VYKONÁVACIE ROZHODNUTIE KOMISIE (EÚ) 2021/1104

z 5. júla 2021,

ktorým sa právne opatrenia a opatrenia dohľadu a presadzovania Kanady uplatňované na derivátové transakcie, ktoré sa vykonávajú pod dohľadom Úradu pre dohľad nad finančnými inštitúciami, uznávajú za rovnocenné s určitými požiadavkami článku 11 nariadenia Európskeho parlamentu a Rady (EÚ) č. 648/2012 o mimoburzových derivátoch, centrálnych protistranách a archívoch obchodných údajov

(Text s významom pre EHP)

EURÓPSKA KOMISIA,

so zreteľom na Zmluvu o fungovaní Európskej únie,

so zreteľom na nariadenie Európskeho parlamentu a Rady (EÚ) č. 648/2012 zo 4. júla 2012 o mimoburzových derivátoch, centrálnych protistranách a archívoch obchodných údajov ([1]), a najmä na jeho článok 13 ods. 2,

keďže:

(1) V článku 13 nariadenia (EÚ) č. 648/2012 sa stanovuje mechanizmus, na základe ktorého je Komisia splnomocnená prijímať rozhodnutia o rovnocennosti, ktorými sa právne opatrenia a opatrenia dohľadu a presadzovania tretej krajiny vyhlásia za rovnocenné s požiadavkami stanovenými v článkoch 4, 9, 10 a 11 nariadenia (EÚ) č. 648/2012, takže v prípade protistrán, ktoré uzatvárajú určitú transakciu v rozsahu pôsobnosti uvedeného nariadenia, pričom aspoň jedna z protistrán je usadená v danej tretej krajine, sa uvedené požiadavky považujú za splnené, ak protistrana spĺňa požiadavky stanovené v právnom režime tejto tretej krajiny. Vyhlásenie o rovnocennosti prispieva k dosiahnutiu hlavného cieľa nariadenia (EÚ) č. 648/2012, konkrétne k zníženiu systémového rizika a zvýšeniu transparentnosti derivátových trhov, a to tak, že sa zaistí medzinárodne jednotné uplatňovanie zásad dohodnutých s tretími krajinami, ktoré sú stanovené v uvedenom nariadení.

(2) V článku 11 ods. 1, 2 a 3 nariadenia (EÚ) č. 648/2012, ktoré bolo doplnené delegovaným nariadením Komisie (EÚ) č. 149/2013 ([2]) a delegovaným nariadením Komisie (EÚ) 2016/2251 ([3]), sa stanovujú právne požiadavky Únie, pokiaľ ide o včasné potvrdenie podmienok zmluvy o mimoburzových derivátoch, vykonávanie kompresie portfólia a dohody, na základe ktorých sa zosúlaďujú portfóliá v prípade zmlúv o mimoburzových derivátoch nezúčtovaných centrálnou protistranou (ďalej len „centrálna protistrana“); v uvedených ustanoveniach sa okrem toho stanovujú aj povinnosti v súvislosti s oceňovaním a riešením sporov, ktoré sa uplatňujú na uvedené zmluvy („postupy zmierňovania operačného rizika“), a povinnosti v súvislosti s výmenou kolaterálu („marže“) medzi protistranami.

(3) Aby sa mohol režim tretej krajiny v oblasti práva, dohľadu a presadzovania považovať za rovnocenný s režimom Únie, pokiaľ ide o postupy zmierňovania operačného rizika a požiadavky na marže, vecný výsledok uplatniteľných právnych opatrení a opatrení dohľadu a presadzovania by mal byť rovnocenný s požiadavkami Únie uvedenými v článku 11 nariadenia (EÚ) č. 648/2012 a zaisťovať rovnocennú ochranu služobného tajomstva s ochranou stanovenou v článku 83 uvedeného nariadenia. Okrem toho sa rovnocenné právne opatrenia a opatrenia dohľadu a presadzovania musia v danej tretej krajine účinne uplatňovať spravodlivým a nenarúšajúcim spôsobom. Pri posudzovaní rovnocennosti sa preto overuje, či sa právnymi opatreniami a opatreniami dohľadu a presadzovania danej tretej krajiny zabezpečuje, aby zmluvy o mimoburzových derivátoch, ktoré nezúčtováva centrálna protistrana a ktoré uzatvorila aspoň jedna protistrana usadená v danej tretej krajine, nevystavovali finančné trhy v Únii vyššej úrovni rizika, a nepredstavovali tak neprijateľné úrovne systémového rizika v Únii.

([1]) Ú. v. EÚ L 201, 27.7.2012, s. 1.

([2]) Delegované nariadenie Komisie (EÚ) č. 149/2013 z 19. decembra 2012, ktorým sa dopĺňa nariadenie Európskeho parlamentu a Rady (EÚ) č. 648/2012, pokiaľ ide o regulačné technické normy týkajúce sa nepriamych zúčtovacích mechanizmov, zúčtovacej povinnosti, verejného archívu, prístupu k miestu obchodovania, nefinančných protistrán, postupov zmierňovania rizika pre zmluvy o mimoburzových derivátoch, ktoré centrálna protistrana nezúčtovala (Ú. v. EÚ L 52, 23.2.2013, s. 11).

([3]) Delegované nariadenie Komisie (EÚ) 2016/2251 zo 4. októbra 2016, ktorým sa dopĺňa nariadenie Európskeho parlamentu a Rady (EÚ) č. 648/2012 o mimoburzových derivátoch, centrálnych protistranách a archívoch obchodných údajov, pokiaľ ide o regulačné technické predpisy pre postupy zmierňovania rizika pre zmluvy o mimoburzových derivátoch, ktoré centrálna protistrana nezúčtovala (Ú. v. EÚ L 340, 15.12.2016, s. 9).

(4) Komisii bolo 1. októbra 2013 doručené technické poradenstvo, ktoré vypracoval Európsky orgán pre cenné papiere a trhy (ďalej len „ESMA“) v súvislosti s právnymi opatreniami a opatreniami dohľadu a presadzovania v Kanade ([4]), ktoré okrem iného zahŕňajú aj postupy zmierňovania operačného rizika uplatňované na zmluvy o mimoburzových derivátoch nezúčtované centrálnou protistranou. Orgán ESMA vo svojom technickom poradenstve dospel k záveru, že vzhľadom na skutočnosť, že Kanada ešte stále finalizuje svoj regulačný režim pre zúčtovaciu povinnosť, nefinančné protistrany a postupy zmierňovania rizika v prípade nezúčtovaných obchodov, nebol schopný vykonať jednoznačnú analýzu a poskytnúť technické poradenstvo k tejto téme.

(5) Komisia vzala na vedomie technické poradenstvo orgánu ESMA a zohľadnila vývoj, ku ktorému odvtedy došlo v oblasti regulácie. Toto rozhodnutie však nie je založené len na porovnávacej analýze právnych požiadaviek a požiadaviek dohľadu a presadzovania uplatňovaných v Kanade, ale aj na posúdení výsledku týchto požiadaviek a ich primeranosti z hľadiska toho, či sú schopné zmierňovať riziká vyplývajúce zo zmlúv o mimoburzových derivátoch nezúčtovaných centrálnou protistranou spôsobom, ktorý sa považuje za rovnocenný s výsledkom požiadaviek stanovených v nariadení (EÚ) č. 648/2012.

(6) Právne opatrenia a opatrenia dohľadu a presadzovania, ktoré sa uplatňujú v Kanade na zmluvy o mimoburzových derivátoch, stanovil Úrad pre dohľad nad finančnými inštitúciami (*Office of the Superintendent of Financial Institutions, OSFI*) vo svojom usmernení s názvom *Guideline E-22 on Margin Requirements for Non-Centrally Cleared Derivatives* (Usmernenie E-22 týkajúce sa požiadaviek na marže pri derivátoch, ktoré sa nezúčtovávajú centrálne) a vo svojom usmernení s názvom *Guideline B-7 on Derivatives Sound Practices* (Usmernenie B-7 týkajúce sa riadnych postupov v súvislosti s derivátmi) (spolu len „usmernenia“). Nedodržiavanie týchto usmernení môže viesť k preskúmaniu povolenia, na základe ktorého vykonávajú svoju činnosť subjekty podliehajúce týmto usmerneniam. OSFI vykonáva prudenciálnu reguláciu federálne regulovaných finančných inštitúcií (*Federally-Regulated Financial Institutions, FRFI*), ako aj dohľad na týmito inštitúciami v Kanade a je zodpovedný za monitorovanie a presadzovanie dodržiavania všetkých usmernení OSFI. Medzi FRFI patria banky, pobočky zahraničných bánk, bankové holdingové spoločnosti, správcovské a úverové spoločnosti, družstevné úverové združenia, družstevné retailové združenia, životné poisťovne, majetkové a úrazové poisťovne a holdingové poisťovne. V usmerneniach sa stanovujú minimálne normy pre marže a ďalšie požiadavky na postupy zmierňovania rizika, ktoré sa uplatňujú na centrálne nezúčtovávané derivátové transakcie vykonávané finančnými inštitúciami FRFI. Usmernenie B-7 nadobudlo účinnosť v novembri 2014, zatiaľ čo usmernenie E-22 nadobudlo účinnosť v júni 2017 a niektoré jeho požiadavky podliehajú postupnému zavádzaniu v súlade s medzinárodným rámcom a sú zosúladené s existujúcim postupným zavádzaním podľa delegovaného nariadenia (EÚ) 2016/2251.

(7) Postupy zmierňovania operačného rizika v prípade zmlúv o mimoburzových derivátoch nezúčtovaných centrálnou protistranou, ako sa stanovujú v usmernení B-7, sú stále nedostatočné v porovnaní s povinnosťami stanovenými v článku 11 ods. 1 a 2 nariadenia (EÚ) č. 648/2012 a v delegovanom nariadení (EÚ) č. 149/2013, pokiaľ ide o včasné potvrdenie, kompresiu a zosúlaďovanie portfólia a oceňovanie transakcií. Toto rozhodnutie by sa preto malo vzťahovať len na právne opatrenia a opatrenia dohľadu a presadzovania, ktoré sa týkajú povinností v súvislosti s riešením sporov, ako sa stanovujú v článku 11 ods. 1 nariadenia (EÚ) č. 648/2012 a v delegovanom nariadení (EÚ) č. 149/2013, a povinností v súvislosti s požiadavkami na marže, ako sa stanovujú v článku 11 ods. 3 nariadenia (EÚ) č. 648/2012 a v delegovanom nariadení (EÚ) 2016/2251.

(8) Pokiaľ ide o požiadavky na riešenie sporov uplatniteľné na mimoburzové deriváty nezúčtované centrálnou protistranou, ustanovenia Kanady o mimoburzových derivátoch zahrnuté v usmernení B-7, ktoré sa uplatňujú na dotknuté FRFI, obsahujú podobné povinnosti, ako sú povinnosti stanovené v článku 11 ods. 1 nariadenia (EÚ) č. 648/2012. Usmernenie B-7 obsahuje najmä konkrétne ustanovenia týkajúce sa riešenia sporov, ktoré sa uplatňujú na zmluvy o mimoburzových derivátoch nezúčtované centrálnou protistranou.

(9) Pokiaľ ide o marže pre zmluvy o mimoburzových derivátoch nezúčtované centrálnou protistranou, ustanovenia uvedené v usmernení E-22 sa uplatňujú na zmluvy o mimoburzových derivátoch vymedzené v článku 2 bode 7 nariadenia (EÚ) č. 648/2012 s výnimkou fyzicky plnených devízových forwardov a devízových swapov, ktoré nepodliehajú požiadavkám na marže stanoveným v usmernení E-22, a fixných fyzicky plnených devízových transakcií spojených s výmenou istiny krížových menových swapov, ktoré sú oslobodené od požiadaviek na počiatočnú maržu podľa usmernenia E-22, ako aj fyzicky plnených komoditných transakcií, ktoré nie sú zahrnuté do vymedzenia pojmu derivát podľa usmernenia E-22. Podľa článkov 27, 30, 30a, 31 a 38 delegovaného nariadenia (EÚ) 2016/2251 sú

([4]) ESMA/2013/BS/1375, *Technical advice on third country regulatory equivalence under EMIR – Canada* (Technické poradenstvo týkajúce sa regulačnej rovnocennosti tretej krajiny podľa nariadenia EMIR – Kanada), záverečná správa, Európsky orgán pre cenné papiere a trhy, 1. októbra 2013.

devízové swapy a devízové forwardy, ako aj výmena istiny menových swapov oslobodené od požiadaviek na počiatočnú maržu, zatiaľ čo deriváty spojené s krytými dlhopismi na účely hedžingu, niektoré deriváty spojené so sekuritizáciou, deriváty s protistranami v tretích krajinách, v ktorých nie je možné zabezpečiť právnu vymožiteľnosť dohôd o vzájomnom započítavaní alebo ochranu kolaterálu, ako aj opcie na jednu akciu a opcie na akciové indexy sú oslobodené od požiadaviek na počiatočnú aj variačnú maržu. Toto rozhodnutie by sa preto nemalo uplatňovať na fyzicky plnené komoditné deriváty.

(10) Podľa usmernenia E-22 si všetky FRFI patriace do konsolidovanej skupiny, ktorej súhrnná priemerná pomyselná hodnota centrálne nezúčtovaných derivátov ku koncu mesiaca za mesiace marec, apríl a máj v roku 2016 a v ktoromkoľvek nasledujúcom roku presahuje 12 miliárd CAD (ďalej len „dotknuté subjekty“), musia vymeniť počiatočnú aj variačnú maržu. Podľa usmernenia E-22 Kanada prijala medzinárodne dohodnutý harmonogram postupného zavádzania požiadaviek na počiatočnú maržu. Štáty, centrálne banky, subjekty verejného sektora, oprávnené mnohostranné rozvojové banky, Banka pre medzinárodné zúčtovanie a centrálne protistrany sú vylúčené z pojmu dotknutý subjekt. Dcérske pokladničné spoločnosti, ktoré vykonávajú činnosti riadenia rizík v mene dcérskych spoločností v rámci skupiny podnikov, a niektoré účelovo vytvorené subjekty (SPE) sú vylúčené z vymedzenia pojmu dotknutý subjekt. Toto rozhodnutie by sa preto malo vzťahovať na právne opatrenia a opatrenia dohľadu a presadzovania v súvislosti s povinnosťami riešenia sporov a výmeny kolaterálu, ktoré sa uplatňujú na FRFI, ktoré sú dotknutými subjektmi (ďalej len „dotknuté FRFI“). V článku 11 nariadenia (EÚ) č. 648/2012 sa od všetkých protistrán transakcie s mimoburzovými derivátmi nezúčtovanými centrálnou protistranou vyžaduje, aby si variačné marže vymieňali každodenne. Toto rozhodnutie by preto malo byť podmienené tým, že v prípade transakcií vykonávaných s dotknutými FRFI sa budú musieť vymieňať variačné marže.

(11) Podľa usmernenia E-22 sa počiatočná a variačná marža musí vypočítať a vyžiadať do dvoch pracovných dní od uskutočnenia centrálne nezúčtovanej derivátovej transakcie medzi dotknutým FRFI a dotknutým subjektom. Následne sa musia marže vypočítavať a vyžiadať každodenne. Marže musia byť odoslané alebo prijaté najneskôr druhý pracovný deň po každej výzve na predloženie marží. V článku 12 delegovaného nariadenia (EÚ) 2016/2251 sa od všetkých protistrán zmluvy o mimoburzových derivátoch nezúčtovaných centrálnou protistranou vyžaduje, aby si variačnú maržu vymieňali každodenne alebo zodpovedajúcim spôsobom upravili obdobie rizika dozabezpečenia používané na výpočet počiatočnej marže. Preto by sa mali stanoviť podmienky v súvislosti s variačnou maržou.

(12) V usmernení E-22 sa stanovuje aj kombinovaná minimálna suma prevodu počiatočnej a variačnej marže vo výške 750 000 CAD. V článku 25 delegovaného nariadenia (EÚ) 2016/2251 je táto hodnota stanovená na úrovni 500 000 EUR. Vzhľadom na zanedbateľný rozdiel v hodnote týchto mien a spoločný cieľ by sa tieto sumy mali považovať za rovnocenné.

(13) Pokiaľ ide o výpočet počiatočnej marže, podobne ako pri štandardizovanej metóde výpočtu počiatočnej marže stanovenej v prílohe IV k delegovanému nariadeniu (EÚ) 2016/2251 sa aj v usmernení E-22 umožňuje používanie štandardizovaného modelu rovnocenného s modelom stanoveným v uvedenej prílohe. Na výpočet počiatočnej marže sa môžu alternatívne použiť aj interné modely alebo modely tretej strany, ak tieto modely spĺňajú určité požiadavky, ktoré sú rovnocenné s požiadavkami stanovenými v delegovanom nariadení (EÚ) 2016/2251. Interné modely a modely tretích strán preskúmava OSFI na základe kritérií stanovených pre dodržiavanie súladu s požiadavkami.

(14) Požiadavky, ktoré sa stanovujú v usmernení E-22 v súvislosti s prípustným kolaterálom a spôsobom, ako sa uvedený kolaterál drží a oddeľuje, sú podobné s požiadavkami stanovenými v delegovanom nariadení (EÚ) 2016/2251. Usmernenie E-22 obsahuje rovnocenný zoznam prípustných kolaterálov a podobne ako v delegovanom nariadení (EÚ) 2016/2251 sa v ňom stanovuje, že kolaterál sa musí oceňovať každodenne. Okrem toho sa v ňom stanovuje, že vymieňaná počiatočná marža sa musí držať takým spôsobom, aby sa zabezpečilo, že je okamžite k dispozícii vyberajúcej strane v prípade zlyhania protistrany a že podlieha opatreniam, ktoré poskytujúcu stranu chránia v maximálnej možnej miere v prípade konkurzu vyberajúcej protistrany.

(15) Pokiaľ ide o ochranu služobného tajomstva, na informácie, ktorými disponuje OSFI, sa vzťahujú ustanovenia uvedené v oddiele 22 zákona o Úrade pre dohľad nad finančnými inštitúciami (ďalej len „zákon o OSFI“), ktorým sa zabezpečuje, aby všetky informácie týkajúce sa podnikania alebo záležitostí finančnej inštitúcie, alebo týkajúce sa osôb, ktoré s nimi obchodujú, ktoré získal OSFI alebo akákoľvek osoba konajúca pod vedením OSFI, boli dôverné a aby sa s nimi zodpovedajúcim spôsobom aj zaobchádzalo. Na OSFI a osoby konajúce pod jeho vedením sa okrem toho uplatňuje aj zákon o ochrane súkromia, ktorý chráni osobné informácie podliehajúce kontrole federálnej vládnej inštitúcie, a zákon o prístupe k informáciám, ktorý poskytuje právo na prístup k informáciám v záznamoch podliehajúcich kontrole federálnych vládnych inštitúcií. Oddiel 22 zákona o OSFI spolu so zákonom o ochrane súkromia a zákonom o prístupe k informáciám tak poskytuje záruky služobného tajomstva vrátane ochrany obchodného tajomstva, ktoré sú rovnocenné so zárukami stanovenými v hlave VIII nariadenia (EÚ) č. 648/2012.

(16) A napokon, pokiaľ ide o účinný federálny dohľad nad právnymi opatreniami v Kanade a ich presadzovanie, OSFI nesie primárnu zodpovednosť za monitorovanie a presadzovanie dodržiavania usmernení. OSFI môže prijať širokú škálu opatrení dohľadu s cieľom riešiť akékoľvek porušovanie platných požiadaviek. Tieto opatrenia by sa preto mali považovať za opatrenia, ktoré zabezpečujú účinné uplatňovanie príslušných opatrení v oblasti práva, regulácie a presadzovania podľa usmernení, a to spravodlivým a nenarúšajúcim spôsobom, s cieľom zabezpečiť účinný dohľad a presadzovanie, ktoré sú rovnocenné s opatreniami dohľadu a presadzovania dostupnými v právnom rámci Únie.

(17) Týmto rozhodnutím sa uznáva rovnocennosť záväzných požiadaviek, ktoré sú stanovené v kanadskom zákone o zmluvách o mimoburzových derivátoch a ktoré sú platné v čase prijatia tohto rozhodnutia. Komisia bude v spolupráci s orgánom ESMA naďalej pravidelne monitorovať vývoj právnych opatrení a opatrení dohľadu a presadzovania v súvislosti s týmito zmluvami o mimoburzových derivátoch a ich konzistentné a účinné vykonávanie, pokiaľ ide o včasné potvrdenie, kompresiu a zosúladenie portfólia, oceňovanie, riešenie sporov a požiadavky na maržu, ktoré sú uplatniteľné na zmluvy o mimoburzových derivátoch nezúčtované centrálnou protistranou, v súvislosti s ktorými bolo toto rozhodnutie prijaté. Komisia môže v rámci svojho úsilia o monitorovanie požiadať OSFI o poskytnutie informácií o vývoji v oblasti regulácie a dohľadu. Komisia môže kedykoľvek vykonať osobitné preskúmanie, pokiaľ bude vzhľadom na príslušný vývoj nutné, aby opätovne prehodnotila vyhlásenie o rovnocennosti priznané týmto rozhodnutím. Takéto prehodnotenie môže viesť k zrušeniu tohto rozhodnutia, v dôsledku čoho by protistrany automaticky opäť podliehali všetkým požiadavkám stanoveným v nariadení (EÚ) č. 648/2012.

(18) Opatrenia stanovené v tomto rozhodnutí sú v súlade so stanoviskom Európskeho výboru pre cenné papiere,

PRIJALA TOTO ROZHODNUTIE:

Článok 1

Na účely článku 13 ods. 3 nariadenia (EÚ) č. 648/2012 sa právne opatrenia a opatrenia dohľadu a presadzovania Kanady v súvislosti s povinnosťami riešenia sporov stanovenými v usmernení B-7, ktoré sa uplatňujú na centrálne nezúčtovávané derivátové transakcie regulované Úradom pre dohľad nad finančnými inštitúciami (*Office of the Superintendent of Financial Institutions, OSFI*), považujú za rovnocenné s požiadavkami stanovenými v článku 11 ods. 1 nariadenia (EÚ) č. 648/2012, ak je aspoň jedna z protistrán týchto transakcií usadená v Kanade a je tzv. dotknutou federálne regulovanou finančnou inštitúciou (*Covered FRFI*), ako je vymedzená v usmernení E-22.

Článok 2

Na účely článku 13 ods. 3 nariadenia (EÚ) č. 648/2012 sa právne opatrenia a opatrenia dohľadu a presadzovania Kanady v súvislosti s výmenou kolaterálu, ktoré sa uplatňujú na centrálne nezúčtovávané derivátové transakcie regulované Úradom pre dohľad nad finančnými inštitúciami s výnimkou fyzicky plnených komoditných derivátov, považujú za rovnocenné s požiadavkami stanovenými v článku 11 ods. 3 nariadenia (EÚ) č. 648/2012, ktoré sa bližšie určujú v delegovanom nariadení (EÚ) 2016/2251, ak sú splnené tieto podmienky:

a) aspoň jedna zo zmluvných strán týchto transakcií je usadená v Kanade a podlieha požiadavkám Kanady na maržu;

b) transakcie sú oceňované podľa trhovej hodnoty a ak sa požaduje poskytnutie variačnej marže podľa nariadenia (EÚ) č. 648/2012, táto variačná marža sa vymieňa v ten istý deň, ako sa vypočítava.

Odchylne od písmena b) platí, že ak sa medzi protistranami zistí, že variačná marža sa nemôže konzistentne poskytovať v ten istý deň, ako sa vypočítava, právne opatrenia a opatrenia dohľadu a presadzovania Kanady sa považujú za rovnocenné s požiadavkami článku 11 ods. 3 nariadenia (EÚ) č. 648/2012 aj vtedy, keď sa variačná marža poskytne do dvoch pracovných dní od jej výpočtu a obdobie rizika dozabezpečenia použité na výpočet počiatočnej marže sa zodpovedajúcim spôsobom upraví.

Článok 3

Toto rozhodnutie nadobúda účinnosť dvadsiatym dňom po jeho uverejnení v *Úradnom vestníku Európskej únie*.

V Bruseli 5. júla 2021

Za Komisiu
predsedníčka
Ursula VON DER LEYEN