

(立法會秘書處法律事務部用箋)

(譯文)

來函檔號：B&M/2/1/27C  
本函檔號：LS/B/6/15-16  
電話：3919 3511

傳真：2877 5029  
電郵：wkyick@legco.gov.hk

傳真函件(2856 0922)

香港添馬添美道2號  
政府總部24樓  
財經事務及庫務局  
財經事務科  
財經事務部  
國際及內地事務組  
財經事務及庫務局助理秘書長  
(財經事務)國際及內地事務  
魏麗盈女士

魏女士：

**《金融機構(處置機制)條例草案》**

本部正審研上述條例草案在法律及草擬方面的事宜，並有以下事宜請閣下澄清——

《基本法》第一百一十條訂明，香港特別行政區政府自行制定貨幣金融政策，保障金融企業和金融市場的經營自由，並依法進行管理和監督。條例草案下的擬議機制似乎容許有關處置機制當局(在進行處置該等金融機構之前或之後)廣泛介入受涵蓋金融機構的運作、高級行政人員的委任及架構。請澄清擬議機制整體上是否符合《基本法》第一百一十條所列明的金融企業的經營自由，以及是否有足夠理據支持擬議機制對金融企業的經營自由所施加的廣泛限制。

根據《基本法》第一百零五條，私人和法人財產的取得、使用、處置和繼承的權利，以及依法徵用私人和法人財產時被徵用財產的所有人得到補償的權利，依法受到保護。本部察悉，條例草案所建議的若干處置措施及文書將具有減損或甚至剝奪受涵蓋金融機構內或與其相關的私人財產的效力(例如退扣有關

金融機構若干高級行政人員的報酬、內部財務調整文書、暫時公有公司、強制縮減資本票據、轉讓文書及暫停某金融機構向其債權人的付款義務等)。鑒於《基本法》第一百零五條對私人財產的保護，而擬議措施及文書會對受涵蓋金融機構的股東、債權人及高級行政人員的私人財產帶來的影響，請澄清當局是否有足夠理據分別支持該等措施及文書。

### 強制性公積金(下稱"強積金")計劃事宜

本部察悉，香港有若干銀行及保險公司(即具系統重要性的銀行及保險人)亦為註冊強積金計劃的核准受託人。請澄清以下事宜——

- (a) 條例草案為何沒有訂明(i)進入處置程序的金融機構所管理的註冊強積金計劃的安排或轉讓及(ii)在相關處置程序中保障該等計劃的累算權益；以及為何沒有對《強制性公積金計劃條例》(第485章)作出對應或相應修訂。
- (b) 由於註冊強積金計劃不屬條例草案附表1下的受保障計劃，該等計劃的累算權益看來不獲豁除於條例草案下的處置行動。該等註冊強積金計劃及由有關金融機構管理的累算權益會否受條例草案所建議的穩定措施及處置文書所影響？
- (c) 在處置一個亦為第485章下的核准強積金計劃受託人的受涵蓋金融機構時，強積金管理局會否有任何角色？條例草案為何沒有訂明強積金管理局在處置這樣的金融機構時的職能及角色？有關處置機制當局在處置行動中會否諮詢強積金管理局？

### 在處置金融機構時對僱員權益的保障

本部察悉，條例草案並無專門為保障已進入處置程序的金融機構的處置前僱員的權益訂定條文。就此，請澄清以下事宜——

- (a) 鑒於根據條例草案第4部進入處置程序的金融機構不會受制於清盤呈請，該等金融機構的處置前僱員將不會根據《破產欠薪保障條例》(第380章)第16條從破產欠薪保障基金獲支付欠薪。請解釋條例草案為何沒有條文確保該等金融機構的處置前僱員所獲得的待遇不會差於第380章下的清盤情況。

- (b) 政府當局及有關處置機制當局將會採取何種措施(立法或行政)，以保障該等金融機構的處置前僱員的權益？
- (c) 就金融機構的處置前僱員而言，《僱傭條例》(第57章)的規定會否對處置機制當局、第10條實體及過渡機構／資產管理工具／暫時公有公司具約束力？
- (d) 受到條例草案的相關條文賦權的處置機制當局、第10條實體及過渡機構／資產管理工具／暫時公有公司會否受到正被處置的金融機構的有關處置前的僱傭／服務合約的條款所約束？

### 第1部(導言)

請澄清條例草案第2(1)條中"資產"的定義是否包括有關實體的商譽、版權及註冊專利。

根據條例草案第2(1)條，"行政總裁"指由董事直接授權負責(獨自或連同其他人)管理該實體的**全部**業務的人。請澄清，此項有關行政總裁的定義能否涵蓋以下情況：某實體的部分業務並非由行政總裁直接管理，而是由董事局(或由董事局委任的另一人)直接管理，因此，有關行政總裁實際上並非管理該實體的全部業務。

請確定財政司司長根據條例草案第6(5)條發出的公告(即指明某實體的監控職能的公告)是否屬附屬法例，並可由立法會根據《釋義及通則條例》(第1章)第34條作出修訂。

請考慮條例草案是否應賦權財政司司長，如他認為就處置機制當局、第10條實體及委任人根據處置機制一般性或就任何特別個案行使各自的職能而言是合適的話，可向該等當局、實體及人士發出指示，以便財政司司長可在處置程序啟動後監察整個過程，以確保在有關程序中公眾利益始終受到保障。

### 第3部(關乎處置的權力)

請舉出例子或解說，說明何種情況會被處置機制當局視為條例草案第12條下有秩序處置屬銀行、保險和證券及期貨界別的受涵蓋金融機構的障礙。

根據條例草案第14條，處置機制當局可向受涵蓋金融機構的控權公司送達書面通知，指示其採取措施，以排除有秩序處置受涵蓋金融機構的障礙或減低其影響。若有關控權公司在非香港司法管轄區成立及位於非香港司法管轄區，有關處置機制當局如何實施或執行根據條例草案第14條所發出的通知？

請澄清有關處置機制當局如有合理理由，是否有酌情決定權延長根據條例草案第14(2)條送達的通知所指明的限期(不論是其主動作出或由有關金融機構申請)。為免生疑問，請考慮是否應在條例草案明確訂明此項酌情決定權。

根據條例草案第16(3)(b)條，如某受涵蓋金融機構或控權公司犯該條所訂罪行，如某受涵蓋機構或公司的某高級人員明知而以任何方式(不論屬作為或不作為)涉及該機構或公司犯該條所訂罪行，該人員亦犯罪(即不遵從處置機制當局所發的通知)。請澄清條例草案第16(3)(b)條所訂的罪行將需何種元素作為證明。某金融機構的高級行政人員會否只因知道該金融機構犯條例草案第16(1)條所訂的罪行，並在該金融機構擔任某個高級職位，即使他沒有協助或參與該金融機構犯該罪行的作為(或不作為)，亦要負上條例草案第16(3)(b)條下的刑事責任？

請澄清根據條例草案第19條就受涵蓋金融機構訂明"吸收虧損能力規定"所訂立的規則是否屬附屬法例，可由立法會根據第1章第34條作出修訂？

請澄清處置機制當局是否有權根據條例草案第23及24條，撤銷根據《公司條例》(第622章)第786條獲委任的非香港金融機構獲授權代表的委任。若然，請考慮是否應在條例草案明第3部或第622章第16部明確訂明此項權力。

請澄清有關處置機制當局會否向公眾披露根據條例草案第24條撤銷受涵蓋金融機構的董事、行政總裁或副行政總裁的委任。若然，如何披露？

#### 第4部(處置之前的階段)

請詳述何種情況會被處置機制當局視作條例草案第25條的條件1、2及3下受涵蓋金融機構不可持續經營。是否應在條例草案明確訂明受涵蓋金融機構不可持續經營的準則？

若某受涵蓋金融機構的相關控權公司或相聯營運實體在海外司法管轄區成立，而其主要營運或資產位於香港以外的

地方，處置機制當局如何行使其權力或執行根據條例草案第28(1)及29(1)條所作的決定？

請澄清為何就(a)啟動處置某金融機構所作的決定及(b)根據條例草案第4部就認可機構(即銀行)訂立的資本縮減文書沒有設置上訴機制。

### 第5部(穩定措施)

有何理由將所有第5部文書排除於附屬法例之列(根據條例草案第199(c)條)？

根據條例草案第37(1)條，第10條實體可協助處置機制當局對被處置金融機構作出估值，而委任此等實體必須符合條例草案第37(2)條所列明的準則。若其後發現第10條實體的委任因不符合條例草案第37(2)條所指明的委任準則而欠妥當，由該實體對有關金融機構所作的估值會否因而無效？

處置機制當局(或第10條實體)會否因上一段所述的委任實體欠妥當而令處置前股東或處置前債權人可能蒙受的損失或損害(如有的話)負責？

根據條例草案第43及51條，過渡機構或資產管理工具由特區政府全資擁有，**或部分股份**由特區政府擁有。該等條文是否意味過渡機構或資產管理工具的部分股份可由私人機構實體與特區政府一同擁有？若然，原因為何？以及政府如何確保私人機構擁有人就過渡機構或資產管理工具所作的決定或採取的行動與條例草案第8條所載列的處置目標一致？

根據條例草案第79(3)條，有關處置機制當局可指示被處置金融機構繼續按合理商業條款，向另一實體提供對在香港持續執行關鍵金融功能屬不可或缺的服務。請澄清上述由該等金融機構按合理商業條款提供的屬不可或缺的服務所需的費用將由哪一方(政府、有關處置機制當局或其他)支付？

根據條例草案第83(5)條，任何受涵蓋金融機構的債權人如未經有關處置機制當局書面同意，不得展開或繼續針對該金融機構的、為扣押該金融機構的資產而進行(或為得到其付款或使它交付其他財產而進行)的法律行動。請澄清這樣的限制會否適用於以下情況：相關法庭已根據《高等法院規則》(第4A章)或《區域法院規則》(第336H章)第46號命令就有關金融機構的資產發出"執行令狀"(例如扣押債務人財產令狀、交付令狀、管有

令狀或暫時扣押令狀)並蓋上印章，但有關資產的實際交付或管有尚未進行。若屬此情況，請考慮是否有需要在條例草案第83條明確訂明此情況。

## 第6部(補償)

請澄清財政司司長根據條例草案第95條刊登委任人的任命公告是否屬附屬法例。

根據條例草案第104(3)條，根據條例草案第6部委任的獨立估值師可在該條所指的決定生效前，隨時更正該決定中的文書錯誤，或該決定中因意外失誤或遺漏而引致的錯誤。請澄清錯誤計算有關的補償額可否視作文書錯誤或由意外或遺漏造成的失誤，而有關獨立估值師可根據該條單方面更正或更改。

## 第7部(審裁處)

根據條例草案第113(6)條，處置可行性覆檢審裁處在發表其在任何研訊程序中所作裁定的理由時，不得披露關乎有關研訊程序的申請人在商業上屬敏感的資料。請澄清何等資料會被視為關乎第7部下的研訊程序的"在商業上屬敏感的資料"。為免生疑問，請考慮在條例草案就關乎第7部下的研訊程序的申請人"在商業上屬敏感的資料"訂明相關準則，會否有幫助。

## 第8部(退扣報酬)

若某受涵蓋金融機構的高級人員被法庭根據條例草案第144條下令付還從有關金融機構所收取的報酬的全部或指明部分，請澄清該高級人員可否從須付還的報酬中扣減其就有關報酬已繳交的薪俸稅。若否，原因為何？

## 第10部(搜集資料、查閱及調查的權力)

根據條例草案第158(4)(a)條，獲授權人士可在任何合理時間進入有關受規管實體的業務處所，以採取該條所載列的行動。請澄清若受規管實體可向獲授權人士提供條例草案第158(4)(b)及(c)條所述的紀錄、文件及資料，但拒絕讓獲授權人士進入其業務處所，會否構成罪行。亦請澄清為何獲授權人士(在沒有法庭手令之下)進入有關受規管實體的業務處所就條例草案第158條的目的而言屬必須。

請解釋為何沒有就條例草案第168條(文件的銷毀等)所訂的罪行提供"合理辯解"的抗辯理由。

### 第13部(非香港處置行動)

將非香港處置行動的確認文書剔除於附屬法例之外(根據條例草案第199(e)條)的原因為何？

為何條例草案第25條所訂的條件1、2及3不適用於第13部下確認文書的訂立？

根據條例草案第186條，非香港處置行動在香港產生的法律效力，大致上相等於該行動假若是根據香港法律作出便會產生的法律效力。請澄清"香港法律"一詞在該條中的涵義為何。該詞是否僅指本條例草案的條文，還是亦指香港的其他成文法例(或普通法原則)？

於訂立確認文書後，香港的處置機制當局是否需要在非香港處置行動中提供協助？就此方面，條例草案第189條有否賦權處置機制當局針對某非香港金融機構行使本條例草案下的所有權力(代表非香港處置機制當局行事)，一如該非香港金融機構是香港的受涵蓋金融機構？若然，香港的處置機制當局將會如何保障香港債權人及股東的利益？亦請澄清哪一方須承擔香港處置機制當局在執行非香港處置行動時所招致的費用及開支。

關於條例草案第187條所訂的補償安排，請澄清非香港處置機制當局在作出向香港債權人或股東提供補償的相關決定之前，會否如受涵蓋香港金融機構的情況般，先對該非香港金融機構進行估值及評估。

### 附表3(證券轉讓文書)

倘若某訂明實體的董事、行政總裁或副行政總裁根據附表3第7條所訂的證券轉讓文書遭罷免，由該等董事、行政總裁或副行政總裁(代表該訂明實體行事)所訂立的商業協議的效力，會否受有關的罷免行動影響？

### 附表8及9(處置可行性覆檢審裁處及處置補償審裁處)

請澄清為何附表8及9並無載列條文，以(a)規定處置可行性覆檢審裁處及處置補償審裁處的主席和普通成員須於獲委任時和在其後相隔一段合理時間，就他們與個別審裁處的職能或

職權範圍相關的利益作出申報及登記；以及(b)訂明防止在兩個審裁處的主席和普通成員進行的聆訊或研訊程序出現利益衝突的措施。

祈請閣下於2016年1月內以中、英文向本部作出回覆。

助理法律顧問

(易永健)

副本致：律政司(經辦人：署理副法律草擬專員(立法)彭士印先生  
(傳真號碼：3918 4613)  
高級政府律師吳文俊先生  
(傳真號碼：3918 4613))

法律顧問  
高級助理法律顧問1  
法案委員會秘書

2016年1月4日