

諮詢文件 | CP 20.01

2020 年 1 月 22 日

在香港設立有效的金融機構處置機制
《金融機構(處置機制)條例》(第 628 章)
適用於認可機構的暫停金融合約終止權
的規則



HONG KONG MONETARY AUTHORITY
香港金融管理局

關於本諮詢文件

- (i) 本諮詢文件說明金融管理專員就關乎其可根據《金融機構(處置機制)條例》(第 628 章)施加的暫停終止權而訂立規則的有關政策目標及建議。該規則規定不受香港法律規管的若干類別金融合約採納適當合約條款，以就該等合約而言賦予上述暫停終止權效力。
- (ii) 本諮詢文件提出的問題載於附件。現誠邀相關人士就本諮詢文件所載建議及任何可能對有關建議有重大影響的其他相關事項提出意見。
- (iii) 請於 2020 年 3 月 22 日或之前以下列任何一種方式遞交意見書：

郵寄： 香港中環金融街 8 號
 國際金融中心 2 期 55 樓
 香港金融管理局(「金管局」)
 處置機制辦公室
 暫停合約終止權諮詢

電郵傳送： resolution@hkma.gov.hk

- (iv) 任何人士如代表任何機構發表意見，均須提供所代表機構的詳細資料。應注意，評論者的姓名、其所屬機構的名稱及其意見書的內容，可能會在金管局的網站公開發表或複製，或在其他文件中提述。如閣下不願公開發表姓名、機構名稱及 / 或意見書，請在提交意見書時明確作出此項要求。若閣下的資訊科技系統有就電郵自動衍生的保密聲明，該聲明本身不會被視為表達不予披露的意願。
- (v) 除非另有指明，提交意見書即表示同意金管局可隨時以任何形式複製及公開發表所接獲的意見書的全部或部分內容，並可使用、修改或推演提出的任何建議，而無須向提出評論者徵求批准或作出致謝。
- (vi) 已提交的個人資料只會用作與本諮詢直接有關的用途。有關資料亦可能被轉交其他政府部門 / 機構作相同用途。如欲查閱或更正意見書所載的個人資料，請聯絡：

香港中環金融街 8 號
國際金融中心 2 期 55 樓
香港金融管理局
處置機制辦公室
數據管制主任

- (vii) 為使本諮詢文件所述建議的理念更加清晰易明，文件用詞按常用字義詮釋，用詞另有界定者或文意另有所指則作別論。以立法方式實施有關建議時，該等用詞可能會被修改或取代，以在法律上準確反映有關建議的政策原意或有助詮釋該等用詞用於法律時所具有的涵義。

目錄

1	概覽	6
2	處置機制中的法定暫停條文	8
3	《暫停終止權規則》的適用範圍	11
4	運作及實施事宜	16
5	下一步	20
附件：諮詢問題		21

簡稱

《主要元素》	金融穩定理事會發出的《金融機構有效處置機制的主要元素》
金管局	香港金融管理局
《處置條例》	《金融機構(處置機制)條例》(第 628 章)
《跨境處置原則》	金融穩定理事會發出的《跨境處置行動成效的原則》
《暫停終止權規則》	金融管理專員作為處置機制當局根據《處置條例》第 92 條將予訂立的規則
ISDA	國際掉期及衍生工具協會
ISDA JMP	ISDA 發出的《Resolution Stay Jurisdictional Modular Protocol》
ISDA UP	ISDA 發出的《2015 Universal Resolution Stay Protocol 》
RA-2	金融管理專員發出的《處置條例》下的《實務守則》篇章「金管局採取的處置規劃方法」

1 概覽

- 1.1 《金融機構(處置機制)條例》(第 628 章)(「**《處置條例》**」)在香港建立跨界別金融機構處置機制；該機制符合金融穩定理事會在《金融機構有效處置機制的主要元素》(「**《主要元素》**」)¹所訂立的國際標準。《處置條例》授權處置機制當局在符合若干指明條件的情況下，對不再可持續經營或正在變為不再可持續經營的受涵蓋金融機構實行有秩序處置，以維持金融穩定，並減低需要動用公帑的風險。主要權力包括一系列穩定措施，可在考慮到《處置條例》列明的處置目標²後予以施行，以能有秩序處置不再可持續經營的受涵蓋金融機構。
- 1.2 在處置程序中，若處置機制當局能對不再可持續經營的金融機構施行一項或多於一項穩定措施，有關金融機構的合約對手方必須不能純粹基於前者已進入處置程序而終止及結清其倉盤。從全球金融危機汲取的其中一項教訓是，大舉失序地終止合約會對金融市場造成嚴重的連鎖影響，對金融體系的穩定及有效運作帶來更廣泛的風險。
- 1.3 全球各地的監管機構明白到要應對這項風險，處置機制當局必須能在處置不再可持續經營的金融機構的同時，避免純粹因有關金融機構已進入處置程序而提前終止或結清合約。《主要元素》有具體項目處理在處置程序中合約被提前終止的風險。
- 1.4 按照《主要元素》訂明的國際標準，《處置條例》載有特定條文應對提前終止合約的風險。除在指明期間內暫停合資格合約³的對手方(屬金融市場基建的對手方除外)的終止權此項法定權力外，《處置條例》亦授權處置機制當局訂立規則，規定合資格實體⁴在合約中加入適當條文，訂明合約各方同意受處置機制當局暫停終止權的權力所約束(「**《暫停終止權規則》**」)。根據《處置條例》，就合資格合約而言，終止權的定義為(a)終止該合約的權利；(b)提前、結清、抵銷或以淨額計算義務的權利，或任何暫停、改動或終絕該合約任何一方的義務的相類權利；或(c)阻止根據該合約產生義務的權利(「**終止權**」)⁵。

¹ 首先在 2011 年 10 月發出，並於 2014 年修訂。最新版本見：金融穩定理事會，2014 年 10 月，《金融機構有效處置機制的主要元素》(http://www.fsb.org/wp-content/uploads/r_141015.pdf)。

² 在實施穩定措施(及履行《處置條例》下的其他職能)時，處置機制當局須顧及《處置條例》第 8(1)條列載的處置目標，其中包括(a)促進並力求維持香港金融體系的穩定及有效運作(包括持續執行關鍵金融功能)；以及(b)在不抵觸其他處置目標的情況下，力求控制處置所需成本，從而保障公帑。

³ 根據《處置條例》第 88 條，合資格合約指由合資格實體(定義見下文附註 4)訂立的某合約，而該合約所訂定的付款及交付義務及提供抵押品的義務繼續獲履行。

⁴ 合資格實體指受涵蓋金融機構或受涵蓋金融機構的集團公司：見《處置條例》第 86 及 87 條。

⁵ 見《處置條例》第 86 條。

- 1.5 根據《處置條例》，金融管理專員是銀行界實體(包括但不限於所有認可機構)的處置機制當局。本諮詢文件說明金融管理專員以其作為處置機制當局的身分訂立規則的建議；制定政策建議時，亦顧及到金融管理專員作為相關跨界別集團的主導處置機制當局的身分。有關規則會規定認可機構及其若干集團公司須在某些合約中加入適當條文，訂明合約各方同意金融管理專員可根據《處置條例》施加的暫停終止權，約束該合約各方。
- 1.6 本文件的結構如下：第 2 節說明《處置條例》的有關條文及國際情況。第 3 節說明《暫停終止權規則》的建議適用範圍。第 4 節說明有關《暫停終止權規則》的運作及實施事宜。第 5 節說明擬就《暫停終止權規則》採取的下一步行動。附件載列所有諮詢問題。

2 處置機制中的法定暫停條文

- 2.1 《主要元素》列明在有足夠保障措施的情況下，進入處置程序及行使任何處置權力，不應構成某項合約的任何對手方在合約所訂的實質義務繼續獲履行的情況下，有權行使合約賦予的提前或終止履行義務的權利的事件⁶。然而，即使最終有關權利成為可行使，若純粹因進入處置程序或與處置機制當局行使任何處置權力有關以致該等權利成為可行使，則處置機制當局亦應有權在某些條件及保障措施的規限下，暫停該等權利⁷。
- 2.2 按照上文說明的《主要元素》，《處置條例》訂有兩項暫停合約終止權的法定機制，以應對因行使《處置條例》下的某些權力而可能引致合約終止權可提前行使，但有關義務⁸繼續獲履行的情況。這兩項機制為(i)《處置條例》第 89 條，作用是防止因行使《處置條例》內的某些權力而觸發任何「違責事件條文」⁹；及(ii)《處置條例》第 90 條，其中規定處置機制當局可透過藉以施行某項穩定措施的文書(即「第 5 部文書」¹⁰)，暫停某項終止權。
- 2.3 《處置條例》第 89 條防止在合資格實體已訂立某合約，而該合約所訂定的實質義務(包括付款及交付義務及提供抵押品)繼續獲履行的情況下，因處置機制當局在處置程序中或處置前採取的若干措施(在《處置條例》稱為「危機防範措施」¹¹)或與採取該措施有直接聯繫的事件發生，而觸發該合約下的違責事件條文。換言之，《處置條例》第 89 條的作用是，在合約的實質義務(包括付款及交付義務及提供抵押品)繼續獲履行的情況下，令該等合約的觸發條文失效，即對可能因《處置條例》所界定的危機防範措施而被觸發的違責事件條文(包括終止權)施加持續的暫停。在本文件內，《處置條例》第 89 條稱為「持續暫停條文」。
- 2.4 《處置條例》第 90 條容許處置機制當局在《處置條例》第 91 條的保障措施規限下，在某合約的對手方的終止權成為可行使，而該合約訂明有關付款及交付及提供抵押品的義務繼續獲履行的情況下，對終止權施加暫停。處置機制當局可藉用作施行某項穩定措施的第 5 部文書對終止權的行使施加該暫停，即只會在已符合啟動處置程序的條件的情況下，以及處置程序

⁶ 《主要元素》第 4.2 項。

⁷ 《主要元素》第 4.3 項。另見《主要元素》附件 5 附錄 1 有關施加暫停的條件。

⁸ 有關義務詳情分別載於第 2.3 及 2.4 段。

⁹ 定義見《處置條例》第 86 條。

¹⁰ 《處置條例》第 2(1)條界定「第 5 部文書」為證券轉讓文書、財產轉讓文書或內部財務重整文書。

¹¹ 定義見《處置條例》第 86 條。就合資格實體而言，危機防範措施指處置機制當局對該實體行使《處置條例》第 3、5、13 部或第 4 部第 2 分部下任何權力。

獲啟動時，施加暫停。暫停須有指明期間，最長可達兩個營業日¹²，即這項暫停屬暫時性質。在本文件內，《處置條例》第 90 條稱為「短暫暫停條文」。

- 2.5 金融管理專員認為全面防止因採取處置相關行動而觸發違責事件條文(包括終止權)，可提供更大確定性，確保金融體系的穩定及有效運作。然而，在儘管某終止權變成可行使時，能夠短暫暫停該終止權亦相當重要。這兩項法定暫停條文互相配合補足，有助管理處置程序中的提前終止權風險。《處置條例》訂有此兩項條文，與《主要元素》的規定相符。

合約方法

- 2.6 在有關合約受非香港法律規管的情況下，除非有關的非香港司法管轄區的法律明示確認金融管理專員的處置行動，否則存在該司法管轄區法院會否對終止權的短暫暫停權力賦予效力的不確定性。此外，即使非香港司法管轄區法院會對《處置條例》下的短暫暫停權力的行使賦予效力，但為要在香港最有效達到處置目標而及時被賦予效力可能相當困難。
- 2.7 鑑於香港是開放的經濟體系，而且香港銀行體系的金融合約經常以非香港法律作為規管法律，因此有需要確保受非香港法律規管的有關合約受短暫暫停條文有效約束，以達到《主要元素》列明的政策目標及標準。
- 2.8 在許多司法管轄區，只要金融機構會訂立由其他司法管轄區法律規管的合約，它們亦同樣會面對要確保由當地規則或法例施加的暫停權力具有跨境效力的問題。這個問題被視為有秩序處置金融機構(包括銀行)的常見障礙之一。為此，金融穩定理事會的《跨境處置行動成效的原則》¹³(「《跨境處置原則》」)列載應對有關問題的原則。雖然《跨境處置原則》強調實施全面法定架構的重要性，但《跨境處置原則》亦支持對跨境確認採取合約方法，以補足及配合法定架構。就暫停終止權具體而言，《跨境處置原則》提到金融穩定理事會成員承諾「藉規例或其他可強制執行措施，以一致方式行事，促進就金融合約提前終止權的短暫暫停的跨境效力廣泛採納合約方法」。香港是金融穩定理事會成員地區，金融管理專員會全力在本港採納適當的監管措施，以促進這個做法。
- 2.9 按照金融穩定理事會提倡的合約方法，《處置條例》第 92 條規定處置機制

¹² 《處置條例》第 90(4)條規定暫停在訂定該項暫停的第 5 部文書首次發布時開始，並於該第 5 部文書指明的終結時間時結束，惟該終結時間不得遲於該第 5 部文書發布當日後的首個營業日屆滿之時。

¹³ 見金融穩定理事會的《跨境處置行動成效的原則》(2015 年 11 月 3 日)：<http://www.fsb.org/wp-content/uploads/Principles-for-Cross-border-Effectiveness-of-Resolution-Actions.pdf>。

當局可訂立規則，以確保合資格實體訂立的合約的條款及條件載有條文，訂明合約各方同意受短暫暫停條文約束¹⁴。金融管理專員擬根據《處置條例》第 92 條訂立《暫停終止權規則》，並於本文件第 3 節說明《暫停終止權規則》的適用範圍。

¹⁴ 《處置條例》第 92(1)條列明：

「為確保有效施行第 90 條，處置機制當局可訂立規則，向合資格實體施加規定，以確保該實體所訂立的合約的條款及條件，載有內容如下的條文：該合約的各方同意，根據第 90(2)條就該合約施加的終止權暫停，約束該合約的各方。」

3 《暫停終止權規則》的適用範圍

- 3.1 雖然金融管理專員可在符合若干條件的情況下，對受其監管的合資格實體訂立的合約行使《處置條例》第 90 條下的短暫暫停權力，但金融管理專員認為相稱的做法是收窄適用《暫停終止權規則》的合約及實體的範圍。這個做法注意到，若將《暫停終止權規則》的適用範圍定為與法定權力的適用範圍同樣廣泛，所引致的合規成本與如此廣濶的範圍所能帶來的好處並不相稱。
- 3.2 金融管理專員建議具備以下特點的合約為**受涵蓋合約**，納入《暫停終止權規則》的範圍之內：
- (i) 下文第 3.4 段所述的任何**受覆蓋實體**訂立的合約；
 - (ii) 屬下文第 3.14 段所述的**受覆蓋金融合約**的合約；
 - (iii) 由非香港法律規管的合約；
 - (iv) 包含終止權的合約；以及
 - (v) 對手方並非金融市場基建(包括中央交易對手方)的合約。
- 3.3 以下各分節詳細論述訂定上述受涵蓋合約的各項特點時所考慮的因素及理據。

《暫停終止權規則》覆蓋的實體

- 3.4 金融管理專員建議《暫停終止權規則》適用於以下實體（統稱為「**受覆蓋實體**」）：
- (i)在香港成立為法團的認可機構；
 - (ii)在香港成立為法團的認可機構的在香港成立為法團的控權公司；以及
 - (iii)在香港成立為法團的認可機構的集團公司，但僅限於由集團公司訂立的受覆蓋金融合約包含由該認可機構或該認可機構在香港成立為法團的控權公司擔保或以其他方式提供支持的義務的情況。
- 3.5 受覆蓋實體聚焦於在香港成立為法團的認可機構及該等認可機構在香港成立為法團的控權公司，是參照當前國際處置規劃方法，包括制訂處置策略的方法，並考慮到本港處置機制的設計及獨特性，包括金融管理專員可能

施加短暫暫停的情況。

- 3.6 在制訂處置策略及計劃方面，金融穩定理事會於 2013 年 7 月發出制訂有效處置策略的指引¹⁵，說明制訂處置策略通常會考慮的因素。根據指引所述的制訂處置策略方式，推定切入點，即無論是哪種處置策略，都預期會直接對其施行處置權力的一點(或多點)，一般為法定實體，不論屬(i)最頂層的母公司或控權公司；(ii)中間控權公司；或(iii)地區或本地層面的營運附屬公司。實際觀察結果亦顯示，截至目前為止，有關當局所作的處置規劃主要都是按切入點是在實體層面的前提上進行¹⁶。
- 3.7 首選處置策略的推定切入點，被視為界定《暫停終止權規則》下的受覆蓋實體的範圍的相關因素。原因是在施行短暫暫停條文的情況中，處置機制當局會以提供第 5 部文書的方式施加短暫暫停，而第 5 部文書是一項法定文書，其作用之一是就施行某項穩定措施賦予效力。換言之，在短暫暫停條文下的權力變成可行使的情況，必然會與處置機制當局在香港施行穩定措施的情況同時發生。
- 3.8 儘管所有認可機構都受處置機制涵蓋，都可能受金融管理專員作為處置機制當局在符合若干條件下根據《處置條例》施行的穩定措施規限，但實際上在本地直接對在香港以外成立為法團的認可機構施行穩定措施會較為複雜。例如，由於並非在香港成立為法團的認可機構無需遵守香港的監管資本規定，因此可能無法直接對並非在香港成立為法團的認可機構施行旨在使被處置認可機構重組資本的穩定措施，或至少無法運用與在香港成立為法團的認可機構的相同方法施行有關穩定措施。
- 3.9 鑑於上述因素，金融管理專員認為相稱的做法，是將《暫停終止權規則》的涵蓋範圍聚焦於在香港成立為法團的認可機構及其在香港成立為法團的控權公司。
- 3.10 金融管理專員不擬將在香港成立為法團的相聯營運實體納入《暫停終止權規則》下的受覆蓋實體的範圍(除非其義務由在香港成立為法團的認可機構或該認可機構在香港成立為法團的控權公司擔保或以其他方式提供支持¹⁷)，縱使它們可能會受到根據《處置條例》直接施行的穩定措施規限。我們認

¹⁵ 見金融穩定理事會的《具系統重要性金融機構的恢復和處置規劃：制訂有效處置策略的指引》(Recovery and Resolution Planning for Systemically Important Financial Institutions: Guidance on Developing Effective Resolution Strategies)：

https://www.fsb.org/wp-content/uploads/r_130716b.pdf

¹⁶ 舉例來說，在討論適用於銀行(包括具全球系統重要性銀行)的處置策略及計劃的情況中，有關當局及金融穩定理事會通常將「處置實體」一詞用作指會根據處置策略對其施行處置工具的實體。

¹⁷ 詳見下文第 3.11 段。

為這是相稱的做法，原因是基於相聯營運實體的業務性質，該等實體應不大可能訂立大量受《暫停終止權規則》涵蓋的金融合約。

3.11 除了將在香港成立為法團的認可機構及其在香港成立為法團的控權公司訂立的相關合約納入涵蓋範圍外，金融管理專員亦建議將在香港成立為法團的認可機構的集團公司訂立的相關合約納入涵蓋範圍，但僅限於由集團公司訂立的受覆蓋金融合約包含由該認可機構或該認可機構在香港成立為法團的控權公司擔保或以其他方式提供支持的義務的情況。這項建議旨在應對可能影響在香港成立為法團的認可機構及其在香港成立為法團的控權公司的終止權風險，而該等認可機構及控權公司的財政狀況惡化可能會對香港金融體系的穩定及有效運作構成重大風險。

3.12 若某認可機構的集團公司是在其他司法管轄區成立為法團(或營運)，則該集團公司亦可能受該等司法管轄區有關暫停合約終止權的監管措施規限。然而，應注意這種情況不會免除該集團公司須遵守香港的《暫停終止權規則》的責任。這是因為每個司法管轄區的監管措施關乎當地的處置機制當局所採取的處置行動，就如香港的《暫停終止權規則》的目的是確保有效執行根據香港處置機制採取的行動。

Q1. 你對須受《暫停終止權規則》規限的受覆蓋實體的涵蓋範圍有何意見？

受《暫停終止權規則》覆蓋的合約類別

3.13 有關須受《暫停終止權規則》規限的合約類別，儘管《處置條例》下的短暫暫停權力的適用範圍並不限於金融合約，金融管理專員建議將有關範圍限制在僅包括某些金融合約。這個做法與金融穩定理事會致力防止出現大舉提前終止金融合約的情況的取態¹⁸相符，亦符合維持公平國際競爭環境的精神¹⁹。建議定出須受《暫停終止權規則》規限的金融合約的明確清單，而該等金融合約被視為在處置程序中最有可能出現大舉終止情況，因而極有可能對金融體系的穩定及有效運作造成影響(「受覆蓋金融合約」)。

3.14 建議須受《暫停終止權規則》規限的受覆蓋金融合約為²⁰：

¹⁸ 見第 2.8 段，以及金融穩定理事會的《2018 年處置報告：堅持不懈》(2018 Resolution Report: “Keeping the Pressure Up”) 附件 2，其中列出暫停金融合約內的提前終止權是其優先處理事項之一。

¹⁹ 若干司法管轄區將其對有關暫停合約終止權的監管措施局限於金融合約，包括日本、意大利、新加坡、瑞士、英國及美國。

²⁰ 相若的金融合約清單最初在由財經事務及庫務局、金管局、證券及期貨事務監察委員會及保險業監督聯合發表的《適用於香港金融機構的有效處置機制第二階段諮詢文件》(2015 年 1 月 21 日)附件 III 提出。在因應國際最新形勢制定下文建議時修訂了上述清單，並參考了歐盟銀行聯盟、英國、美國及新加坡等主要司法管轄區所採取或建議採取的方法。

- A. 證券合約，包括：(i)購買、出售或借出證券或證券組合或指數的合約；(ii)證券或證券組合或指數的期權；(iii)有關任何此等證券或組合或指數的回購或逆向回購交易；
- B. 商品合約，包括：(i)購買、出售或借出商品或商品組合或指數以作日後交付的合約；(ii)商品或商品組合或指數的期權；(iii)有關任何此等商品或組合或指數的回購或逆向回購交易；
- C. 期貨及遠期合約，包括以特定價格在未來某一日期購買、出售或轉讓任何其他類別的商品或財產、服務、權利或利益的合約；
- D. 掉期協議，包括：(i)有關以下各項的掉期和期權：利率、現貨或其他外匯協議；貨幣；股本證券指數或股本證券；債務指數或債務；商品指數或商品；氣候衍生品；排放；或通貨膨脹；(ii)總回報、信貸息差或信貸掉期；(iii)類似第(i)或(ii)點所提及的協議的任何協議或交易（作為掉期或衍生產品市場中的經常出現交易品）；及
- E. 第(A)至(D)點所提及的任何合約或協議的主協議。

3.15 正如第 3.4 段所述，如屬在香港成立為法團的認可機構的集團公司訂立的受覆蓋金融合約，僅限於合約包含由該在香港成立為法團的認可機構或其在香港成立為法團的控權公司擔保或以其他方式提供支持的義務的情況，才須受《暫停終止權規則》規限。換言之，若受覆蓋金融合約由在香港成立為法團的認可機構的集團公司訂立，但並不包含任何由該認可機構或其在香港成立為法團的控權公司擔保或以其他方式提供支持的義務，則不擬被納入受《暫停終止權規則》涵蓋的範圍。

Q2. 你對須受《暫停終止權規則》規限的受覆蓋金融合約的涵蓋範圍有何意見？你認為應否加入其他類別合約？

受《暫停終止權規則》約束的權利

3.16 為確保一致性，建議《暫停終止權規則》採納《處置條例》第 86 條有關終止權的定義(指明於本文第 1.4 段)。採納與《處置條例》第 86 條相同的定義，會避免須受《暫停終止權規則》約束的權利的涵蓋範圍，與須受《處置條例》第 90 條規限的權利的涵蓋範圍出現歧異。此舉會確保無論是受香港法律規管或受非香港法律規管的受覆蓋金融合約，其須受短暫暫停條文約束的權利相同。

3.17 此外，應注意在根據《處置條例》施行短暫暫停條文的情況中，只有付款

及交付義務及提供抵押品義務繼續獲履行的合約²¹會受處置機制當局施加的終止權暫停所約束。

豁除於《暫停終止權規則》之外的對手方

3.18 按照短暫暫停條文下的例外情況，屬金融市場基建(包括中央交易對手方)的對手方將豁除於《暫停終止權規則》之外。

3.19 此外，金融管理專員曾考慮是否將任何對手方為中央銀行的受涵蓋合約豁除於《暫停終止權規則》之外。為促進公平競爭環境，金融管理專員建議不將對手方為中央銀行的金融合約豁除於《暫停終止權規則》的適用範圍之外。金融管理專員將會考慮業界意見(如有)，並留意國際層面的任何發展後，才就這方面的立場作出最後決定。

Q3. 你對建議豁除於《暫停終止權規則》之外的對手方有何意見？

²¹ 根據《處置條例》第 90(2)條，只有合資格合約(合約的付款及交付義務及提供抵押品義務繼續獲履行)可受短暫暫停規限。

4 運作及實施事宜

《暫停終止權規則》的運作

- 4.1 現建議一旦《暫停終止權規則》生效，會具有明確禁止以下事項的效力：
(i)在受涵蓋合約下訂立新義務；以及(ii)對現有受涵蓋合約下的的任何義務作出重大修訂，除非有關合約載有可依法強制執行的適當合約條文，訂明合約各方同意按合約受金融管理專員可施加的短暫暫停約束。
- 4.2 《暫停終止權規則》不擬具有追溯効力。換言之，在《暫停終止權規則》生效前已存在的受涵蓋合約(「既有合約」)下的現有義務可繼續按其現有條款及條件運作。
- 4.3 然而，在《暫停終止權規則》所涵蓋的既有合約期滿後，該合約續期的條款及條件須載有適當條文，訂明合約各方同意受金融管理專員可施加的短暫暫停約束，方可續期。若某對手方拒絕接受如此訂明的條款及條件，則該既有合約不可續期。
- 4.4 儘管既有合約可繼續按其現有條款及條件運作，建議《暫停終止權規則》禁止對《暫停終止權規則》所涵蓋的既有合約作出任何重大修訂。此舉目的是防範認可機構利用既有合約規避遵守《暫停終止權規則》，例如透過對現有義務作出重大修訂或實際上利用既有合約與現有對手方訂立新義務，以達到規避的目的。因此，任何可能構成對現有義務的重大變動的修訂，例如對既有合約中商業性質的要項(包括參考利率、基礎資產、付款日期或機制，或到期日等)的修訂，都會被視為屬重大。至於輕微或行政性質的修訂(例如接收通知的地址)則不會被視為屬重大。

Q4. 你對以上《暫停終止權規則》的相關運作事宜有何問題或意見？

Q5. 你對有關「重大修訂」的建議取向有何意見？

實施時間表

- 4.5 為了維持公平競爭環境，所有受覆蓋實體將受相同的實施時間表所規限。然而，意識到受覆蓋實體由於需與相關的對手方討論而可能未能即時符合

有關要求，以及考慮到其他已實施合約暫停監管措施的司法管轄區的經驗後，金融管理專員認為按對手方類別分階段實施《暫停終止權規則》是可取的做法。建議過渡時間表如下：

- (i) 屬認可機構、其他境外銀行及具全球系統重要性銀行集團成員的實體的對手方，由《暫停終止權規則》生效之日起計 18 個月；以及
- (ii) 所有其他對手方(為免引起疑問，包括中央銀行，但上文第 3.18 段所述的獲豁免對手方除外)，由《暫停終止權規則》生效之日起計 30 個月。

4.6 屬認可機構、其他境外銀行及具全球系統重要性銀行集團成員的實體以外的對手方的建議過渡期較長，主要是因為整體而言，非銀行對手方對於《暫停終止權規則》的政策理據及規定較為陌生，因此受《暫停終止權規則》規限的受覆蓋實體可能需要較長時間商議為遵守《暫停終止權規則》而需要對合約作出的修訂。

Q6. 你是否同意按對手方類別分階段實施《暫停終止權規則》？

對認可機構支持處置可行性的內部能力的預期

- 4.7 為支持處置可行性，認可機構須確保具備充足的內部系統能力，以備存所訂立(或擔保或以其他方式提供支持)的相關金融合約的詳細記錄，以及彈性及適時地將相關合約的資料分類及提供有關資料。
- 4.8 鑑於上述能力對應變規劃²²及確保在處置程序中有效施行短暫暫停極為重要，金融管理專員認為若認可機構在這方面缺乏足夠能力，可能會對有秩序處置構成重大障礙。根據《處置條例》第 14 條，若金融管理專員認為按照認可機構的處置計劃(為支持首選處置策略而制訂者)有秩序處置該認可機構存在重大障礙，金融管理專員可指示該認可機構採取其認為按理需要的行動，以排除任何對有秩序處置的重大障礙或減低其影響²³。
- 4.9 惟須注意，上述能力必須在遠早於可能進行任何處置之前建立，並融入認可機構日常交易程序中。該等能力亦有利認可機構顯示其遵守《暫停終止權規則》，以及更廣泛而言其處置可行性情況。

²² 應變規劃指當認可機構瀕臨無法經營，有關當局會採取行動作好準備，一旦有需要時即能有秩序處置有關認可機構。見金融管理專員發出的《處置機制》《實務守則》篇章 RA-2 第 1.3 段。

²³ 《處置條例》亦就處置機制當局指示排除對有秩序處置的障礙的權力，為認可機構提供具體保障。詳見《處置條例》第 15 條、第 17 條及第 7 部，以及金融管理專員發出的《處置機制》《實務守則》篇章 RA-2 第 6 部。

有關《暫停終止權規則》的定期申報及提供資料要求

- 4.10 根據《處置條例》第 158 條，金融管理專員作為處置機制當局，具有廣泛的搜集資料權力。為協助金融管理專員監察遵守及實施《暫停終止權規則》的情況，金融管理專員擬根據《處置條例》第 158 條要求在香港成立為法團的認可機構及其在香港成立為法團的控權公司就其遵守《暫停終止權規則》的情況定期作出申報²⁴。此舉讓金融管理專員能監察有關規定獲遵守的情況，以及了解就並未包含所規定合約條文的受涵蓋合約所採取的措施，以確保該等合約遵守《暫停終止權規則》的相關規定。
- 4.11 此外，根據《處置條例》第 158 條，金融管理專員可在金融管理專員與認可機構進行雙邊處置規劃工作項目的過程中，進一步特別要求提供有關特定個案的詳細資料。例如若認可機構就某特定合約或對手方遇到合規困難，金融管理專員可要求提供有關該等交易及對手方的詳細資料，以便與認可機構合作排除在這方面對處置可行性的障礙。
- 4.12 在金融管理專員與認可機構進行雙邊處置規劃工作項目的過程中，金融管理專員亦可在因應某特定個案而有需要的情況下(例如為獲得認可機構就合約條文可依法強制執行的保證，或為協助進行應變規劃)，要求審視法律意見以作為可強制執行的證據。然而，金融管理專員不擬例行對賦予終止權暫停效力的合約條文是否可依法強制執行或其成效進行盡職審查，原因是確保遵守《暫停終止權規則》是認可機構的責任。
- 4.13 至於第 4.10 段提及有關《暫停終止權規則》的定期申報，認可機構及(如適用)其控權公司應清楚了解所訂立的合約(以及其集團公所訂立並由其擔保或以其他方式支持的合約)，包括就認可機構集團內的每個受覆蓋實體在實體層面按合計基礎遵守《暫停終止權規則》的情況。認可機構應至少能隨時按以下幾大類定期提供有關其集團內的受覆蓋實體的簡要情況：(a)在香港成立為法團的認可機構及其在香港成立為法團的控權公司的被評估為在《暫停終止權規則》涵蓋範圍之外的受覆蓋金融合約(為免引起疑問，包括既有受覆蓋金融合約)；(b)合規受涵蓋合約；及(c)非合規受涵蓋合約(為免引起疑問，不包括既有受覆蓋金融合約)。
- 4.14 為能整體了解有關受覆蓋金融合約的提前終止權風險，金融管理專員認為即使屬前段(a)類的合約不在《暫停終止權規則》的建議涵蓋範圍內，但定

²⁴ 根據《處置條例》第 159 條，未能遵守《處置條例》第 158 條即屬犯罪。

期申報亦必須包含有關類別的合約。這是因為金融管理專員明白即使《暫停終止權規則》全面落實，且認可機構完全遵守，亦可能無法(亦並非旨在)完全消除金融合約失序地提前終止的風險。金融管理專員認為認可機構必須對不受《暫停終止權規則》覆蓋的廣泛類別的金融合約可能出現的提前終止風險及有關風險對處置的影響有整體了解。

4.15 金融管理專員預期有關合規及實施情況的定期申報，就須受《暫停終止權規則》規限的每個受覆蓋實體在實體層面按合計基礎進行。就第 4.13 段所述的三大類合約而言，預期認可機構具備足夠資料及申報能力，以進一步在實體層面(即在認可機構、在香港成立為法團的控權公司及須受《暫停終止權規則》規限的任何其他集團公司的層面)按合約的主要特點彈性地報告情況。該等合約的主要特點包括但不限於規管法律、受覆蓋金融合約類別、終止權條文詳情(例如終止權及觸發事件詳細資料)、對手方類別、對手方成立為法團的司法管轄區，及按交易及協議數量列出的市值及面值。

4.16 金融管理專員會於日後考慮制定申報範本，以方便監察遵守《暫停終止權規則》的情況，以及要求在香港成立為法團的認可機構及其在香港成立為法團的控權公司定期提交有關範本的做法是否可取。按照慣常做法，若制定有關申報範本，金融管理專員會在定出範本的最終版本前諮詢業界。

Q7. 你對有關認可機構具備內部能力支持處置可行性及支持在處置程序中有效施行短暫暫停的預期有何意見？

Q8. 你對有關《暫停終止權規則》的定期申報及提供資料要求有何意見？

5 下一步

- 5.1 金融管理專員會考慮就是次諮詢提交的意見，並按需要修改建議。現時的意向是在 2020 至 2021 立法年度內將《暫停終止權規則》提交立法會進行先訂立後審議程序。
- 5.2 金融管理專員擬在制定《暫停終止權規則》的過程中與有關持分者(包括市場人士、業內公會及專業事務所)保持緊密溝通。尤其據金融管理專員了解，業界一直致力透過制定業內的標準文件(包括《ISDA 2015 Universal Resolution Stay Protocol》(《ISDA UP》)及 Country Annexes，以及《ISDA Resolution Stay Jurisdictional Modular Protocol》(《ISDA JMP》)及 Jurisdictional Modules)，為減低處置程序中某些金融合約提前終止的風險提供一致的回應。國際掉期及衍生工具協會(ISDA)於 2017 年 12 月發出《ISDA UP》的「香港附件」(Hong Kong Country Annex)。
- 5.3 為配合上述業界行動，金融管理專員擬與 ISDA 緊密聯繫，以在適當時間制定香港的 ISDA Jurisdictional Module；此舉應有助受《暫停終止權規則》規限的實體及其對手方以一致及有效率的方式遵守《暫停終止權規則》。
- 5.4 在制定本文件所載政策建議的過程中，金融管理專員亦曾考慮除規定加入賦予短暫暫停條文效力的合約條文外，在若能在對《處置條例》第 92 條的賦權條文作出適當修訂的前提之下，亦規定加入賦予持續暫停條文效力的合約條文是否可取。同時覆蓋短暫暫停及持續暫停條文，會令受香港法律規管的合約及受非香港法律規管的合約同等地受《處置條例》下的整套法定暫停條文約束，有利在本地及國際層面為銀行業及其對手方維持公平競爭環境。這個做法似乎亦與多個司法管轄區²⁵採取的方法更為一致。儘管有關持續暫停的合約條文並不構成在第 5.1 段預期的時間內會制定的有關《暫停終止權規則》的建議的一部分，金融管理專員仍歡迎回應者就此提出意見。

Q9. 你對或會擴大《暫停終止權規則》覆蓋範圍，使相關合約除受短暫暫停條文約束外，亦受持續暫停條文約束有何意見？

²⁵ 已規定或建議合約條款須同時包含短暫暫停條文及持續暫停條文的司法管轄區包括英國及新加坡。

附件：諮詢問題

- Q1. 你對須受《暫停終止權規則》規限的受覆蓋實體的涵蓋範圍有何意見？
- Q2. 你對須受《暫停終止權規則》規限的受覆蓋金融合約的涵蓋範圍有何意見？
你認為應否加入其他類別合約？
- Q3. 你對建議豁除於《暫停終止權規則》之外的對手方有何意見？
- Q4. 你對以上《暫停終止權規則》的相關運作事宜有何問題或意見？
- Q5. 你對有關「重大修訂」的建議取向有何意見？
- Q6. 你是否同意按對手方類別分階段實施《暫停終止權規則》？
- Q7. 你對有關認可機構具備內部能力支持處置可行性及支持在處置程序中有效施行短暫暫停的預期有何意見？
- Q8. 你對有關《暫停終止權規則》的定期申報及提供資料要求有何意見？
- Q9. 你對或會擴大《暫停終止權規則》覆蓋範圍，使相關合約除受短暫暫停條文約束外，亦受持續暫停條文約束有何意見？