IZVEDBENI SKLEP KOMISIJE (EU) 2017/1857

z dne 13. oktobra 2017

o priznavanju pravnih, nadzornih in izvršilnih ureditev Združenih držav Amerike za posle z izvedenimi finančnimi instrumenti, ki jih nadzoruje Komisija za trgovanje z blagovnimi terminskimi pogodbami, kot enakovrednih nekaterim zahtevam iz člena 11 Uredbe (EU) št. 648/2012 Evropskega parlamenta in Sveta o izvedenih finančnih instrumentih OTC, centralnih nasprotnih strankah in repozitorijih sklenjenih poslov

(Besedilo velja za EGP)

EVROPSKA KOMISIJA JE –

ob upoštevanju Pogodbe o delovanju Evropske unije,

ob upoštevanju Uredbe (EU) št. 648/2012 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 4. julija 2012 o izvedenih finančnih instrumentih OTC, centralnih nasprotnih strankah in repozitorijih sklenjenih poslov ([1]) ter zlasti člena 13(2) Uredbe,

ob upoštevanju naslednjega:

(1) Člen 13 Uredbe (EU) št. 648/2012 določa mehanizem, namenjen vzpostavitvi rešitev, ki zagotavljajo skladnost med pravnimi zahtevami Unije in tretjih držav na področju, ki ga ureja navedena uredba. Med temi rešitvami je pooblastilo Komisije za sprejemanje sklepov, v katerih določi, da so pravne, nadzorne in izvršilne ureditve tretje države enakovredne zahtevam iz členov 4, 9, 10 in 11 Uredbe (EU) št. 648/2012, tako da se za nasprotne stranke, ki sklepajo posle na področju, ki ga ureja navedena uredba, kadar ima vsaj ena izmed nasprotnih strank sedež v zadevni tretji državi, šteje, da izpolnjujejo navedene zahteve s tem, ko izpolnjujejo zahteve, določene v pravni ureditvi zadevne tretje države. S priznavanjem enakovrednosti se prepreči uporaba podvojenih ali nasprotujočih si pravil ter tako prispeva k doseganju glavnega cilja Uredbe (EU) št. 648/2012, ki je zmanjšanje sistemskega tveganja in povečanje preglednosti trgov izvedenih finančnih instrumentov z zagotovitvijo dosledne uporabe načel, dogovorjenih z mednarodnimi partnerji Unije in določenih v navedenih uredbi, na mednarodni ravni.

(2) Odstavki 1, 2 in 3 člena 11 Uredbe (EU) št. 648/2012, kot določajo tehnični standardi, sprejeti v skladu s členom 11(14)(a) in (b) ter členom 11(15) navedene uredbe, določajo pravne zahteve Unije glede pravočasne potrditve, stiskanja in usklajevanja portfelja, ki veljajo za pogodbe o izvedenih finančnih instrumentih OTC brez kliringa prek CNS, obveznosti glede vrednotenja in reševanja sporov, ki veljajo za te pogodbe („tehnike zmanjševanja operativnega tveganja“), ter obveznosti v zvezi z izmenjavo zavarovanja („kritja“) med nasprotnimi strankami.

(3) Da se pravna ureditev tretje države šteje za enakovredno pravni ureditvi Unije na področju tehnik zmanjševanja operativnega tveganja in zahtev po kritjih, bi morale biti veljavne pravne, nadzorne in izvršilne ureditve v smislu doseganja regulativnih ciljev v veliki meri enakovredne zahtevam Unije. Namen te ocene enakovrednosti je torej preveriti, ali pravne, nadzorne in izvršilne ureditve Združenih držav Amerike (ZDA) zagotavljajo, da pogodbe o izvedenih finančnih instrumentih OTC brez kliringa prek CNS, ki jih sklene vsaj ena nasprotna stranka s sedežem v tej tretji državi, finančnih trgov v Uniji ne izpostavljajo višji ravni tveganja, kot bi lahko te trge izpostavile iste vrste pogodb o izvedenih finančnih instrumentih, ki jih sklenejo nasprotne stranke s sedežem v Uniji, ter posledično ne pomenijo nesprejemljivih ravni sistemskega tveganja v Uniji.

(4) Komisija je 1. septembra 2013 prejela strokovni nasvet Evropskega organa za vrednostne papirje in trge (ESMA) o pravnih, nadzornih in izvršilnih ureditvah v ZDA ([2]) v zvezi z, med drugim, tehnikami zmanjševanja

([1]) UL L 201, 27.7.2012, str. 1.
([2]) ESMA/2013/BS/1157, Technical advice on third country regulatory equivalence under EMIR – US, Final report, European Securities and Markets Authority, 1. september 2013.

operativnega tveganja, ki se uporabljajo za pogodbe o izvedenih finančnih instrumentih OTC brez kliringa prek CNS. ESMA je v svojem strokovnem nasvetu ugotovila, da so pravno zavezujoče zahteve glede pravočasne potrditve, stiskanja in usklajevanja portfelja v ZDA enakovredne pravno zavezujočim zahtevam, ki veljajo na podlagi Uredbe (EU) št. 648/2012. Vseeno pa ESMA meni, da v času ocene ureditev ZDA za reševanje sporov ni bila enakovredna ureditvi iz člena 11(1) Uredbe (EU) št. 648/2012. ESMA je prav tako ugotovila, da takrat ni bilo mogoče oceniti enakovrednosti ureditev za dvostranska kritja, ker tehnični standardi, ki bi določali pravila o dvostranskih kritjih v Uniji, še niso bili pripravljeni.

(5) Komisija je pri izvedbi ocene upoštevala nasvet ESMA, kot tudi poznejši razvoj na regulativnem področju. Vendar ta sklep ne temelji le na primerjalni analizi pravnih, nadzornih in izvršilnih zahtev, ki veljajo v ZDA, ampak tudi na oceni rezultata teh zahtev ter njihovi primernosti za zmanjševanje tveganj, ki izhajajo iz teh pogodb, na način, ki velja za enakovrednega rezultatu zahtev iz Uredbe (EU) št. 648/2012.

(6) Pravne, nadzorne in izvršilne ureditve, ki veljajo v ZDA za pogodbe o izvedenih finančnih instrumentih OTC, so določene v naslovu VII Dodd-Frankovega zakona o reformi Wall Streeta in varstvu potrošnikov (v nadaljnjem besedilu: Dodd-Frankov zakon) ter v specifičnih izvedbenih pravilih, ki jih je sprejela Komisija za trgovanje z blagovnimi terminskimi pogodbami (v nadaljnjem besedilu: predpisi CFTC). Dodd-Frankov zakon, ki je začel veljati julija 2010, je določil nov regulativni okvir za nekatere izvedene finančne instrumente OTC, opredeljene kot zamenjave v oddelku 1a(47) Zakona o blagovni borzi (v nadaljnjem besedilu: CEA), z namenom zmanjšati sistemska tveganja, povečati preglednost in spodbujati celovitost trga znotraj finančnega sistema. Za zamenjave je pristojna Komisija za trgovanje z blagovnimi terminskimi pogodbami, večina operativnih določb iz naslova VII Dodd-Frankovega zakona pa je začela veljati leta 2011.

(7) Tehnike zmanjševanja operativnega tveganja za pogodbe o izvedenih finančnih instrumentih OTC brez kliringa prek CNS, kot so dodane v novem oddelku 4s(i) k CEA z oddelkom 731 Dodd-Frankovega zakona, se uporabljajo za posrednike pri zamenjavah ali pomembnejše udeležence v zamenjavah, kot jih opredeljuje CEA. Ta sklep bi zato moral zajemati pravne, nadzorne in izvršilne ureditve v zvezi z obveznostmi glede pravočasne potrditve, stiskanja in usklajevanja portfelja, vrednotenja in reševanja sporov ter v zvezi z zahtevami po kritju, ki veljajo za posrednike pri zamenjavah ali pomembnejše udeležence v zamenjavah s sedežem v ZDA, ki imajo dovoljenje in se nadzorujejo v skladu s predpisi CFTC. Vendar ta sklep ne bi smel zajemati pravnih, nadzornih in izvršilnih ureditev ZDA, ki se uporabljajo za osebe, registrirane pri komisiji za vrednostne papirje in borzo kot posredniki pri zamenjavah vrednostnih papirjev ali pomembnejši udeleženci v zamenjavah vrednostnih papirjev v skladu z Zakonom o trgih vrednostnih papirjev iz leta 1934 (15 U.S.C. 78a et seq.).

(8) Predpisi CFTC o tehnikah zmanjševanja operativnega tveganja za pogodbe o izvedenih finančnih instrumentih OTC brez kliringa prek CNS vsebujejo podobne obveznosti, kot so določene v odstavkih 1 in 2 člena 11 Uredbe (EU) št. 648/2012. Zlasti poddel I dela 23 predpisov CFTC vsebuje specifične podrobne zahteve glede pravočasne potrditve, stiskanja in usklajevanja portfelja, vrednotenja poslov in reševanja sporov, ki veljajo za pogodbe o izvedenih finančnih instrumentih OTC brez kliringa prek CNS. Zahteve iz predpisov CFTC so v vseh spodnjih vidikih enakovredne zahtevam iz Uredbe (EU) št. 648/2012: (i) pogostost in pragovi v zvezi s preverjanjem ujemanja portfeljev; (ii) roki v zvezi s preverjanjem ujemanja pri pravočasnih potrditvah; (iii) zahteve za stiskanje portfelja po načelu „upoštevaj ali pojasni“; (iv) zahteve za dnevno vrednotenje transakcij brez opravljenega kliringa. Ob upoštevanju omejenega učinka zaradi razlik v področju uporabe zahtev za sporazume o reševanju sporov bi bilo treba te zahteve prav tako šteti za enakovredne zahtevam glede reševanja sporov iz Uredbe (EU) št. 648/2012.

(9) Na podlagi zgoraj navedenega bi se morale pravne, nadzorne in izvršilne ureditve CFTC v zvezi z zamenjavami v pristojnosti CFTC, kot je opredeljeno v oddelku 1a(47) CEA, ki se uporabljajo za posrednike pri zamenjavah ter pomembnejše udeležence v zamenjavah, šteti za enakovredne zahtevam iz Uredbe (EU) št. 648/2012 v zvezi z obveznostmi glede pravočasne potrditve, stiskanja in usklajevanja portfelja, vrednotenja ter reševanja sporov, ki veljajo za pogodbe o izvedenih finančnih instrumentih OTC brez kliringa prek CNS, kot je določeno v členu 11(1) in (2) navedene uredbe.

(10) V zvezi s kritji za pogodbe o izvedenih finančnih instrumentih OTC brez kliringa prek CNS pravno zavezujoče zahteve CFTC vključujejo zahteve po kritju za zamenjave brez opravljenega kliringa, ki veljajo za posrednike pri zamenjavi in pomembnejše udeležence v zamenjavi, objavljene januarja 2016 (pravilo o končnem kritju), ter zahteve po kritju za zamenjave brez opravljenega kliringa, ki veljajo za posrednike pri zamenjavi in pomembnejše udeležence v zamenjavi, v okviru čezmejne uporabe zahtev po kritju (pravilo o čezmejnem kritju), objavljene avgusta 2016.

(11) Medtem ko predpisi CFTC v zvezi s tehnikami za zmanjšanje operativnega tveganja za pogodbe o izvedenih finančnih instrumentih OTC brez kliringa prek CNS veljajo za vse posrednike pri zamenjavi in pomembnejše udeležence v zamenjavi, predpisi CFTC o kritjih za takšne pogodbe o izvedenih finančnih instrumentih OTC veljajo le posrednike pri zamenjavi in pomembnejše udeležence v zamenjavi, ki jih ne ureja regulativni organ za bonitetne zahteve. Opredelitev „regulativnega organa za bonitetne zahteve“, ki jo uporablja CEA, vključuje svet guvernerjev centralnih bank ZDA, urad za nadzor in regulacijo bančnega sektorja, zvezno agencijo za zavarovanje vlog v bankah in hranilnicah, urad za reguliranje posojil kmetijstvu in zvezno agencijo za reguliranje financiranja stanovanj.

(12) Predpisi CFTC, ki veljajo za kritja za pogodbe o izvedenih finančnih instrumentih OTC brez kliringa prek CNS, zahtevajo zgolj izmenjavo začetnega kritja s „krito nasprotno stranko“, kot je opredeljena v oddelku 23.151 predpisov CFTC. Krita nasprotna stranka je nasprotna stranka, ki je finančni končni uporabnik s pomembno izpostavljenostjo pri zamenjavah, ali subjekt v zamenjavi, ki sklepa zamenjavo s kritim subjektom v zamenjavi. V skladu z oddelkom 23.150 predpisov CFTC je pomembna izpostavljenost pri zamenjavah povprečna dnevna nominalna vrednost izvedenih finančnih instrumentov brez opravljenega kliringa, ki presega 8 milijard USD (8 000 milijonov USD), medtem ko je analogni prag iz člena 28 Delegirane uredbe Komisije (EU) 2016/2251 ([1]) 8 milijard EUR (8 000 milijonov EUR). Zahteva glede izmenjave gibljivega kritja, ki se uporablja v Uniji, nima praga pomembnosti ter velja za vse nasprotne stranke, za katere velja člen 11(3) Uredbe (EU) št. 648/2012. Predpisi CFTC za skupni najnižji znesek prenosa začetnega in gibljivega kritja v pravilu o končnem kritju določajo znesek 500 000 USD, medtem ko ustrezna zahteva iz člena 25 Delegirane uredbe (EU) 2016/2251 določa znesek 500 000 EUR. Ob upoštevanju omejenega vpliva razlik v valutah bi se morali ti zneski šteti za enakovredne.

(13) Zahteve pravila o končnem kritju veljajo za zamenjave, ki zajemajo skoraj vse pogodbe, ki so v Uredbi (EU) št. 648/2012 opredeljene kot izvedeni finančni instrumenti OTC, z izjemo valutnih terminskih poslov in valutnih zamenjav, za katere pravilo o končnem kritju ne določa nobenih zahtev. Poleg tega predpisi CFTC ne vsebujejo nobene posebne obravnave za strukturirane produkte, vključno s kritimi obveznicami in listninjenjem. V Uniji so valutne zamenjave in valutni terminski posli izvzeti iz zahtev po začetnem kritju, izvedeni finančni instrumenti, povezani s kritimi obveznicami za namene zavarovanja, pa se tudi lahko izvzamejo iz vseh zahtev po kritju. Ta sklep bi se torej moral uporabljati le za izvedene finančne instrumente OTC, za katere veljajo zahteve po kritju tako v skladu s pravom EU kot predpisi CFTC.

(14) Zahteve iz predpisov CFTC za izračun začetnega kritja so enakovredne zahtevam iz Uredbe (EU) št. 648/2012. Tako kot Priloga IV k Delegirani uredbi (EU) 2016/2251 tudi predpisi CFTC dopuščajo uporabo standardnega modela. Za ta izračun se sicer lahko uporabljajo tudi notranji modeli ali modeli tretje stranke, če ti modeli vsebujejo nekatere specifične parametre, vključno z minimalnimi intervali zaupanja in obdobji kritja za tveganje, ter nekatere pretekle podatke, vključno z obdobji izjemnih situacij. Te modele mora odobriti CFTC ali registrirano združenje za standardizirane terminske pogodbe.

(15) Zahteve iz predpisov CFTC glede primernega zavarovanja s premoženjem in o tem, kako se to zavarovanje s premoženjem poseduje in ločuje, so enakovredne zahtevam iz člena 4 Delegirane uredbe (EU) 2016/2251. Predpisi CFTC vsebujejo enakovreden seznam primernega zavarovanja s premoženjem, v preambuli pravila

([1]) Delegirana uredba Komisije (EU) 2016/2251 z dne 4. oktobra 2016 o dopolnitvi Uredbe (EU) št. 648/2012 Evropskega parlamenta in Sveta o izvedenih finančnih instrumentih OTC, centralnih nasprotnih strankah in repozitorijih sklenjenih poslov v zvezi z regulativnimi tehničnimi standardi o tehnikah zmanjševanja tveganj za pogodbe o izvedenih finančnih instrumentih OTC brez kliringa prek centralne nasprotne stranke (UL L 340, 15.12.2016, str. 9).

o končnem kritju pa je navedeno, da bi morali posredniki pri zamenjavi in pomembnejši udeleženci v zamenjavi, ki jih ne ureja regulativni organ za bonitetne zahteve, upoštevati koncentracijo zavarovanja. Zahteve CFTC po kritju za pogodbe o izvedenih finančnih instrumentih OTC brez kliringa prek CNS bi se zato morale šteti za enakovredne zahtevam iz člena 11(3) Uredbe (EU) št. 648/2012.

(16) V zvezi z enakovredno ravnjo varovanja poklicne skrivnosti v ZDA za informacije, ki jih posedujejo CFTC in drugi zvezni regulativni organi, veljata Zakon o zasebnosti in Zakon o dostopu do informacij javnega značaja (v nadaljnjem besedilu: FOIA). V skladu s FOIA mora v številnih primerih posameznik ali organizacija sprejeti ukrepe za zagotovitev zaupne obravnave predloženih informacij. Zakon o zasebnosti in FOIA torej zagotavljata jamstva za poklicno skrivnost, vključno z varstvom poslovnih skrivnosti, ki jih organi izmenjujejo s tretjimi stranmi, ki so enakovredna jamstvom iz naslova VIII Uredbe (EU) št. 648/2012. Za zahteve, ki veljajo v ZDA, bi se moralo šteti, da zagotavljajo enako raven varovanja poklicne skrivnosti, kot jo zagotavlja Uredba (EU) št. 648/2012.

(17) Nazadnje, kar zadeva učinkovit nadzor in izvrševanje pravnih ureditev v ZDA, ima CFTC obsežna preiskovalna in nadzorna pooblastila za ocenjevanje izpolnjevanja obveznosti glede pravočasne potrditve, stiskanja in usklajevanja portfelja, vrednotenja in reševanja sporov, ki veljajo za pogodbe o izvedenih finančnih instrumentih OTC brez kliringa prek CNS. CFTC lahko sprejme številne nadzorne ukrepe, da ustavi kakršno koli kršitev veljavnih zahtev. Poleg tega pravni okvir ZDA za kršitev veljavnih zahtev določa civilne kazni, vključno z začasnimi ali stalnimi prepovedmi približevanja ali sodnimi odredbami, in globe, pa tudi kazenske sankcije. Za te ukrepe bi se torej moralo šteti, da omogočajo učinkovito izvajanje zadevnih pravnih, regulativnih in izvršilnih ureditev iz Dodd-Frankovega zakona, CEA in predpisov CFTC na enakovreden način in brez izkrivljanja, da se zagotovita učinkovit nadzor in izvrševanje.

(18) Komisija bi morala v sodelovanju z ESMA še naprej redno spremljati razvoj in učinkovito izvajanje pravnih, nadzornih in izvršilnih ureditev v ZDA za pogodbe o izvedenih finančnih instrumentih OTC, in sicer v zvezi z zahtevami glede pravočasne potrditve, stiskanja in usklajevanja portfelja, vrednotenja, reševanja sporov in kritja, ki veljajo za pogodbe o izvedenih finančnih instrumentih OTC brez kliringa prek CNS, na podlagi katerih je bil sprejet ta sklep. To ne bi smelo posegati v možnost Komisije, da kadar koli opravi specifičen pregled, in sicer kadar je zaradi zadevnega razvoja potrebno, da ponovno oceni enakovrednost, ugotovljeno s tem sklepom. Takšna ponovna ocena bi lahko pripeljala do razveljavitve tega sklepa.

(19) Ukrepi iz tega sklepa so v skladu z mnenjem Evropskega odbora za vrednostne papirje –

SPREJELA NASLEDNJI SKLEP:

Člen 1

Za namene člena 13(3) Uredbe (EU) št. 648/2012 se pravne, nadzorne in izvršilne ureditve Združenih držav Amerike (ZDA) za tehnike zmanjševanja operativnega tveganja, ki veljajo za posle, ki jih Komisija za trgovanje z blagovnimi terminskimi pogodbami (CFTC) regulira kot „zamenjave“ v skladu z oddelkom 721(a)(21) Dodd-Frankovega zakona in nimajo opravljenega kliringa prek CNS, štejejo kot enakovredne zahtevam iz odstavkov 1 in 2 člena 11 Uredbe (EU) št. 648/2012, kadar ima vsaj ena nasprotna stranka v teh poslih sedež v ZDA in je registrirana pri CFTC kot posrednik pri zamenjavi ali pomembnejši udeleženec v zamenjavi.

Člen 2

Za namene člena 13(3) Uredbe (EU) št. 648/2012 se pravne, nadzorne in izvršilne ureditve ZDA za izmenjavo zavarovanja s premoženjem, ki veljajo za posle, ki jih Komisija za trgovanje z blagovnimi terminskimi pogodbami (CFTC) regulira kot „zamenjave“ v skladu z oddelkom 721(a)(21) Dodd-Frankovega zakona in nimajo opravljenega

kliringa prek CNS, štejejo kot enakovredne zahtevam iz člena 11(3) Uredbe (EU) št. 648/2012, kadar ima vsaj ena nasprotna stranka v teh poslih sedež v ZDA in je registrirana pri CFTC kot posrednik pri zamenjavi ali pomembnejši udeleženec v zamenjavi ter za to nasprotno stranko veljajo zahteve po kritju za zamenjave brez opravljenega kliringa, ki veljajo za posrednike pri zamenjavi in pomembnejše udeležence v zamenjavi, in zahteve po kritju za zamenjave brez opravljenega kliringa, ki veljajo za posrednike pri zamenjavi in pomembnejše udeležence v zamenjavi v okviru čezmejne uporabe zahtev po kritju.

Člen 3

Ta sklep začne veljati dvajseti dan po objavi v *Uradnem listu Evropske unije*.

V Bruslju, 13. oktobra 2017

Za Komisijo

Predsednik

Jean-Claude JUNCKER