

KOMMISSIONENS DELEGERADE FÖRORDNING (EU) 2017/579

av den 13 juni 2016

om komplettering av Europaparlamentets och rådets förordning (EU) nr 600/2014 om marknader för finansiella instrument avseende tekniska tillsynsstandarder när det gäller direkt, väsentlig och förutsebar effekt av derivatavtal inom unionen och förhindrande av att regler och skyldigheter kringgås

(Text av betydelse för EES)

EUROPEISKA KOMMISSIONEN HAR ANTAGIT DENNA FÖRORDNING

med beaktande av fördraget om Europeiska unionens funktionssätt,

med beaktande av Europaparlamentets och rådets förordning (EU) nr 600/2014 av den 15 maj 2014 om marknader för finansiella instrument och om ändring av förordning (EU) nr 648/2012 ⁽¹⁾, särskilt artikel 28.5, och

av följande skäl:

- (1) Med hänsyn till att det finns många olika typer av OTC-derivatavtal bör en kriteriebaserad metod antas för att fastställa när ett OTC-derivatavtal kan anses ha direkt, väsentlig och förutsebar effekt inom unionen på det sätt som avses i artikel 28.2 i förordning (EU) nr 600/2014, samt för att närmare fastställa i vilka fall det är nödvändigt eller lämpligt att förhindra kringgående av regler och skyldigheter som följer av någon bestämmelse i Europaparlamentets och rådets förordning (EU) nr 648/2012 ⁽²⁾.
- (2) I artikel 33.3 i förordning (EU) nr 600/2014 fastställs att villkoren i artiklarna 28 och 29 i den förordningen ska anses vara uppfyllda när minst en av motparterna är etablerad i ett land för vilket kommissionen har antagit en genomförandeakt om likvärdighet i enlighet med artikel 33.2 i förordning (EU) nr 600/2014. Föreliggande tekniska tillsynsstandarder bör därför även vara tillämpliga på avtal där båda motparterna är etablerade i ett tredjeland vars rättsystem och ordning för tillsyn och kontroll av efterlevnad ännu inte har förklarats vara likvärdiga med de krav som fastställs i den förordningen.
- (3) Viss information om avtal som ingåtts av enheter i tredjeland skulle även i fortsättningen bara vara tillgänglig för behöriga myndigheter i tredjeland. Behöriga myndigheter i unionen bör därför ha ett nära samarbete med behöriga myndigheter i tredjeland för att se till att de relevanta bestämmelserna tillämpas och upprätthålls.
- (4) Eftersom det finns ett inneboende samband mellan denna förordning och kommissionens delegerade förordning (EU) nr 285/2014 ⁽³⁾ bör de facktermer som är nödvändiga för en fullständig förståelse av de tekniska standarderna ha samma betydelse.
- (5) OTC-derivatavtal ingångna av enheter etablerade i tredjeländer som omfattas av en garanti utställd av enheter etablerade i unionen skapar en finansiell risk för garantiutställaren som är etablerad i unionen. Med tanke på att risken beror på storleken på den garanti som beviljats av finansiella motparter för att täcka OTC-derivatavtal och med tanke på de inbördes kopplingar som finns mellan finansiella motparter jämfört med icke-finansiella motparter, bör endast OTC-derivatavtal ingångna av enheter etablerade i tredjeland som omfattas av en garanti som överstiger vissa tröskelvärden och som utfärdas av finansiella motparter som är etablerade i unionen anses ha en direkt, väsentlig och förutsebar effekt inom unionen.

⁽¹⁾ EUT L 173, 12.6.2014, s. 84.⁽²⁾ Europaparlamentets och rådets förordning (EU) nr 648/2012 av den 4 juli 2012 om OTC-derivat, centrala motparter och transaktionsregister (EUT L 201, 27.7.2012, s. 1).⁽³⁾ Kommissionens delegerade förordning (EU) nr 285/2014 av den 13 februari 2014 om komplettering av Europaparlamentets och rådets förordning (EU) nr 648/2012 med avseende på tekniska tillsynsstandarder om direkt, väsentlig och förutsebar effekt av kontrakt inom unionen och för att förhindra kringgående av regler och skyldigheter (EUT L 85, 21.3.2014, s. 1).

- (6) Finansiella motparter etablerade i tredjeländer kan ingå OTC-derivatavtal genom sina filialer i unionen. Med tanke på den inverkan dessa filialers verksamhet har på unionsmarknaden bör OTC-derivatavtal ingångna mellan sådana filialer i unionen anses ha en direkt, väsentlig och förutsebar effekt inom unionen.
- (7) OTC-derivatavtal som ingås av specifika motparter i det primära syftet att kringgå tillämpningen av handelsskyldigheten som gäller för enheter som skulle ha varit de naturliga motparterna i avtalet, bör anses kringgå de regler och skyldigheter som föreskrivs i förordning (EU) nr 600/2014 eftersom de motverkar ett av den förordningens syften.
- (8) OTC-derivatavtal som är en del av ett arrangemang som utmärks av att det inte vilar på någon affärsmässig grund eller har något kommersiellt värde och har som främsta syfte att kringgå tillämpningen av förordning (EU) nr 600/2014, inbegripet bestämmelser som rör villkoren för ett undantag, bör anses kringgå de regler och skyldigheter som fastställs i förordningen.
- (9) Situationer där de enskilda delarna i arrangemanget är oförenliga med den rättsliga innebörden av arrangemanget som helhet, där arrangemanget utförs på ett sätt som normalt sett inte skulle användas i vad som räknas som rimlig affärspraxis, där arrangemanget eller raden av arrangemang inbegriper inslag som uppväger eller upphäver varandras ömsesidiga ekonomiska innehåll, där transaktionerna i sak är rundgångstransaktioner, bör betraktas som indikatorer på ett eller flera konstlade arrangemang.
- (10) Med tanke på att enheter i tredjeland som påverkas av dessa tekniska standarder behöver tid för att säkerställa efterlevnad av kraven i förordning (EU) nr 600/2014 när deras OTC-derivatavtal uppfyller de villkor som anges i dessa tekniska tillsynsstandarder och därför anses ha en direkt, väsentlig och förutsebar effekt inom unionen, är det lämpligt att skjuta upp tillämpningen av bestämmelsen som innehåller dessa villkor med sex månader.
- (11) Av konsekvensskäl och för att säkerställa väl fungerande finansiella marknader är det nödvändigt att bestämmelserna i denna förordning och bestämmelserna i förordning (EU) nr 600/2014 börjar tillämpas från samma datum.
- (12) Denna förordning grundas på de förslag till tekniska tillsynsstandarder som Europeiska värdepappers- och marknadsmyndigheten (Esma) har överlämnat till kommissionen.
- (13) Esma har genomfört öppna offentliga samråd om de förslag till tekniska standarder för tillsyn som denna förordning grundas på, gjort en kostnads-nyttoanalys och begärt in ett yttrande från den intressentgrupp för värdepapper och marknader som inrättats i enlighet med artikel 37 i Europaparlamentets och rådets förordning (EU) nr 1095/2010⁽¹⁾.

HÄRIGENOM FÖRESKRIVS FÖLJANDE.

Artikel 1

Definitioner

I denna förordning avses med

garanti: en garantiutställares uttryckligen dokumenterade rättsliga skyldighet i förhållande till förmånstagaren att täcka belopp som har förfallit till betalning eller kan komma att förfalla till betalning enligt de OTC-derivatavtal som täcks av garantin och som ingåtts av den garanterade enheten om det föreligger fallissemang enligt definitionen i garantin eller om ingen betalning har gjorts av den garanterade enheten.

⁽¹⁾ Europaparlamentets och rådets förordning (EU) nr 1095/2010 av den 24 november 2010 om inrättande av en europeisk tillsynsmyndighet (Europeiska värdepappers- och marknadsmyndigheten), om ändring av beslut nr 716/2009/EG och om upphävande av kommissionens beslut 2009/77/EG (EUT L 331, 15.12.2010, s. 84).

Artikel 2

Avtal som har en direkt, väsentlig och förutsebar effekt inom unionen

1. Ett OTC-derivatavtal ska anses ha en direkt, väsentlig och förutsebar effekt inom unionen om minst en tredjelandsenhet har fördel av en garanti som ställts av en finansiell motpart etablerad i unionen som täcker hela eller del av dess skuldförpliktelse till följd av det OTC-derivatavtalet, förutsatt att garantin uppfyller följande båda villkor:
 - a) Den omfattar en tredjelandsenhets hela skuldförpliktelse till följd av ett eller flera OTC-derivatavtal till ett sammanlagt nominellt belopp på minst 8 miljarder euro eller motsvarande belopp i den relevanta utländska valutan, eller omfattar bara en del av en tredjelandsenhets skuldförpliktelse till följd av ett eller flera OTC-derivatavtal till ett sammanlagt nominellt belopp på minst 8 miljarder euro eller motsvarande belopp i den relevanta utländska valutan dividerat med den procentandel av skuldförpliktelsen som täcks.
 - b) Den motsvarar minst 5 % av summan av aktuella exponeringar, enligt definitionen i artikel 272.17 i Europaparlamentets och rådets förordning (EU) nr 575/2013 ⁽¹⁾, i OTC-derivatavtal avseende den finansiella motpart etablerad i unionen som utfärdar garantin.
2. När garantin utfärdas för ett högsta belopp som understiger det tröskelvärde som anges i punkt 1 a ska avtalen som omfattas av garantin inte anses ha en direkt, väsentlig och förutsebar effekt inom unionen såvida inte garantibeloppet höjs, i vilket fall garantiutställaren ska ompröva avtalens direkta, väsentliga och förutsebara effekt inom unionen samma dag som höjningen görs med utgångspunkt i de villkor som fastställs i punkt 1 a och b.
3. Om skuldförpliktelsen till följd av ett eller flera OTC-derivatavtal ligger under det tröskelvärde som anges i punkt 1 a, ska sådana avtal inte anses ha en direkt, väsentlig och förutsebar effekt inom unionen även om det högsta garantibeloppet som täcker denna skuldförpliktelse motsvarar eller överstiger det tröskelvärde som anges i 1 a och även om villkoret i punkt 1 b har uppfyllts.
4. Om den skuldförpliktelse som uppstår till följd av OTC-derivatavtalen ökar eller den aktuella exponeringen minskar ska garantiutställaren göra en förnyad bedömning av om villkoren i punkt 1 är uppfyllda. En sådan bedömning ska när det gäller villkoren i punkt 1 a göras den dag skuldförpliktelsen ökar respektive månatligen när det gäller villkoret i punkt 1 b.
5. OTC-derivatavtal till ett sammanlagt nominellt värde av minst 8 miljarder euro eller motsvarande belopp i utländsk valuta som ingåtts innan en garanti har utfärdats eller höjts och som därefter täcks av en garanti som uppfyller villkoren i punkt 1 ska anses ha en direkt, väsentlig och förutsebar effekt inom unionen.
6. Ett OTC-derivatavtal ska anses ha en direkt, väsentlig och förutsebar effekt inom unionen när de båda enheterna etablerade i ett tredjeland ingår OTC-derivatavtalet via sina filialer i unionen och skulle uppfylla kraven på finansiella motparter om de var etablerade i unionen.

Artikel 3

Fall där det är nödvändigt eller lämpligt att förhindra kringgående av regler och skyldigheter som föreskrivs i förordning (EU) nr 600/2014

1. Ett OTC-derivatavtal ska anses ha ingåtts i syfte att kringgå tillämpningen av bestämmelserna i förordning (EU) nr 600/2014 om det sätt på vilket avtalet ingicks, i sin helhet och med hänsyn till alla omständigheter, anses ha som främsta syfte att undvika tillämpningen av en bestämmelse i förordningen.

⁽¹⁾ Europaparlamentets och rådets förordning (EU) nr 575/2013 av den 26 juni 2013 om tillsynskrav för kreditinstitut och värdepappersföretag och om ändring av förordning (EU) nr 648/2012 (EUT L 176, 27.6.2013, s. 1).

2. Vid tillämpningen av punkt 1 ska ett avtal anses ha som främsta syfte att undvika tillämpningen av bestämmelser i förordning (EU) nr 600/2014, om det främsta syftet med ett arrangemang eller en rad arrangemang rörande OTC-derivatavtalet är att motverka ändamålet, innebörden och syftet med en bestämmelse i förordning (EU) nr 600/2014 som i annat fall skulle gälla även när den ingår i ett artificiellt arrangemang eller en rad artificiella arrangemang.
3. Ett avtal som i sig saknar affärsmässig grund, kommersiell substans eller relevant ekonomisk motivering och består av varje avtal, transaktion, ordning, åtgärd, insats, överenskommelse, beviljande, samförstånd, löfte, åtagande eller händelse ska betraktas som ett artificiellt arrangemang. Arrangemanget kan bestå av flera steg eller delar.

Artikel 4

Ikraftträdande och tillämpning

Denna förordning träder i kraft den tjugonde dagen efter det att den har offentliggjorts i *Europeiska unionens officiella tidning*.

Den ska tillämpas från och med den 3 januari 2018.

Denna förordning är till alla delar bindande och direkt tillämplig i alla medlemsstater.

Utfärdad i Bryssel den 13 juni 2016.

På kommissionens vägnar
Jean-Claude JUNCKER
Ordförande
