

KOMMISSIONENS DELEGEREDE FORORDNING (EU) 2022/804**af 16. februar 2022****om supplerende regler til Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EU) 2016/1011 for så vidt angår præcisering af procedureregler for foranstaltninger, der gælder for Den Europæiske Værdipapir- og Markedstilsynsmyndigheds tilsyn med visse benchmarkadministratorer****(EØS-relevant tekst)**

EUROPA-KOMMISSIONEN HAR —

under henvisning til traktaten om Den Europæiske Unions funktionsmåde,

under henvisning til Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EU) 2016/1011 af 8. juni 2016 om indeks, der bruges som benchmarks i finansielle instrumenter og finansielle kontrakter eller med henblik på at måle investeringsfondes økonomiske resultater, og om ændring af direktiv 2008/48/EF og 2014/17/EU samt forordning (EU) nr. 596/2014⁽¹⁾, særlig artikel 48i, stk. 10, og

ud fra følgende betragtninger:

- (1) I overensstemmelse med artikel 48f og 48g i forordning (EU) 2016/1011 har Den Europæiske Værdipapir- og Markedstilsynsmyndighed (ESMA) beføjelse til på visse betingelser at pålægge benchmarkadministratorer under dens tilsyn bøder og tvangsbøder. I henhold til artikel 48i, stk. 10, i forordning (EU) 2016/1011 skal Kommissionen præcisere procedurereglerne for udøvelse af beføjelsen til at pålægge bøder eller tvangsbøder, herunder bestemmelser om ret til forsvar, opkrævning af bøder eller tvangsbøder samt forældelsesfrister for pålæg og håndhævelse af sanktioner.
- (2) Hvis ESMA finder, at der er betydelig grund til at antage, at der muligvis gør sig forhold gældende, der kan betragtes som en eller flere overtrædelser af kravene i artikel 42 i forordning (EU) 2016/1011, for benchmarkadministratorer under ESMA's tilsyn, udpeger ESMA en uafhængig efterforskningsmedarbejder internt i ESMA til at undersøge sagen. Efterforskningsmedarbejderen bør efter afslutningen af sit arbejde forelægge ESMA de fuldstændige sagsakter. At blive informeret om disse resultater og have mulighed for at reagere på dem er en integreret del af retten til forsvar. Den person, der er genstand for undersøgelsen, bør derfor underrettes om efterforskningsmedarbejderens resultater og bør have mulighed for at reagere på disse resultater inden for en rimelig frist. De personer, der er genstand for undersøgelsen, bør have lov til at blive bistået af en rådgiver efter eget valg. Efterforskningsmedarbejderen bør overveje, om det som følge af bemærkningerne fra den person, der er genstand for undersøgelsen, er nødvendigt at ændre resultatdegørelsen, inden den forelægges ESMA.
- (3) ESMA bør vurdere fuldstændigheden af de sagsakter, som efterforskningsmedarbejderen har forelagt, på grundlag af en liste over dokumenter. For at sikre, at den person, der er genstand for undersøgelsen, er i stand til at forberede sit forsvar på passende vis, inden der træffes en endelig afgørelse med hensyn til bøder eller tilsynsforanstaltninger, bør ESMA sikre, at vedkommende får mulighed for at fremsætte yderligere skriftlige bemærkninger.
- (4) For at sikre, at den person, der er genstand for undersøgelsen, samarbejder i forbindelse med en undersøgelse, bør ESMA kunne foretage visse tvangsindgreb. Når ESMA har truffet en afgørelse, der pålægger en person at bringe en overtrædelse til ophør eller har anmodet vedkommende om at fremlægge fuldstændige oplysninger eller fuldstændige registre, data eller andet materiale, eller har besluttet at foretage et kontrolbesøg på stedet, kan ESMA pålægge tvangsbøder for at tvinge den person, der er genstand for undersøgelsen, til at efterleve den trufne afgørelse. Inden ESMA pålægger tvangsbøder, bør den give personen mulighed for at fremsætte skriftlige bemærkninger.
- (5) Da efterforskningsmedarbejderen udfører sit arbejde uafhængigt, bør ESMA ikke være bundet af de sagsakter, som vedkommende har udarbejdet. For at sikre, at den person, der er genstand for undersøgelsen, er i stand til at forberede sit forsvar på passende vis, bør ESMA imidlertid, hvis ESMA er uenig, underrettes og have mulighed for at svare.

⁽¹⁾ EUT L 171 af 29.6.2016, s. 1.

- (6) For at sikre, at den person, der er genstand for undersøgelsen, er i stand til at forberede sit forsvar på passende vis, bør vedkommende underrettes og have mulighed for at reagere, hvis ESMA er enig i alle eller en del af efterforskningsmedarbejderens resultater.
- (7) Retten til at blive hørt bør afvejes over for behovet for en hurtig indsats fra ESMA's side under særlige omstændigheder. Hvis det er berettiget med en hurtig indsats i henhold til artikel 48e i forordning (EU) 2016/1011, bør retten til at blive hørt for den person, der er genstand for undersøgelsen, ikke være til hinder for, at ESMA kan træffe hasteforanstaltninger. I sådanne tilfælde bør retten til at blive hørt for den person, der er genstand for undersøgelsen, sikres, hurtigst muligt efter at der er truffet afgørelse. Proceduren bør ikke desto mindre give den person, der er genstand for undersøgelsen, ret til at blive hørt af efterforskningsmedarbejderen.
- (8) ESMA's beføjelse til at pålægge en tvangsbøde bør udøves under behørig hensyntagen til retten til forsvar og bør ikke opretholdes i længere tid end nødvendigt. Hvis ESMA træffer afgørelse om at pålægge en tvangsbøde, bør den berørte person derfor have mulighed for at blive hørt, og en eventuel tvangsbøde bør ikke længere være forfalden til betaling fra det tidspunkt, hvor den pågældende person efterkommer ESMA's påbud, som den vedrører.
- (9) De sagsakter, som ESMA og efterforskningsmedarbejderen har udarbejdet, indeholder oplysninger, der er nødvendige for, at den berørte person kan forberede sig på retslige eller administrative procedurer. Når en person, der er genstand for en undersøgelse, har modtaget meddelelsen om resultatregørelsen enten fra efterforskningsmedarbejderen eller fra ESMA, bør vedkommende have ret til aktindsigt med forbehold af andre personers berettigede interesse i, at deres forretningshemmeligheder ikke afsløres. Anvendelse af sagsakter, der er givet aktindsigt i, bør kun tillades i forbindelse med retslige eller administrative procedurer i forbindelse med overtrædelser af artikel 42 i forordning (EU) 2016/1011.
- (10) Både beføjelsen til at pålægge bøder og tvangsbøder og beføjelsen til at fuldbyrde bøder og tvangsbøder bør udøves inden for en rimelig frist og bør derfor være underlagt en forældelsesfrist. Af konsekvenshensyn bør forældelsesfristerne for pålæg og fuldbyrdelse af bøder eller tvangsbøder tage hensyn til gældende EU-lovgivning om pålæg og håndhævelse af sanktioner over for tilsynsbelagte enheder og ESMA's erfaringer med anvendelsen af denne lovgivning. For at ESMA kan sikre opbevaring af opkrævede bøder og tvangsbøder, bør ESMA deponere dem på rentebærende konti, der udelukkende er åbnet med henblik på en enkelt bøde eller tvangsbøde med det formål at bringe en enkelt overtrædelse til ophør. Af hensyn til budgetmæssig tilbageholdenhed bør ESMA først overføre beløbene til Kommissionen, når afgørelserne er endelige, fordi klageretten er udtømt eller bortfaldet.
- (11) I overensstemmelse med Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EU) 2021/168 ⁽²⁾ kan tredjelandsbenchmarks anvendes i Unionen, uden at det er nødvendigt, at de relevante administratorer søger ækvivalens, anerkendelse eller godkendelse i en overgangsperiode, der er forlænget indtil 2023. I denne overgangsperiode er anerkendelse i Unionen en tilvalgsordning for benchmarkadministratorer, der er etableret i tredjelande, og som angiver, at deres benchmarks fortsat vil være tilgængelige i Unionen efter overgangsperiodens udløb. Som følge heraf bør bestemmelserne om bøder i denne periode kun finde anvendelse på administratorer, der er etableret i tredjelande, og som frivilligt har ansøgt om anerkendelse inden udløbet af den overgangsperiode, der blev indført ved forordning (EU) 2021/168, og hvis den relevante nationale kompetente myndighed eller ESMA har indrømmet anerkendelse.
- (12) For at sikre en gnidningsløs anvendelse af de nye tilsynsbeføjelser, der tillægges ESMA, bør nærværende forordning træde i kraft hurtigst muligt —

⁽²⁾ Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EU) 2021/168 af 10. februar 2021 om ændring af forordning (EU) 2016/1011, for så vidt angår undtagelsen for visse valutaspotbenchmarks fra tredjelande og udpegelse af erstatninger for visse benchmarks, som snart ophører, og om ændring af forordning (EU) nr. 648/2012 (EUT L 49 af 12.2.2021, s. 6).

VEDTAGET DENNE FORORDNING:

Artikel 1

Definitioner

I denne forordning forstås ved:

- 1) »kritisk benchmark«: et kritisk benchmark i henhold til artikel 20, stk. 1, litra a) og c), i forordning (EU) 2016/1011
- 2) »tredjelandbenchmark«: et benchmark, hvis administrator er etableret uden for Unionen.

Artikel 2

Procedureregler for overtrædelsessager hos efterforskningsmedarbejderen

1. Når en undersøgelse af potentielle overtrædelser, jf. artikel 42, stk. 1, litra a), i forordning (EU) 2016/1011, er afsluttet, og inden sagsakterne forelægges for ESMA, underretter den efterforskningsmedarbejder, der er omhandlet i nævnte forordnings artikel 48i, stk. 1, skriftligt den person, der er genstand for undersøgelsen, om sine resultater og giver denne person mulighed for at fremsætte skriftlige bemærkninger i henhold til stk. 3. I resultatregørelsen anføres de forhold, der kan udgøre en eller flere overtrædelser af kravene i afsnit VI i forordning (EU) 2016/1011, herunder en vurdering af arten og alvoren af disse overtrædelser under hensyntagen til kriterierne i nævnte forordnings artikel 48e, stk. 2.
2. I resultatregørelsen fastsættes der en rimelig frist, inden for hvilken den person, der er genstand for undersøgelsen, kan fremsætte skriftlige bemærkninger. I forbindelse med andre undersøgelser end dem, der er omhandlet i artikel 5, er denne frist mindst fire uger. Efterforskningsmedarbejderen har ikke pligt til at tage hensyn til skriftlige bemærkninger modtaget efter fristens udløb.
3. Den person, der er genstand for undersøgelsen, kan i sine skriftlige bemærkninger anføre de faktiske forhold, som vedkommende anser for relevante for sit forsvar, og om muligt vedlægge dokumenter som bevis for de anførte faktiske forhold. Den person, der er genstand for undersøgelsen, kan foreslå, at efterforskningsmedarbejderen hører andre personer, der kan underbygge de forhold, der er anført i vedkommendes bemærkninger.
4. Efterforskningsmedarbejderen kan også indbyde en person, der er genstand for en undersøgelse og har fået tilsendt en resultatregørelse, til at deltage i en mundtlig høring. Den person, der er genstand for undersøgelsen, kan bistås af en rådgiver efter eget valg. Mundtlige høringer er ikke offentlige.

Artikel 3

Procedureregler for overtrædelsessager hos ESMA med hensyn til bøder og tilsynsforanstaltninger

1. De fuldstændige sagsakter, som efterforskningsmedarbejderen skal forelægge for ESMA, skal omfatte følgende dokumenter:
 - resultatregørelsen og en kopi heraf, der er sendt til benchmarkadministratoren eller den person, der er genstand for undersøgelsen
 - en kopi af de skriftlige bemærkninger fra benchmarkadministratoren eller den person, der er genstand for undersøgelsen
 - referatet af eventuelle mundtlige høringer.
2. Hvis sagsakterne ikke er fuldstændige, fremsætter ESMA en begrundet anmodning om yderligere dokumenter til efterforskningsmedarbejderen.
3. Hvis ESMA finder, at de forhold, der er beskrevet i efterforskningsmedarbejderens resultatregørelse, ikke synes at udgøre nogen overtrædelse, jf. afsnit VI i forordning (EU) 2016/1011, træffer den afgørelse om at afslutte sagen og underretter den person, der er genstand for undersøgelsen, herom.

4. Er ESMA ikke enig i efterforskningsmedarbejderens resultater, forelægger den den person, der er genstand for undersøgelsen, en ny resultatredogørelse. I resultatredogørelsen fastsættes en frist på mindst fire uger, inden for hvilken den person, der er genstand for undersøgelsen, kan fremsætte skriftlige bemærkninger. ESMA er ikke forpligtet til at tage hensyn til skriftlige bemærkninger modtaget efter udløbet af fristen, når den vedtager en afgørelse om, hvorvidt der foreligger en overtrædelse, og om tilsynsforanstaltninger og pålæg af en bøde i overensstemmelse med artikel 48e og 48f i forordning (EU) 2016/1011.
5. Er ESMA enig i alle eller nogle af efterforskningsmedarbejderens resultater, underretter den den person, der er genstand for undersøgelsen, herom. En sådan meddelelse skal indeholde en tidsfrist på mindst to uger, hvis ESMA er enig i alle resultaterne, og mindst fire uger, hvis ESMA ikke er enig i alle resultaterne, inden for hvilken frist den person, der er genstand for undersøgelsen, kan indgive skriftlige bemærkninger. ESMA er ikke forpligtet til at tage hensyn til skriftlige bemærkninger modtaget efter udløbet af fristen, når den vedtager en afgørelse om, hvorvidt der foreligger en overtrædelse, og om tilsynsforanstaltninger og pålæg af en bøde i overensstemmelse med artikel 48e og 48f i forordning (EU) 2016/1011.
6. ESMA kan indbyde den person, der er genstand for undersøgelsen og har fået tilsendt en resultatredogørelse, til at deltage i en mundtlig høring. Den person, der er genstand for undersøgelsen, kan bistås af en rådgiver efter eget valg. Mundtlige høringer er ikke offentlige.
7. Hvis ESMA træffer afgørelse om, at en person, der er genstand for en undersøgelse, har begået en eller flere af de overtrædelser af de krav, der er fastsat i afsnit VI i forordning (EU) 2016/1011, og har vedtaget en afgørelse om pålæg af en bøde i overensstemmelse med nævnte forordnings artikel 48f, underretter den straks den person, der er genstand for undersøgelsen, herom.

Artikel 4

Procedureregler for overtrædelsessager hos ESMA med hensyn til tvangsbøder

1. Inden ESMA træffer en afgørelse om at pålægge en tvangsbøde i overensstemmelse med artikel 48g i forordning (EU) 2016/1011, sender den en resultatredogørelse til den person, der er genstand for proceduren, med begrundelsen for pålæg af en tvangsbøde og tvangsbødens størrelse pr. dag med manglende overholdelse. I resultatredogørelsen fastsættes en frist på mindst fire uger, inden for hvilken den person, der er genstand for proceduren, kan fremsætte skriftlige bemærkninger. ESMA har ikke pligt til at tage hensyn til skriftlige bemærkninger, der modtages efter fristens udløb, når den træffer afgørelse om tvangsbøden.
2. Når benchmarkadministratoren eller den person, der er genstand for den procedure, der er omhandlet i artikel 48b, stk. 1, i forordning (EU) 2016/1011, har efterkommet den relevante afgørelse, der er omhandlet i artikel 48g, stk. 1, i forordning (EU) 2016/1011, pålægges der ikke længere en tvangsbøde.
3. I en afgørelse fra ESMA om at pålægge en tvangsbøde anføres retsgrundlaget og begrundelserne for afgørelsen, tvangsbødens størrelse og datoen for påbegyndelse af betalingen af tvangsbøden.
4. ESMA kan indbyde den person, der er genstand for proceduren, til at deltage i en mundtlig høring. Den person, der er genstand for proceduren, kan bistås af en rådgiver efter eget valg. Mundtlige høringer er ikke offentlige.

Artikel 5

Procedureregler for midlertidige afgørelser om tilsynsforanstaltninger

1. Uanset artikel 3, stk. 4, 5 og 6, og artikel 4, stk. 1 og 4, finder proceduren i nærværende artikel anvendelse, når ESMA vedtager midlertidige afgørelser i henhold til artikel 48j, stk. 1, andet afsnit, i forordning (EU) 2016/1011.
2. Hvis ESMA træffer afgørelse om, at en person, der er genstand for en undersøgelse, har begået en overtrædelse af et krav, der er fastsat i afsnit VI i forordning (EU) 2016/1011, og vedtager en midlertidig afgørelse om at træffe tilsynsforanstaltninger, jf. artikel 48e i forordning (EU) 2016/1011, underretter den straks den person, der er genstand for den midlertidige afgørelse, om den midlertidige afgørelse.

ESMA fastsætter en frist på mindst fire uger, inden for hvilken den person, der er genstand for den midlertidige afgørelse, kan fremsætte skriftlige bemærkninger om den midlertidige afgørelse. ESMA er ikke forpligtet til at tage hensyn til en skriftlig bemærkning, der modtages efter fristens udløb.

Efter anmodning giver ESMA de personer, der er genstand for den midlertidige afgørelse, aktindsigt. Sagsakter, hvortil der er givet aktindsigt, må kun anvendes med henblik på retslige eller administrative procedurer vedrørende anvendelsen af forordning (EU) 2016/1011.

ESMA kan indbyde den person, der er genstand for den midlertidige afgørelse, til at deltage i en mundtlig høring. Den person, der er genstand for den midlertidige afgørelse, kan bistås af en rådgiver efter eget valg. Mundtlige høringer er ikke offentlige.

3. ESMA træffer en endelig afgørelse så hurtigt som muligt efter vedtagelsen af den midlertidige afgørelse.

Hvis ESMA efter at have hørt den person, der er genstand for en midlertidig afgørelse, finder, at den person, der er genstand for den midlertidige afgørelse, har overtrådt et krav, der er fastsat i afsnit VI i forordning (EU) 2016/1011, vedtager ESMA en bekræftende afgørelse, hvorved der pålægges en eller flere tilsynsforanstaltninger som fastsat i artikel 48e i forordning (EU) 2016/1011. ESMA underretter straks den person, der er genstand for den midlertidige afgørelse, om denne afgørelse.

4. Hvis ESMA vedtager en endelig afgørelse, der ikke bekræfter den midlertidige afgørelse, anses den midlertidige afgørelse for ophævet.

Artikel 6

Aktindsigt og brug af dokumenter

1. Efter anmodning giver ESMA aktindsigt til den person, der er genstand for undersøgelsen, og til hvem efterforskningsmedarbejderen eller ESMA har sendt en resultatredogørelse. Der skal gives aktindsigt, når der er givet underretning om en resultatredogørelse.

2. Sagsakter, hvortil der er givet aktindsigt, må den person, der er omhandlet i stk. 1, kun anvende med henblik på retslige eller administrative procedurer vedrørende anvendelsen af forordning (EU) 2016/1011.

Artikel 7

Forældelsesfrister for pålæg af bøder og tvangsbøder

1. Bøder og tvangsbøder til benchmarkadministratorer og andre personer, der er genstand for undersøgelser, forældes efter fem år.

2. Den i stk. 1 omhandlede forældelsesfrist løber fra dagen efter den dag, hvor overtrædelsen er begået. Ved vedvarende eller gentagne overtrædelser løber forældelsesfristen fra den dag, hvor overtrædelsen er ophørt.

3. Enhver foranstaltning, der træffes af ESMA eller af den nationale kompetente myndighed efter anmodning fra ESMA i overensstemmelse med artikel 48m i forordning (EU) 2016/1011 med henblik på undersøgelsen eller proceduren vedrørende en overtrædelse i henhold til afsnit VI i forordning (EU) 2016/1011, afbryder forældelsesfristen for pålæg af bøder og tvangsbøder. Forældelsesfristen afbrydes med virkning fra den dag, hvor den pågældende foranstaltning meddeles benchmarkadministratorerne eller den person, der er genstand for undersøgelsen som følge af en overtrædelse i henhold til forordning (EU) 2016/1011.

4. Hver afbrydelse som omhandlet i stk. 3 genstarter forældelsesfristen. Forældelsesfristen udløber senest den dag, hvor der er forløbet en periode svarende til den dobbelte forældelsesfrist, uden at ESMA har pålagt en bøde eller tvangsbøde. Denne periode forlænges med den tid, hvor forældelsen har været stillet i bero i henhold til stk. 5.

5. Forældelsesfristen for pålæg af bøder og tvangsbøder stilles i bero, så længe afgørelsen truffet af ESMA verserer for klagenævnet omhandlet i artikel 60 i Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EU) nr. 1095/2010 ⁽³⁾ og for Den Europæiske Unions Domstol i overensstemmelse med artikel 48k i forordning (EU) 2016/1011.

Artikel 8

Forældelsesfrister for håndhævelse af sanktioner

1. ESMA's beføjelse til at håndhæve afgørelser, der er vedtaget i henhold til artikel 48e og 48g i forordning (EU) 2016/1011, forældes efter fem år.
2. Den i stk. 1 omhandlede forældelsesfrist regnes fra dagen efter den dag, hvor afgørelsen bliver endelig.
3. Forældelsesfristen for håndhævelse af sanktioner afbrydes ved:
 - a) en underretning fra ESMA til den person, der er genstand for proceduren, om en afgørelse om ændring af bødens eller tvangsbødens oprindelige beløb
 - b) ved ethvert skridt, der tages af ESMA eller af en national kompetent myndighed på ESMA's anmodning, jf. artikel 48m i forordning (EU) 2016/1011, med henblik på tvangsinddrivelse af bøden eller tvangsbøden eller håndhævelse af bødens eller tvangsbødens betalingsvilkår eller -betingelser.
4. Hver afbrydelse som omhandlet i stk. 3 genstarter forældelsesfristen.
5. Forældelsesfristen for håndhævelse af sanktioner stilles i bero, så længe:
 - a) der er givet en betalingsfrist
 - b) tvangsinddrivelsen er stillet i bero, fordi afgørelsen verserer for ESMA's klagenævn i overensstemmelse med artikel 60 i forordning (EU) nr. 1095/2010 og for Den Europæiske Unions Domstol i overensstemmelse med artikel 48k i forordning (EU) 2016/1011.

Artikel 9

Opkrævning af bøder og tvangsbøder

1. Bøder og tvangsbøder opkrævet af ESMA indsættes på en rentebærende konto åbnet af ESMA, indtil de bliver endelige. Hvis ESMA opkræver flere bøder og tvangsbøder på samme tid, sikrer ESMA, at de indsættes på forskellige konti eller underkonti. Betalte bøder og tvangsbøder opføres ikke i ESMA's budget, og de registreres ej heller som budgetmidler.
2. Når ESMA har konstateret, at bøderne eller tvangsbøderne er blevet endelige, når alle klagemuligheder er udtømt, overfører regnskabsføreren disse beløb plus eventuelle renter til Kommissionen. Beløbene opføres derefter på Unionens budget under indtægter.
3. ESMA aflægger regelmæssigt rapport til Kommissionen om omfanget af de bøder og tvangsbøder, der er pålagt, og deres status.

Artikel 10

Ikrafttræden og anvendelsesdato

Denne forordning træder i kraft og anvendes på tredjedagen efter offentliggørelsen i *Den Europæiske Unions Tidende*.

⁽³⁾ Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EU) nr. 1095/2010 af 24. november 2010 om oprettelse af en europæisk tilsynsmyndighed (Den Europæiske Værdipapir- og Markedstilsynsmyndighed), om ændring af afgørelse nr. 716/2009/EF og om ophævelse af Kommissionens afgørelse 2009/77/EF (EUT L 331 af 15.12.2010, s. 84).

Denne forordning er bindende i alle enkeltheder og gælder umiddelbart i hver medlemsstat.

Udfærdiget i Bruxelles, den 16. februar 2022.

På Kommissionens vegne
Ursula VON DER LEYEN
Formand
