

DELEGERT KOMMISJONSFORORDNING (EU) 2016/438**2020/EØS/45/73****av 17. desember 2015****om utfylling av europaparlaments- og rådsdirektiv 2009/65/EF med hensyn til depotmottakeres forpliktelser(*)**

EUROPAKOMMISJONEN HAR

under henvisning til traktaten om Den europeiske unions virkemåte,

under henvisning til europaparlaments- og rådsdirektiv 2009/65/EF av 13. juli 2009 om samordning av lover og forskrifter om innretninger for kollektiv investering i omsettelige verdipapirer (UCITS)⁽¹⁾, særlig artikkel 26b, og

ut fra følgende betraktninger:

- 1) Det er viktig å sikre at målene for direktiv 2009/65/EF nås på en ensartet måte i alle medlemsstatene, med henblikk på å styrke det indre markedes integritet og tilby rettssikkerhet for dets deltakere, herunder småinvestorer og institusjonelle investorer, vedkommende myndigheter og andre berørte parter. En rettsakt i form av en forordning sikrer en enhetlig ramme for alle markedsoperatører og er den best mulige garantien for like konkurransevilkår og en felles hensiktsmessig standard for investorvern. Videre sikrer den direkte anvendelse av nærmere ensartede regler for virksomheten til innretninger for kollektiv investering i omsettelige verdipapirer (UCITS) og depotmottakere, som per definisjon anvendes direkte og derfor ikke krever ytterligere innarbeiding på nasjonalt plan. Vedtakelsen av en forordning sikrer også at de relevante endringene av direktiv 2009/65/EF, som ble innført ved europaparlaments- og rådsdirektiv 2014/91/EU⁽²⁾, kan anvendes fra samme dato i alle medlemsstatene.
- 2) Direktiv 2009/65/EF fastsetter en lang rekke krav som gjelder depotmottakernes plikter, utkontrakteringsordninger og ansvarsordningen for UCITS-ets eiendeler som oppbevares i depot, for å sikre et høyt nivå for investorvern som tar hensyn til at UCITS er en investeringsform for ikke-profesjonelle investorer. Det bør derfor fastsettes klare rettigheter og plikter for depotmottakeren, forvaltningsselskapet og investeringsselskapet. Den skriftlige avtalen bør inneholde alle opplysninger som er nødvendige for hensiktsmessig og sikker forvaring av alle UCITS-ets eiendeler hos depotmottakeren eller en tredjepart som forvaringsfunksjoner utkontrakteres til i henhold til direktiv 2009/65/EF, slik at depotmottakeren skal kunne utføre sine tilsyns- og kontrollfunksjoner på behørig måte.
- 3) For å gjøre det mulig for depotmottakeren å vurdere og overvåke oppbevarings- og insolvensrisikoen bør den skriftlige avtalen inneholde tilstrekkelige opplysninger om de kategoriene finansielle instrumenter UCITS-et kan investere i, og dekke de geografiske regionene UCITS-et planlegger å investere i. Avtalen bør også inneholde nærmere opplysninger om en framgangsmåte for opptrapping for å beskrive omstendighetene, meldingsplikten og hvilke tiltak som skal treffes av en depotmottakers personale, på ethvert nivå i organisasjonsstrukturen, i forbindelse med eventuelle påviste avvik, herunder melding til forvaltningsselskapet eller investeringsselskapet og/eller vedkommende myndigheter, i henhold til kravene i denne forordning. Depotmottakeren bør derfor advare forvaltningsselskapet eller investeringsselskapet om enhver vesentlig risiko som identifiseres i et bestemt markedes oppgjørssystem. En heving av avtalen bør gjenspeile at dette er depotmottakerens siste utvei når den ikke er overbevist om at eiendelene har et tilstrekkelig vern. Avtalen bør

(*) Denne unionsrettsakten, kunngjort i EUT L 78 av 24.3.2016, s. 11, er omhandlet i EØS-komiteens beslutning nr. 63/2018 av 23. mars 2018 om endring av EØS-avtalens vedlegg IX (Finansielle tjenester), se EØS-tillegget til *Den europeiske unions tidende* nr. 6 av 30.1.2020, s. 49.

⁽¹⁾ EUT L 302 av 17.11.2009, s. 32.

⁽²⁾ Europaparlaments- og rådsdirektiv 2014/91/EU av 23. juli 2014 om endring av direktiv 2009/65/EF om samordning av lover og forskrifter om innretninger for kollektiv investering i omsettelige verdipapirer (UCITS) med hensyn til depotmottakerfunksjoner, godtgjøringspolitikk og sanksjoner (EUT L 257 av 28.8.2014, s. 186).

også forhindre atferdsrisiko der UCITS-et treffer investeringsbeslutninger uten å ta hensyn til oppbevaringsrisikoen fordi depotmottakeren vil være ansvarlig. For å opprettholde en høy standard for investorvern bør de nærmere kravene til overvåking av tredjeparter anvendes på hele oppbevaringskjeden.

- 4) For å sikre at depotmottakeren kan utføre sine oppgaver, er det nødvendig å avklare oppgavene fastsatt i artikkel 22 nr. 3 i direktiv 2009/65/EF, særlig det andre nivået av kontroller som depotmottakeren skal foreta. Slike oppgaver bør ikke hindre depotmottakeren i å foreta forhåndskontroller etter avtale med UCITS-et dersom den anser det som hensiktsmessig. For å sikre at den kan utføre sine oppgaver, bør depotmottakeren fastsette sin egen framgangsmåte for opptrapping for å håndtere situasjoner der det er påvist avvik. Denne framgangsmåten bør sikre at vedkommende myndigheter underrettes om enhver vesentlig overtredelse. Depotmottakerens tilsynsansvar overfor tredjeparter bør ikke berøre de ansvarsområdene som påhviler UCITS-et i henhold til direktiv 2009/65/EF.
- 5) Depotmottakeren bør kontrollere at det er samsvar mellom antall utstedte andeler og mottatte tegningsbeløp. For å sikre at betalinger fra investorer ved tegning er mottatt, bør depotmottakeren også sikre at det foretas en annen avstemming mellom tegningsordrer og tegningsbeløp. Samme avstemming bør utføres med hensyn til innløsningsordrer. Depotmottakeren bør også kontrollere at antall andeler på UCITS-ets kontoer svarer til antallet utestående andeler i UCITS-ets register. Depotmottakeren bør tilpasse sine framgangsmåter tilsvarende og ta hensyn til tegnings- og innløsningsflyten.
- 6) Depotmottakeren bør treffe alle nødvendige tiltak for å sikre at egnede retningslinjer og framgangsmåter for verdsetting av UCITS-ets eiendeler blir effektivt gjennomført, ved hjelp av stikkprøvekontroller eller ved å sammenligne sammenhengen mellom endringene i beregningen av netto andelsverdi over tid og en gitt referanseverdi. Ved fastsettelse av sine framgangsmåter bør depotmottakeren ha en klar innsikt i de verdsettelsesmetodene som UCITS-et anvender ved verdsetting av UCITS-ets eiendeler. Hyppigheten av disse kontrollene bør være tilpasset hyppigheten av verdsettingen av UCITS-ets eiendeler.
- 7) Som følge av sin tilsynsforpliktelse i henhold til direktiv 2009/65/EF bør depotmottakeren innføre en framgangsmåte for i ettertid å kontrollere at UCITS-et overholder gjeldende lover og forskrifter og sine egne regler og stiftelsesdokumenter. Dette bør for eksempel handle om å kontrollere at UCITS-ets investeringer er i samsvar med dets investeringsstrategier som beskrevet i UCITS-ets regler og tilbudsdokumenter, og å sikre at UCITS-et ikke handler i strid med sine investeringsbegrensninger. Depotmottakeren bør overvåke UCITS-ets transaksjoner og undersøke eventuelle uvanlige transaksjoner. Dersom grensene eller begrensningene som er fastsatt i gjeldende lover og forskrifter eller UCITS-ets regler og stiftelsesdokumenter, overskrides, bør depotmottakeren straks reversere transaksjonen som er i strid med nevnte lover og forskrifter eller regler.
- 8) Depotmottakeren bør sikre at UCITS-ets inntekter beregnes nøyaktig i henhold til direktiv 2009/65/EF. For dette formål skal depotmottakeren sikre at inntektsberegningen og -fordelingen er korrekt, og dersom den oppdager en feil, skal den sørge for at UCITS-et treffer hensiktsmessige korrigerende tiltak. Når depotmottakeren har sørget for dette, bør den kontrollere at inntektsfordelingen er fullstendig og korrekt.
- 9) For at depotmottakeren til enhver tid skal ha klar oversikt over alle UCITS-ets inngående og utgående kontantstrømmer, bør UCITS-et sikre at depotmottakeren uten unødig opphold mottar korrekte opplysninger om alle kontantstrømmer, herunder fra enhver tredjepart som UCITS-et har åpnet en kassekonto hos.
- 10) For at UCITS-ets kontantstrømmer skal være forsvarlig overvåket, bør depotmottakeren sørge for at det er innført framgangsmåter for hensiktsmessig overvåking av UCITS-ets kontantstrømmer, og at disse framgangsmåtene gjennomføres på en effektiv måte og gjennomgås med jevne mellomrom. Depotmottakeren bør særlig undersøke framgangsmåten for avstemming for å sikre at den er egnet for UCITS-et og utføres med passende intervaller, idet det tas hensyn til UCITS-ets art, omfang og kompleksitet. Denne framgangsmåten bør for eksempel sammenligne hver enkelt kontantstrøm slik den framgår av kontoutdragene, med kontantstrømmene registrert på UCITS-ets kontoer. Dersom det foretas avstemming daglig, som er tilfellet for de fleste UCITS-er, bør depotmottakeren også gjennomføre sin avstemming daglig. Depotmottakeren bør særlig overvåke forskjellene som avdekkes i forbindelse med framgangsmåtene for avstemming, og de korrigerende tiltakene som treffes, for uten unødig opphold å underrette UCITS-et om enhver uregelmessighet som ikke er rettet opp, og foreta en full gjennomgåelse av framgangsmåten for avstemming. En slik gjennomgåelse bør foretas minst en gang i året. Depotmottakeren bør også til rett tid identifisere vesentlige kontantstrømmer, særlig slike som kan være

uforenlige med UCITS-ets virksomhet, for eksempel endringer i posisjoner i UCITS-ets eiendeler eller tegninger og innløsninger, og depotmottakeren bør med jevne mellomrom motta kontoutdrag og kontrollere at egne registreringer av likvide posisjoner stemmer overens med UCITS-ets. Depotmottakeren skal føre sitt register i henhold til artikkel 22 nr. 5 bokstav b) i direktiv 2009/65/EF.

- 11) Depotmottakeren skal sikre at alle betalinger som gjøres av eller på vegne av investorer ved tegning av aksjer eller andeler i et UCITS, er blitt mottatt og er bokført på en eller flere kassekontoer i henhold til direktiv 2009/65/EF. UCITS-et bør derfor sørge for at depotmottakeren får de relevante opplysningene som er nødvendige for å kunne overvåke mottaket av investorenes betalinger på en ordentlig måte. UCITS-et skal sikre at depotmottakeren mottar disse opplysningene uten unødig opphold når tredjeparten mottar en ordre om å innløse eller utstede andeler i et UCITS. Opplysningene bør derfor ved slutten av hver bankdag overføres til depotmottakeren fra den enheten som er ansvarlig for tegning og innløsning av andeler i et UCITS, for å unngå ethvert misbruk av investorenes betalinger.
- 12) Depotmottakeren bør oppbevare i depot alle finansielle instrumenter som tilhører UCITS-et, og som kan registreres eller oppbevares på en konto som er åpnet direkte eller indirekte i depotmottakerens navn eller i den tredjepartens navn som forvaringsfunksjoner er utkontraktert til, særlig på verdipapirsentralnivå. I tillegg bør depotmottakeren oppbevare i depot slike finansielle instrumenter som utelukkende er direkte registrert hos utstederen selv eller hos dennes agent i depotmottakerens navn eller i den tredjepartens navn som forvaringsfunksjoner er utkontraktert til. De finansielle instrumentene som i henhold til gjeldende nasjonal lovgivning utelukkende er registrert i UCITS-ets navn hos utstederen eller dennes agent, bør ikke oppbevares i depot. Alle finansielle instrumenter som kan leveres fysisk til depotmottakeren, bør oppbevares i depot. Forutsatt at vilkårene for oppbevaring i depot av finansielle instrumenter er oppfylt, skal finansielle instrumenter som stilles som sikkerhet for en tredjepart eller framlegges av en tredjepart til fordel for UCITS-et, også oppbevares i depot av depotmottakeren selv eller av en tredjepart som forvaringsfunksjoner er utkontraktert til, så lenge de eies av UCITS-et.
- 13) Finansielle instrumenter som oppbevares i depot, bør til enhver tid behandles med behørig aktsomhet. For å sikre at oppbevaringsrisikoen blir vurdert korrekt ved aktsomhetsvurderingen, bør det fastsettes klare forpliktelser for depotmottakeren, som særlig bør vite hvilke tredjeparter som inngår i oppbevaringskjeden, sikre at aktsomhets- og atskilleelsesplikten er opprettholdt gjennom hele oppbevaringskjeden, sikre at den har hensiktsmessig rett til tilgang til regnskaper og registre hos tredjeparter som forvaringsfunksjoner er utkontraktert til, sikre overholdelse av aktsomhets- og atskilleleskravene, dokumentere alle disse oppgavene og gjøre disse dokumentene tilgjengelige for forvaltningsselskapet eller investeringsselskapet.
- 14) Depotmottakeren bør til enhver tid ha full oversikt over alle eiendeler som ikke er finansielle instrumenter som skal oppbevares i depot. Disse eiendelene omfattes av plikten i henhold til direktiv 2009/65/EF til å kontrollere eiendomsretten og føre et register. Eksempler på slike eiendeler er fysiske eiendeler som ikke regnes som finansielle instrumenter i henhold til direktiv 2009/65/EF, eller som ikke fysisk kan leveres til depotmottakeren, finansielle kontrakter, for eksempel visse derivater, og kontantinnskudd.
- 15) For å sikre en tilstrekkelig grad av sikkerhet for at UCITS-et faktisk eier eiendelene, bør depotmottakeren sørge for at den mottar alle opplysninger som den anser som nødvendige for å forvise seg om at UCITS-et har eiendomsretten til eiendelen. Slike opplysninger kan være en kopi av et offisielt dokument som beviser at UCITS-et eier eiendelen, eller enhver annen formell og pålitelig dokumentasjon som depotmottakeren anser som egnet. Ved behov bør depotmottakeren anmode om ytterligere dokumentasjon fra UCITS-et, eventuelt fra en tredjepart.
- 16) Depotmottakeren bør også føre et register over alle eiendeler som den har forvisset seg om at UCITS-et eier. Den kan innføre en framgangsmåte for å motta opplysninger fra tredjeparter som sikrer at eiendelene ikke kan overføres uten at depotmottakeren eller den tredjeparten som forvaringsfunksjonene er utkontraktert til, har blitt underrettet om slike transaksjoner.
- 17) Ved utkontraktering av forvaringsfunksjoner til en tredjepart i samsvar med artikkel 22a i direktiv 2009/65/EF skal depotmottakeren gjennomføre og anvende en hensiktsmessig og dokumentert framgangsmåte for å sikre at utkontrakteringen til enhver tid oppfyller kravene i artikkel 22a nr. 3 i nevnte direktiv. For å sikre at eiendelene har et tilstrekkelig vern, er det nødvendig å fastsette visse prinsipper som bør anvendes i forbindelse med utkontraktering av forvaringsfunksjoner.
- 18) Disse prinsippene bør ikke oppfattes som uttømmende, verken når det gjelder å fastsette alle detaljer om depotmottakerens utøvelse av behørig sakkyndighet, omhu og aktsomhet, eller når det gjelder å fastsette alle tiltak som en depotmottaker bør treffe i forbindelse med selve prinsippene. Forpliktelsen til løpende å overvåke den tredjeparten som forvaringsfunksjonene

er utkontraktert til, bør bestå i å kontrollere at vedkommende tredjepart utfører alle utkontrakterte funksjoner korrekt og overholder avtalen om utkontraktering og andre lovfestede krav, for eksempel krav om uavhengighet og forbud mot gjenbruk. Depotmottakeren bør også gjennomgå de elementene som vurderes under utvelgings- og utpekingsprosessen, og sammenligne dem med markedsutviklingen. Depotmottakeren bør til enhver tid kunne foreta en hensiktsmessig vurdering av risikoene forbundet med beslutningen om å overlate eiendeler til en tredjepart. Gjennomgåelsen bør foretas så ofte som det er nødvendig ut fra markedsforhold og tilknyttede risikoer. For å kunne reagere effektivt dersom en tredjepart blir insolvent, bør depotmottakeren innføre beredskapsplaner, som for eksempel kan omfatte å velge alternative leverandører. Selv om slike tiltak kan redusere depotmottakerens oppbevaringsrisiko, endrer de ikke forpliktelsen til å erstatte de finansielle instrumentene eller betale det tilsvarende beløpet dersom de skulle gå tapt, noe som avhenger av om kravene i artikkel 24 i direktiv 2009/65/EF er oppfylt eller ikke.

- 19) For å forvisse seg om at UCITS-ets eiendeler og rettigheter er beskyttet mot en tredjeparts insolvens, må depotmottakeren forstå insolvenslovgivningen i tredjestaten der en tredjepart er etablert, og sikre at deres avtale har tvangskraft. Før depotmottakeren utkontrakterer forvaringsfunksjoner til en tredjepart som er etablert utenfor Unionen, skal den innhente en uavhengig juridisk uttalelse om tvangskraften til den avtalefestede ordningen med tredjeparten i henhold til gjeldende insolvenslovgivning og rettspraksis i staten der tredjeparten er etablert, for å sikre at den avtalefestede ordningen kan tvangsfullbyrdes også i tilfelle av insolvens hos tredjeparten. En depotmottakers plikt til å vurdere de tilsynsmessige og rettslige rammene i tredjestaten omfatter også innhenting av uavhengige juridiske uttalelser om insolvenslovgivning og rettspraksis i tredjestaten der tredjeparten er etablert. Disse uttalelsene kan eventuelt kombineres eller avgis for den enkelte jurisdiksjon av relevante bransjeforeninger eller av advokatfirmaer til fordel for flere depotmottakere.
- 20) Den avtalefestede ordningen med den valgte tredjeparten som forvaringsfunksjonene er utkontraktert til, bør omfatte en klausul om tidlig oppsigelse, ettersom depotmottakeren må kunne si opp avtaleforholdet i tilfeller der lovgivningen eller rettspraksisen i en tredjestat blir endret slik at vernet av UCITS-ets eiendeler ikke lenger er sikret. I disse tilfellene må depotmottakeren underrette forvaltningsselskapet eller investeringsselskapet om dette. Forvaltningsselskapet eller investeringsselskapet må underrette sine vedkommende myndigheter og treffe alle nødvendige tiltak som er i UCITS-ets og dets investorers interesse. Det at vedkommende myndigheter underrettes om økt oppbevarings- og insolvensrisiko for UCITS-ets eiendeler i en tredjestat, bør ikke frita depotmottakeren eller forvaltningsselskapet eller investeringsselskapet fra deres oppgaver og forpliktelser fastsatt i direktiv 2009/65/EF.
- 21) Ved utkontraktering av forvaringsfunksjoner bør depotmottakeren sikre at kravene i artikkel 22a nr. 3 bokstav c) i direktiv 2009/65/EF er oppfylt, og at eiendelene som tilhører depotmottakerens UCITS-kunder, holdes forsvarlig atskilt. Denne forpliktelsen bør særlig sikre at UCITS-ets eiendeler ikke går tapt på grunn av insolvens hos den tredjeparten som forvaringsfunksjonene er utkontraktert til, og at UCITS-ets eiendeler ikke gjenbrukes av tredjeparten for egen regning. Videre bør depotmottakeren kunne forby et midlertidig underskudd i kundeeiendeler, gjøre bruk av buffere eller innføre ordninger som hindrer at en kundes debetsaldo brukes til å utligne en annen kundes kredittsaldo. Selv om slike tiltak kan redusere depotmottakerens oppbevaringsrisiko i forbindelse med utkontraktering av forvaringsfunksjoner, endrer de ikke forpliktelsen til å erstatte finansielle instrumenter eller betale det tilsvarende beløpet dersom de skulle gå tapt, noe som avhenger av om kravene i direktiv 2009/65/EF er oppfylt eller ikke.
- 22) Før og under utkontrakteringen av forvaringsfunksjoner bør depotmottakeren ved hjelp av sine forhåndsavtalte og avtalefestede ordninger sikre at tredjeparten treffer tiltak og innfører ordninger for å sikre at UCITS-ets eiendeler er beskyttet mot utdeling blant eller realisering til fordel for tredjepartens kreditorer. Direktiv 2009/65/EF krever at alle medlemsstater skal tilpasse sin relevante insolvenslovgivning til dette kravet. Det er derfor nødvendig at depotmottakeren innhenter uavhengig informasjon om gjeldende insolvenslovgivning og rettspraksis i en tredjestat der UCITS-ets eiendeler skal oppbevares.
- 23) Depotmottakerens ansvar i henhold til artikkel 24 nr. 1 annet ledd i direktiv 2009/65/EF utløses ved tap av et finansielt instrument som oppbevares i depot av depotmottakeren selv eller av en tredjepart som forvaringsfunksjonen er utkontraktert til, med mindre depotmottakeren kan bevise at tapet skyldes en ekstern hendelse utenfor depotmottakerens rimelige kontroll, og hvis konsekvenser hadde vært uunngåelige tross alle rimelige anstrengelser for å unngå dem. Det bør skilles mellom et slikt tap og et investeringstap for investorer som skyldes et fall i verdien av eiendeler på grunn av en investeringsbeslutning.

- 24) For at et tap skal kunne utløse en depotmottakers ansvar, må tapet være definitivt, uten utsikter til å gjenvinne den finansielle eiendelen. Følgelig bør situasjoner der et finansielt instrument bare er midlertidig utilgjengelig eller fryst, ikke anses som tap i henhold til artikkel 24 i direktiv 2009/65/EF. Derimot er det tre typer situasjoner der tapet må anses som endelig: dersom det finansielle instrumentet ikke lenger finnes eller aldri har eksistert, dersom det finansielle instrumentet eksisterer, men UCITS-et er endelig fratatt eiendomsretten til det, og dersom UCITS-et har eiendomsretten, men ikke lenger kan overdra eiendomsretten eller opprette begrensede eiendomsretter til det finansielle instrumentet på et permanent grunnlag.
- 25) Et finansielt instrument anses ikke lenger å eksistere dersom det for eksempel har forsvunnet som følge av en regnskapsfeil som ikke kan korrigeres, eller dersom det aldri har eksistert, og UCITS-ets eiendomsrett er registrert på grunnlag av forfalskede dokumenter. Situasjoner der tapet av finansielle instrumenter skyldes bedrageri, bør klassifiseres som tap.
- 26) Det er ikke mulig å fastslå tap dersom et finansielt instrument er blitt erstattet med eller konvertert til et annet finansielt instrument i situasjoner der aksjer i forbindelse med omstrukturering av et selskap er annullert og erstattet med nye aksjer som utstedes. UCITS-et bør ikke anses for å være permanent fratatt sin eiendomsrett over det finansielle instrumentet dersom UCITS-et har overdratt eiendomsretten lovlig til en tredjepart. Dersom det skilles mellom juridisk eiendomsrett og reell eiendomsrett til eiendeler, bør definisjonen av tap derfor vise til tap av den reelle eiendomsretten.
- 27) Bare i tilfelle av en ekstern hendelse utenfor depotmottakerens kontroll, og hvis konsekvenser hadde vært unngåelige tross alle rimelige anstrengelser for å unngå dem, kan depotmottakeren unngå å bli holdt ansvarlig i henhold til artikkel 24 i direktiv 2009/65/EF. Depotmottakeren må dokumentere at disse kumulative vilkårene er oppfylt for å kunne fraskrive seg ansvar, og det bør innføres en framgangsmåte for dette formål.
- 28) Det bør først fastslås om hendelsen som førte til tapet, var ekstern. Depotmottakerens ansvar bør ikke påvirkes av utkontrakteringen av forvaringsfunksjoner, og derfor bør en hendelse anses som ekstern dersom den ikke inntreffer som følge av en handling eller unnlattelse fra depotmottakerens side eller fra den tredjeparten som forvaringen av de finansielle instrumentene er utkontraktert til. Deretter bør det vurderes om hendelsen ligger utenfor depotmottakerens kontroll, ved å kontrollere at det ikke var noe en forsiktig depotmottaker med rimelighet kunne ha gjort for å forhindre hendelsen. I denne sammenhengen kan både naturfenomener og offentlige myndigheters handlinger anses som eksterne hendelser som ligger utenfor rimelig kontroll. Derimot kan et tap som skyldes manglende anvendelse av atskillelseskravene i artikkel 21 nr. 11 bokstav d) punkt iii) i direktiv 2009/65/EF, eller et tap av eiendeler som følge av avbrudd i tredjepartens virksomhet i forbindelse med dennes insolvens, ikke anses som eksterne hendelser som ligger utenfor rimelig kontroll.
- 29) Endelig bør depotmottakeren dokumentere at tapet ikke kunne ha vært unngått tross alle rimelige anstrengelser for å unngå det. I denne sammenhengen bør depotmottakeren underrette forvaltningsselskapet eller investeringsselskapet og treffe de tiltakene som er hensiktsmessige ut fra omstendighetene. I en situasjon der depotmottakeren for eksempel anser at det eneste hensiktsmessige tiltaket er å avhende de finansielle instrumentene, bør depotmottakeren behørig underrette forvaltningsselskapet eller investeringsselskapet om dette, som deretter må instruere depotmottakeren skriftlig om hvorvidt denne skal beholde de finansielle instrumentene eller avhende dem. UCITS-ets investorer bør uten unødig opphold underrettes om enhver instruks til depotmottakeren om å beholde eiendelene. Forvaltningsselskapet eller investeringsselskapet bør ta behørig hensyn til depotmottakerens anbefalinger. Dersom depotmottakeren fortsatt er bekymret for at standarden på det finansielle instrumentets vern ikke er tilstrekkelig til tross for gjentatte advarsler, bør den overveie ytterligere mulige tiltak alt etter omstendighetene, for eksempel oppsigelse av avtalen, forutsatt at UCITS-et får en frist til å finne en annen depotmottaker i samsvar med nasjonal lovgivning.
- 30) Investorverntiltak innenfor depotmottakerordningen må ta hensyn til mulige forbindelser mellom depotmottakeren og forvaltnings- eller investeringsselskapet, for eksempel som følge av felles eller tilknyttet forvaltning eller krysseierskap. Disse innbyrdes forbindelsene kan, dersom og i den utstrekning det er tillatt i henhold til nasjonal lovgivning, føre til interessekonflikter gjennom bedrageririsiko (manglende rapportering av uregelmessigheter til vedkommende myndigheter for å unngå dårlig omdømme), søksmålsrisiko (motvilje mot eller unnlattelse av å treffe rettslige tiltak mot depotmottakeren), partisk valg (valget av depotmottaker skjer ikke på grunnlag av kvalitet og pris), insolvensrisiko (lavere krav når det gjelder atskillelsen av eiendeler eller hensynet til depotmottakerens solvens) eller eksponeringsrisiko innenfor konsernet (konserninterne investeringer).
- 31) Den operative uavhengigheten til forvaltningsselskapet eller investeringsselskapet og depotmottakeren, herunder i situasjoner der forvaringsfunksjoner er utkontraktert, gir ytterligere garantier for investorvern, uten unødige kostnader, gjennom å heve atferdsstandardene i foretakene som tilhører samme konsern eller er forbundet på annen måte. Kravene

til operativ uavhengighet bør ta hensyn til vesentlige faktorer som for eksempel identiteten til eller personlige forbindelser for ledere, ansatte eller personer som utøver tilsynsfunksjoner overfor andre foretak eller selskaper i konsernet, herunder situasjoner der slike personer er knyttet til hverandre.

- 32) For å sikre forholdsmessig behandling bør minst en tredel av medlemmene eller to personer i de organene som har ansvar for tilsynsfunksjonene, eller i de organene som også har ansvar for tilsynsfunksjonene, avhengig av hvilket antall som er minst, være uavhengige dersom forvaltningsselskapet eller investeringsselskapet og depotmottakeren tilhører samme konsern.
- 33) Når det gjelder foretaksstyring, bør det tas hensyn til særtrekkene ved både etnivåsystemet, der et selskap ledes av ett organ som utøver både forvaltnings- og tilsynsfunksjonen, og tonivåsystemet, der styret og tilsynsorganet eksisterer side om side.
- 34) For å gjøre det mulig for vedkommende myndigheter, UCITS-er og depotmottakere å tilpasse seg de nye bestemmelsene i denne forordning slik at disse bestemmelsene kan anvendes på en effektiv og formålstjenlig måte, er det hensiktsmessig å utsette anvendelsesdatoen for denne forordning med seks måneder fra ikrafttredelsesdatoen.
- 35) Tiltakene fastsatt i denne forordning er i samsvar med uttalelse fra Den europeiske verdipapirkomité's ekspertgruppe.

VEDTATT DENNE FORORDNING:

KAPITTEL 1

DEFINISJONER OG OPPLYSNINGER I DEN SKRIFTLIGE AVTALEN

(Artikkel 22 nr. 2 i direktiv 2009/65/EF)

Artikkel 1

Definisjoner

I denne forordning menes med:

- a) «tilknytning» en situasjon der to eller flere fysiske eller juridiske personer er forbundet gjennom en direkte eller indirekte eierandel som utgjør minst 10 % av kapitalen eller stemmene i et foretak, eller som gjør det mulig å utøve betydelig innflytelse på ledelsen av det foretaket der en eierandel besittes,
- b) «konserntilknytning» en situasjon der to eller flere foretak eller enheter tilhører samme konsern i henhold til artikkel 2 nr. 11 i europaparlaments- og rådsdirektiv 2013/34/EU⁽¹⁾ eller internasjonale regnskapsstandarder vedtatt i samsvar med europaparlaments- og rådsforordning (EF) nr. 1606/2002⁽²⁾.

Artikkel 2

Avtale om utpeking av en depotmottaker

1. Avtalen om utpeking av depotmottakeren i samsvar med artikkel 22 nr. 2 i direktiv 2009/65/EF skal inngås mellom på den ene side depotmottakeren og på den annen side investeringsselskapet eller forvaltningsselskapet for hvert av investeringsfondene som forvaltningsselskapet forvalter.

⁽¹⁾ Europaparlaments- og rådsdirektiv 2013/34/EU av 26. juni 2013 om årsregnskaper, konsernregnskaper og tilhørende rapporter for visse typer foretak, om endring av europaparlaments- og rådsdirektiv 2006/43/EF og om oppheving av rådsdirektiv 78/660/EØF og 83/349/EØF (EUT L 182 av 29.6.2013, s. 19).

⁽²⁾ Europaparlaments- og rådsforordning (EF) nr. 1606/2002 av 19. juli 2002 om anvendelse av internasjonale regnskapsstandarder (EFT L 243 av 11.9.2002, s. 1).

2. Avtalen skal minst omfatte følgende opplysninger:
- a) En beskrivelse av de tjenestene depotmottakeren skal yte, og de framgangsmåtene depotmottakeren skal vedta, for hver type eiendel som UCITS-et kan investere i, og som overlates til depotmottakeren.
 - b) En beskrivelse av hvordan forvarings- og tilsynsfunksjonene skal utøves avhengig av type eiendeler og de geografiske områdene UCITS-et planlegger å investere i, herunder, når det gjelder forvaringsoppgavene, landlister og framgangsmåter for å tilføye land på eller fjerne land fra listen. Disse opplysningene skal være i samsvar med opplysningene fastsatt i UCITS-ets regler, stiftelsesdokumenter og tilbudsdokumenter med hensyn til hvilke eiendeler UCITS-et kan investere i.
 - c) Avtalens gyldighetstid og vilkårene for endring og heving av avtalen, herunder de situasjonene som kan føre til heving av avtalen, opplysninger om framgangsmåten for heving samt framgangsmåtene som depotmottakeren skal følge for å oversende alle relevante opplysninger til sin etterfølger.
 - d) Den fortrolighetsplikten som gjelder for partene i samsvar med relevante lover og forskrifter. Denne plikten skal ikke være til hinder for vedkommende myndigheters rett til tilgang til relevante dokumenter og opplysninger.
 - e) De midlene og framgangsmåtene som depotmottakeren skal benytte for å oversende alle relevante opplysninger som forvaltningsselskapet eller investeringsselskapet trenger for å kunne utføre sine oppgaver, herunder utøve eventuelle rettigheter knyttet til eiendeler, og for at forvaltningsselskapet eller investeringsselskapet skal få en nøyaktig oversikt til rett tid over UCITS-ets regnskaper.
 - f) De midlene og framgangsmåtene som forvaltningsselskapet eller investeringsselskapet skal benytte for å oversende alle relevante opplysninger eller sikre at depotmottakeren har tilgang til alle de opplysningene den trenger for å kunne utføre sine oppgaver, herunder framgangsmåtene for å sikre at depotmottakeren mottar opplysninger fra andre parter som forvaltningsselskapet eller investeringsselskapet har utpekt.
 - g) De framgangsmåtene som skal følges når en endring av UCITS-ets regler, stiftelsesdokumenter eller tilbudsdokumenter vurderes, med angivelse av de situasjonene der depotmottakeren skal underrettes, eller der depotmottakerens forhånds-samtykke kreves for å gjennomføre endringen.
 - h) Alle nødvendige opplysninger som må utveksles mellom på den ene side forvaltningsselskapet, investeringsselskapet eller en tredjepart som handler på vegne av UCITS-et, og på den annen side depotmottakeren i forbindelse med salg, tegning, innløsning, utstedelse, mortifikasjon og gjenkjøp av andeler i UCITS-et.
 - i) Alle nødvendige opplysninger som må utveksles mellom investeringsselskapet, forvaltningsselskapet eller en tredjepart som handler på vegne av UCITS-et, og depotmottakeren i forbindelse med utførelsen av depotmottakerens oppgaver.
 - j) Dersom avtalepartene planlegger å utpeke en tredjepart til å utføre deler av deres respektive oppgaver, en forpliktelse til regelmessig å framlegge opplysninger om den tredjeparten som er utpekt, og på anmodning opplysninger om de kriteriene som ble lagt til grunn for utvelgingen av tredjeparten, og de tiltakene som skal treffes for å overvåke de oppgavene som den utpekte tredjeparten utfører.
 - k) Opplysninger om avtalepartenes oppgaver og ansvarsområder når det gjelder forpliktelsene knyttet til forebygging av hvitvasking av penger og finansiering av terrorisme.
 - l) Opplysninger om alle kassekontoer som er åpnet i investeringsselskapets navn eller i forvaltningsselskapets navn på vegne av UCITS-et, og framgangsmåtene for å sikre at depotmottakeren underrettes når det åpnes en ny konto.
 - m) Opplysninger om depotmottakerens framgangsmåter for opptrapping, herunder identifikasjon av de personene som depotmottakeren skal kontakte i forvaltningsselskapet eller investeringsselskapet dersom den innleder en slik framgangsmåte.
 - n) En forpliktelse fra depotmottakerens side til å underrette om at atskillelsen av eiendeler ikke lenger er tilstrekkelig til å beskytte mot insolvens hos en tredjepart som det er utkontraktert forvaringsfunksjoner til i en bestemt jurisdiksjon i henhold til artikkel 22a i direktiv 2009/65/EF.

- o) De framgangsmåtene som skal sikre at depotmottakeren innenfor rammen av sine oppgaver kan undersøke forvaltningsselskapets eller investeringsselskapets atferd og vurdere kvaliteten på de opplysningene som mottas, herunder ved å ha tilgang til forvaltningsselskapets eller investeringsselskapets regnskaper og ved stedlige besøk.
- p) De framgangsmåtene som skal sikre at forvaltningsselskapet eller investeringsselskapet kan vurdere hvordan depotmottakeren har utført sine oppgaver.

Opplysningene om midler og framgangsmåter fastsatt i bokstav a)–p) skal beskrives i avtalen om utpeking av depotmottakeren og i eventuelle senere endringer av avtalen.

3. Partene kan avtale elektronisk overføring av alle eller deler av opplysningene som skal utveksles dem imellom, forutsatt at opplysningene registreres på korrekt vis.

4. Med mindre annet er fastsatt i nasjonal lovgivning, skal det ikke kreves at det inngås en særskilt skriftlig avtale for hvert investeringsfond.

Forvaltningsselskapet og depotmottakeren kan inngå én enkelt avtale som har en oversikt over de investeringsfondene som forvaltes av det forvaltningsselskapet som avtalen gjelder.

5. I avtalen om utpeking av depotmottakeren og i eventuelle senere avtaler skal det angis hvilken lovgivning som får anvendelse på avtalen.

KAPITTEL 2

DEPOTMOTTAKERENS FUNKSJONER, AKTSOMHETSPLIKT, ATSKILLELSESPLIKT OG INSOLVENSBEKYTTELSE

(Artikkel 22 nr. 3, 4 og 5 og artikkel 22a nr. 2 bokstav c) og d) i direktiv 2009/65/EF)

Artikkel 3

Tilsynsoppgaver – alminnelige krav

1. På tidspunktet for utpekingen skal depotmottakeren vurdere risikoene som er forbundet med arten, omfanget og kompleksiteten av UCITS-ets investeringspolitikk og -strategi og med forvaltningsselskapets eller investeringsselskapets organisering. På grunnlag av denne vurderingen skal depotmottakeren utarbeide framgangsmåter for tilsyn som er hensiktsmessige for UCITS-et og eiendelene som det investerer i, og som så gjennomføres og anvendes. Disse framgangsmåtene skal ajourføres regelmessig.

2. Når depotmottakeren utfører sine tilsynsoppgaver i henhold til artikkel 22 nr. 3 i direktiv 2009/65/EF, skal den utføre etterkontroller og verifiseringer av prosesser og framgangsmåter som forvaltningsselskapet, investeringsselskapet eller en utpekt tredjepart har ansvar for. Depotmottakeren skal under alle omstendigheter sikre at det finnes en hensiktsmessig framgangsmåte for verifisering og avstemming som gjennomføres, anvendes og hyppig gjennomgås. Forvaltningsselskapet eller investeringsselskapet skal sikre at alle instruksjoner i forbindelse med UCITS-ets eiendeler og drift sendes til depotmottakeren, slik at depotmottakeren kan utføre sin egen framgangsmåte for verifisering eller avstemming.

3. Depotmottakeren skal innføre en klar og omfattende framgangsmåte for opptrapping for å håndtere situasjoner der eventuelle avvik oppdages innenfor rammen av dens tilsynsoppgaver, og opplysninger om denne framgangsmåten skal gjøres tilgjengelig for forvaltningsselskapets eller investeringsselskapets vedkommende myndigheter på anmodning.

4. Forvaltningsselskapet eller investeringsselskapet skal når depotmottakeren begynner sin virksomhet, løpende gi depotmottakeren alle relevante opplysninger som den trenger for å oppfylle sine forpliktelser i henhold til artikkel 22 nr. 3 i direktiv 2009/65/EF, herunder opplysninger som depotmottakeren skal motta fra tredjeparter.

Forvaltningsselskapet eller investeringsselskapet skal særlig sikre at depotmottakeren får tilgang til forvaltningsselskapets eller investeringsselskapets regnskaper og kan foreta stedlige besøk i deres lokaler og hos eventuelle tjenesteytere som forvaltningsselskapet eller investeringsselskapet har utpekt, eller kan gjennomgå rapporter og erklæringer om anerkjente eksterne sertifiseringer utferdiget av kvalifiserte uavhengige revisorer eller andre sakkyndige for å sikre at framgangsmåtene som er innført, er tilstrekkelige og relevante.

Artikkel 4

Oppgaver i forbindelse med tegning og innløsning

1. En depotmottaker skal anses å oppfylle kravene i artikkel 22 nr. 3 bokstav a) i direktiv 2009/65/EF dersom den sikrer at forvaltningsselskapet eller investeringsselskapet har innført, gjennomfører og anvender en hensiktsmessig og ensartet framgangsmåte for å

- a) avstemme tegningsordrene mot tegningsbeløpene samt antall utstedte andeler mot tegningsbeløpene mottatt av UCITS-et,
- b) avstemme innløsningsordrene mot utbetalte innløsningsbeløp samt antall mortifiserte andeler mot innløsningsbeløpet betalt av UCITS-et,
- c) regelmessig kontrollere at framgangsmåten for avstemming er hensiktsmessig.

Ved anvendelsen av bokstav a), b) og c) skal depotmottakeren regelmessig særlig kontrollere at det er samsvar mellom det samlede antallet andeler på UCITS-ets kontoer og det samlede antallet utestående andeler som framkommer i UCITS-ets register.

2. En depotmottaker skal sikre og regelmessig kontrollere at framgangsmåtene for salg, utstedelse, gjenkjøp, innløsning og mortifikasjon av andeler i UCITS-et er i samsvar med gjeldende nasjonal lovgivning og UCITS-ets regler eller stiftelsesdokumenter, og kontrollere at disse framgangsmåtene gjennomføres på en effektiv måte.

3. Hyppigheten av depotmottakerens kontroller skal være tilpasset tegnings- og innløsningsflyten.

Artikkel 5

Oppgaver i forbindelse med verdsetting av andeler

1. Depotmottakeren skal anses å oppfylle kravene i artikkel 22 nr. 3 bokstav b) i direktiv 2009/65/EF dersom den innfører framgangsmåter for å

- a) løpende kontrollere at hensiktsmessige og ensartede framgangsmåter er innført og anvendes til verdsettingen av UCITS-ets eiendeler i samsvar med gjeldende nasjonal lovgivning i henhold til artikkel 85 i direktiv 2009/65/EF og i samsvar med UCITS-ets regler eller stiftelsesdokumenter,
- b) sikre at retningslinjene og framgangsmåtene for verdsetting blir effektivt gjennomført og regelmessig gjennomgått.

2. Depotmottakeren skal foreta kontrollene nevnt i nr. 1 med en hyppighet som er i samsvar med hyppigheten fastsatt i UCITS-ets retningslinjer for verdsetting, som definert i nasjonal lovgivning vedtatt i samsvar med artikkel 85 i direktiv 2009/65/EF, og i samsvar med UCITS-ets regler eller stiftelsesdokumenter.

3. Dersom depotmottakeren anser at beregningen av verdien av andelene i UCITS-et ikke er utført i samsvar med gjeldende lovgivning eller UCITS-ets regler eller stiftelsesdokumenter, skal den underrette forvaltningsselskapet eller investeringsselskapet og sikre at det raskt treffes korrigerende tiltak for å ivareta interessene til UCITS-ets investorer.

*Artikkel 6***Oppgaver i forbindelse med utførelse av UCITS-ets instruksjer**

Depotmottakeren skal anses å oppfylle kravene i artikkel 22 nr. 3 bokstav c) i direktiv 2009/65/EF dersom den minst innfører og gjennomfører

- a) hensiktsmessige framgangsmåter for å kontrollere at forvaltningsselskapets eller investeringsselskapets instruksjer overholder gjeldende lover og forskrifter og UCITS-ets regler og stiftelsesdokumenter,
- b) en framgangsmåte for opptrapping dersom UCITS-et overskrider en av grensene eller begrensningene nevnt i annet ledd.

Ved anvendelsen av bokstav a) skal depotmottakeren særlig overvåke at UCITS-et overholder investeringsbegrensningene og grensene for finansiell giring som UCITS-et er underlagt. Framgangsmåtene nevnt i bokstav a) skal stå i et rimelig forhold til UCITS-ets art, omfang og kompleksitet.

*Artikkel 7***Oppgaver i forbindelse med rask gjennomføring av transaksjoner**

1. Depotmottakeren skal anses å oppfylle kravene i artikkel 22 nr. 3 bokstav d) i direktiv 2009/65/EF dersom den innfører en framgangsmåte for å oppdage situasjoner der vederlag for transaksjoner som berører UCITS-ets eiendeler, ikke overføres til UCITS-et innen vanlige frister, underrette forvaltningsselskapet eller investeringsselskapet om dette og, dersom situasjonen ikke blir rettet opp, kreve at de finansielle instrumentene blir tilbakeført fra motparten der det er mulig.
2. Dersom transaksjonene ikke finner sted på et regulert marked, skal depotmottakeren utføre sine oppgaver i henhold til nr. 1, idet den tar hensyn til vilkårene som er knyttet til disse transaksjonene.

*Artikkel 8***Oppgaver i forbindelse med UCITS-ets inntektsberegning og -fordeling**

1. Depotmottakeren skal anses å oppfylle kravene i artikkel 22 nr. 3 bokstav e) i direktiv 2009/65/EF dersom den
 - a) hver gang inntekt skal fordeles, sikrer at beregningen av nettoinntekt anvendes i samsvar med UCITS-ets regler og stiftelsesdokumenter og gjeldende nasjonal lovgivning,
 - b) sikrer at hensiktsmessige tiltak treffes dersom UCITS-ets revisorer har uttrykt forbehold med hensyn til årsregnskapet. Forvaltningsselskapet eller investeringsselskapet skal gi depotmottakeren alle opplysninger om forbehold med hensyn til finansregnskapet,
 - c) hver gang inntekt skal fordeles, kontrollerer at utbyttebetalingene er fullstendige og korrekte.
2. Dersom depotmottakeren anser at inntektene ikke har blitt beregnet i samsvar med gjeldende lovgivning eller UCITS-ets regler eller stiftelsesdokumenter, skal den underrette forvaltningsselskapet eller investeringsselskapet og sikre at det raskt treffes korrigerende tiltak for å ivareta interessene til UCITS-ets investorer.

*Artikkel 9***Overvåking av likvide midler – alminnelige krav**

1. Dersom en kassekonto innehas eller åpnes i investeringsselskapets navn eller i forvaltningsselskapets navn på vegne av UCITS-et hos en enhet nevnt i artikkel 22 nr. 4 bokstav b) i direktiv 2009/65/EF, skal forvaltningsselskapet eller investeringsselskapet sikre at depotmottakeren når denne begynner sin virksomhet, løpende får alle relevante opplysninger som den trenger for å få en klar oversikt over alle UCITS-ets kontantstrømmer, slik at depotmottakeren kan oppfylle sine forpliktelser.
2. Når depotmottakeren er utpekt, skal investeringsselskapet eller forvaltningsselskapet opplyse depotmottakeren om alle eksisterende kassekonti som er åpnet i investeringsselskapets navn eller i forvaltningsselskapets navn på vegne av UCITS-et.
3. Investeringsselskapet eller forvaltningsselskapet skal sikre at depotmottakeren får alle opplysninger knyttet til enhver ny kassekonto som åpnes av investeringsselskapet eller av forvaltningsselskapet på vegne av UCITS-et.

*Artikkel 10***Overvåking av UCITS-ets kontantstrømmer**

1. En depotmottaker skal anses å oppfylle kravene i artikkel 22 nr. 4 i direktiv 2009/65/EF dersom den sikrer effektiv og forsvarlig overvåking av UCITS-ets kontantstrømmer, og den skal minst
 - a) sikre at alle UCITS-ets likvide midler bokføres på konti som er åpnet hos enten en sentralbank eller en kredittinstitusjon med tillatelse i samsvar med europaparlaments- og rådsdirektiv 2013/36/EU⁽¹⁾ eller en kredittinstitusjon som har tillatelse i en tredjestat, og der kassekonti kreves for UCITS-ets virksomhet, forutsatt at vedkommende myndighet i UCITS-ets hjemstat anser at de tilsyns- og reguleringskravene som anvendes på kredittinstitusjoner i denne tredjestaten, minst tilsvarende kravene som anvendes i Unionen,
 - b) gjennomføre effektive og forsvarlige framgangsmåter for å avstemme alle kontantstrømmer og utføre slike avstemninger daglig eller, dersom kontantstrømmene er sjeldne, når de finner sted,
 - c) gjennomføre hensiktsmessige framgangsmåter for ved slutten av hver bankdag å kunne identifisere vesentlige kontantstrømmer og slike kontantstrømmer som kan være uforenlige med UCITS-ets virksomhet,
 - d) regelmessig kontrollere at framgangsmåtene er hensiktsmessige, herunder ved å foreta en full gjennomgåelse av avstemningsprosessen minst en gang i året og ved å sikre at kassekonti som er åpnet i investeringsselskapets navn, i forvaltningsselskapets navn på vegne av UCITS-et eller i depotmottakerens navn på vegne av UCITS-et, er omfattet av avstemningsprosessen,
 - e) løpende overvåke resultatene av de avstemningene og tiltakene som er iverksatt som følge av eventuelle avvik som påvises i forbindelse med framgangsmåtene for avstemming, og underrette forvaltningsselskapet eller investeringsselskapet dersom et avvik ikke er blitt korrigert uten unødig opphold, samt underrette vedkommende myndigheter dersom situasjonen ikke kan korrigeres,
 - f) kontrollere at det er samsvar mellom egne registre over kontantposisjoner og UCITS-ets registre.

Ved vurderingen av likeverdighet når det gjelder tilsynskrav og reguleringskrav som anvendes på kredittinstitusjoner i en tredjestat nevnt i bokstav a), skal vedkommende myndigheter ta hensyn til gjennomføringsrettsaktene som er vedtatt av Kommisjonen i henhold til artikkel 107 nr. 4 i europaparlaments- og rådsforordning (EU) nr. 575/2013⁽²⁾.

⁽¹⁾ Europaparlaments- og rådsdirektiv 2013/36/EU av 26. juni 2013 om adgang til å utøve virksomhet som kredittinstitusjon og om tilsyn med kredittinstitusjoner og verdipapirforetak, om endring av direktiv 2002/87/EF og om oppheving av direktiv 2006/48/EF og 2006/49/EF (EUT L 176 av 27.6.2013, s. 338).

⁽²⁾ Europaparlaments- og rådsforordning (EU) nr. 575/2013 av 26. juni 2013 om tilsynskrav for kredittinstitusjoner og verdipapirforetak og om endring av forordning (EU) nr. 648/2012 (EUT L 176 av 27.6.2013, s. 1).

2. Forvaltningsselskapet eller investeringsselskapet skal sikre at alle instruksjoner og opplysninger i forbindelse med en kassekonto som er åpnet hos en tredjepart, sendes til depotmottakeren slik at denne kan utføre sine egne avstemminger.

Artikkel 11

Oppgaver i forbindelse med betaling ved tegning

Forvaltningsselskapet eller investeringsselskapet skal sikre at depotmottakeren underrettes om betalinger fra eller på vegne av investorer ved tegning av andeler i UCITS-et ved slutten av hver bankdag da investeringsselskapet, forvaltningsselskapet som handler på vegne av UCITS-et, eller en part som handler på vegne av UCITS-et, for eksempel en overføringsagent, mottar slike betalinger eller en ordre fra en investor. Forvaltningsselskapet eller investeringsselskapet skal sikre at depotmottakeren mottar alle andre relevante opplysninger som den trenger for å sikre at betalingene bokføres på kassekontoer som er åpnet i investeringsselskapets navn, i forvaltningsselskapets navn på vegne av UCITS-et eller i depotmottakerens navn i samsvar med i artikkel 22 nr. 4 i direktiv 2009/65/EF.

Artikkel 12

Finansielle instrumenter som skal oppbevares i depot

1. Finansielle instrumenter som tilhører et UCITS, og som ikke fysisk kan leveres til depotmottakeren, skal omfattes av depotmottakerens depotoppgaver dersom alle følgende krav er oppfylt:
 - a) De er finansielle instrumenter nevnt i artikkel 50 nr. 1 bokstav a)–e) og h) i direktiv 2009/65/EF eller omsettelige verdipapirer som omfatter derivater, nevnt i artikkel 51 nr. 3 fjerde ledd i direktiv 2009/65/EF.
 - b) De kan registreres eller innehas på en verdipapirkonto direkte eller indirekte i depotmottakerens navn.
2. Finansielle instrumenter som i henhold til gjeldende nasjonal lovgivning utelukkende er registrert direkte i UCITS-ets navn hos utstederen eller dennes agent, for eksempel et registreringskontor eller en overføringsagent, skal ikke oppbevares i depot.
3. Finansielle instrumenter som tilhører UCITS-et, og som kan leveres fysisk til depotmottakeren, skal i alle tilfeller omfattes av depotmottakerens depotoppgaver.

Artikkel 13

Forvaringsoppgaver i forbindelse med eiendeler som oppbevares i depot

1. Depotmottakeren skal anses å oppfylle kravene fastsatt i artikkel 22 nr. 5 bokstav a) i direktiv 2009/65/EF med hensyn til finansielle instrumenter som skal oppbevares i depot, dersom den sikrer at
 - a) de finansielle instrumentene er behørig registrert i henhold til artikkel 22 nr. 5 bokstav a) punkt ii) i direktiv 2009/65/EF,
 - b) registre og separate kontoer føres på en måte som sikrer at de er nøyaktige, og særlig at de stemmer med de finansielle instrumentene og likvide midlene som innehas for UCITS-ene,
 - c) det gjennomføres regelmessig avstemminger mellom depotmottakerens interne kontoer og registre og kontoene og registrene til den tredjeparten som forvaringsfunksjonen er utkontraktert til i henhold til artikkel 22a i direktiv 2009/65/EF,
 - d) det vises behørig aktsomhet når det gjelder de finansielle instrumentene som oppbevares i depot, for å sikre et høyt nivå for investorvern,

- e) alle relevante oppbevaringsrisikoer i hele oppbevaringskjeden blir vurdert og overvåket, og at forvaltningsselskapet eller investeringsselskapet underrettes om enhver vesentlig risiko som identifiseres,
 - f) det er innført egnede organisatoriske ordninger for å gjøre risikoen for tap eller forringelse av de finansielle instrumentene, eller av rettigheter knyttet til disse finansielle instrumentene, så liten som mulig i tilfelle av bedrageri, dårlig forvaltning, utilstrekkelig registrering eller uaktsomhet,
 - g) det er verifisert at UCITS-et eller forvaltningsselskapet som handler på vegne av UCITS-et, har eiendomsretten til eiendelene.
2. En depotmottaker som har utkontraktert sine forvaringsfunksjoner som gjelder eiendeler som oppbevares i depot, til en tredjepart i henhold til artikkel 22a i direktiv 2009/65/EF, skal fortsatt være underlagt kravene i nr. 1 bokstav b)–e) i denne artikkel. Depotmottakeren skal også sikre at tredjeparten oppfyller kravene i nr. 1 bokstav b)–g) i denne artikkel.

Artikkel 14

Forvaringsoppgaver i forbindelse med kontroll av eiendomsrett og registrering

1. Forvaltningsselskapet eller investeringsselskapet skal når depotmottakeren begynner sin virksomhet, løpende gi depotmottakeren alle relevante opplysninger som den trenger for å oppfylle sine forpliktelser i henhold til artikkel 22 nr. 5 bokstav b) i direktiv 2009/65/EF, og skal sikre at depotmottakeren får alle relevante opplysninger av tredjeparter.
2. Depotmottakeren skal anses å oppfylle kravene i artikkel 22 nr. 5 bokstav b) i direktiv 2009/65/EF dersom den minst
 - a) uten unødig opphold får tilgang til alle relevante opplysninger den trenger for å kunne utføre sine oppgaver med hensyn til kontroll av eiendomsrett og registrering, herunder relevante opplysninger som depotmottakeren skal motta fra tredjeparter,
 - b) har tilstrekkelige og pålitelige opplysninger til å kunne forvise seg om at UCITS-et har eiendomsretten til eiendelene,
 - c) fører et register over de eiendelene som den har forvissnet seg om at UCITS-et eier, dvs.
 - i) i sine registre i UCITS-ets navn fører opp de eiendelene, herunder deres respektive nominelle beløp, som den har forvissnet seg om at UCITS-et eier,
 - ii) til enhver tid kan framlegge en fullstendig, ajourført fortegnelse over UCITS-ets eiendeler, herunder deres respektive nominelle beløp.

Ved anvendelsen av bokstav c) punkt ii) i dette nummer skal depotmottakeren sikre at det er innført framgangsmåter som innebærer at registrerte eiendeler ikke kan overdras, overføres, byttes eller utleveres uten at depotmottakeren eller den tredjepart som forvaringsfunksjoner er utkontraktert til i samsvar med artikkel 22a i direktiv 2009/65/EF, er underrettet om slike transaksjoner. Depotmottakeren skal uten unødig opphold gis tilgang til dokumentasjon om hver transaksjon og posisjon fra den berørte tredjeparten. Forvaltningsselskapet eller investeringsselskapet skal sikre at den berørte tredjeparten uten unødig opphold gir depotmottakeren sertifikater eller annen dokumentasjon hver gang en eiendel kjøpes eller selges eller en foretakshendelse fører til utstedelse av finansielle instrumenter, og minst en gang i året.

3. Depotmottakeren skal sikre at forvaltningsselskapet eller investeringsselskapet har innført og gjennomfører hensiktsmessige framgangsmåter for å kontrollere at de eiendelene som er ervervet av UCITS-et, er korrekt registrert i UCITS-ets navn, og skal kontrollere at posisjonene i UCITS-ets registre er i samsvar med de eiendelene depotmottakeren har forvissnet seg om at UCITS-et eier. Forvaltningsselskapet eller investeringsselskapet skal sikre at alle instruksjoner og relevante opplysninger som gjelder UCITS-ets eiendeler, oversendes til depotmottakeren slik at depotmottakeren kan gjennomføre sin egen framgangsmåte for verifisering eller avstemming.
4. Depotmottakeren skal utarbeide og gjennomføre en framgangsmåte for opptrapping som skal følges når avvik oppdages, som blant annet fastsetter at forvaltningsselskapet eller investeringsselskapet og vedkommende myndigheter skal underrettes om situasjonen dersom den ikke kan bringes til opphør.

*Artikkel 15***Behørig aktsomhet**

1. En depotmottaker skal anses å oppfylle kravene i artikkel 22a nr. 2 bokstav c) i direktiv 2009/65/EF dersom den gjennomfører og anvender en hensiktsmessig dokumentert framgangsmåte for behørig aktsomhet ved utvelging og løpende overvåking av tredjeparten som forvaringsfunksjoner skal utkontrakteres eller er utkontraktert til i samsvar med artikkel 22a i nevnte direktiv. Denne framgangsmåten skal gjennomgås regelmessig og minst en gang i året.
2. Ved utvelging og utpeking av en tredjepart som forvaringsfunksjoner skal utkontrakteres til i henhold til artikkel 22a i direktiv 2009/65/EF, skal depotmottakeren utvise all behørig sakkyndighet, omhu og aktsomhet for å sikre at tredjeparten som de finansielle instrumentene overlates til, har et tilstrekkelig vernnivå. Depotmottakeren skal minst
 - a) vurdere de tilsynsmessige og rettslige rammene, herunder landrisiko, oppbevaringsrisiko og at avtalen som er inngått med tredjeparten, har tvangskraft. Denne vurderingen skal særlig sette depotmottakeren i stand til å fastslå hvilke konsekvenser en eventuell insolvens hos tredjeparten vil kunne ha for UCITS-ets eiendeler og rettigheter,
 - b) når tredjeparten er etablert i en tredjestat, sikre at vurderingen av om avtalene har tvangskraft, som omhandlet i bokstav a), er basert på juridisk rådgivning fra en fysisk eller juridisk person som er uavhengig av depotmottakeren eller denne tredjeparten,
 - c) vurdere hvorvidt tredjepartens metoder, framgangsmåter og internkontroller er tilstrekkelige til å sikre at UCITS-ets eiendeler behandles med den nødvendige omhu og sikres et høyt vernnivå,
 - d) vurdere hvorvidt tredjepartens finansielle soliditet og omdømme er forenlig med oppgavene som skal utkontrakteres. Denne vurderingen skal baseres på opplysninger framlagt av den potensielle tredjeparten samt andre data og opplysninger,
 - e) sikre at denne tredjeparten har nødvendig driftsmessig og teknisk kapasitet til å utføre de utkontrakterte forvaringsoppgavene med en høy grad av vern og sikkerhet.
3. Depotmottakeren skal utvise all behørig sakkyndighet, omhu og aktsomhet ved utførelsen av den periodiske gjennomgåelsen og den løpende overvåkingen for å sikre at tredjeparten fortsetter å oppfylle kriteriene fastsatt i nr. 2 og vilkårene fastsatt i artikkel 22a nr. 3 bokstav a)–e) i direktiv 2009/65/EF, og skal minst
 - a) overvåke hvordan tredjeparten utfører sine oppgaver og oppfyller depotmottakerens standarder,
 - b) sikre at tredjeparten utfører sine forvaringsoppgaver med en høy grad av omhu, forsiktighet og aktsomhet, og særlig at den holder de finansielle instrumentene atskilt i samsvar med kravene i artikkel 16 i denne forordning,
 - c) gjennomgå oppbevaringsrisikoene forbundet med beslutningen om å overlate eiendelene til tredjeparten, og uten unødig opphold underrette forvaltningsselskapet eller investeringsselskapet om eventuelle endringer av disse risikoene. Denne vurderingen skal baseres på opplysninger framlagt av tredjeparten samt andre data og opplysninger. Ved uro på markedene eller dersom en risiko er identifisert, skal gjennomgåelsen foretas hyppigere og være mer omfattende,
 - d) overvåke overholdelsen av forbudet fastsatt i artikkel 22 nr. 7 i direktiv 2009/65/EF,
 - e) overvåke overholdelsen av forbudet fastsatt i artikkel 25 i direktiv 2009/65/EF og kravene fastsatt i artikkel 21–24 i denne forordning.
4. Nr. 1, 2 og 3 får anvendelse *mutatis mutandis* dersom den tredjeparten som forvaringsfunksjoner er utkontraktert til i henhold til artikkel 22a i direktiv 2009/65/EF, har besluttet å underkontraktere alle eller deler av sine forvaringsfunksjoner til en annen tredjepart i henhold til artikkel 22a nr. 3 tredje ledd i direktiv 2009/65/EF.
5. Depotmottakeren skal utarbeide beredskapsplaner for hvert marked der den i henhold til artikkel 22a i direktiv 2009/65/EF har utpekt en tredjepart som den har utkontraktert forvaringsfunksjoner til. Dersom det finnes en alternativ leverandør, skal denne identifiseres i beredskapsplanen.
6. Depotmottakeren skal treffe tiltak, herunder oppsigelse av avtalen, som er i UCITS-ets og dets investorers interesse, dersom den tredjeparten som forvaringsfunksjoner er utkontraktert til i samsvar med artikkel 22a i direktiv 2009/65/EF, ikke lenger oppfyller kravene i denne forordning.

7. Når depotmottakeren har utkontraktert sine forvaringsfunksjoner i samsvar med artikkel 22a i direktiv 2009/65/EF til en tredjepart etablert i en tredjestat, skal den sikre at avtalen med tredjeparten tillater tidlig oppsigelse, idet det tas hensyn til behovet for å handle i UCITS-ets og dets investorers interesse dersom det i gjeldende insolvenslovgivning og rettspraksis ikke lenger anerkjennes at UCITS-ets eiendeler holdes atskilt ved tredjepartens insolvens, eller dersom vilkårene fastsatt i lovgivningen og gjennom rettspraksis ikke lenger er oppfylt.

8. Dersom gjeldende insolvenslovgivning og rettspraksis ikke lenger anerkjenner at UCITS-ets eiendeler holdes atskilt ved insolvens hos den tredjeparten som forvaringsfunksjoner er utkontraktert til i samsvar med artikkel 22a i direktiv 2009/65/EF, eller ikke lenger sikrer at de eiendelene som tilhører depotmottakerens UCITS-kunder, ikke inngår i tredjepartens bo i tilfelle av insolvens og ikke er tilgjengelige for utdeling til eller realisering til fordel for kreditorene til den tredjeparten som forvaringsfunksjonene er utkontraktert til i henhold til artikkel 22a i direktiv 2009/65/EF, skal depotmottakeren umiddelbart underrette forvaltningsselskapet eller investeringsselskapet om dette.

9. Når forvaltningsselskapet eller investeringsselskapet mottar opplysningene nevnt i nr. 8, skal det umiddelbart underrette vedkommende myndighet om disse opplysningene og vurdere alle hensiktsmessige tiltak i forbindelse med UCITS-ets relevante eiendeler, herunder avhending av eiendelene, idet det tas hensyn til behovet for å handle i UCITS-ets og dets investorers interesse.

Artikkel 16

Plikt til å holde eiendeler atskilt

1. Dersom forvaringsfunksjonene helt eller delvis er utkontraktert til en tredjepart, skal depotmottakeren sikre at den tredjeparten som forvaringsfunksjoner er utkontraktert til i henhold til artikkel 22a i direktiv 2009/65/EF, handler i samsvar med atskillelsesplikten i henhold til artikkel 22a nr. 3 bokstav c) i direktiv 2009/65/EF, ved å kontrollere at tredjeparten

- a) har alle de registrene og kontoene som er nødvendige for at depotmottakeren til enhver tid og uten opphold skal kunne skille depotmottakerens UCITS-kunders eiendeler fra sine egne eiendeler, fra andre kunders eiendeler, fra eiendeler som depotmottakeren innehar for egen regning, og fra eiendeler som depotmottakeren innehar for egne kunder som ikke er UCITS-er,
- b) fører registre og kontoer på en måte som sikrer at de er nøyaktige, og særlig slik at de stemmer med de eiendelene som forvares for depotmottakerens kunder,
- c) regelmessig foretar avstemminger mellom depotmottakerens interne kontoer og registre og kontoene og registrene til den tredjeparten som forvaringsfunksjoner er underkontraktert til i henhold til artikkel 22a nr. 3 tredje ledd i direktiv 2009/65/EF,
- d) innfører egnede organisatoriske ordninger for å gjøre risikoen for tap eller forringelse av finansielle instrumenter, eller av rettigheter knyttet til disse finansielle instrumentene, så liten som mulig i tilfelle av misbruk av de finansielle instrumentene, bedrageri, dårlig forvaltning, utilstrekkelig føring av registre eller uaktsomhet,
- e) innehar UCITS-ets kontanter på en eller flere kontoer i en sentralbank i en tredjestat eller i en kredittinstitusjon som har tillatelse i en tredjestat, forutsatt at vedkommende myndighet i UCITS-ets hjemstat anser at de tilsyns- og reguleringskravene som anvendes på kredittinstitusjoner i denne tredjestaten, minst tilsvarer kravene som anvendes i Unionen, i samsvar med artikkel 22 nr. 4 bokstav c) i direktiv 2009/65/EF.

2. Nr. 1 får anvendelse *mutatis mutandis* dersom den tredjeparten som forvaringsfunksjoner er utkontraktert til i henhold til artikkel 22a i direktiv 2009/65/EF, har besluttet å underkontraktere alle eller deler av sine forvaringsfunksjoner til en annen tredjepart i henhold til artikkel 22a nr. 3 tredje ledd i direktiv 2009/65/EF.

Artikkel 17

Insolvensbeskyttelse av UCITS-eiendeler i forbindelse med utkontraktering av oppbevaringsfunksjoner

1. Depotmottakeren skal sikre at en tredjepart som er etablert i en tredjestat, og som oppbevaringsfunksjoner skal utkontrakteres til eller er utkontraktert til i samsvar med artikkel 22a i direktiv 2009/65/EF, i tilfelle av insolvens hos tredjeparten treffer alle nødvendige tiltak for å sikre at UCITS-ets eiendeler som oppbevares i depot av tredjeparten, ikke er tilgjengelige for utdeling til eller realisering til fordel for denne tredjepartens kreditorer.

2. Depotmottakeren skal sikre at tredjeparten treffer følgende tiltak:
- a) Innhenter juridisk rådgivning fra en uavhengig fysisk eller juridisk person som bekrefter at gjeldende insolvenslovgivning anerkjenner at eiendeler som tilhører depotmottakerens UCITS-kunder, holdes atskilt fra depotmottakerens egne eiendeler og fra andre kunders eiendeler, fra eiendeler som depotmottakeren innehar for egen regning, og fra eiendeler som depotmottakeren innehar for egne kunder som ikke er UCITS-er som nevnt i artikkel 16 i denne forordning, og at eiendelene som tilhører depotmottakerens UCITS-kunder, ikke inngår i tredjepartens bo i tilfelle av insolvens og ikke er tilgjengelige for utdeling til eller realisering til fordel for kreditorene til den tredjeparten som forvaringsfunksjonene er utkontraktert til i samsvar med artikkel 22a i direktiv 2009/65/EF.
 - b) Sikrer at vilkårene i gjeldende insolvenslovgivning og rettspraksis i nevnte tredjestat anerkjenner at eiendelene som tilhører depotmottakerens UCITS-kunder, holdes atskilt og ikke er tilgjengelige for utdeling til eller realisering til fordel for kreditorer, som nevnt i bokstav a), og at disse vilkårene er oppfylt når utkontrakteringsavtalen med depotmottakeren inngås, og fortløpende så lenge utkontrakteringen varer.
 - c) Umiddelbart underretter depotmottakeren dersom noen av vilkårene nevnt i bokstav b) ikke lenger er oppfylt.
 - d) Fører nøyaktige og ajourførte registre og regnskaper over UCITS-ets eiendeler, på grunnlag av hvilke depotmottakeren til enhver tid kan fastsette disse eiendelenes nøyaktige art, plassering og eierforhold.
 - e) Regelmessig, og under alle omstendigheter når en endring inntreffer, gir depotmottakeren en oversikt over eiendelene som tilhører depotmottakerens UCITS-kunder.
 - f) Underretter depotmottakeren om endringer i gjeldende insolvenslovgivning og i den praktiske anvendelsen av den.
3. Når depotmottakeren har utkontraktert sine forvaringsfunksjoner i samsvar med artikkel 22a i direktiv 2009/65/EF til en tredjepart etablert i Unionen, skal denne tredjeparten regelmessig, og under alle omstendigheter når en endring inntreffer, gi depotmottakeren en oversikt over eiendelene som tilhører depotmottakerens UCITS-kunder.
4. Depotmottakeren skal sikre at forpliktelsene fastsatt i nr. 1 og 2 får anvendelse *mutatis mutandis* dersom den tredjeparten som forvaringsfunksjoner er utkontraktert til i henhold til artikkel 22a i direktiv 2009/65/EF, har besluttet å underkontraktere alle eller deler av sine forvaringsfunksjoner til en annen tredjepart i henhold til artikkel 22a nr. 3 tredje ledd i direktiv 2009/65/EF.

KAPITTEL 3

TAP AV FINANSIELLE INSTRUMENTER OG ANSVARSFRITAK

(Artikkel 24 nr. 1 i direktiv 2009/65/EF)

Artikkel 18

Tap av et finansielt instrument som oppbevares i depot

1. Tap av et finansielt instrument som oppbevares i depot i henhold til artikkel 24 nr. 1 annet ledd i direktiv 2009/65/EF, skal anses å ha funnet sted når et av følgende vilkår er oppfylt med hensyn til et finansielt instrument som oppbevares i depot av depotmottakeren eller en tredjepart som forvaring av finansielle instrumenter er utkontraktert til i samsvar med artikkel 22a i direktiv 2009/65/EF:
- a) UCITS-et har påberopt seg en eiendomsrett som beviselig ikke er gyldig, enten fordi den ikke eksisterer lenger, eller fordi den aldri har eksistert.
 - b) UCITS-et har blitt endelig fratatt eiendomsretten til det finansielle instrumentet.
 - c) UCITS-et er endelig ute av stand til direkte eller indirekte å avhende det finansielle instrumentet.
2. Forvaltningsselskapet eller investeringsselskapet skal ved fastslåelse av tapet av et finansielt instrument følge en dokumentert framgangsmåte som er lett tilgjengelig for vedkommende myndigheter. Så snart et tap er fastslått, skal investorene umiddelbart underrettes om dette på et varig medium.

3. Et finansielt instrument som oppbevares i depot, skal ikke anses som tapt i henhold til artikkel 24 nr. 1 annet ledd i direktiv 2009/65/EF når et UCITS er endelig fratatt sin eiendomsrett til et bestemt instrument, men dette instrumentet er blitt erstattet med eller konvertert til et eller flere andre finansielle instrumenter.

4. I tilfelle av insolvens hos en tredjepart som forvaring av finansielle instrumenter er utkontraktert til i samsvar med artikkel 22a i direktiv 2009/65/EF, skal tapet av det finansielle instrumentet som oppbevares i depot, fastslås av forvaltningsselskapet eller investeringsselskapet så snart et av vilkårene oppført i nr. 1 med sikkerhet er oppfylt.

Senest når insolvensbehandlingen er avsluttet, skal det være avklart med sikkerhet om et av vilkårene i nr. 1 er oppfylt. Forvaltningsselskapet eller investeringsselskapet og depotmottakeren skal overvåke insolvensbehandlingen nøye for å fastslå om alle eller bare noen av de finansielle instrumentene som ble overlatt til den tredjeparten som forvaring av finansielle instrumenter ble utkontraktert til i samsvar med artikkel 22a i direktiv 2009/65/EF, faktisk har gått tapt.

5. Tap av et finansielt instrument som oppbevares i depot, skal fastslås uten hensyn til om vilkårene angitt i nr. 1 er oppfylt som følge av bedrageri, uaktsomhet eller annen forsettlig eller uforsettlig handling.

Artikkel 19

Ansvarsfritak

1. Depotmottakeren skal ikke holdes ansvarlig i henhold til artikkel 24 nr. 1 annet ledd i direktiv 2009/65/EF dersom den kan bevise at alle følgende vilkår er oppfylt:

- a) Den hendelsen som førte til tapet, skyldes ikke en handling eller en unnløstelse fra depotmottakerens side eller fra den tredjepartens side som forvaring av finansielle instrumenter ble utkontraktert til i henhold til artikkel 22 nr. 5 bokstav a) i direktiv 2009/65/EF.
- b) Depotmottakeren kunne ikke med rimelighet ha forhindret den hendelsen som førte til tapet, og har truffet alle de forholdsregler som påhviler en forsiktig depotmottaker i henhold til vanlig praksis i bransjen.
- c) Depotmottakeren kunne ikke ha forhindret tapet til tross for en grundig og omfattende aktsomhetsvurdering som er dokumentert ved at
 - i) den har innført, gjennomført, anvendt og opprettholdt strukturer og framgangsmåter og har sakkunnskap som er egnet og står i et rimelig forhold til arten av og kompleksiteten ved UCITS-ets eiendeler, for til rett tid å kunne identifisere og løpende overvåke eksterne hendelser som kan føre til tap av et finansielt instrument som oppbevares i depot,
 - ii) den har løpende vurdert om noen av hendelsene nevnt i punkt i) utgjør en vesentlig risiko for tap av et finansielt instrument som oppbevares i depot,
 - iii) dersom det er identifisert faktiske eller mulige eksterne hendelser som antas å utgjøre en vesentlig risiko for tap av et finansielt instrument som oppbevares i depot, har den underrettet forvaltningsselskapet eller investeringsselskapet om den vesentlige risikoen som er identifisert, og truffet eventuelle hensiktsmessige tiltak for å forebygge og begrense tapet av finansielle instrumenter som oppbevares i depot.

2. Kravene nevnt i nr. 1 bokstav a) og b) kan anses å være oppfylt i tilfelle av

- a) naturfenomener utenfor menneskers kontroll eller innflytelse,
- b) nye lover, dekreter, forordninger eller beslutninger vedtatt av en regjering eller et statlig organ, herunder domstoler, som påvirker det finansielle instrumentet som oppbevares i depot,
- c) krig, opptøyer eller andre større omveltninger.

3. Kravene nevnt i nr. 1 bokstav a) og b) skal ikke anses å være oppfylt i tilfelle av regnskapsfeil, funksjonssvikt, bedrageri eller manglende anvendelse av atskillelseskravene fra depotmottakerens side eller fra den tredjepartens side som forvaring av finansielle instrumenter ble utkontraktert til i samsvar med artikkel 22 nr. 5 bokstav a) i direktiv 2009/65/EF.

KAPITTEL 4

UAVHENGIGHETSKRAV OG SLUTTBESTEMMELSER

(Artikkel 25 i direktiv 2009/65/EF)

Artikkel 20

Ledelsesorgan

I dette kapittel menes med «forvaltningsselskapets ledelsesorgan» forvaltningsselskapets ledelsesorgan eller investerings-selskapets ledelsesorgan.

Artikkel 21

Felles ledelse

Forvaltningsselskapet eller investerings-selskapet og depotmottakeren skal til enhver tid oppfylle alle følgende krav:

- a) Ingen kan samtidig være både medlem av forvaltningsselskapets ledelsesorgan og medlem av depotmottakerens ledelsesorgan.
- b) Ingen kan samtidig være både medlem av forvaltningsselskapets ledelsesorgan og ansatt hos depotmottakeren.
- c) Ingen kan samtidig være både medlem av depotmottakerens ledelsesorgan og ansatt i forvaltningsselskapet eller investerings-selskapet.
- d) Dersom forvaltningsselskapets ledelsesorgan ikke er ansvarlig for tilsynsfunksjonene i selskapet, skal høyst en tredel av medlemmene av dets organer med ansvar for tilsynsoppgaver, bestå av medlemmer som samtidig er medlemmer av ledelsesorganet eller av det organet som har ansvar for tilsynsoppgaver, eller som er ansatt hos depotmottakeren.
- e) Dersom depotmottakerens ledelsesorgan ikke er ansvarlig for tilsynsfunksjonene hos depotmottakeren, skal høyst en tredel av medlemmene av dens organer med ansvar for tilsynsoppgaver, bestå av medlemmer som samtidig er medlemmer av forvaltningsselskapets ledelsesorgan eller av det organet som har ansvar for tilsynsoppgaver i forvaltningsselskapet eller investerings-selskapet, eller som er ansatt i forvaltningsselskapet eller investerings-selskapet.

Artikkel 22

Utpeking av depotmottaker og utkontraktering av forvaringsfunksjoner

1. Forvaltningsselskapet eller investerings-selskapet skal ha innført en beslutningsprosess for valg og utpeking av depotmottaker som skal bygge på objektive og forhåndsdefinerte kriterier og utelukkende være i UCITS-ets og dets investorers interesse.
2. Dersom forvaltningsselskapet eller investerings-selskapet utpeker en depotmottaker som det har en tilknytning eller en konserntilknytning til, skal det oppbevare dokumentasjon for følgende:
 - a) En vurdering med en sammenligning av fordelene ved å utpeke en depotmottaker som har en tilknytning eller en konserntilknytning til forvaltningsselskapet eller investerings-selskapet, med fordelene ved å utpeke en depotmottaker som ikke har en tilknytning eller en konserntilknytning, idet det tas hensyn til minst kostnadene, sakkunnskapen, økonomisk evne og kvaliteten på tjenester som ytes av alle vurderte depotmottakere.

- b) En rapport, basert på vurderingen nevnt i bokstav a), som beskriver hvordan utpekingen oppfyller de objektive og forhåndsdefinerte kriteriene nevnt i nr. 1, og hvordan den utelukkende er i UCITS-ets og dets investorers interesse.
3. Forvaltningsselskapet eller investeringsselskapet skal godtgjøre overfor vedkommende myndighet i UCITS-ets hjemstat at det er tilfreds med utpekingen av depotmottaker, og at utpekingen utelukkende er i UCITS-ets og dets investorers interesse. Forvaltningsselskapet eller investeringsselskapet skal gjøre dokumentasjonen nevnt i nr. 1 tilgjengelig for vedkommende myndighet i UCITS-ets hjemstat.
4. Forvaltningsselskapet eller investeringsselskapet skal på anmodning fra UCITS-ets investorer begrunne valget av depotmottaker.
5. Depotmottakeren skal ha innført en beslutningsprosess for valg av tredjeparter som den kan utkontraktere forvaringsfunksjoner til i samsvar med artikkel 22a i direktiv 2009/65/EF, som skal bygge på objektive og forhåndsdefinerte kriterier og utelukkende være i UCITS-ets og dets investorers interesse.

Artikkel 23

Interessekonflikter

Dersom det finnes en tilknytning eller en konserntilknytning mellom dem, skal forvaltningsselskapet eller investeringsselskapet og depotmottakeren innføre retningslinjer og framgangsmåter som sikrer at de

- a) identifiserer alle interessekonflikter som oppstår som følge av denne tilknytningen,
- b) treffer alle rimelige tiltak for å unngå slike interessekonflikter.

Dersom en interessekonflikt som omhandlet i første ledd ikke kan unngås, skal forvaltningsselskapet eller investeringsselskapet og depotmottakeren håndtere, overvåke og opplyse om denne interessekonflikten for å hindre negative følger for UCITS-ets og dets investorers interesser.

Artikkel 24

Ledelsesorganers og tilsynsfunksjoners uavhengighet

1. Dersom det finnes en konserntilknytning mellom dem, skal forvaltningsselskapet eller investeringsselskapet og depotmottakeren sikre følgende:

- a) Dersom forvaltningsselskapets ledelsesorgan og depotmottakerens ledelsesorgan også har ansvar for tilsynsfunksjonene i de respektive selskapene, skal minst en tredel av medlemmene eller to personer, avhengig av hvilket antall som er minst, i forvaltningsselskapets ledelsesorgan og depotmottakerens ledelsesorgan være uavhengige.
- b) Dersom forvaltningsselskapets ledelsesorgan og depotmottakerens ledelsesorgan ikke har ansvar for tilsynsfunksjonene i de respektive selskapene, skal minst en tredel av medlemmene eller to personer, avhengig av hvilket antall som er minst, i det organet som har ansvar for tilsynsfunksjonene i forvaltningsselskapet og hos depotmottakeren, være uavhengige.

2. Ved anvendelsen av første ledd skal medlemmer av forvaltningsselskapets ledelsesorgan, medlemmer av depotmottakerens ledelsesorgan eller medlemmer av det organet som har ansvar for tilsynsfunksjonene i nevnte selskaper, anses som uavhengige så lenge de verken er medlemmer av ledelsesorganet eller av det organet som har ansvar for tilsynsfunksjonene, eller er ansatt i et av de andre foretakene som det er en konserntilknytning til, og de ikke har noe forretningsmessig forhold, familieforhold eller annet forhold til forvaltningsselskapet eller investeringsselskapet, depotmottakeren eller noe annet foretak i konsernet som skaper en interessekonflikt som kan påvirke deres dømmekraft.

*Artikkel 25***Ikrafttredelse og anvendelse**

Denne forordning trer i kraft den 20. dagen etter at den er kunngjort i *Den europeiske unions tidende*.

Den får anvendelse fra 13. oktober 2016.

Denne forordning er bindende i alle deler og kommer direkte til anvendelse i alle medlemsstater.

Utferdiget i Brussel 17. desember 2015.

For Kommissjonen
Jean-Claude JUNCKER
President
