KOMMISSIONENS GENOMFÖRANDEBESLUT (EU) 2021/1104

av den 5 juli 2021

om erkännande av Kanadas rättsliga, tillsynsmässiga och verkställighetsmässiga arrangemang för derivattransaktioner som står under tillsyn av Office of the Superintendent of Financial Institutions som likvärdiga med vissa krav i artikel 11 i Europaparlamentets och rådets förordning (EU) nr 648/2012 om OTC-derivat, centrala motparter och transaktionsregister

(Text av betydelse för EES)

EUROPEISKA KOMMISSIONEN HAR ANTAGIT DETTA BESLUT

med beaktande av fördraget om Europeiska unionens funktionssätt,

med beaktande av Europaparlamentets och rådets förordning (EU) nr 648/2012 av den 4 juli 2012 om OTC-derivat, centrala motparter och transaktionsregister ([1]), särskilt artikel 13.2, och

av följande skäl:

(1) I artikel 13 i förordning (EU) nr 648/2012 föreskrivs en mekanism enligt vilken kommissionen har befogenhet att anta beslut om likvärdighet genom vilka ett tredjelands rättsliga, tillsynsmässiga och verkställighetsmässiga arrangemang förklaras vara likvärdiga med de krav som fastställs i artiklarna 4, 9, 10 och 11 i förordning (EU) nr 648/2012, så att motparter som ingår en transaktion som omfattas av denna förordning och där minst en av motparterna är etablerad i det berörda tredjelandet anses uppfylla dessa krav om de uppfyller kraven i det berörda tredjelandets rättsliga ordning. Dessutom bidrar likvärdighetsförklaringen till det övergripande syftet med förordning (EU) nr 648/2012, nämligen att minska systemriskerna och förbättra derivatmarknadernas transparens genom att säkerställa en internationellt enhetlig tillämpning av de principer som överenskommits med tredjeländer och som fastställs i den förordningen.

(2) Artikel 11.1, 11.2 och 11.3 i förordning (EU) nr 648/2012, som kompletteras genom kommissionens delegerade förordning (EU) nr 149/2013 ([2]) och kommissionens delegerade förordning (EU) 2016/2251 ([3]), fastställer unionens rättsliga krav när det gäller godkännande i tid av OTC-derivatkontraktets villkor, genomförande av portföljkompression och arrangemangen för portföljförlikning för OTC-derivatkontrakt som inte clearas via en central motpart. Vidare fastställs i dessa bestämmelser värderings- och tvistlösningsskyldigheter för dessa kontrakt (tekniker för reducering av operativ risk) samt skyldigheter i samband med utväxlingen av säkerheter (krav på marginalsäkerheter) mellan två motparter.

(3) För att ett tredjelands rättsliga, tillsynsmässiga och verkställighetsmässiga lagstiftning om tekniker för reducering av operativ risk och krav på marginalsäkerheter ska anses vara likvärdiga med unionens bör de konkreta resultaten av de rättsliga, tillsynsmässiga och verkställighetsmässiga arrangemangen vara likvärdiga med unionens krav i artikel 11 i förordning (EU) nr 648/2012 och säkerställa ett skydd av tystnadsplikten som är likvärdigt med det skydd som föreskrivs i artikel 83 i den förordningen. Dessutom måste likvärdiga rättsliga, tillsynsmässiga och verkställighetsmässiga arrangemang tillämpas effektivt på ett jämlikt och icke-snedvridande sätt i det tredjelandet. Likvärdighetsbedömningen omfattar därför en kontroll av att ett tredjelands rättsliga, tillsynsmässiga och verkställighetsmässiga arrangemang säkerställer att OTC-derivatkontrakt som inte clearas via en central motpart och som ingås av minst en motpart som är etablerad i det tredjelandet inte exponerar de finansiella marknaderna inom unionen för en högre risknivå och följaktligen inte leder till en oacceptabelt stor systemrisk för unionen.

([1]) EUT L 201, 27.7.2012, s. 1.

([2]) Kommissionens delegerade förordning (EU) nr 149/2013 av den 19 december 2012 om komplettering av Europaparlamentets och rådets förordning (EU) nr 648/2012 med avseende på tekniska standarder för tillsyn av indirekta clearingarrangemang, clearingkravet, det offentliga registret, tillträde till en handelsplats, icke-finansiella motparter och riskbegränsningstekniker för OTC-derivatkontrakt som inte clearas via en central motpart (EUT L 52, 23.2.2013, s. 11).

([3]) Kommissionens delegerade förordning (EU) 2016/2251 av den 4 oktober 2016 om komplettering av Europaparlamentets och rådets förordning (EU) nr 648/2012 om OTC-derivat, centrala motparter och transaktionsregister med avseende på tekniska tillsynsstandarder för riskreduceringstekniker för OTC-derivatkontrakt som inte clearas av en central motpart (EUT L 340, 15.12.2016, s. 9).

(4) Den 1 oktober 2013 mottog kommissionen Europeiska värdepappers- och marknadsmyndighetens (Esma) tekniska råd om de rättsliga, tillsynsmässiga och verkställighetsmässiga arrangemangen i Kanada ([4]) avseende, bland annat, tekniker för reducering av operativ risk för OTC-derivatkontrakt som inte clearas via en central motpart. I sina tekniska råd drog Esma slutsatsen att, eftersom Kanada fortfarande höll på att avsluta sitt regelverk för clearingskyldighet, icke-finansiella motparter och riskreduceringstekniker för handelstransaktioner som inte clearats, kunde inte Esma utföra en analys med slutsatser och ge tekniska råd på detta område.

(5) Kommissionen har tagit hänsyn till Esmas tekniska råd och den regelutveckling som skett sedan dess. Föreliggande beslut grundar sig inte enbart på en jämförande analys av de rättsliga, tillsynsmässiga och verkställighetsmässiga kraven i Kanada, utan även på en bedömning av resultatet av dessa krav och i vilken grad de är tillräckliga för att reducera riskerna med OTC-derivatkontrakt som inte clearas via en central motpart på ett sätt som är likvärdigt med kraven i förordning (EU) nr 648/2012.

(6) De rättsliga, tillsynsmässiga och verkställighetsmässiga arrangemangen i Kanada för OTC-derivatkontrakt anges i riktlinje E-22 om krav på marginalsäkerheter för derivatkontrakt vars clearing inte sker centralt och i riktlinje B-7 om sund praxis vid användning av derivat (tillsammans kallade *riktlinjerna*), vilka utfärdats av *Office of the Superintendent of Financial Institutions*, tillsynsmyndigheten för finansinstitut (OSFI). Om riktlinjerna åsidosätts kan detta leda till en omprövning av den auktorisation enligt vilken de enheter som omfattas av riktlinjerna bedriver sin verksamhet. OSFI utövar reglering och tillsyn av federalt reglerade finansinstitut i Kanada och är ansvarigt för att övervaka och kontrollera efterlevnaden av alla OSFI-riktlinjer. Federalt reglerade finansinstitut avser banker, utländska bankfilialer, bankholdingbolag, förvaltnings- och lånebolag, kooperativa banker, kooperativa detaljhandelsorganisationer, livförsäkringsbolag, egendoms- och olycksfallsförsäkringsbolag och försäkringsholdingbolag. I riktlinjerna fastställs minimistandarder för krav på marginalsäkerhet och andra krav på riskreduceringstekniker för transaktioner av derivatkontrakt vars clearing inte sker centralt och som utförs av federalt reglerade finansinstitut. Riktlinje B-7 trädde i kraft i november 2014 medan riktlinje E-22 trädde i kraft i juni 2017 och vissa av dess krav omfattas av ett gradvist införande i enlighet med det internationella regelverket och anpassat till det befintliga gradvisa införandet i delegerade förordning (EU) 2016/2251.

(7) De tekniker för reducering av operativ risk för OTC-derivatkontrakt som inte clearas via en central motpart, enligt vad som anges i riktlinje B-7, är fortsatt otillräckliga i förhållande till de skyldigheter som anges i artikel 11.1 och 11.2 i förordning (EU) nr 648/2012 och delegerade förordning (EU) nr 149/2013 när det gäller villkor som ska godkännande i tid, portföljkompression, portföljförlikning och transaktionsvärdering. Detta beslut bör därför endast omfatta de rättsliga, tillsynsmässiga och verkställighetsmässiga arrangemangen när det gäller de tvistlösningsskyldigheter som föreskrivs i artikel 11.1 i förordning (EU) nr 648/2012 och i delegerade förordning (EU) nr 149/2013, samt de som rör krav på marginalsäkerheter i enlighet med artikel 11.3 i förordning (EU) nr 648/2012 och i delegerad förordning (EU) 2016/2251.

(8) När det gäller kraven på tvistlösning avseende OTC-derivat som inte clearas via en central motpart, innehåller Kanadas bestämmelser för OTC-derivat som ingår i riktlinje B-7 som är tillämpliga på federalt reglerade finansinstitut som omfattas av tillsynstegler liknande skyldigheter som de som föreskrivs i artikel 11.1 i förordning (EU) nr 648/2012. I synnerhet innehåller riktlinje B-7 särskilda bestämmelser avseende tvistlösning som är tillämpliga på OTC-derivatkontrakt som inte clearas via en central motpart.

(9) Vad gäller marginalsäkerheter för OTC-derivatkontrakt som inte clearas via en central motpart tillämpas de bestämmelser som anges i riktlinje E-22 för OTC-derivatkontrakt som definieras i enlighet med artikel 2.7 i förordning (EU) nr 648/2012, med undantag av fysiskt avvecklade valutaterminer och valutaswappar, vilka inte omfattas av de krav på marginalsäkerheter som föreskrivs i riktlinje E-22 och fysiskt avvecklade valutatransaktioner i samband med utväxling av kapitalbelopp genom valutaränteswappar, vilka undantas från kraven på initial marginalsäkerhet enligt riktlinje E-22, tillika med fysiskt avvecklade råvarutransaktioner som inte ingår i definitionen av ett derivat enligt riktlinje E-22. I enlighet med artiklarna 27, 30, 30a, 31 och 38 i delegerad förordning (EU) 2016/2251 undantas

([4]) ESMA/2013/BS/1375, *Technical advice on third country regulatory equivalence under EMIR – Kanada, Final report, European Securities and Markets Authority*, 1 oktober 2013.

valutaswappar och valutaterminer, samt utväxling av kapitalbelopp genom valutaswappar, från kraven på initial marginalsäkerhet, medan derivat som är kopplade till säkerställda obligationer för risksäkringsändamål, vissa derivat i samband med värdepapperiseringar, derivat med motparter i tredjeland, där rättsligt bindande nettningsavtal eller arrangemang för säkerheter inte kan säkerställas, samt aktieterminer eller indexoptioner, gynnas av undantag från initial marginalsäkerhet och tilläggsmarginalsäkerheteter. Detta beslut bör därför inte tillämpas på fysiskt avvecklade råvaruderivat.

(10) Enligt riktlinje E-22 måste alla federalt reglerade finansinstitut som tillhör en konsoliderad grupp vars aggregerade teoretiska belopp vid månadsslutet för OTC-derivat vars clearing inte sker centralt för månaderna mars, april och maj under 2016 och varje år därefter överstiger 12 miljarder kanadensiska dollar (enheter som står under tillsyn) utväxla initiala marginalsäkerheter och tilläggsmarginalsäkerheter. Enligt riktlinje E-22 har Kanada antagit den internationellt överenskomna tidsplanen för det gradvisa införandet av initial marginalsäkerhet. Stater, centralbanker, offentliga organ, godtagbara multilaterala utvecklingsbanker, Banken för internationell betalningsutjämning och centrala motparter undantas från definitionen av ”en enhet som omfattas av tillsyn”. Dotterbolag som bedriver likviditets- och riskhanteringsverksamhet för en företagsgrupps dotterbolags räkning och vissa specialföretag undantas från definitionen av ”enheter som omfattas av tillsyn”. Detta beslut bör därför omfatta de rättsliga, tillsynsmässiga och verkställighetsmässiga arrangemangen avseende tvistlösning och utväxling av finansiella säkerheter tillämpliga på federalt reglerade finansinstitut som är enheter som omfattas av tillsyn (federalt reglerade finansinstitut som omfattas av tillsyn). I artikel 11 i förordning (EU) nr 648/2012 föreskrivs att samtliga motparter i en OTC-derivattransaktion som inte clearas via en central motpart ska utväxla tilläggsmarginalsäkerheter dagligen. Detta beslut bör därför vara avhängigt av utväxlingen av tilläggsmarginalsäkerhet för transaktioner som utförs med de federalt reglerade finansinstitut som omfattas av tillsyn.

(11) Enligt riktlinje E-22 måste initial marginalsäkerhet och tilläggsmarginalsäkerhet beräknas och åberopas inom två bankdagar efter en transaktion av ett derivatkontrakt vars clearing inte sker centralt mellan ett federalt reglerat finansinstitut och en enhet som båda omfattas av tillsyn. Därefter måste marginalsäkerheterna beräknas och åberopas dagligen. Marginalsäkerheter måste ställas eller mottas senast den andra bankdagen efter varje begäran om marginalsäkerheter. I artikel 12 i delegerad förordning (EU) 2016/2251 föreskrivs att samtliga motparter i en OTC-derivattransaktion som inte clearas via en central motpart ska utväxla tilläggsmarginalsäkerheter dagligen eller anpassa den marginalriskperiod som används för att beräkna initial marginalsäkerhet i enlighet därmed. Därför bör villkor fastställas med avseende på tilläggsmarginalsäkerheter.

(12) I riktlinje E-22 föreskrivs också ett minsta sammanlagt transfereringsbelopp av initiala marginalsäkerheter och tilläggsmarginalsäkerheter på 750 000 kanadensiska dollar. Det minsta transfereringsbeloppet får inte överstiga 500 000 euro enligt artikel 25 i delegerad förordning (EU) 2016/2251. Eftersom värdet på dessa valutor och det gemensamma målet bara skiljer sig marginellt, bör dessa belopp anses vara likvärdiga.

(13) Vad gäller beräkningen av initial marginalsäkerhet gör riktlinje E-22, på ett sätt som liknar den schablonmetod för beräkning av initial marginalsäkerhet som anges i bilaga IV till delegerad förordning (EU) 2016/2251, det möjligt att använda en standardiserad modell som är likvärdig med den som anges i ovannämnda bilaga. Alternativt kan interna modeller ellertredjepartsmodeller användas för att beräkna initial marginalsäkerhet när dessa modeller uppfyller vissa krav som är likvärdiga med dem som anges i delegerad förordning (EU) 2016/2251. OSFI utvärderar de interna modellerna eller modellerna från tredje part mot fastställda kriterier för efterlevnad.

(14) Kraven i riktlinje E-22 om godtagbara säkerheter och hur sådana säkerheter innehas och separeras är likvärdiga med de som föreskrivs i delegerad förordning (EU) 2016/2251. Riktlinje E-22 innehåller en likvärdig förteckning över godtagbara säkerheter och fastställer i likhet med delegerad förordning (EU) 2016/2251 att säkerheter måste värderas dagligen. I riktlinjen fastställs vidare att den utväxlade initiala marginalsäkerheten måste hållas på ett sätt som säkerställer att den är omedelbart tillgänglig för den insamlande motparten i händelse av motpartens fallissemang och att den omfattas av arrangemang som skyddar den insamlande motparten i den mån det är möjligt i händelse av att den insamlande motparten går i konkurs.

(15) Vad gäller skydd av tystnadsplikten omfattas information som innehas av OSFI av de bestämmelser som anges i paragraf 22 i lagen om *Office of the Superintendent of Financial Institutions* (OSFI-lagen), vilket säkerställer att all information om ett finansinstituts verksamhet eller angelägenheter, eller om personer som hanterar dessa frågor, som OSFI eller en person som agerar på OSFI:s uppdrag, är konfidentiella och ska behandlas konfidentiellt. OSFI, eller en person som agerar på OSFI:s uppdrag, omfattas också av lagen om sekretess, som skyddar personuppgifter som handhas av federala statliga institutioner, samt av offentlighetslagen, som ger rätt till tillgång till information i de register som kontrolleras av federala statliga institutioner. Därför ger paragraf 22 i OSFI-lagen, tillsammans med lagen om sekretess och offentlighetslagen, garantier för tystnadsplikt, inklusive skydd för affärshemligheter, som är likvärdiga med dem som anges i avdelning VIII i förordning (EU) nr 648/2012.

(16) Slutligen, vad gäller effektiv federal tillsyn och effektivt verkställande av rättsliga arrangemang i Kanada har OSFI det primära ansvaret för att övervaka och kontrollera efterlevnaden av riktlinjerna. OSFI kan vidta en rad olika tillsynsåtgärder för att förhindra överträdelser av tillämpliga krav. Dessa åtgärder bör därför anses utgöra en faktisk tillämpning av relevanta rättsliga, tillsynsmässiga och verkställighetsmässiga arrangemang enligt riktlinjerna på ett jämlikt och icke snedvridande sätt för att säkerställa effektiv tillsyn och verkställbarhet som är likvärdig med de tillsyns- och verkställighetsarrangemang som finns tillgängliga i unionens regelverk.

(17) I detta beslut erkänns de rättsligt bindande krav som anges i Kanadas lagstiftning för OTC-derivatkontrakt och som tillämpas vid tidpunkten för antagandet av detta beslut som likvärdiga. Kommissionen kommer i samarbete med Esma fortlöpande övervaka utvecklingen av de rättsliga, tillsynsmässiga och verkställighetsmässiga arrangemangen för dessa OTC-derivatkontrakt och deras faktiska och konsekventa tillämpning vad gäller godkännande i tid av villkoren, portföljkompression, portföljförlikning, värdering, tvistlösning och krav på marginalsäkerheter som är tillämpliga på OTC-derivatkontrakt som inte clearas via en central motpart med avseende på vilka detta beslut har fattats. Kommissionen kan som en del av sina övervakningsinsatser begära att OSFI tillhandahåller information om reglerings- och tillsynsutvecklingen. Kommissionen får när som helst genomföra en särskild översyn om relevant utveckling gör det nödvändigt för kommissionen att ompröva den likvärdighetsförklaring som beviljas genom detta beslut. En sådan omprövning kan leda till att detta beslut upphävs, vilket skulle få till följd att motparterna automatiskt på nytt omfattas av alla krav i förordning (EU) nr 648/2012.

(18) De åtgärder som föreskrivs i detta beslut är förenliga med yttrandet från Europeiska värdepapperskommittén.

HÄRIGENOM FÖRESKRIVS FÖLJANDE.

Artikel 1

Vid tillämpning av artikel 13.3 i förordning (EU) nr 648/2012 ska Kanadas rättsliga, tillsynsmässiga och verkställighetsmässiga arrangemang för tvistlösningsskyldigheter i riktlinje B-7 som tillämpas på derivattransaktioner vars clearing inte sker centralt och som regleras av OSFI anses vara likvärdiga med de krav som anges i artikel 11.1 i förordning (EU) nr 648/2012, om åtminstone en av motparterna i dessa transaktioner är etablerad i Kanada och är ett federalt reglerat finansinstitut som står under tillsyn enligt definitionen i riktlinje E-22.

Artikel 2

Vid tillämpning av artikel 13.3 i förordning (EU) nr 648/2012 ska Kanadas rättsliga, tillsynsmässiga och verkställighetsmässiga arrangemang för utväxling av säkerheter som tillämpas på derivattransaktioner vars clearing inte sker centralt och som regleras av OSFI, med undantag för fysiskt avvecklade råvaruderivat, anses vara likvärdiga med de krav i artikel 11.3 i förordning (EU) nr 648/2012 som specificeras ytterligare i delegerade förordning (EU) 2016/2251, om följande villkor är uppfyllda:

a) Minst en av motparterna i dessa transaktioner är etablerad i Kanada och omfattas av Kanadas krav på marginalsäkerhet.

b) Transaktionernas värde uppdateras dagligen och, om det krävs att tilläggsmarginalsäkerheter lämnas enligt förordning (EU) nr 648/2012, ska tilläggsmarginalsäkerheterna utväxlas samma dag som de beräknas.

Genom undantag från led b gäller att om det har fastställts mellan motparterna att tilläggsmarginalsäkerheter inte konsekvent kan tillhandahållas samma dag som de beräknas ska Kanadas rättsliga, tillsynsmässiga och verkställighetsmässiga arrangemang också anses vara likvärdiga med kraven i artikel 11.3 i förordning (EU) nr 648/2012 om tilläggsmarginalsäkerheter tillhandahålls inom två bankdagar efter det att de har beräknats och den marginalriskperiod som används för att beräkna initial marginalsäkerhet anpassas i enlighet därmed.

Artikel 3

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

Utfärdat i Bryssel den 5 juli 2021.

På kommissionens vägnar
Ursula VON DER LEYEN
Ordförande