VERORDENINGEN

GEDELEGEERDE VERORDENING (EU) 2023/1615 VAN DE COMMISSIE

van 3 mei 2023

tot aanvulling van Verordening (EU) 2021/23 van het Europees Parlement en de Raad met technische reguleringsnormen tot nadere bepaling van de voorwaarden waaronder de vergoeding, de geldelijke tegenwaarde van deze vergoeding of opbrengsten die verschuldigd zijn uit hoofde van artikel 63, lid 1, van die verordening, aan cliënten en indirecte cliënten moeten worden doorgerekend, en de voorwaarden waaronder het doorrekenen als evenredig moet worden beschouwd

(Voor de EER relevante tekst)

DE EUROPESE COMMISSIE,

Gezien het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie,

Gezien Verordening (EU) 2021/23 van het Europees Parlement en de Raad van 16 december 2020 betreffende een kader voor het herstel en de afwikkeling van centrale tegenpartijen en tot wijziging van de Verordeningen (EU) nr. 1095/2010, (EU) nr. 648/2012, (EU) nr. 600/2014, (EU) nr. 806/2014 en (EU) 2015/2365, en de Richtlijnen 2002/47/EG, 2004/25/EG, 2007/36/EG, 2014/59/EU en (EU) 2017/1132 ([1]), en met name artikel 63, lid 2, derde alinea,

Overwegende hetgeen volgt:

(1) Volgens artikel 63 van Verordening (EU) 2021/23 moeten de contractuele regelingen op grond waarvan clearingleden de negatieve gevolgen van de afwikkelingsinstrumenten aan hun cliënten kunnen doorrekenen, ook op gelijkwaardige en evenredige basis het recht van cliënten omvatten op schadeloosstellingen of vergoedingen die clearingleden op grond van artikel 27, lid 6, ontvangen, op de geldelijke tegenwaarde van deze schadeloosstellingen of vergoedingen, of op de opbrengsten die zij ingevolge een op grond van artikel 62 ingediende vordering ontvangen ("terugbetaling"), voor zover dergelijke opbrengsten verband houden met posities van cliënten en hun bijdragen. Voorts is bepaald dat die bepalingen ook gelden voor de contractuele regelingen van cliënten en indirecte cliënten die indirecte clearingdiensten aanbieden aan hun cliënten.

(2) Om een gelijkwaardige en evenredige verdeling van de terugbetaling te waarborgen, moeten aanbieders van clearingdiensten de verschillende vormen van terugbetaling op eerlijke en niet-discriminerende wijze onder de betrokken gebruikers van clearingdiensten verdelen. Het gedeelte van de terugbetaling dat elke betrokken gebruiker van clearingdiensten ontvangt, moet in verhouding staan tot de bijdrage die deze gebruiker van clearingdiensten heeft gedaan in de afwikkeling van de CTP, waartoe hij indirect toegang had via de betrokken aanbieder van clearingdiensten en indien die bijdrage resulteert in een betaling uit hoofde van artikel 27, lid 6, of artikel 62 van Verordening (EU) 2021/23 ("in aanmerking komende bijdrage"). Om dezelfde reden moeten gebruikers van clearingdiensten hun terugbetaling zonder verrekening ontvangen, tenzij een gebruiker van clearingdiensten een verplichting heeft die verschuldigd en betaalbaar is aan een aanbieder van clearingdiensten die tegelijkertijd verplicht is de terugbetaling door te rekenen aan die gebruiker van clearingdiensten. Om echter te voorkomen dat een dergelijke verrekening of saldering leidt tot een onterechte vermindering van de bedragen die aan de gebruikers van clearingdiensten verderop in de clearingketen verschuldigd zijn, waarbij de ontvanger ook een aanbieder van clearingdiensten is, moet de aan de aanbieders van clearingdiensten door te rekenen terugbetaling worden berekend op basis van de terugbetaling die de aanbieder van clearingdiensten heeft ontvangen voordat enige aftrek of verrekening heeft plaatsgevonden.

([1]) PB L 22 van 22.1.2021, blz. 1.

(3) Terugbetalingen moeten op billijke en niet-discriminerende wijze worden toegewezen aan alle gebruikers van clearingdiensten die een in aanmerking komende bijdrage hebben gedaan, en aan de eigen rekeningen van de aanbieder van clearingdiensten, indien die aanbieder van clearingdiensten ook een in aanmerking komende bijdrage heeft gedaan. Om verder discriminatie of oneerlijke behandeling te voorkomen, mogen aanbieders van clearingdiensten geen achterstellingsclausules of rangschikkingen toepassen bij de verdeling van dergelijke terugbetalingen.

(4) De marktomstandigheden tijdens een afwikkelingsfase zullen waarschijnlijk onder zware druk komen te staan. Gebruikers van clearingdiensten moet daarom transparantie worden geboden en zij moeten worden gerustgesteld dat de financiële activa en instrumenten die bestemd zijn voor de verdeling van de terugbetaling, beschermd zijn wanneer hun aanbieder van clearingdiensten in gebreke blijft. Wanneer zij namens een gebruiker van clearingdiensten terugbetaling ontvangen, moeten aanbieders van clearingdiensten een dergelijke terugbetaling daarom op een afzonderlijke en gescheiden rekening aanhouden.

(5) Het scala aan financiële activa of financiële instrumenten dat kan worden gebruikt om clearingleden, cliënten en indirecte cliënten te vergoeden, is zeer breed en de verschillende activa en instrumenten houden verschillende risico's in. Om een eerlijke en gelijke verdeling van de terugbetalingen te waarborgen, moeten aanbieders van clearingdiensten de verschillende soorten financiële activa en financiële instrumenten die zij als terugbetaling hebben ontvangen, gelijkelijk verdelen tussen alle gebruikers van clearingdiensten en hun eigen rekeningen. Een dergelijke verdeling moet evenredig zijn met de in aanmerking komende bijdrage die deze gebruikers van clearingdiensten hebben gedaan in de afwikkeling van de CTP waartoe zij indirecte toegang hebben via die aanbieders van clearingdiensten, of die aanbieders van clearingdiensten hebben gedaan in die afwikkelingsprocedure.

(6) Er moet rekening worden gehouden met de operationele specifieke kenmerken en belemmeringen die verbonden zijn aan bepaalde soorten financiële activa en financiële instrumenten. Ook moet al het mogelijke worden gedaan om gebruikers van clearingdiensten een billijke terugbetaling te verzekeren wanneer de gebruiker van clearingdiensten niet in staat is een bepaald type financieel actief of financieel instrument te ontvangen of om andere redenen zou verkiezen een bepaald type financieel actief of financieel instrument niet te ontvangen. De aanbieder van clearingdiensten moet daarom, op verzoek van de gebruiker van clearingdiensten en voor zover mogelijk, het betrokken actief of instrument overdragen aan een andere ontvanger die door de gebruiker van de clearingdienst is aangewezen. Indien dat niet mogelijk is, moet de aanbieder van clearingdiensten de desbetreffende activa of instrumenten op de markt tegen de geldende marktprijs aan een derde partij verkopen en vervolgens de opbrengsten van de verkoop overdragen aan de gebruiker van clearingdiensten.

(7) Ter wille van de transparantie en de traceerbaarheid moeten aanbieders van clearingdiensten hun gebruikers van clearingdiensten naar best vermogen informeren over elk besluit dat in het kader van het afwikkelingsproces wordt genomen om de gedane in aanmerking komende bijdragen te vergoeden. Die informatie moet, voor zover mogelijk, de inhoud van het besluit uit hoofde van Verordening (EU) 2021/23 om aan de afwikkeling bij te dragen, bevatten, alsmede de samenstelling van de terugbetaling en de berekening van de terugbetaling, alsook de wijze waarop de aanbieder van clearingdiensten de terugbetaling aan de gebruiker van clearingdiensten heeft berekend. Om dezelfde reden en om ervoor te zorgen dat gebruikers van clearingdiensten inzicht krijgen in de relatie tussen de bijdrage die zij hebben gedaan, en de terugbetaling die zij hebben ontvangen, moeten aanbieders van clearingdiensten gebruikers van clearingdiensten, waar mogelijk en zonder beperkingen inzake vertrouwelijkheid te schenden, in kennis stellen van de algemene verdeling en samenstelling van de terugbetaling.

(8) Deze verordening is gebaseerd op de ontwerpen van technische reguleringsnormen die de Europese Autoriteit voor effecten en markten (ESMA) bij de Commissie heeft ingediend.

(9) De ESMA heeft openbare raadplegingen gehouden over de ontwerpen van technische reguleringsnormen waarop deze verordening is gebaseerd, heeft de mogelijke daaraan verbonden kosten en baten geanalyseerd en heeft het advies ingewonnen van de bij artikel 37 van Verordening (EU) nr. 1095/2010 van het Europees Parlement en de Raad ([2]) opgerichte Stakeholdergroep effecten en markten,

([2]) 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

Definities

Voor de toepassing van deze verordening wordt verstaan onder:

1) "aanbieder van clearingdiensten": een clearinglid in de zin van artikel 2, punt 14, van Verordening (EU) nr. 648/2012 van het Europees Parlement en de Raad ([3]), een cliënt in de zin van artikel 2, punt 15, van Verordening (EU) nr. 648/2012, een indirecte cliënt, een tweede indirecte cliënt of een derde indirecte cliënt in de zin van artikel 1, punt b), d) of e), van Gedelegeerde Verordening (EU) 2017/2154 van de Commissie ([4]), dat of die direct of indirect clearingdiensten verricht in de Unie;

2) "gebruiker van clearingdiensten": een cliënt in de zin van artikel 2, punt 15, van Verordening (EU) nr. 648/2012, of een indirecte cliënt, een tweede indirecte cliënt of een derde indirecte cliënt in de zin van artikel 1, punt b), d) of e), van Verordening (EU) 2017/2154, die door een aanbieder van clearingdiensten verstrekte clearingdiensten gebruikt;

3) "terugbetaling": de vergoeding of compensatie die clearingleden ontvangen overeenkomstig artikel 27, lid 6, van Verordening (EU) 2021/23, met inbegrip van eigendomsinstrumenten, schuldinstrumenten of instrumenten met een vordering op de toekomstige winsten van de CTP, of de geldelijke tegenwaarde van deze vergoeding of compensatie of enige opbrengst die zij ingevolge een op grond van artikel 62 van Verordening (EU) 2021/23 ingediende vordering ontvangen, ook wanneer een van deze bedragen, als bedoeld in die artikelen, aan een gebruiker van clearingdiensten wordt doorgerekend;

4) "in aanmerking komende bijdrage": de bijdrage die via een clearinglid van de CTP, onder de voorwaarden van artikel 63 van Verordening (EU) 2021/23, door een gebruiker van clearingdiensten is gedaan aan de CTP in afwikkeling waartoe hij indirect toegang heeft via een aanbieder van clearingdiensten, en waarbij de bijdrage die via het clearinglid van de CTP aan de afwikkelingsprocedure is gedaan, heeft geleid tot een terugbetaling.

Artikel 2

Vorm van de terugbetaling

De aan een aanbieder van clearingdiensten gecrediteerde of toegekende terugbetaling die aan een gebruiker van clearingdiensten wordt doorgerekend, kan de vorm aannemen van contanten, financiële instrumenten, eigendomsinstrumenten, schuldinstrumenten of instrumenten met een vordering op de toekomstige winst van de CTP.

Artikel 3

Verdeling van de terugbetaling

1. Aanbieders van clearingdiensten verdelen de desbetreffende terugbetaling op billijke en niet-discriminerende wijze onder alle gebruikers van clearingdiensten die een in aanmerking komende bijdrage hebben gedaan, met inbegrip van de gebruikers van clearingdiensten die niet langer gebruiker zijn van clearingdiensten van de aanbieder van clearingdiensten die de terugbetaling ontvangt, in verhouding tot de in aanmerking komende bijdrage die elk van die gebruikers van clearingdiensten heeft gedaan.

([3]) Verordening (EU) nr. 648/2012 van het Europees Parlement en de Raad van 4 juli 2012 betreffende otc-derivaten, centrale tegenpartijen en transactieregisters (PB L 201 van 27.7.2012, blz. 1).

([4]) Gedelegeerde Verordening (EU) 2017/2154 van de Commissie van 22 september 2017 tot aanvulling van Verordening (EU) nr. 600/2014 van het Europees Parlement en de Raad met technische reguleringsnormen inzake de clearingverplichting (PB L 304 van 21.11.2017, blz. 6).

2. Aanbieders van clearingdiensten berekenen de te verdelen terugbetaling op transparante wijze en stellen elke gebruiker van clearingdiensten afzonderlijk in kennis overeenkomstig artikel 5, lid 2, punt c).

3. Aanbieders van clearingdiensten wijzen de terugbetaling toe aan hun eigen rekeningen en aan de rekeningen van hun gebruikers van clearingdiensten die een in aanmerking komende bijdrage hebben gedaan, op basis van een berekening van de gedane in aanmerking komende bijdrage, en doen dit zonder onderscheid of rangschikking tussen verschillende ontvangers. Aanbieders van clearingdiensten wijzen geen gedeelte van de terugbetaling aan hun eigen rekening toe voordat zij het gedeelte van de terugbetaling waarop hun gebruikers van clearingdiensten recht hebben, hebben toegewezen aan de rekeningen van hun gebruikers van clearingdiensten die een in aanmerking komende bijdrage hebben gedaan.

4. Aanbieders van clearingdiensten kunnen bij het doen van de terugbetaling bedragen in mindering brengen of verrekenen wanneer een gebruiker van clearingdiensten een verplichting heeft die verschuldigd en betaalbaar is aan een aanbieder van clearingdiensten die overeenkomstig artikel 63 van Verordening (EU) 2021/23 verplicht is de terugbetaling door te rekenen aan diezelfde gebruiker van clearingdiensten.

Indien de ontvanger echter ook een aanbieder van clearingdiensten is, wordt de aan zijn gebruikers van clearingdiensten door te rekenen terugbetaling berekend op basis van de terugbetaling die de aanbieder van clearingdiensten had moeten ontvangen voordat de in de eerste alinea bedoelde mindering of verrekening heeft plaatsgevonden.

5. Een aanbieder van clearingdiensten houdt de overeenkomstig artikel 27, lid 6, of artikel 62 van Verordening (EU) 2021/23 ontvangen terugbetaling aan op een afzonderlijke en gescheiden rekening totdat alle verschuldigde terugbetalingen volledig zijn verdeeld.

Artikel 4

Soort terugbetaling en levering

1. Indien de terugbetaling uit verschillende soorten financiële activa of financiële instrumenten bestaat, ongeacht of die activa of financiële instrumenten de vorm aannemen van contanten, eigendomsinstrumenten, schuldinstrumenten of andere instrumenten met een vordering op de toekomstige winsten van de CTP in afwikkeling, splitsen de aanbieders van clearingdiensten die terugbetaling uit naar soort activa of instrumenten. Elke aanbieder van clearingdiensten wijst de terugbetaling vervolgens toe en verdeelt deze onder zijn gebruikers van clearingdiensten en zijn eigen rekening, indien hij recht heeft op terugbetaling, in verhouding tot de in aanmerking komende gedane bijdrage en in overeenstemming met het aandeel van elk soort financiële activa of financiële instrumenten.

2. Een aanbieder van clearingdiensten die als gevolg van afwikkelingsbeperkingen of enige andere belemmering voor de overdracht van bepaalde activa of instrumenten niet in staat is de terugbetaling in de bij lid 1 voorgeschreven vorm uit te keren aan een gebruiker van clearingdiensten die een in aanmerking komende bijdrage heeft gedaan, stelt de betrokken gebruiker van clearingdiensten daarvan onverwijld in kennis.

3. Indien de in lid 2 bedoelde afwikkelingsbeperking of belemmering niet binnen drie werkdagen na ontvangst door de gebruiker van clearingdiensten van de in dat lid bedoelde kennisgeving kan worden verholpen, verzoekt de aanbieder van clearingdiensten de gebruiker van clearingdiensten binnen vijf werkdagen een andere ontvanger voor de betrokken activa of instrumenten aan te wijzen. Een gebruiker van clearingdiensten kan de aanbieder van clearingdiensten ook verzoeken de financiële activa of financiële instrumenten aan een andere ontvanger overdragen. Indien de gebruiker van clearingdiensten een andere ontvanger heeft aangewezen, draagt de aanbieder van clearingdiensten de financiële activa of financiële instrumenten voor zover mogelijk en tegen een redelijke kostprijs voor de gebruiker van clearingdiensten over aan die andere ontvanger.

4. Indien een overdracht aan een andere afnemer overeenkomstig lid 3 niet mogelijk is, stelt de aanbieder van clearingdiensten de betrokken gebruiker van clearingdiensten daarvan binnen drie werkdagen na de aanwijzing van de andere ontvanger schriftelijk in kennis, met opgave van de reden voor die onmogelijkheid. In dat geval verkoopt de aanbieder van clearingdiensten de betrokken activa of instrumenten tegen de geldende marktprijs aan een derde op een gevestigde effectenmarkt en draagt hij de opbrengst van de verkoop, exclusief redelijke verkoopkosten, over aan de gebruiker van clearingdiensten.

Artikel 5

Informatie over terugbetaling

1. Aanbieders van clearingdiensten stellen gebruikers van clearingdiensten die een in aanmerking komende bijdrage hebben gedaan, schriftelijk in kennis van de terugbetaling waarop zij recht hebben.

2. De in lid 1 bedoelde kennisgeving omvat alle volgende informatie:

a) in voorkomend geval, een kopie van het besluit van de afwikkelingsautoriteit dat het clearinglid recht heeft op de betaling van het verschil als bedoeld in artikel 62 van Verordening (EU) 2021/23;

b) in voorkomend geval, een kopie van het in artikel 27, lid 6, eerste alinea, van Verordening (EU) 2021/23 bedoelde besluit van de afwikkelingsautoriteit waarbij van de CTP wordt verlangd dat zij een vergoeding verstrekt aan de clearingleden die extra verliezen hebben geleden, samen met een toelichting over de wijze waarop dat bedrag in mindering wordt gebracht op het recht op betaling van het verschil als bedoeld in artikel 62 van Verordening (EU) 2021/23;

c) duidelijke en nauwkeurige informatie over de terugbetaling die aan de gebruiker van clearingdiensten moet worden gedaan, en over de methode die wordt gebruikt om die terugbetaling te berekenen;

d) duidelijke en nauwkeurige informatie over de terugbetaling die de aanbieder van clearingdiensten heeft ontvangen vóór verrekening of andere inhoudingen overeenkomstig artikel 3, lid 4, van deze verordening;

e) duidelijke en nauwkeurige informatie over de vorm waarin de terugbetaling aan de verlener van clearingdiensten is uitgekeerd, met een onderscheid tussen geldmiddelen en financiële instrumenten en tussen de verschillende vormen van financiële instrumenten, met inbegrip van eigendomsinstrumenten, schuldinstrumenten of instrumenten met een vordering op de toekomstige winsten van de CTP, en informatie over de samenstelling van de terugbetaling voor de gebruiker van clearingdiensten;

f) met inachtneming van eventuele vertrouwelijkheidsbeperkingen, algemene bijzonderheden over de totale verdeling van de vergoeding tussen de gebruikers van clearingdiensten van de aanbieder van clearingdiensten en de eigen rekeningen van de aanbieder van clearingdiensten;

g) elke berekening van rente of elke andere relevante factor die van invloed is op de terugbetaling.

Artikel 6

Inwerkingtreding

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

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

Gedaan te Brussel, 3 mei 2023.

Voor de Commissie
De voorzitter
Ursula VON DER LEYEN