

DELEGERT KOMMISJONSFORORDNING (EU) 2017/867**2020/EØS/76/11****av 7. februar 2017****om kategorier av avtaler som skal beskyttes i forbindelse med delvis overføring av eiendom i henhold til artikkel 76 i europaparlaments- og rådsdirektiv 2014/59/EU(*)**

EUROPAKOMMISJONEN HAR

under henvisning til traktaten om Den europeiske unions virkemåte,

under henvisning til europaparlaments- og rådsdirektiv 2014/59/EU av 15. mai 2014 om fastsettelse av en ramme for gjenoppretting og krisehåndtering av kredittinstitusjoner og verdipapirforetak og om endring av rådsdirektiv 82/891/EØF, europaparlaments- og rådsdirektiv 2001/24/EF, 2002/47/EF, 2004/25/EF, 2005/56/EF, 2007/36/EF, 2011/35/EU, 2012/30/EU og 2013/36/EU og europaparlaments- og rådsforordning (EU) nr. 1093/2010 og (EU) nr. 648/2012⁽¹⁾, særlig artikkel 76, og

ut fra følgende betraktninger:

- 1) Direktiv 2014/59/EU pålegger medlemsstatene å sikre beskyttelse for visse kategorier av avtaler ved en delvis overføring av eiendeler, rettigheter og forpliktelser i en institusjon under krisehåndtering. Den samme beskyttelsen kreves når en krisehåndteringsmyndighet med tvang endrer vilkårene i en kontrakt som institusjonen under krisehåndtering, er part i. Denne beskyttelsen har som mål å forhindre oppdeling av eiendelene, rettighetene og forpliktelsene som er knyttet sammen gjennom disse avtalene, når det er foretatt en delvis overføring eller en kontraktsendring.
- 2) For å sikre riktig anvendelse av denne beskyttelsen er det nødvendig å angi nøyaktig hvilke typer avtaler som omfattes av virkeområdet for hver av kategoriene fastsatt i direktiv 2014/59/EU. Den mest hensiktsmessige metoden for denne angivelsen er å fastsette nærmere regler og definisjoner i tillegg til dem som er fastsatt i henhold til direktiv 2014/59/EU. Dette er å foretrekke framfor å opprette en liste over bestemte avtaler som kan inngås i tråd med de ulike nasjonale medlemsstatens nasjonale rett, siden en slik liste vil være vanskelig å gjøre komplett og vil måtte oppdateres fortløpende. Denne forordningen bør derfor klargjøre og eventuelt begrense virkeområdet for de ulike formene for beskyttelse fastsatt i direktiv 2014/59/EU for hver kategori av avtaler.
- 3) De ulike kategoriene av avtaler fastsatt i artikkel 76 nr. 2 i direktiv 2014/59/EU er spesifisert i varierende grad: Noen kategorier er fullstendig definert, mens andre er vagere beskrevet. I tillegg viser noen kategorier til én type avtaleforhold og forpliktelse eller til et begrenset sett av avtaleforhold og forpliktelser, mens andre dekker et større antall og et åpent utvalg av avtalefestede forpliktelser, transaksjoner og forhold. De sistnevnte kategoriene kan potensielt omfatte alle rettslige forhold og avtaleforhold mellom en institusjon og én eller flere av dens motparter. Dersom disse kategoriene av avtaler skulle hatt full beskyttelse, kunne krisehåndteringsmyndighetene fått problemer med å gjennomføre delvise overføringer, dersom de i det hele tatt ville latt seg gjennomføre. Det er derfor fornuftig å unngå en utvidet beskyttelse som potensielt kan omfatte alle eiendeler, rettigheter og forpliktelser mellom en institusjon og dens motparter.
- 4) Noen kategorier av beskyttede avtaler er definert bredere i direktiv 2014/59/EU. For å øke sikkerheten når det gjelder anvendelsesområdet, det vil si i forbindelse med avtaler om sikkerhetsstillelse, motregnings- og avregningsavtaler og avtaler om strukturert finansiering, bør disse kategoriene spesifiseres ytterligere. Denne delegerte forordningen bør ikke hindre krisehåndteringsmyndighetene i å spesifisere ytterligere, i forbindelse med delvise overføringer, de typene motregnings- og avregningsavtaler som skal beskyttes i forbindelse med individuelle delvise overføringer, dersom disse

(*) Denne unionsrettsakten, kunngjort i EUT L 131 av 20.5.2017, s. 15, er omhandlet i EØS-komiteens beslutning nr. 187/2019 av 10. juli 2019 om endring av EØS-avtalens vedlegg IX (Finansielle tjenester), ennå ikke kunngjort.

⁽¹⁾ EUT L 173 av 12.6.2014, s. 190.

avtalene er anerkjent for risikoreduserende formål under gjeldende tilsynsregler, og dersom beskyttelsen er en forutsetning for denne anerkjennelsen, særlig ved ikke å muliggjøre atskillelse. Krisehåndteringsmyndighetene bør selv kunne treffe beslutning om slik utvidet beskyttelse i individuelle krisehåndteringsstilfeller.

- 5) Institusjonens motparter kan bli enige om en type motregnings- eller avregningsavtale («catch-all» eller «sweep-up») som omfatter alle rettigheter og forpliktelser mellom partene. Som følge av denne typen avtale vil alle forpliktelser mellom partene være beskyttet mot å bli atskilt fra hverandre. Dette ville gjøre en delvis overføring med hensyn til denne motparten u håndterbar, og generelt ville det sette hele dette verktøyets gjennomførbarhet i fare, siden krisehåndteringsmyndighetene muligens ikke ville være i stand til å finne ut hvilke forpliktelser som er eller ikke er omfattet av disse avtalene. Det bør derfor presiseres ytterligere at slike avregnings- og motregningsavtaler som omfatter alle eiendeler, rettigheter og forpliktelser mellom partene, ikke bør regnes som beskyttede avtaler.
- 6) Artikkel 80 i direktiv 2014/59/EU innebærer at eventuelle begrensninger av omfanget av definisjonene av beskyttede avtaler i henhold til artikkel 76 nr. 2 i direktiv 2014/59/EU ikke bør påvirke driften av betalings-, clearing- og oppgjørssystemer, i den grad disse systemene omfattes av virkeområdet for artikkel 2 bokstav a) i europaparlaments- og rådsdirektiv 98/26/EF⁽¹⁾. Krisehåndteringsmyndighetene bør derfor være forpliktet til å beskytte alle typer avtaler nevnt i artikkel 76 nr. 2 i direktiv 2014/59/EU som er knyttet til motpartens virksomhet som sentral motpart. Dette omfatter, men trenger ikke å være begrenset til, virksomheten til et misligholdsfond i henhold til artikkel 42 i europaparlaments- og rådsforordning (EU) nr. 648/2012⁽²⁾.
- 7) Det samme gjelder eiendeler, rettigheter og forpliktelser knyttet til betalingssystemer eller oppgjørssystemer for verdipapirer. Siden avregningsavtaler som omfattes av virkeområdet for direktiv 98/26/EF, er beskyttet ved insolvens, bør de av konsekvensgrunner også beskyttes i henhold til artikkel 76 i direktiv 2014/59/EU. Det er imidlertid hensiktsmessig å utvide virkeområdet til beskyttelsen omhandlet i artikkel 76 nr. 2 i nevnte direktiv til alle avtaler med betalingssystemer eller oppgjørssystemer for verdipapirer og, der det er relevant, deres tilknyttede aktiviteter.
- 8) Behovet for å presisere omfanget av avtalen som i visse tilfeller nyter godt av beskyttelsestiltakene i henhold til artikkel 76 nr. 2 i direktiv 2014/59/EU, bør generelt ikke hindre at krisehåndteringsmyndighetene beskytter enhver kategori av avtaler som kan inngå i en av kategoriene i nevnte artikkel, og som i forbindelse med insolvensbehandling er beskyttet mot en atskillelse av eiendeler, rettigheter og forpliktelser som hører inn under disse avtalene i henhold til nasjonal insolvenslovgivning, herunder nasjonal innarbeiding av europaparlaments- og rådsdirektiv 2001/24/EF⁽³⁾. Dette er tilfellet dersom en kreditor fortsatt ville nyte godt av de rettighetene som følger av avtalen, med mindre hele transaksjonen ble erklært ugyldig i henhold til nasjonal insolvenslovgivning. Dette gjelder særlig for avtaler om sikkerhetsstillelse og motregnings- og avregningsavtaler som er beskyttet i henhold til nasjonal insolvenslovgivning.

VEDTATT DENNE FORORDNINGEN:

Artikkel 1

Definisjoner

Ved anvendelse av denne forordningen får definisjonene i direktiv 2014/59/EF anvendelse. Videre menes med

- 1) «verdipapirisering» verdipapirisering som definert i artikkel 4 nr. 1 punkt 61 i europaparlaments- og rådsforordning nr. 575/2013⁽⁴⁾,
- 2) «avregningsavtaler» avregningsavtaler som definert i artikkel 295 i forordning (EU) nr. 575/2013.

⁽¹⁾ Europaparlaments- og rådsdirektiv 98/26/EF av 19. mai 1998 om endelig oppgjør i betalingssystem og i oppgjørssystem for verdipapir (EFT L 166 av 11.6.1998, s. 45).

⁽²⁾ Europaparlaments- og rådsforordning (EU) nr. 648/2012 av 4. juli 2012 om OTC-derivater, sentrale motparter og transaksjonsregistre (EUT L 201 av 27.7.2012, s. 1).

⁽³⁾ Europaparlaments- og rådsdirektiv 2001/24/EF av 4. april 2001 om sanering og avvikling av kredittinstitusjoner (EUT L 125 av 5.5.2001, s. 15).

⁽⁴⁾ 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).

*Artikkel 2***Vilkår for avtaler om sikkerhetsstillelse, herunder verdipapirfinansieringstransaksjoner**

Avtaler om sikkerhetsstillelse i henhold til artikkel 76 nr. 2 bokstav a) i direktiv 2014/59/EU skal minst omfatte følgende:

- 1) Avtaler som fastsetter sikkerheter, personlig sikkerhetsstillelse og garantier.
- 2) Panterettigheter og andre sikkerhetsretter i fast eiendom.
- 3) Verdipapirutlånstransaksjoner som ikke innebærer full overføring av eiendomsretten til sikkerhetsstillelsen, der den ene parten (långiver) låner ut verdipapirer til den andre parten (låntaker) mot et gebyr eller en rentebetaling, og der låntakeren gir långiveren sikkerhet i hele lånets løpetid.

Avtaler om sikkerhetsstillelse skal anses som avtaler om sikkerhetsstillelse i henhold til artikkel 76 nr. 2 bokstav a) i direktiv 2014/59/EU bare dersom rettighetene eller eiendelene som sikkerhetsretten er knyttet til eller ville være knyttet til i forbindelse med en tvangsfullbyrdsesgrunn, er tilstrekkelig identifisert eller identifiserbare i henhold til vilkårene i avtalen og gjeldende nasjonal rett.

*Artikkel 3***Vilkår for motregningsavtaler**

1. Motregningsavtaler som inngås mellom en institusjon og én enkelt motpart, skal anses som motregningsavtaler som omhandlet i artikkel 76 nr. 2 bokstav c) i direktiv 2014/59/EU dersom de gjelder rettigheter og forpliktelser som følger av finansielle kontrakter eller derivater.
2. Motregningsavtaler som inngås mellom en institusjon og én eller flere motparter, skal anses som motregningsavtaler som omhandlet i artikkel 76 nr. 2 bokstav c) i direktiv 2014/59/EU under en av følgende omstendigheter:
 - a) Dersom avtalene er knyttet til motpartens virksomhet som sentral motpart, særlig for virksomhet som omfattes av et misligholdsfond som omhandlet i artikkel 42 i forordning (EU) nr. 648/2012.
 - b) Dersom avtalene er knyttet til rettigheter og forpliktelser overfor systemer som definert i artikkel 2 bokstav a) i direktiv 98/26/EF eller andre betalingssystemer eller oppgjørssystemer for verdipapirer og er knyttet til deres virksomhet som betalingssystemer eller oppgjørssystemer for verdipapirer.
3. Krisehåndteringsmyndighetene kan i enkelttilfeller beslutte at motregningsavtaler som inngås mellom en institusjon og én eller flere motparter, i den grad de gjelder andre typer rettigheter og forpliktelser enn dem som er omhandlet i nr. 1 og 2, kan anses som motregningsavtaler som omhandlet i artikkel 76 nr. 2 bokstav c) i direktiv 2014/59/EU dersom avtalene er anerkjent for risikoreduserende formål under gjeldende tilsynsregler, og dersom beskyttelsen er en forutsetning for denne anerkjennelsen, særlig ved ikke å muliggjøre atskillelse.

*Artikkel 4***Vilkår for avregningsavtaler**

1. Avregningsavtaler som inngås mellom institusjonen og én enkelt motpart, skal anses som avregningsavtaler i henhold til artikkel 76 nr. 2 bokstav d) i direktiv 2014/59/EU dersom de gjelder rettigheter og forpliktelser som følger av finansielle kontrakter eller derivater.
2. Avregningsavtaler som inngås mellom institusjonen og én eller flere motparter, skal anses som avregningsavtaler i henhold til artikkel 76 nr. 2 bokstav d) i direktiv 2014/59/EU under en av følgende omstendigheter:
 - a) Dersom avtalene er knyttet til motpartens virksomhet som sentral motpart, særlig for virksomhet som omfattes av et misligholdsfond som omhandlet i artikkel 42 i forordning (EU) nr. 648/2012.
 - b) Dersom avtalene er knyttet til rettigheter og forpliktelser overfor systemer som definert i artikkel 2 bokstav a) i direktiv 98/26/EF eller andre betalingssystemer eller oppgjørssystemer for verdipapirer og er knyttet til deres virksomhet som betalingssystemer eller oppgjørssystemer for verdipapirer.

3. Krisehåndteringsmyndighetene kan i enkelttilfeller beslutte at avregningsavtaler som inngås mellom en institusjon og én eller flere motparter, kan anses som avregningsavtaler som omhandlet i artikkel 76 nr. 2 bokstav d) i direktiv 2014/59/EU dersom de er anerkjent for risikoreducerende formål under gjeldende tilsynsregler, og dersom beskyttelsen er en forutsetning for denne anerkjennelsen, særlig ved ikke å muliggjøre atskillelse.

Artikkel 5

Allmenne vilkår for avtaler om sikkerhetsstillelse, motregnings- og avregningsavtaler og avtaler om strukturert finansiering

1. Artikkel 2, 3 og 4 berører ikke krisehåndteringsmyndighetenes myndighet
 - a) til å beskytte enhver type avtale som kan inngå i en av kategoriene i artikkel 76 nr. 2 bokstav a), c), d) og f) i direktiv 2014/59/EU, og som i forbindelse med ordinær insolvensbehandling er beskyttet mot en midlertidig eller tidsbegrenset atskillelse, suspensjon eller oppheving av eiendeler, rettigheter og forpliktelser som omfattes av disse avtalene i henhold til den nasjonale insolvenslovgivningen, herunder den nasjonale innarbeidingen av direktiv 2001/24/EF,
 - b) til å beskytte enhver type avtale som ikke omfattes av artikkel 76 nr. 2, og som i forbindelse med ordinær insolvensbehandling er beskyttet mot en midlertidig eller tidsbegrenset atskillelse, suspensjon eller oppheving av eiendeler, rettigheter og forpliktelser som omfattes av disse avtalene i henhold til den nasjonale insolvenslovgivningen, herunder den nasjonale innarbeidingen av direktiv 2001/24/EF.
2. Krisehåndteringsmyndighetene kan i enkelttilfeller unnta fra beskyttelsen som gis i henhold til artikkel 76 nr. 1 i direktiv 2014/59/EU, avtaler om sikkerhetsstillelse eller motregnings- og avregningsavtaler som gjelder kontrakter som inneholder klausuler som ved mislighold hos en motpart tillater at en motpart som ikke misligholder, foretar bare begrensede utbetalinger eller ingen utbetalinger til den misligholdende partens bo, selv om den misligholdende parten er en nettokreditor.

Artikkel 6

Vilkår for avtaler om strukturert finansiering, herunder verdipapirisering og instrumenter brukt til sikringsformål

1. Avtaler om strukturert finansiering i henhold til artikkel 76 nr. 2 bokstav f) i direktiv 2014/59/EU skal minst omfatte følgende:
 - a) Verdipapiriseringer der de underliggende eksponeringene er plassert i transjer og er overført ved full overdragelse av eiendomsretten fra initiativtakers balanse til institusjonen eller foretaket under krisehåndtering (reell verdipapirisering, «true sale»).
 - b) Verdipapiriseringer gjennom kontraktsregulerte instrumenter, der de underliggende eiendelene forblir i balansen til institusjonen eller foretaket under krisehåndtering (syntetisk verdipapirisering).

I reelle verdipapiriseringer skal enhver rolle som initiativtakeren har i strukturen, herunder betjening av lån og ytelse av enhver form for risikobeskyttelse eller likviditet, anses som en forpliktelse som inngår i avtalene om strukturert finansiering.

I syntetiske verdipapiriseringer skal sikkerhetsretten anses som en rettighet som inngår i avtalene om strukturert finansiering, bare dersom den er knyttet til bestemte og tilstrekkelig identifiserte eiendeler eller eiendeler som er identifiserbare i samsvar med vilkårene i avtalen og gjeldende nasjonal rett.

2. Avtaler som utgjør en verdipapiriseringsstruktur som omfatter gjensidige forhold mellom initiativtakere, utstedere, formuesforvaltere, låneforvaltere, likviditetsforvaltere og bytteavtale- og kredittbeskyttelsesmotparter, skal anses å inngå i avtaler om strukturert finansiering dersom disse gjensidige forholdene er direkte knyttet til de underliggende eiendelene og de betalingene som skal foretas fra provenyet fra disse eiendelene til innehaverne av de strukturerte instrumentene. Disse gjensidige forholdene omfatter forpliktelser og rettigheter knyttet til de underliggende eiendelene, forpliktelser i henhold til de utstedte instrumentene samt avtaler om sikkerhetsstillelse, herunder derivattransaksjoner, som kreves for å opprettholde betalingsstrømmene i forbindelse med disse forpliktelsene.

3. Nr. 2 berører ikke krisehåndteringsmyndighetens myndighet til å beslutte, i hvert enkelt tilfelle og idet det tas hensyn til den særlige strukturen i avtalen om strukturert finansiering i henhold til artikkel 76 nr. 2 bokstav f) i direktiv 2014/59/EU, at andre avtaler mellom partene omhandlet i nr. 2, for eksempel avtaler om forvaltning av lån, som ikke er direkte knyttet til de underliggende eiendelene og de betalingene som skal foretas, inngår i slike avtaler om strukturert finansiering.

*Artikkel 7***Ikrafttredelse**

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

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

Utferdiget i Brussel 7. februar 2017.

For Kommisjonen
Jean-Claude JUNCKER
President
