

## II

(Niet-wetgevingshandelingen)

## VERORDENINGEN

## GEDELEGEERDE VERORDENING (EU) 2018/1637 VAN DE COMMISSIE

van 13 juli 2018

**tot aanvulling van Verordening (EU) 2016/1011 van het Europees Parlement en de Raad met technische reguleringsnormen betreffende de procedures en kenmerken van de toezichtfunctie**

(Voor de EER relevante tekst)

DE EUROPESE COMMISSIE,

Gezien het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie,

Gezien Verordening (EU) 2016/1011 van het Europees Parlement en de Raad van 8 juni 2016 betreffende indices die worden gebruikt als benchmarks voor financiële instrumenten en financiële overeenkomsten of om de prestatie van beleggingsfondsen te meten en tot wijziging van Richtlijnen 2008/48/EG en 2014/17/EU en Verordening (EU) nr. 596/2014 <sup>(1)</sup>, en met name artikel 5, lid 5,

Overwegende hetgeen volgt:

- (1) Overeenkomstig artikel 5 van Verordening (EU) 2016/1011 moeten beheerders van benchmarks een permanente en doeltreffende toezichtfunctie instellen die door een apart comité of door middel van een andere passende governanceregeling moet worden uitgevoerd.
- (2) Om aan de vereisten van artikel 5 van Verordening (EU) 2016/1011 te voldoen, staat het beheerders vrij de meest geschikte toezichtfunctie in te stellen voor de benchmarks die zij aanbieden. Deze verordening bevat een niet-uitputtende lijst van passende governanceregelingen.
- (3) Het toevertrouwen van een toezichtfunctie aan externe belanghebbenden kan waardevolle expertise opleveren en hun inbreng kan in een doeltreffender toezichtfunctie resulteren. Als gevolg van tegenstrijdige belangen van die leden van de toezichtfunctie, dan wel vanwege de betrekkingen tussen leden van de toezichtfunctie en hun cliënten of andere belanghebbenden kunnen er belangenconflicten binnen die toezichtfunctie ontstaan. Om dergelijke conflicten te beperken, moeten, waar mogelijk, onafhankelijke leden die vrij zijn van belangenconflicten deel uitmaken van degenen die toezicht houden op cruciale benchmarks, omdat deze benchmarks belangrijk zijn voor de marktintegriteit, de financiële stabiliteit, de consumenten, de reële economie en de financiering van huishoudens en bedrijven in de lidstaten. Ingeval het overeenkomstig deze verordening niet is vereist dergelijke onafhankelijke leden te benoemen, moeten beheerders andere procedures voor het aanpakken van potentiële belangenconflicten vaststellen, zoals het uitsluiten van leden van bepaalde besprekingen of het ontnemen van stemrechten aan specifieke leden.
- (4) Personen die rechtstreeks bij het aanbieden van een benchmark betrokken zijn, mogen lid zijn van de toezichtfunctie, zij het zonder stemrecht, daar zij nuttige inzichten in de werkzaamheden van de beheerder kunnen verschaffen. Hun status als niet-stemgerechtigde leden is raadzaam om ongepaste beïnvloeding van de besluiten van de toezichtfunctie door de beheerder te voorkomen.
- (5) De toezichtfunctie kan comités omvatten met specifieke bevoegdheden die op de verschillende benchmarks of benchmarkgroepen zijn toegesneden, dan wel bestaan uit meerdere functies die verschillende taken vervullen wanneer niet alle personen met de juiste deskundigheid van eenzelfde comité deel kunnen uitmaken, bijvoorbeeld omdat zij in verschillende geografische regio's zijn gevestigd. Bij dergelijke toezichtfuncties moet één enkele

<sup>(1)</sup> PBL 171 van 29.6.2016, blz. 1.

natuurlijke persoon of een comité met de aansturing van de toezichtfunctie belast zijn en voor de interactie met het leidinggevend orgaan van de beheerder en met de bevoegde autoriteit verantwoordelijk zijn teneinde de centralisatie van het toezicht te faciliteren.

- (6) Voor sommige minder gebruikte en minder kwetsbare significante benchmarks kan het mogelijk zijn dat één enkele natuurlijke persoon de toezichtfunctie vervult, mits de betrokken natuurlijke persoon voldoende tijd aan het toezicht op de benchmarks in kwestie kan besteden. Indien de toezichtfunctie door een natuurlijke persoon wordt vervuld, is deze vrijgesteld van bepaalde procedures die enkel geschikt zijn voor een comité. Gezien de hoge mate waarin van cruciale benchmarks wordt gebruikgemaakt, alsmede de risico's die deze in bepaalde gevallen met zich mee kunnen brengen, mogen cruciale benchmarks niet onder toezicht staan van één natuurlijke persoon.
- (7) Teneinde de verantwoordelijkheden van de toezichtfunctie te kunnen vervullen, moeten de leden beschikken over deskundige kennis van zowel het aanbiedingsproces van een benchmark als van de onderliggende markt die de benchmark beoogt te meten. Die deskundigheid kan worden aangetroffen bij gebruikers en contribuanten die op de betrokken markten actief zijn, dan wel bij verstrekkers van gereguleerde gegevens. Een toezichtfunctie kan gebaat zijn bij de deskundigheid van contribuanten, op voorwaarde dat passende maatregelen worden genomen om de afwezigheid van belangenconflicten te waarborgen, terwijl gebruikers belang hebben bij het verzekeren van de robuustheid van een benchmark. Daarom verdient het aanbeveling contribuanten en gebruikers als leden van de toezichtfunctie voor dergelijke benchmarks te overwegen.
- (8) De toezichtfunctie is een essentieel instrument voor het beheren van belangenconflicten op het niveau van de beheerder. Teneinde de integriteit van de functie te waarborgen, moet het personen aan wie sancties zijn opgelegd wegens schending van regels betreffende financiële diensten, en met name wegens manipulatie of poging tot manipulatie in de zin van Verordening (EU) nr. 596/2014 van het Europees Parlement en de Raad <sup>(1)</sup>, dan ook worden verboden lid van een toezichtfunctie te worden.
- (9) Externe belanghebbenden kunnen belang hebben bij een benchmark wanneer deze vaak op hun markten wordt gebruikt en zij kunnen dan ook additionele deskundigheid bieden. Beheerders kunnen procedures vaststellen die dergelijke belanghebbenden toestaan als waarnemers aan de toezichtfunctie deel te nemen.
- (10) Onafhankelijke comités kunnen niet volledig losstaan van de organisatie van de beheerder aangezien de eindbeslissingen ten aanzien van de bedrijfsactiviteiten van de beheerder bij het leidinggevend orgaan berusten en een apart comité eventueel besluiten kan nemen zonder zich volledig rekenschap te geven van het potentieel schadelijke effect van die besluiten op de bedrijfsactiviteiten van de beheerder. Een toezichtfunctie die is ingebed in de organisatie van de beheerder of van de moederonderneming van de groep waartoe hij behoort, is bijgevolg het meest geschikt om de beslissingen van de beheerder met betrekking tot de door hem aangeboden benchmarks te betwisten.
- (11) Opdat het toezichtsorgaan de hem bij Verordening (EU) 2016/1011 toevertrouwde functie kan vervullen, is het van belang dat het in staat is de beslissingen van het leidinggevend orgaan van de beheerder ten volle te beoordelen en te betwisten, en dat, in geval van een verschil van mening, de beraadslagingen van de toezichtfunctie in dit verband worden genotuleerd.
- (12) Er zijn procedures tot vaststelling van de selectiecriteria voor leden en waarnemers, procedures betreffende het beheer van belangenconflicten en, ingeval de toezichtfunctie door een comité wordt vervuld, procedures voor de beslechting van geschillen vereist om ervoor te zorgen dat de toezichtfunctie ongehinderd kan worden uitgeoefend. Voor de toezichtfunctie met betrekking tot bepaalde typen benchmarks of beheerders kunnen andere procedures vereist zijn die niet in deze verordening zijn vastgesteld maar die noodzakelijk en passend zijn voor de correcte governance van de benchmarks in kwestie. Beheerders mogen derhalve alternatieve procedures vaststellen, op voorwaarde dat deze procedures in een passend toezicht resulteren.
- (13) Deze verordening is gebaseerd op de ontwerpen van technische reguleringsnormen die de Europese Autoriteit voor effecten en markten (European Securities and Markets Authority, ESMA) bij de Commissie heeft ingediend.
- (14) De ESMA heeft openbare raadplegingen gehouden over de ontwerpen van technische reguleringsnormen waarop deze verordening is gebaseerd, de mogelijke kosten en baten van deze normen geanalyseerd en de Stakeholdergroep effecten en markten geraadpleegd die overeenkomstig artikel 37 van Verordening (EU) nr. 1095/2010 van het Europees Parlement en de Raad <sup>(2)</sup> is opgericht.
- (15) Beheerders dient voldoende tijd te worden gegund om zich naar de vereisten van deze verordening te voegen. Deze verordening dient derhalve twee maanden na de inwerkingtreding ervan van toepassing te worden,

<sup>(1)</sup> Verordening (EU) nr. 596/2014 van het Europees Parlement en de Raad van 16 april 2014 betreffende marktmisbruik (verordening marktmisbruik) en houdende intrekking van Richtlijn 2003/6/EG van het Europees Parlement en de Raad en Richtlijnen 2003/124/EG, 2003/125/EG en 2004/72/EG van de Commissie (PB L 173 van 12.6.2014, blz. 1).

<sup>(2)</sup> Verordening (EU) nr. 1095/2010 van het Europees Parlement en de Raad van 24 november 2010 tot oprichting van een Europese toezichthoudende autoriteit (Europese Autoriteit voor effecten en markten), tot wijziging van Besluit nr. 716/2009/EG en tot intrekking van Besluit 2009/77/EG van de Commissie (PB L 331 van 15.12.2010, blz. 84).

HEEFT DE VOLGENDE VERORDENING VASTGESTELD:

#### Artikel 1

### Samenstelling van de toezichtfunctie

1. De structuur en de samenstelling van de toezichtfunctie zijn evenredig aan de eigendoms- en zeggenschapsstructuur van de beheerder en worden in de regel vastgesteld met inachtneming van een of meer van de passende governanceregelingen die in de bijlage bij deze verordening zijn vermeld. Beheerders verstrekken de bevoegde autoriteiten een motivering voor elke afwijking van deze regelingen.
2. Wanneer het een cruciale benchmark betreft, wordt de toezichtfunctie vervuld door een comité met ten minste twee onafhankelijke leden. Onafhankelijke leden zijn van de toezichtfunctie deel uitmakende natuurlijke personen die geen andere rechtstreekse banden met de beheerder hebben dan die welke voortvloeien uit hun betrokkenheid bij de toezichtfunctie, en hebben geen belangenconflicten, met name met betrekking tot de benchmark in kwestie.
3. De toezichtfunctie is samengesteld uit leden die samen over de geschikte vaardigheden en deskundigheid beschikken om toezicht te houden op het aanbieden van een bepaalde benchmark en om de verantwoordelijkheden uit te oefenen die de toezichtfunctie moet vervullen. Leden van de toezichtfunctie beschikken over de nodige kennis van de onderliggende markt of van de economische realiteit die de benchmark beoogt te meten.
4. Beheerders van benchmarks op basis van gereguleerde gegevens benoemen als leden van de toezichtfunctie onder meer vertegenwoordigers van de entiteiten die worden opgesomd in punt a) van de in artikel 3, lid 1, punt 24, van Verordening (EU) 2016/1011 vermelde definitie van een benchmark op basis van gereguleerde gegevens en, in voorkomend geval, van entiteiten die de intrinsieke waarde van beleggingsfondsen voor benchmarks op basis van gereguleerde gegevens aanleveren. Beheerders verstrekken de bevoegde autoriteiten een motivering voor elke uitsluiting van vertegenwoordigers van deze entiteiten.
5. Wanneer een benchmark op aanleveringen is gebaseerd en vertegenwoordigers van de contribuanten of van onder toezicht staande entiteiten die de benchmark gebruiken lid zijn van de toezichtfunctie, draagt de beheerder er zorg voor dat het aantal leden met belangenconflicten niet gelijk is aan of groter is dan een gewone meerderheid. Alvorens leden te benoemen, gaan beheerders ook na of er sprake is van belangenconflicten die uit relaties tussen potentiële leden en andere externe belanghebbenden voortvloeien, en met name van belangenconflicten die het gevolg zijn van een potentieel belang bij het niveau van de benchmarks in kwestie, en houden zij met deze belangenconflicten rekening.
6. Rechtstreeks bij het aanbieden van een benchmark betrokken personen die mogelijk lid van de toezichtfunctie zijn, hebben geen stemrecht. Vertegenwoordigers van het leidinggevend orgaan zijn geen lid of waarnemer, maar kunnen worden uitgenodigd om vergaderingen van de toezichtfunctie bij te wonen, zij het zonder stemrecht.
7. De leden van de toezichtfunctie omvatten geen personen aan wie administratieve of strafrechtelijke sancties in verband met financiële diensten zijn opgelegd, en met name wegens manipulatie of poging tot manipulatie in de zin van Verordening (EU) nr. 596/2014.

#### Artikel 2

### Kenmerken van de toezichtfunctie en plaats ervan binnen de organisatiestructuur

1. De toezichtfunctie maakt deel uit van de organisatiestructuur van de beheerder of van de moederonderneming van de groep waartoe hij behoort, maar staat los van het leidinggevend orgaan en van andere governancefuncties van de beheerder van de benchmark.
2. De toezichtfunctie beoordeelt en, in voorkomend geval, betwist de beslissingen van het leidinggevend orgaan van de beheerder ten aanzien van het aanbieden van benchmarks om ervoor te zorgen dat aan de vereisten van Verordening (EU) 2016/1011 is voldaan. Onverminderd artikel 5, lid 3, onder i), van Verordening (EU) 2016/1011 richt de toezichtfunctie alle met het benchmarktoezicht verband houdende aanbevelingen tot het leidinggevend orgaan.
3. Ingeval de toezichtfunctie vaststelt dat het leidinggevend orgaan in strijd met aanbevelingen of besluiten van de toezichtfunctie heeft gehandeld of voornemens is te handelen, neemt zij dit feit duidelijk op in de notulen van haar volgende vergadering, dan wel in haar register van besluiten wanneer de toezichtfunctie is ingesteld in overeenstemming met de derde governanceregeling die in de bijlage bij deze verordening is beschreven.

#### Artikel 3

### Procedures met betrekking tot de toezichtfunctie

1. Een toezichtfunctie beschikt over procedures op ten minste de volgende terreinen:
  - a) haar mandaat, de frequentie van haar regelmatige vergaderingen, het notuleren van de vergaderingen en de registratie van haar besluiten, en de periodieke informatiedeling met het leidinggevend orgaan van de beheerder;

- b) de criteria voor de selectie van haar leden, met inbegrip van criteria voor het beoordelen van de deskundigheid en vaardigheden van de potentiële leden en van de vraag of zij in staat zijn de nodige tijd aan de toezichtfunctie te besteden. Bij deze criteria wordt met name rekening gehouden met de rol die potentiële leden in het kader van enigerlei andere toezichtfunctie vervullen;
  - c) de criteria voor het selecteren van waarnemers aan wie het kan worden toegestaan een vergadering van de toezichtfunctie bij te wonen;
  - d) de verkiezing, benoeming of schrapping en vervanging van haar leden;
  - e) in voorkomend geval, de criteria voor het kiezen van de persoon die of het comité dat verantwoordelijk is voor de algemene aansturing en coördinatie van de toezichtfunctie en voor het optreden als contactpunt voor het leidend orgaan van de beheerder en voor de bevoegde autoriteit, in overeenstemming met de passende governance-gelingen voor uit meerdere comités bestaande toezichtfuncties zoals beschreven in de bijlage bij deze verordening;
  - f) de openbaarmaking van beknopte gegevens over haar leden, samen met enigerlei verklaringen inzake belangenconflicten en eventuele maatregelen om deze te beperken;
  - g) de schorsing van stemrechten van externe leden bij besluiten die een directe bedrijfsimpact zouden hebben op de organisaties die zij vertegenwoordigen;
  - h) het verplichten van leden om alle belangenconflicten bekend te maken vóór de bespreking van een agendapunt tijdens vergaderingen van de toezichtfunctie en het opnemen ervan in de notulen van de vergadering;
  - i) de uitsluiting van leden van specifieke besprekingen ten aanzien waarvan zij een belangenconflict hebben en het opnemen van die uitsluiting in de notulen van de vergadering;
  - j) haar toegang tot alle documentatie die zij nodig heeft om haar taken te vervullen;
  - k) de beslechting van geschillen binnen de toezichtfunctie;
  - l) de te nemen maatregelen met betrekking tot inbreuken op de gedragscode;
  - m) de kennisgeving aan de bevoegde autoriteit van eventuele vermeende misdragingen door contribuanten of door de beheerder en van eventuele afwijkende of verdachte inputgegevens;
  - n) het voorkomen van de ongeoorloofde bekendmaking van vertrouwelijke of gevoelige informatie die door de toezichtfunctie is ontvangen, geproduceerd of besproken.
2. Indien de toezichtfunctie door een natuurlijke persoon wordt vervuld:
- a) zijn de punten e), g), i) en k) van lid 1 niet van toepassing;
  - b) benoemt de beheerder een plaatsvervangend orgaan of een plaatsvervangende natuurlijke persoon om ervoor te zorgen dat de taken van de toezichtfunctie consequent kunnen worden uitgevoerd in geval van afwezigheid van de voor de toezichtfunctie verantwoordelijke persoon.

#### Artikel 4

#### Inwerkingtreding

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

Zij is van toepassing met ingang van 25 januari 2019.

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

Gedaan te Brussel, 13 juli 2018.

Voor de Commissie  
De voorzitter  
Jean-Claude JUNCKER

## BIJLAGE

*Niet-uitputtende lijst van passende governanceregelingen*

1. Een onafhankelijk toezichtcomité met een evenwichtige vertegenwoordiging van belanghebbenden, met inbegrip van onder toezicht staande entiteiten die de benchmark gebruiken, contribuanten aan de benchmarks en andere externe belanghebbenden, zoals beheerders van marktinfrastructuren en andere bronnen van inputgegevens, alsmede onafhankelijke leden en personeelsleden van de beheerder die niet rechtstreeks bij het aanbieden van de benchmarks in kwestie of bij enigerlei daarmee samenhangende activiteiten betrokken zijn.
  2. Ingeval de beheerder niet geheel eigendom is of onder zeggenschap staat van contribuanten aan de benchmark of onder toezicht staande entiteiten die de benchmark gebruiken, en er op het niveau van de toezichtfunctie van geen andere belangenconflicten sprake is, is een toezichtcomité samengesteld uit:
    - a) ten minste twee personen die bij het aanbieden van de benchmarks in kwestie betrokken zijn maar die geen stemrecht hebben;
    - b) ten minste twee leden van het personeel die andere delen van de organisatie van de beheerder vertegenwoordigen die noch rechtstreeks bij het aanbieden van de benchmarks in kwestie, noch bij enigerlei daarmee samenhangende activiteiten betrokken zijn, of,
    - c) bij gebreke van dergelijke geschikte personeelsleden, ten minste twee onafhankelijke leden.
  3. Wanneer een benchmark niet cruciaal is en tenzij de complexiteit, mate van gebruik of kwetsbaarheid ervan anders aangeven, een natuurlijke persoon die een lid is van het personeel van de beheerder of enigerlei andere natuurlijke persoon wiens diensten tot de beschikking of onder zeggenschap van de beheerder worden gesteld, die niet rechtstreeks bij het aanbieden van enigerlei benchmark in kwestie is betrokken en die vrij is van belangenconflicten, en met name van belangenconflicten die voortvloeien uit een potentieel belang bij het niveau van de benchmark.
  4. Een toezichtfunctie die bestaat uit meerdere comités die elk verantwoordelijk zijn voor het toezicht op een benchmark, type benchmarks of benchmarkgroep, op voorwaarde dat één enkele persoon of één enkel comité is aangewezen als verantwoordelijk voor de algemene aansturing en coördinatie van de toezichtfunctie en voor de interactie met het leidinggevend orgaan van de beheerder van de benchmark en met de bevoegde autoriteit.
  5. Een toezichtfunctie die bestaat uit meerdere comités die elk een deel van de toezichtverantwoordelijkheden en -taken uitoefenen, op voorwaarde dat één enkele persoon of één enkel comité is aangewezen als verantwoordelijk voor de algemene aansturing en coördinatie van de toezichtfunctie en voor de interactie met het leidinggevend orgaan van de beheerder van de benchmark en met de bevoegde autoriteit.
-