

《2013 年證券及期貨(修訂)條例草案》委員會

《證券及期貨條例》第 III 部保障條文的修訂

目的

《2013 年證券及期貨(修訂)條例草案》(條例草案)委員會的助理法律顧問就《證券及期貨條例》(第 571 章)第 III 部保障條文的修訂提出若干問題，本文件載述政府當局的回應。

對《證券及期貨條例》第 III 部作出擬議修訂的理據

條例草案第 56 至 60 條

2. 現行《證券及期貨條例》第 40 條僅訂明，如認可結算所參與者(即認可結算所的結算會員)違責，結算所可訂立違責處理規則。有關修訂旨在擴大認可結算所的違責處理規則的適用範疇，及繼而擴大《證券及期貨條例》第 III 部無力償債凌駕條文所賦予保障的涵蓋範圍，以適用於：(a)認可結算所本身的違責事項，以及(b)獲認可結算所支援的場外衍生工具交易的若干客戶結算安排。作出(b)項修訂的用意，是要確保向客戶提供場外衍生工具交易客戶結算服務的結算所參與者(場外客戶結算服務提供者)如違責，則下列合約和安排可享有無力償債凌駕條文的保障：

- (i) 場外客戶結算服務提供者與客戶之間的有關合約；以及
- (ii) 在場外客戶結算服務提供者違責時，處理其客戶的持倉及抵押品的安排。

有關詳情載於下文第 3 至 5 段。

3. 我們需要確保如場外客戶結算服務提供者違責，其客戶的持倉及抵押品不會在其無力償債時被凍結，也不能被清盤人收回。例如，根據場外衍生工具交易的典型客戶結算安排，如場外客戶結算服務提供者違責，其客戶的持倉及抵押品會轉移至另一願意接手的

場外客戶結算服務提供者¹，不然會由認可結算所進行平倉(即有關交易會終止)，任何剩餘的抵押品會歸還客戶。認可結算所的規章將通常列明此類結算安排。

4. 如場外客戶結算服務提供者違責，要轉移其客戶的持倉及抵押品，必須符合以下準則：(a)在違責事件發生前，該場外客戶結算服務提供者的客戶已發出轉移指示(即指定把持倉及抵押品轉移至另一場外客戶結算服務提供者；以及(b)獲客戶指定的場外客戶結算服務提供者必須同意有關安排，而且本身沒有違責。如客戶的持倉無法轉移，認可結算所便會把客戶的持倉平倉；如有虧損，會以客戶提供的抵押品抵銷。如有餘款，會由認可結算所直接歸還客戶（例如根據認可結算所、違責的場外客戶結算服務提供者及其客戶在該服務提供者開始提供客戶結算服務時簽訂的契約辦理）。如有不足之數，認可結算所會以違責的場外客戶結算服務提供者的抵押品抵銷。

5. 典型客戶結算安排若納入“違責處理規則”的定義範圍，及因而受到第 III 部的無力償債凌駕條文的保障(例如《證券及期貨條例》第 45(1)(e)及(f)條；該等條文述明，違責處理規則及根據規則進行的程序，不會因與無力償債有關的法律有抵觸而視為無效)，客戶的持倉及抵押品便不會計入違責場外客戶結算服務提供者的資產內，也不會用來償還該服務提供者的債權人，因而可一如當初設想，轉移至另一場外客戶結算服務提供者，或在出售變現後把餘款歸還客戶。

6. 不同的結算所可在各自的規章中就不同的客戶結算安排訂立規則。在任何情況下，根據《證券及期貨條例》第 41 條，如某結算所屬認可結算所，其規章須獲證券及期貨事務監察委員會批准。由於結算所希望其參與者的客戶(即場外客戶結算服務提供者的客戶)可在已被納入該結算所規章的客戶結算安排中享有無力償債凌駕條文的保障，他們會有誘因確保有關條文草擬得宜。此外，根據支付及結算系統委員會與國際證券事務監察委員會組織(國際證監會組織)共同制定的國際標準，中央交易對手結算所須確保在執行其規章方面有高度的法律確定性，即使在無力償債的個案中亦然。我們相

¹ 為求法例完備起見，在沒有發生違責事件的情況下，客戶的持倉及抵押品也可按其意願轉移 — 例如因客戶希望轉用另一場外客戶結算服務提供者。

信，在大部分個案中，結算所會就其規章是否可予執行，徵詢法律意見。

條例草案第 58 條

7. 新增的第 40(2A)條旨在擴大《證券及期貨條例》第 III 部無力償債凌駕條文的保障範圍，使以下事宜也受到保障：(a)客戶結算安排；以及(b)認可結算所本身違責後所採取的行動。支付及結算系統委員會與國際證監會組織所制訂的《金融市場基建的原則》(適用於所有中央交易對手結算所，並非只限於場外衍生工具中央交易對手結算所)也提出，有需要在這方面提供保障及法律確定性。因此，新增的第 40(2A)條旨在涵蓋所有中央交易對手結算所，而非只限於進行場外衍生工具交易結算的中央交易對手結算所。

財經事務及庫務局
證券及期貨事務監察委員會
二零一四年二月十三日