KOMMISSIONENS GENNEMFØRELSESAFGØRELSE (EU) 2021/1107

af 5. juli 2021

om anerkendelse af Hongkongs retlige, tilsynsmæssige og håndhævelsesmæssige rammer for derivattransaktioner under tilsyn af Hong Kong Monetary Authority som ækvivalente med visse krav i artikel 11 i Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EU) nr. 648/2012 om OTC-derivater, centrale modparter og transaktionsregistre

(EØS-relevant tekst)

EUROPA-KOMMISSIONEN HAR —

under henvisning til traktaten om Den Europæiske Unions funktionsmåde,

under henvisning til Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EU) nr. 648/2012 af 4. juli 2012 om OTC-derivater, centrale modparter og transaktionsregistre ([1]), særlig artikel 13, stk. 2, og

ud fra følgende betragtninger:

(1) I artikel 13 i forordning (EU) nr. 648/2012 fastlægges der en mekanisme, i henhold til hvilken Kommissionen har beføjelse til at vedtage ækvivalensafgørelser, hvorved et tredjelands retlige, tilsynsmæssige og håndhævelsesmæssige rammer erklæres for ækvivalente med de krav, der er fastsat i artikel 4, 9, 10 og 11 i forordning (EU) nr. 648/2012, således at modparter, der indgår i en transaktion, som er omfattet af nævnte forordning, hvis mindst én af modparterne er etableret i det pågældende tredjeland, bør anses for at have opfyldt disse krav, hvis de overholder de krav, der er fastsat i det pågældende tredjelands retlige system. Ækvivalenserklæringen bidrager til at nå det overordnede mål med forordning (EU) nr. 648/2012 om at begrænse systemiske risici og øge derivatmarkedernes gennemsigtighed ved at sikre en internationalt ensartet anvendelse af de principper, der er aftalt med tredjelandene, og som er fastsat i nævnte forordning.

(2) Ved artikel 11, stk. 1, 2 og 3, i forordning (EU) nr. 648/2012, suppleret med Kommissionens delegerede forordning (EU) nr. 149/2013 ([2]) og Kommissionens delegerede forordning (EU) 2016/2251 ([3]), fastlægges Unionens retlige krav vedrørende rettidig bekræftelse af vilkårene for en OTC-derivataftale, gennemførelse af en porteføljekomprimering samt rammerne for porteføljeafstemning i forbindelse med OTC-derivataftaler, der ikke cleares af en central modpart (»CCP«). I de pågældende bestemmelser fastlægges desuden de forpligtelser vedrørende værdiansættelse og tvistbilæggelse, der finder anvendelse på disse aftaler (»operationelle risikoreduktionsteknikker«), samt forpligtelserne vedrørende udveksling af sikkerhedsstillelse (»marginer«) mellem modparter.

(3) For at et tredjelands retlige, tilsynsmæssige og håndhævelsesmæssige ordning kan anses for at være ækvivalent med Unionens ordning for så vidt angår operationelle risikoreduktionsteknikker og marginkrav, skal det materielle resultat af de gældende retlige, tilsynsmæssige og håndhævelsesmæssige rammer være ækvivalent med Unionens krav i henhold til artikel 11 i forordning (EU) nr. 648/2012 og sikre beskyttelse af tavshedspligt svarende til den beskyttelse, der er fastsat i artikel 83 i nævnte forordning. Desuden skal de ækvivalente retlige, tilsynsmæssige og håndhævelsesmæssige rammer anvendes effektivt på en retfærdig og ikke-fordrejet måde i det pågældende tredjeland. Denne ækvivalensvurdering omfatter derfor en kontrol af, om et tredjelands retlige, tilsynsmæssige og håndhævelsesmæssige rammer sikrer, at OTC-derivataftaler, der ikke cleares af en CCP og er indgået af mindst én modpart, der er etableret i nævnte tredjeland, ikke udsætter de finansielle markeder i Unionen for et forhøjet risikoniveau og følgelig ikke udgør en uacceptabelt stor systemisk risiko i Unionen.

([1]) EUT L 201 af 27.7.2012, s. 1.

([2]) Kommissionens delegerede forordning (EU) nr. 149/2013 af 19. december 2012 om udbygning af Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EU) nr. 648/2012 for så vidt angår reguleringsmæssige tekniske standarder for indirekte clearingordninger, clearingforpligtelsen, det offentlige register, adgang til en markedsplads, ikke-finansielle modparter og risikoreduktionsteknikker for OTC-derivataftaler, der ikke cleares af en CCP (EUT L 52 af 23.2.2013, s. 11).

([3]) Kommissionens delegerede forordning (EU) 2016/2251 af 4. oktober 2016 om supplerende regler til Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EU) nr. 648/2012 om OTC-derivater, centrale modparter og transaktionsregistre for så vidt angår reguleringsmæssige tekniske standarder for risikoreduktionsteknikker med hensyn til OTC-derivataftaler, der ikke cleares af en central modpart (EUT L 340 af 15.12.2016, s. 9).

(4) Den 1. oktober 2013 modtog Kommissionen teknisk rådgivning fra Den Europæiske Værdipapir- og Markedstilsynsmyndighed (»ESMA«) om de retlige, tilsynsmæssige og håndhævelsesmæssige rammer i Hongkong ([4]), heriblandt de operationelle risikoreduktionsteknikker for OTC-derivataftaler, der ikke cleares af en CCP. ESMA konkluderede i sin tekniske rådgivning, at eftersom Hongkong stadig var i færd med at færdiggøre sin reguleringsordning for clearingforpligtelsen, ikke-finansielle modparter og risikoreduktionsteknikker for ikke-clearede kontrakter, var det ikke i stand til at foretage en endelig og fuldstændig analyse og yde teknisk rådgivning om disse spørgsmål.

(5) Kommissionen har taget hensyn til den reguleringsmæssige udvikling, der har fundet sted i Hongkong siden 2013, og har foretaget en sammenlignende analyse af de retlige, tilsynsmæssige og håndhævelsesmæssige krav, der gælder i Hongkong. Den har også vurderet, at resultatet af disse krav og deres evne til at begrænse de risici, der følger af OTC-derivataftaler, der ikke cleares af en CCP, kan anses for ækvivalent med resultatet af kravene i forordning (EU) nr. 648/2012.

(6) De retlige, tilsynsmæssige og håndhævelsesmæssige rammer, der gælder for »autoriserede institutter« (»AI'er«) (som defineret i section 2(1) i bankbekendtgørelsen (»BO«), og som består af banker med licens, banker med begrænset licens og indlånsvirksomheder) i Hongkong for transaktioner vedrørende ikke-centralt clearede derivataftaler, er fastsat i Supervisory Policy Manual, module CR-G-14, med titlen »Non-centrally Cleared OTC Derivatives Transactions — Margin and Other Risk Mitigation Standards — Margin and Other Risk Mitigation Standards« (»Policy Manual«) udstedt af Hong Kong Monetary Authority (»HKMA«), og som er en lovbestemt retningslinje i henhold til section 7(3) i BO. I henhold til BO er HKMA's hovedopgave at fremme banksystemets generelle stabilitet og effektive funktion gennem reguleringen af bankvirksomhed og indlånsvirksomhed samt tilsyn med AI'er og deres forretningsaktiviteter. Formålet med Policy Manual er at fastsætte minimumsstandarder, som HKMA forventer at anvende i forbindelse med marginkrav og andre risikoreduktionsteknikker for ikke-centralt clearede OTC-derivattransaktioner. Policy Manual blev først offentliggjort den 27. januar 2017 og derefter ajourført den 11. september 2020. Nogle af kravene heri er underlagt en indfasning i overensstemmelse med den internationale ramme og tilpasset den eksisterende indfasning i delegeret forordning (EU) 2016/2251. Manglende overholdelse af de lovbestemte retningslinjer kan udløse en revision af godkendelseskriterierne i det syvende tillæg til BO, og kan som sådan med hensyn til resultatet af de lovbestemte retningslinjer anses for ækvivalente med et lovkrav i forbindelse med denne afgørelse.

(7) Policy Manual finder anvendelse på ikke-centralt clearede derivater med undtagelse af fysisk afviklede valutaterminsforretninger og swaps, valutatransaktioner i forbindelse med cross-currency swaps i tilknytning til udveksling af en hovedstol, fysisk afviklede råvareterminsforretninger og indtil videre ikke-centralt clearede enkeltaktieoptioner, aktiekurveoptioner og aktieindeksoptioner. I Policy Manual forstås ved »ikke-centralt clearede derivater« et OTC-derivatprodukt (som defineret i section 1B, del 1, i Schedule 1 i Securities and Futures Ordinance (»SFO«)), som ikke cleares gennem en central modpart (som defineret i section 2(1) i bestemmelserne Banking (Capital) Rules). Denne definition af »ikke-centralt clearede derivater« bør anses for ækvivalent med definitionen af OTC-derivater i forordning (EU) nr. 648/2012. Denne afgørelse bør derfor træffes med hensyn til de rammer, der finder anvendelse på OTC-derivater, som er underlagt marginkrav i henhold til Policy Manual.

(8) Policy Manual finder generelt anvendelse på transaktioner i ikke-centralt clearede derivater, der udføres mellem AI'er og »omfattede enheder«. I Policy Manual forstås ved »omfattede enheder« finansielle modparter, væsentlige ikke-finansielle modparter eller andre enheder, der er udpeget af HKMA, men ikke stater, centralbanker, offentlige enheder, multilaterale udviklingsbanker og Den Internationale Betalingsbank. I henhold til Policy Manual forstås ved »finansiel modpart« enhver enhed i en periode på et år fra den 1. september til den 31. august i det efterfølgende år, hvis enheden selv eller den koncern, som den tilhører, har et gennemsnitligt aggregeret notionelt beløb af ikke-centralt clearede derivater, der overstiger 15 mia. HKD, og som hovedsagelig beskæftiger sig med følgende aktiviteter: bankvirksomhed, værdipapirhandel, forvaltning af pensionsordninger, forsikringsvirksomhed, drift af tjenester inden for pengeoverførsel eller valutaveksling, udlån, securitisering (undtagen hvis og i det omfang den tilknyttede special purpose-enhed indgår ikke-centralt clearede derivattransaktioner udelukkende med henblik på risikoafdækning), porteføljepleje (herunder kapitalforvaltning og fondsforvaltning) og aktiviteter, der er accessoriske

([4]) ESMA/2013/1369, Technical advice on third country regulatory equivalence under EMIR — Hong Kong, Final report, European Securities and Markets Authority, 1. oktober 2013.

i forhold til udøvelsen af disse aktiviteter. I henhold til Policy Manual forstås ved »betydelig finansiel modpart« enhver enhed bortset fra en finansiel modpart i en periode på et år fra den 1. september til den 31. august i det efterfølgende år, som selv — eller den gruppe, som den tilhører — råder over et gennemsnitligt aggregeret notionelt beløb af ikke-centralt clearede derivater, der overstiger 60 mia. HKD. Definitionen af »omfattede modparter« svarer derfor stort set til definitionen af »finansiel modpart« i artikel 2, stk. 8, i forordning (EU) nr. 648/2012, men udelukker samtidig special purpose vehicles i tilfælde, hvor transaktionen gennemføres udelukkende med henblik på risikoafdækning.

(9) Policy Manual indeholder forpligtelser svarende til dem, der er fastsat i artikel 11, stk. 1 og 2, i forordning (EU) nr. 648/2012 og i delegeret forordning (EU) nr. 149/2013. Navnlig kapitel 4 i Policy Manual (»Risk mitigation standards«) indeholder specifikke krav vedrørende rettidig bekræftelse, porteføljekomprimering og -afstemning, transaktionsværdiansættelse og tvistbilæggelse, der finder anvendelse på OTC-derivataftaler, som ikke cleares af en CCP, hvilket ville kunne anses for ækvivalente med kravene i EU-lovgivningen.

(10) I relation til ikke-centralt clearede derivater, der er omfattet af Policy Manual, bør de gældende retlige, tilsynsmæssige og håndhævelsesmæssige rammer derfor anses for ækvivalente med kravene i artikel 11, stk. 1 og 2, i forordning (EU) nr. 648/2012 for så vidt angår rettidig bekræftelse, porteføljekomprimering og -afstemning, værdiansættelse og tvistbilæggelse, som finder anvendelse på OTC-derivataftaler, der ikke cleares af en CCP.

(11) I henhold til Policy Manual skal der udveksles variationsmarginer, og der skal stilles og opkræves initialmarginer for alle nye ikke-centralt clearede derivattransaktioner, med undtagelse af fysisk afviklede valutaterminsforretninger og swaps, valutatransaktioner i forbindelse med cross-currency swaps i tilknytning til udveksling af en hovedstol, fysisk afviklede råvareterminsforretninger og indtil videre ikke-centralt clearede enkeltaktieoptioner, aktiekurveoptioner og aktieindeksoptioner, mellem en AI'er og en omfattet enhed i henhold til den internationalt aftalte indfasning, og for hvilke tærskelværdier udtrykt i HKD bør anses for ækvivalente med tærskelværdier i delegeret forordning (EU) 2016/2251. Tilsvarende undtagelser for fysisk afviklede valutaterminsforretninger og swaps og for enkeltaktieoptioner eller indeksoptioner er fastsat i artikel 37 og 38 i delegeret forordning (EU) 2016/2251. Denne afgørelse bør derfor kun finde anvendelse på OTC-derivataftaler, der er underlagt marginkrav i henhold til forordning (EU) nr. 648/2012 og Policy Manual.

(12) Policy Manual kræver, at variationsmarginen stilles senest ved afslutningen af den følgende bankdag og opkræves, senest to arbejdsdage efter at den er blevet »called«. I fodnote 64 til Policy Manual anføres det, at hvis variationsmarginen udveksles med mindre end en daglig frekvens, skal antallet af dage mellem indbetalingen af variationsmargin lægges til den 10-dages-tidsperiode, der anvendes til beregning af initialmarginen i henhold til metoden med interne modeller. Hvis variationsmarginen udveksles med varierende hyppighed mellem beregningerne af initialmarginbeløbene, bør det antal dage, der skal lægges til tidsperioden på 10 dage, være det maksimale antal dage mellem variationsmarginindbetalinger inden for denne periode.

(13) I Policy Manual fastsættes der et kombineret minimumsoverførselsbeløb for initial- og variationsmarginer på 3,75 mio. HKD, mens der i artikel 25 i delegeret forordning (EU) 2016/2251 fastsættes et beløb på 500 000 EUR. Under hensyntagen til den marginale forskel mellem værdien af disse beløb og det fælles mål i Policy Manual og delegeret forordning (EU) 2016/2251 bør disse beløb anses for ækvivalente.

(14) Kravene i Policy Manual vedrørende beregningen af initialmargin bør anses for ækvivalente med de krav, der er fastsat i delegeret forordning (EU) 2016/2251. Ligesom den standardiserede metode til beregningen af initialmarginen, der er fastsat i bilag IV til delegeret forordning (EU) 2016/2251, giver Policy Manual mulighed for at anvende en standardiseret tilgang, der er ækvivalent med den, der er fastsat i det pågældende bilag IV. Alternativt kan interne modeller eller tredjeparters modeller anvendes i henhold til Policy Manual til beregning af initialmarginen, hvis disse modeller indeholder visse specifikke parametre, der er ækvivalente med parametrene i delegeret forordning (EU) 2016/2251, herunder mindste konfidensintervaller og marginrisikoperioder samt visse historiske data, herunder stressperioder. AI'er skal ansøge om en formel godkendelse hos HKMA, inden der anvendes en intern model eller en tredjepartsmodel (undtagen i tilfælde af en industristandard for en initialmarginmodel, som AI'er kan anvende, efter at have underrettet HKMA om deres intention herom og HKMA's efterfølgende revision af gennemførelsen).

(15) Kravene i Policy Manual om anerkendt sikkerhedsstillelse og om, hvordan sikkerheden skal besiddes og holdes adskilt, bør anses for ækvivalente med de krav, der er fastsat i artikel 4 i delegeret forordning (EU) 2016/2251. Policy Manual indeholder en ækvivalent liste over anerkendt sikkerhedsstillelse, og AI'er skal have indført passende kontrolforanstaltninger for at sikre, at den opkrævede sikkerhed ikke udviser væsentlig wrong-way-risiko eller væsentlig koncentrationsrisiko. Koncentrationen bør vurderes i forhold til en enkelt udsteder, udstedertype og aktivtype. Marginregler for OTC-derivataftaler, der ikke cleares af en CCP, og som er indeholdt i Policy Manual, bør derfor anses for ækvivalente med reglerne i artikel 11, stk. 3, i forordning (EU) nr. 648/2012.

(16) Hvad angår niveauet for beskyttelse af den officielle tavshedspligt, skal HKMA's administrerende direktør og de ansatte i HKMA overholde BO's section 120(1) med henblik på at bevare og bistå med at bevare hemmeligholdelse for så vidt angår alle de personanliggender, som de måtte få kendskab til i forbindelse med udøvelsen af enhver funktion i henhold til BO. Med forbehold af tilladte undtagelser må de ikke videregive sådanne oplysninger til en anden person (ud over den person, som sagen vedrører) og må ikke tolerere eller tillade en anden person at få adgang til optegnelser, der er i deres besiddelse, varetægt eller kontrol. Personer, der overtræder disse betingelser, straffes med bøde og fængsel. Section 120(1) i BO indeholder således bestemmelser om tavshedspligt, herunder beskyttelse af fortrolige oplysninger, som HKMA (i henhold til de gældende retlige offentliggørelseskanaler) deler med tredjeparter, og som bør anses for ækvivalent med dem, der er fastsat i afsnit VIII i forordning (EU) nr. 648/2012.

(17) Med hensyn til effektivt tilsyn med og håndhævelse af de retlige rammer for transaktioner i forbindelse med ikke-centralt clearede derivataftaler i Hongkong har HKMA det primære ansvar for at overvåge og håndhæve overholdelsen af Policy Manual gennem sin løbende risikobaserede tilgang til tilsyn med AI'er. De tilsynsforanstaltninger, som HKMA kan træffe, omfatter krav om, at den pågældende AI'er skal forelægge en rapport i henhold til BO's section 59(2) med henblik på at identificere de grundlæggende årsager til eventuelle mangler i praksis for marginberegning eller risikoreduktion med henblik på fremtidig afhjælpning, og udstede instrukser i henhold til section 52 i BO til en AI'er med krav om, at denne styrker sine interne kontrolsystemer. Desuden vil overholdelsen af Policy Manual blive afspejlet i en CAMEL-vurdering af en AI'er, og/eller en vurdering af tilsynsprocessen. En væsentlig manglende overholdelse af Policy Manual kan foranledige HKMA til at foretage en undersøgelse af, om en AI'er fortsat opfylder godkendelseskriterierne i det syvende tillæg til BO, og om dens ledelse fortsat er egnet og forsvarlig i forhold til sin rolle. Selv om det ikke sædvanligvis praktiseres, har HKMA desuden beføjelse til at tilbagekalde eller suspendere godkendelsen af en AI'er. Disse beføjelser er fastsat i BO's section 22(1), 24(1) og 25(1). Disse bestemmelser bør derfor anses for at sikre effektiv anvendelse af de relevante retlige, reguleringsmæssige og håndhævelsesmæssige rammer i henhold til Policy Manual på en retfærdig og ikke-fordrejende måde og sikre et effektivt tilsyn og en effektiv håndhævelse, der er ækvivalent med rammerne for tilsyn og håndhævelse i EU-lovgivningen.

(18) Ved denne afgørelse anerkendes ækvivalensen af de reguleringsmæssige krav, der er fastsat i Hongkongs lovgivning vedrørende OTC-derivataftaler, og som er gældende på tidspunktet for vedtagelsen af denne afgørelse. Kommissionen vil i samarbejde med ESMA regelmæssigt overvåge udviklingen af de retlige, tilsynsmæssige og håndhævelsesmæssige rammer for disse OTC-derivataftaler og den ensartede og effektive gennemførelse heraf med hensyn til rettidig bekræftelse, porteføljekomprimering og -afstemning, værdiansættelse, tvistbilæggelse og marginkrav for OTC-derivataftaler, der ikke cleares af en CCP, på grundlag af hvilke denne afgørelse er truffet. Som led i sin overvågningsindsats kan Kommissionen anmode HKMA om at fremlægge oplysninger om udviklingen inden for regulering og tilsyn. Kommissionens kan foretage en særlig gennemgang på et hvilket som helst tidspunkt, hvis en relevant udvikling nødvendiggør, at Kommissionen revurderer den ækvivalenserklæring, der er truffet ved denne afgørelse. En sådan revurdering kan føre til ophævelse af denne afgørelse, hvilket igen automatisk vil have til følge, at modparterne gøres til genstand for alle de krav, der er fastsat i forordning (EU) nr. 648/2012.

(19) Foranstaltningerne i denne afgørelse er i overensstemmelse med udtalelse fra Det Europæiske Værdipapirudvalg —

VEDTAGET DENNE AFGØRELSE:

Artikel 1

Med henblik på artikel 13, stk. 3, i forordning (EU) nr. 648/2012 anses Hongkongs retlige, tilsynsmæssige og håndhævelsesmæssige rammer med henblik på rettidig bekræftelse, porteføljekomprimering og afstemning, værdiansættelse og tvistbilæggelse, som finder anvendelse på ikke-centralt clearede derivattransaktioner reguleret af Hong Kong Monetary Authority (»HKMA«), for at være ækvivalente med kravene i artikel 11, stk. 1 og 2, i nævnte forordning, hvis mindst én af modparterne i en sådan transaktion er et godkendt institut som defineret i section 2(1) i Banking Ordinance og underlagt risikoreduktionsteknikker fastsat i HKMA's Supervisory Policy Manual module CR-G-14 med titlen »Non-centrally Cleared OTC Derivatives Transactions — Margin and Other Risk Mitigation Standards«.

Artikel 2

Med henblik på artikel 13, stk. 3, i forordning (EU) nr. 648/2012 anses Hongkongs retlige, tilsynsmæssige og håndhævelsesmæssige rammer for udveksling af sikkerhedsstillelse, der finder anvendelse på ikke-centralt clearede derivattransaktioner reguleret af HKMA, for ækvivalente med kravene i artikel 11, stk. 3, i nævnte forordning.

Artikel 3

Denne afgørelse træder i kraft på tyvendedagen efter offentliggørelsen i *Den Europæiske Unions Tidende*.

Udfærdiget i Bruxelles, den 5. juli 2021.

På Kommissionens vegne
Ursula VON DER LEYEN
Formand