PROVÁDĚCÍ ROZHODNUTÍ KOMISE (EU) 2021/1104

ze dne 5. července 2021,

kterým se právní, dohledové a vynucovací předpisy Kanady pro derivátové obchody, nad nimiž vykonává dohled Úřad dohledu nad finančními institucemi (*the Office of the Superintendent of Financial Institutions* – *OSFI*), uznávají za rovnocenné některým požadavkům článku 11 nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 648/2012 o OTC derivátech, ústředních protistranách a registrech obchodních údajů

(Text s významem pro EHP)

EVROPSKÁ KOMISE,

s ohledem na Smlouvu o fungování Evropské unie,

s ohledem na nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 648/2012 ze dne 4. července 2012 o OTC derivátech, ústředních protistranách a registrech obchodních údajů ([1]), a zejména na čl. 13 odst. 2 uvedeného nařízení,

vzhledem k těmto důvodům:

(1) Článek 13 nařízení (EU) č. 648/2012 stanoví mechanismus, který zmocňuje Komisi přijímat rozhodnutí o rovnocennosti, jimiž se právní, dohledové a vynucovací předpisy určité třetí země prohlašují za rovnocenné požadavkům stanoveným v článcích 4, 9, 10 a 11 nařízení (EU) č. 648/2012, takže v případě smluvních stran, které uzavírají obchod, na nějž se vztahuje uvedené nařízení, přičemž alespoň jedna z těchto smluvních stran je usazena v uvedené třetí zemi, se má za to, že splněním požadavků stanovených právním režimem dotyčné třetí země uvedené požadavky splnily. Prohlášení o rovnocennosti přispívá k dosažení ústředního cíle nařízení (EU) č. 648/2012, jímž je snížení systémového rizika a zvýšení transparentnosti trhů s deriváty zajištěním mezinárodně konzistentního uplatňování zásad dohodnutých se třetími zeměmi a stanovených v uvedeném nařízení.

(2) Ustanovení čl. 11, odst. 1, 2 a 3 nařízení (EU) č. 648/2012, které je doplněno nařízením Komise v přenesené pravomoci (EU) č. 149/2013 ([2]) a nařízením Komise v přenesené pravomoci (EU) 2016/2251 ([3]), stanoví právní požadavky Unie týkající se včasného potvrzení podmínek OTC derivátové smlouvy, provádění komprese portfolií a mechanismů srovnávání portfolií ve vztahu k OTC derivátovým smlouvám, jejichž clearing neprovádí ústřední protistrana; uvedená ustanovení rovněž stanoví povinnosti vztahující se na uvedené smlouvy a týkající se oceňování a řešení sporů („techniky zmírňování operačního rizika“) a také povinnosti týkající se výměny kolaterálu („marže“) mezi smluvními stranami.

(3) Aby byl právní, dohledový a vynucovací režim třetí země považován za rovnocenný režimu Unie, pokud jde o techniky zmírňování operačního rizika a maržové požadavky, měl by být hmotněprávní účinek použitelných právních, dohledových a vynucovacích předpisů rovnocenný požadavkům Unie podle článku 11 nařízení (EU) č. 648/2012 a zajišťovat ochranu služebního tajemství rovnocennou ochraně stanovené v článku 83 uvedeného nařízení. Kromě toho musí být rovnocenné právní, dohledové a vynucovací předpisy v této třetí zemi účinně uplatňovány spravedlivým a nedeformujícím způsobem. Posouzení rovnocennosti proto zahrnuje ověření, zda právní, dohledové a vynucovací předpisy třetí země zajišťují, že OTC derivátové smlouvy, jejichž clearing neprovádí ústřední protistrana a uzavírá je alespoň jedna smluvní strana usazená v uvedené třetí zemi, nevystavují finanční trhy v Unii vyššímu riziku, a že tedy v Unii nepředstavují nepřijatelnou míru systémového rizika.

([1]) Úř. věst. L 201, 27.7.2012, s. 1.

([2]) Nařízení Komise v přenesené pravomoci (EU) č. 149/2013 ze dne 19. prosince 2012, kterým se doplňuje nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 648/2012 s ohledem na regulační technické normy týkající se ujednání o nepřímém clearingu, povinnosti clearingu, veřejného rejstříku, přístupu k obchodnímu systému, nefinančních smluvních stran a technik zmírňování rizika pro OTC derivátové smlouvy, u nichž ústřední protistrana neprovádí clearing (Úř. věst. L 52, 23.2.2013, s. 11).

([3]) Nařízení Komise v přenesené pravomoci (EU) 2016/2251 ze dne 4. října 2016, kterým se doplňuje nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 648/2012 o OTC derivátech, ústředních protistranách a registrech obchodních údajů, pokud jde o regulační technické normy pro techniky zmírňování rizika u OTC derivátových smluv, jejichž clearing neprovádí ústřední protistrana (Úř. věst. L 340, 15.12.2016, s. 9).

(4) Komise dne 1. října 2013 obdržela odborné doporučení Evropského orgánu pro cenné papíry a trhy (ESMA) ohledně právních, dohledových a vynucovacích předpisů v Kanadě ([4]), týkající se mimo jiné technik zmírňování operačního rizika u OTC derivátových smluv, jejichž clearing neprovádí ústřední protistrana. Ve svém odborném doporučení dospěl orgán ESMA k závěru, že vzhledem k tomu, že Kanada stále ještě dokončuje svůj regulační režim pro povinnost clearingu, nefinanční smluvní strany a techniky zmírňování rizika u obchodů, u nichž nebyl proveden clearing, není schopen provést přesvědčivou analýzu a poskytnout v tomto směru odborné doporučení.

(5) Komise vzala v úvahu technické doporučení orgánu ESMA a také vývoj v oblasti regulace, k němuž od té doby došlo. Toto rozhodnutí není založeno pouze na srovnávací analýze právních, dohledových a vynucovacích požadavků platných v Kanadě, ale také na posouzení účinku uvedených požadavků a jejich adekvátnosti pro účely zmírňování rizik vyplývajících z OTC derivátových smluv, jejichž clearing neprovádí ústřední protistrana, způsobem považovaným za rovnocenný účinku požadavků stanovených v nařízení (EU) č. 648/2012.

(6) Právní, dohledové a vynucovací předpisy platné v Kanadě pro OTC derivátové smlouvy jsou stanoveny v Pokynu E-22 o maržových požadavcích na deriváty, u nichž se neprovádí centrální clearing (*Guideline E-22 on Margin Requirements for Non-Centrally Cleared Derivatives*) a v pokynu B-7 o řádných postupech v oblasti derivátů (*Guideline B-7 on Derivatives Sound Practices*) (společně dále jen „pokyny“) Úřadu dohledu nad finančními institucemi (*the Office of the Superintendent of Financial Institutions* – OSFI). Nedodržení pokynů může vést k přezkumu povolení, na jehož základě subjekty podléhající těmto pokynům působí. Úřad OSFI vykonává obezřetnostní regulaci a dohled nad federálně regulovanými finančními institucemi (FRFI) v Kanadě a odpovídá za monitorování a vynucování dodržování všech pokynů OSFI. Za FRFI se považují banky, pobočky zahraničních bank, bankovní holdingové společnosti, poskytovatele svěřenských a úvěrových služeb, družstevní úvěrová sdružení, družstevní maloobchodní sdružení, životní pojišťovny, pojišťovny působící v oblasti majetkového a úrazového pojištění a pojišťovací holdingové společnosti. Pokyny stanoví minimální normy pro maržové požadavky a požadavky na jiné techniky zmírňování rizika pro derivátové obchody, u nichž se neprovádí centrální clearing, prováděné FRFI. Pokyn B-7 vstoupil v platnost v listopadu 2014, zatímco pokyn E-22 v červnu 2017, přičemž některé jeho požadavky podléhají postupnému zavádění v souladu s mezinárodním rámcem a jsou v souladu se stávajícím postupným zaváděním stanoveným v nařízení v přenesené pravomoci (EU) 2016/2251.

(7) Techniky snižování operačního rizika pro OTC derivátové smlouvy, jejichž clearing neprovádí ústřední protistrana, stanovené v pokynu B-7 jsou stále nedostatečné ve srovnání s povinnostmi stanovenými v čl. 11 odst. 1 a 2 nařízení (EU) č. 648/2012 a nařízení v přenesené pravomoci (EU) č. 149/2013, pokud jde o včasné potvrzení, kompresi a srovnávání portfolií a oceňování obchodů. Toto rozhodnutí by se proto mělo vztahovat pouze na právní, dohledové a vynucovací předpisy týkající se povinností řešení sporů, jak jsou stanoveny v čl. 11 odst. 1 nařízení (EU) č. 648/2012 a v nařízení v přenesené pravomoci (EU) č. 149/2013 a dále na předpisy týkající se maržových požadavků, jak jsou stanoveny v čl. 11 odst. 3 nařízení (EU) č. 648/2012 a v nařízení v přenesené pravomoci (EU) 2016/2251.

(8) Pokud jde o požadavky na řešení sporů vztahující se na OTC deriváty, jejichž clearing neprovádí ústřední protistrana, obsahují ustanovení Kanady o OTC derivátech obsažená v pokynu B-7, která se vztahují na zahrnuté FRFI, povinnosti podobné povinnostem stanoveným v čl. 11 odst. 1 nařízení (EU) č. 648/2012. Zejména pokyn B-7 obsahuje zvláštní ustanovení týkající se řešení sporů vztahující se na OTC derivátové smlouvy, jejichž clearing neprovádí ústřední protistrana.

(9) Pokud jde o marže u OTC derivátových smluv, jejichž clearing neprovádí ústřední protistrana, ustanovení obsažená v pokynu E-22 se vztahují na OTC derivátové smlouvy definované v čl. 2 bodě 7 nařízení (EU) č. 648/2012, s výjimkou fyzicky vypořádaných měnových forwardů a devizových swapů, na které se nevztahují maržové požadavky stanovené v pokynu E-22, a pevných fyzicky vypořádaných devizových obchodů spojených s výměnou jistiny křížových měnových swapů, které jsou podle pokynu E-22 fyzicky osvobozeny od požadavků na počáteční marži, jakož i fyzicky vypořádaných komoditních obchodů, jež podle pokynu E-22 nejsou zahrnuty do definice derivátu. V souladu s články 27, 30, 30a, 31 a 38 nařízení v přenesené pravomoci (EU) 2016/2251 jsou devizové swapy a měnové forwardy, jakož

([4]) ESMA/2013/1375, *Technical advice on third country regulatory equivalence under EMIR — Canada*, (Odborné doporučení ohledně rovnocennosti regulačního režimu třetí země (Kanada) podle nařízení EMIR), závěrečná zpráva Evropského orgánu pro cenné papíry a trhy, 1. října 2013.

i výměna jistiny měnových swapů osvobozeny od požadavků na počáteční marži, zatímco na deriváty spojené s krytými dluhopisy pro účely zajištění, některé deriváty spojené se sekuritizací, deriváty se smluvními stranami ve třetích zemích, u nichž nelze zajistit právní vymahatelnost dohod o započtení nebo ochrany na základě kolaterálu, jakož i na opce na jednotlivé akcie a opce na index, se vztahují výjimky z požadavků na počáteční i variační marži. Toto rozhodnutí by se proto nemělo vztahovat na fyzicky vypořádané komoditní deriváty.

(10) Podle pokynu E-22 si všechny FRFI patřící do konsolidované skupiny, jejíž souhrnná průměrná pomyslná hodnota derivátů, u nichž se neprovádí centrální clearing, na konci měsíce v březnu, dubnu a květnu 2016 a v kterémkoli následujícím roce překročí 12 miliard CAD („zahrnuté subjekty“), musí vyměňovat počáteční a variační marži. Na základě pokynu E-22 přijala Kanada mezinárodně dohodnutý harmonogram postupného zavádění požadavků na počáteční marži. Státy, centrální banky, subjekty veřejného sektoru, způsobilé mezinárodní rozvojové banky, Banka pro mezinárodní platby a ústřední protistrany jsou z definice zahrnutého subjektu vyloučeny. Dceřiné společnosti pro správu financí, které provádějí činnosti řízení rizik jménem dceřiných společností v rámci korporátní skupiny, a některé jednotky pro speciální účel jsou z definice zahrnutých subjektů vyloučeny. Toto rozhodnutí by se proto mělo vztahovat na právní, dohledové a vynucovací předpisy týkající se řešení sporů a povinností výměny kolaterálu, které se vztahují na FRFI, jež jsou zahrnutými subjekty („zahrnuté FRFI“). Článek 11 nařízení (EU) č. 648/2012 vyžaduje, aby si všechny smluvní strany OTC derivátového obchodu, jehož clearing neprovádí ústřední protistrana, denně vyměňovaly variační marže. Toto rozhodnutí by proto mělo být podmíněno výměnou variační marže u obchodů prováděných se zahrnutými FRFI.

(11) Podle pokynu E-22 musí být počáteční a variační marže vypočítány a výzva k jejich úhradě podána do dvou pracovních dnů od provedení obchodu s derivátem, u něhož se neprovádí centrální clearing, mezi zahrnutými FRFI a zahrnutým subjektem. Poté musí být marže vypočítávány a výzva k jejich úhradě podávána denně. Marže musí být složeny nebo obdrženy nejpozději druhý pracovní den následující po každé výzvě k jejich úhradě. Článek 12 nařízení v přenesené pravomoci (EU) 2016/2251 vyžaduje, aby si všechny smluvní strany OTC derivátové smlouvy, jejíž clearing neprovádí ústřední protistrana, denně vyměňovaly variační marži, nebo odpovídajícím způsobem upravily období krytí rizika marží použité pro výpočet počáteční marže. Proto by měly být stanoveny podmínky týkající se variační marže.

(12) Pokyn E-22 rovněž stanoví kombinovanou minimální výši převodu počátečních a variačních marží ve výši 750 000 CAD. Tato částka je v článku 25 nařízení v přenesené pravomoci (EU) 2016/2251 stanovena na 500 000 EUR. Vzhledem k nevýznamnému rozdílu mezi hodnotou uvedených měn a společnému cíli by tyto částky měly být považovány za rovnocenné.

(13) Pokud jde o výpočet počáteční marže, obdobně jako standardizovaná metoda výpočtu počáteční marže stanovená v příloze IV nařízení v přenesené pravomoci (EU) 2016/2251 umožňuje i pokyn E-22 použití standardizovaného modelu rovnocenného modelu stanovenému ve výše uvedené příloze. Alternativně lze k výpočtu počáteční marže použít interní modely nebo modely třetích stran, pokud tyto modely splňují určité požadavky, které jsou rovnocenné požadavkům stanoveným v nařízení v přenesené pravomoci (EU) 2016/2251. Interní modely a modely třetích stran podléhají přezkumu ze strany OSFI na základě kritérií stanovených pro soulad.

(14) Požadavky stanovené v pokynu E-22 na způsobilý kolaterál a na to, jak má tento kolaterál být držen a oddělen, jsou obdobné požadavkům stanoveným v nařízení v přenesené pravomoci (EU) 2016/2251. Pokyn E-22 obsahuje rovnocenný seznam způsobilých kolaterálů a obdobně jako nařízení v přenesené pravomoci (EU) 2016/2251 stanoví, že kolaterál musí být oceňován denně. Dále stanoví, že vyměňovaná počáteční marže musí být držena takovým způsobem, aby byla v případě selhání smluvní strany okamžitě k dispozici realizující straně a podléhala ujednáním, která v co největší možné míře chrání skládající stranu v případě úpadku realizující smluvní strany.

(15) Pokud jde o ochranu služebního tajemství, na informace v držení OSFI se vztahují ustanovení paragrafu 22 zákona o Úřadu dohledu nad finančními institucemi – zákona o OFSI (*the Office of the Superintendent of Financial Institutions Act – OSFI Act*), který zajišťuje, že veškeré informace týkající se podnikání nebo záležitostí finanční instituce nebo osob, které s nimi jednají, a jež získá OSFI nebo jakákoli osoba jednající na základě pokynů OSFI, jsou důvěrné a je s nimi odpovídajícím způsobem zacházeno. Na OSFI a osoby jednající na základě jeho pokynů se rovněž vztahuje zákon o ochraně soukromí (*Privacy Act*), který chrání osobní údaje, jež jsou pod kontrolou federální vládní instituce, jakož i zákon o přístupu k informacím (*Access to Information Act*), který stanoví právo na přístup k informacím v záznamech pod kontrolou federálních vládních institucí. Proto článek 22 zákona o OSFI spolu se zákonem o ochraně soukromí a zákonem o přístupu k informacím poskytuje záruky služebního tajemství, včetně ochrany obchodního tajemství, rovnocenné zárukám stanoveným v hlavě VIII nařízení (EU) č. 648/2012.

(16) Pokud jde o účinný federální dohled nad právními předpisy v Kanadě a jejich vynucování, hlavní odpovědnost za monitorování a vynucování dodržování pokynů má úřad OSFI. Úřad OSFI může přijmout širokou škálu dohledových opatření, aby ukončil případné porušování použitelných požadavků. Uvedená opatření by proto měla být považována za opatření zajišťující účinné uplatňování příslušných právních, regulačních a vynucovacích předpisů podle „pokynů“ spravedlivým a nedeformujícím způsobem, aby byl zajištěn účinný dohled a vynucování, jež jsou rovnocenné dohledovým a vynucovacím předpisům podle právního rámce Unie.

(17) Toto rozhodnutí uznává rovnocennost závazných požadavků stanovených kanadskými právními předpisy v souvislosti s OTC derivátovými smlouvami platných v době přijetí tohoto rozhodnutí. Komise bude ve spolupráci s orgánem ESMA pravidelně monitorovat vývoj právních, dohledových a vynucovacích předpisů pro tyto OTC derivátové smlouvy a jejich důsledné a účinné provádění, pokud jde o požadavky na včasné potvrzení, kompresi a srovnávání portfolií, oceňování, řešení sporů a maržové požadavky použitelné na OTC derivátové smlouvy, jejichž clearing neprovádí ústřední protistrana, s ohledem na něž bylo toto rozhodnutí přijato. V rámci monitorování může Komise požádat úřad OSFI, aby poskytl informace o vývoji v oblasti regulace a dohledu. Pokud si relevantní vývoj vyžádá, aby Komise prohlášení o rovnocennosti udělené tímto rozhodnutím opětovně posoudila, může Komise kdykoli provést zvláštní přezkum. Takové opětovné posouzení může vést ke zrušení tohoto rozhodnutí, v důsledku čehož by se na smluvní strany opět automaticky vztahovaly všechny požadavky stanovené nařízením (EU) č. 648/2012.

(18) Opatření stanovená tímto rozhodnutím jsou v souladu se stanoviskem Evropského výboru pro cenné papíry,

PŘIJALA TOTO ROZHODNUTÍ:

Článek 1

Pro účely čl. 13 odst. 3 nařízení (EU) č. 648/2012 se právní, dohledové a vynucovací předpisy Kanady týkající se povinností řešení sporů stanovené v Pokynu B-7 uplatňované na derivátové obchody, u nichž se neprovádí centrální clearing, regulované Úřadem dohledu nad finančními institucemi (*the Office of the Superintendent of Financial Institutions* – OSFI) považují za rovnocenné požadavkům stanoveným v čl. 11 odst. 1 nařízení (EU) č. 648/2012, pokud alespoň jedna ze smluvních stran těchto obchodů je usazená v Kanadě a je zahrnutou federálně regulovanou finanční institucí (*Covered Federally Regulated Financial Institution* (*Covered FRFI*)) podle definice v pokynu E-22.

Článek 2

Pro účely čl. 13 odst. 3 nařízení (EU) č. 648/2012 se právní, dohledové a vynucovací předpisy Kanady pro výměnu kolaterálu uplatňované na derivátové obchody, u nichž se neprovádí centrální clearing, regulované úřadem OSFI s výjimkou fyzicky vypořádaných komoditních derivátů považují za rovnocenné požadavkům čl. 11 odst. 3 nařízení (EU) č. 648/2012, jak jsou dále specifikovány v nařízení v přenesené pravomoci (EU) 2016/2251, jsou-li splněny tyto podmínky:

a) alespoň jedna ze smluvních stran těchto obchodů je usazena v Kanadě a podléhá maržovým požadavkům Kanady;

b) transakce jsou oceňovány podle tržní hodnoty a v případě, že je vyžadováno poskytnutí variační marže podle nařízení (EU) č. 648/2012, tato marže se směňuje ve stejný den, ve kterém je vypočtena.

Odchylně od písmene b), je-li mezi smluvními stranami zjištěno, že variační marži nelze soustavně poskytovat ve stejný den, kdy byla vypočtena, považují se právní, dohledové a vynucovací předpisy Kanady rovněž za rovnocenné požadavkům čl. 11 odst. 3 nařízení (EU) č. 648/2012, pokud je variační marže poskytnuta do dvou pracovních dnů od jejího výpočtu a období krytí rizika marží použité pro výpočet počáteční marže je odpovídajícím způsobem upraveno.

Článek 3

Toto rozhodnutí vstupuje v platnost dvacátým dnem po vyhlášení v *Úředním věstníku Evropské unie*.

V Bruselu dne 5. července 2021.

Za Komisi
předsedkyně
Ursula VON DER LEYEN