

《金融機構(處置機制)條例草案》委員會
代表團體就特定條文提出的意見及政府的回應

意見	政府的回應
《條例草案》第 5(1)(a)條：受涵蓋金融機構何時屬不再可持續經營	
<p>一份意見書指出，把不再可持續經營與違反發牌條件聯繫起來，或會意味着金融機構即使作出輕微的違反發牌條件行為，亦會啟動處置。</p> <p>[友邦保險]</p>	<p>這並非條文的原意。《金融機構(處置機制)條例草案》(《條例草案》)第 5(1)(a)(ii)條訂明，金融機構如違反授權準則，事件性質必須屬有充分理由撤銷其授權，該金融機構才屬不再可持續經營。撤銷牌照或授權事關重大，監管機構不會草率行事。因此，政府認為，《條例草案》所述啟動處置的條件，並不會以輕微違規行為為理由啟動處置。</p> <p>再者，處置機制當局即使信納金融機構已不再可持續經營或相當可能不再可持續經營(《條例草案》第 25(2)條條件 1)，也同時要信納該金融機構沒有合理機會在合理期間內恢復可持續經營(《條例草案》第 25(3)條條件 2)。對金融機構來說，採取措施糾正“輕微”違反授權準則行為，在現實中應該不難做到；換言之，如能在合理期間內再次按照準則行事，便可能不符合條件</p>

2。

有鑑於此，政府認為無須修訂《條例草案》第5(1)(a)(ii)條。

《條例草案》第 6(4)條：財政司司長有權指定或指明某些事宜

一份意見書認為，應在《條例草案》第 6(4)條加入條文，述明“在憲報刊登的公告屬書面通知”。

[Ludmilla K Robinson 博士]

《條例草案》第 6(4)條賦權財政司司長把金融穩定理事會發表的最新列表(不論其名稱為何)，指定為等同於該理事會發表的具全球系統重要性銀行列表、具全球系統重要性保險人列表，以及具全球系統重要性非銀行非保險人金融機構列表¹，以識別屬《條例草案》第 2 條相關定義範圍內的實體。《條例草案》第 6(4)條的目的，是要確保金融穩定理事會日後如把具全球系統重要性金融機構各列表(i)重新命名；(ii)合併或再細分；以及／或(iii)以其他方式重組，《條例草案》第 2 條所述的“保險界實體”及“證券及期貨界實體”的定義仍能涵蓋修訂的列表內的實體(有關定義參照金融穩定理事會的相關列表以界定機制涵蓋各界別內哪些金融機構)。

¹ 統稱為具全球系統重要性金融機構，涵蓋具全球系統重要性銀行、具全球系統重要性保險人，以及具全球系統重要性非銀行非保險人金融機構。具全球系統重要性銀行及具全球系統重要性保險人的評估方法和列表已予制訂，並且按年更新。至於如何識別具全球系統重要性非銀行非保險人金融機構，金融穩定理事會正與國際證券事務監察委員會組織研訂評估方法，最終會就這類機構擬備相關列表。

在憲報刊登公告是一項為公布某項行動而採取的既定法律程序，據我們了解，沒有其他的香港法例包含類似意見書所提議加入的條文，或包含可達至類似效用的條文，因此現時沒有令人信服的理由需要偏離既定做法。無論如何，具全球系統重要性金融機構既在金融體系中舉足輕重，應清楚明白本身的地位和會受處置機制規管。如擔心這類機構不知道憲報公告的內容，即使把憲報公告當作為書面通知，用處似乎不大。

有鑑於此，政府認為無須修訂《條例草案》第6(4)條。

《條例草案》第 12 條：處置可行性評估；以及第 13 條：處置規劃

一份意見書認為，應修訂《銀行業條例》(第 155 章)，使向銀行提供服務的服務公司的僱員成為該銀行的“僱員”，以確保現時適用於銀行僱員的法定義務也適用於該等服務公司的僱員，藉此避免這類僱員落入法例空隙的情況(也藉此解決“一般”外判服務本已存在的問題)。

[安理國際律師事務所]

就運作中的金融機構及其所屬集團其他服務公司進行處置規劃，我們會研究受涵蓋金融機構的僱傭安排，包括僱用須為關鍵金融功能提供支援的員工的實體，以及該實體在集團內的地位。《條例草案》為處置規劃和處置可行性評估訂立整體框架，當局擬另行發出有關工作的實際執行細則或指引(舉例而言，香港金融管理局預計會在二零一六年上半年就《監管政策手冊》的處置規劃章節諮詢業界)。

《條例草案》第 30 條：意向書

一份意見書認為，應把有意對受涵蓋金融機構展開處置程序的書面通知的英文名稱，由“letter of mindedness”改為“letter of intent”(或“intention”)，以更有力地表明處置程序即將展開。

[Ludmilla K Robinson 博士]

“Letter of mindedness”一詞只見於《條例草案》第 30 條的標題。根據《釋義及通則條例》(第 1 章)第 18(3)條，標題所用的詞語並不影響釋義。

《條例草案》第 30(2)條所述的發出書函規定，旨在符合一般公平原則，即處置機制當局必須把有意啟動處置程序一事通知受影響一方，但發出該書函並非表示必定會展開處置程序。事實上，《條例草案》第 30(2)(e)和(f)條訂明，該書函須述明獲送達書函的公司的董事可在有關情況屬合理的限期內，就該書函所述的任何事宜作出申述。由此可見，根據《條例草案》第 30(2)條發出書函，不一定代表在所有情況下處置行動定會被啟動。

有鑑於此，政府認為無須修訂《條例草案》第 30(2)條的標題。

《條例草案》第 48 及 56 條：處理收益

一份意見書要求澄清，因處理部分股份由政府持有(非政府實體因此亦持有部分股份)的過渡機構或資產管理工具而招致的損失，會如何分配。

如在過渡機構或資產管理工具的運作過程中，或最終處理過渡機構或資產管理工具時，招致實際損失，該等損失會一如在處置以外的類似交易而招致的損失一樣，由相關實體的股東按所持股份

<p><i>[Ludmilla K Robinson 博士]</i></p>	<p>比例承擔。假如政府是股東，則可根據《條例草案》第 178 條以徵費方式追討損失。</p>
<p>《條例草案》第 60 條：關乎負債的規則</p>	
<p>一份意見書表示，根據《條例草案》第 60(1)條所述的訂立規則權力，金融機構究竟須在“事後”於合約追加“合約承認條文”(即在《條例草案》通過成為法例前已存在的所有相關合約中加入條文)，還是須“自始”於合約中加入“合約承認條文”(即自《條例草案》通過成為法例起把條文加入之後訂立的所有合約中)，意思並不明確。</p> <p><i>[Ludmilla K Robinson 博士]</i></p>	<p>《條例草案》第 60(1)條授權處置機制當局訂立規則，規定金融機構須在訂定負債合約的條款及條件時，加入“合約承認條文”，訂明該合約的各方同意該項負債須受香港處置機制當局執行的內部財務調整規限。儘管我們會於有關規則中訂明哪些合約會受到影響及其他事宜，但按照政府目前的意向，有關規定應會適用於《條例草案》通過成為法例並生效後訂立，或可能大幅修訂的合約。</p> <p>政府認為，現階段無須進一步修訂《條例草案》第 60(1)條。我們的意向是在徵詢相關持份者之後，會詳列有關規定的細節在屬附屬法例的規則內。</p>

《條例草案》第 62 條：內部財務調整文書可包含指示

一份意見書指出，《條例草案》第 62(1)條規定受內部財務調整規限的金融機構的董事可免於訴訟，但對於獲轉讓被處置金融機構資產或負債的實體(不論是過渡機構還是資產管理工具)的董事，卻沒有給予同類保障。

[Ludmilla K Robinson 博士]

《條例草案》第 62(1)條訂明，處置機制當局根據《條例草案》第 5 部發出的內部財務調整文書可包含對被處置金融機構的一名或多於一名董事的指示。《條例草案》第 62(3)條又訂明，該金融機構的董事如基於《條例草案》第 62(1)條發出的指示而真誠作出任何作為或有任何不作為，可獲免除法律責任。由此可見，《條例草案》第 62 條所訂的免責條文，是針對處置機制當局依據《條例草案》第 62(1)條在內部財務調整文書發出的指示，旨在保障須按照處置機制當局指令的方式行事的相關董事。

《條例草案》並沒有賦權處置機制當局向過渡機構或資產管理工具的董事行使相應的指示權力。根據政府的評估，作為過渡機構或資產管理工具的股東，政府會控制該過渡機構或資產管理工具的董事委任事宜，因此，對政府來說，為行使控制權而向相關實體的董事發出指示的權力並非必要。既然沒有該等指示，便無須為過渡機構或資產管理工具提供類似的免責保障。

《條例草案》第 83 條：暫停義務

一份意見書表示，《條例草案》第 83(5)條所述的暫停展開或繼續針對受涵蓋金融機構的法律行動或法律程序，是否適用於金融機構全部屬於或部分屬於國際性質的義務，意思並不明確。

[Ludmilla K Robinson 博士]

政府認同，假如處置機制當局選擇對受香港以外司法管轄區法律規管的合約及／或負債行使第 83(5)條的權力，一如進行內部財務調整(《條例草案》第 60 條)和施加暫停終止權(《條例草案》第 92 條)等其他情況一樣，其成效可能受到限制。暫停義務是否有效，某程度上視乎相關海外司法管轄區的處置框架而定。假如該司法管轄區設有認可境外處置行動的有效機制，則就根據《條例草案》第 83(1)條所施加的暫停義務而言，不論訂定該項義務／負債的合約受何法律所規限，暫停義務條文也應能發揮成效。政府並不認為可藉《條例草案》所訂的條文提高有關權力的成效，但基於此事主要取決於海外是否認可本地的處置行動，預期有關事宜會在進行處置規劃和評估影響金融機構處置可行性的障礙期間，加以研究。

《條例草案》第 5 部第 4 分部第 86 至 92 條：違責事件條文

一份意見書表示，受暫停令規限的違責事件條文究竟是以金融機構為施行對象，還是供金融機構援引以保障自身利益，意思並不明確。

《條例草案》第 89 條訂明，處置行動本身並不構成違責事件。《條例草案》第 90 條規定，在處置過程中如終止權變為可行使，處置機制當局可暫停終止權(為期最多兩天)，以免出現無秩序

[Ludmilla K Robinson 博士]

地結清合約的情況，導致處置機制當局的穩定行動難以發揮成效。

上述條文所載的權力，旨在減低金融機構對方手把合約提前結清的風險，以免大量金融合約突然終止，令該金融機構無法繼續提供關鍵金融服務，因而妨礙處置有秩序地進行。有關的終止權屬金融機構對方手可引用的權力，以在金融機構的財政情況不穩時，結清在該金融機構的持倉。

處置機制當局可酌情決定是否行使暫停權力，儘管機會可能不大，即使出現以下情況，即與被處置金融機構訂立了合約的對手方違責，因此該金融機構可行使於已有利的提前終止權，但該金融機構又繼續履行合約下的所有實質義務(此為施加暫停終止權的先決條件(《條例草案》第 88 條))，則在這情況下，處置機制當局不大可能就該等合約施加暫停終止權。

有鑑於此，政府認為無須就此修訂有關條文。

《條例草案》第 98 條：撤銷獨立估值師委任

一份意見書指出，雖然獨立估值師委任所涉及的利益衝突事宜已在附表 2 第 4 條上有所處理，但建議在《條例草案》第 98 條進一步闡述在何種情況下會撤銷獨立估值師的委任。

《條例草案》第 98(1)條已列明在何種情況下可撤銷獨立估值師的委任，該等情況包括第 98(1)(d)條所述的情況，即獨立估值師不再符合附表 2 指明的委任準則(包括該附表第 4 條所述的

<p>[Ludmilla K Robinson 博士]</p>	<p>有關利益衝突的準則)。</p> <p>有鑑於此，政府認為無須就此修訂《條例草案》第 98 條。</p>
<p>《條例草案》第 103 條：獨立估值師須評定何事</p>	
<p>一份意見書建議修訂《條例草案》第 103 條“在緊接……前”的字眼。該條訂明，獨立估值師須評定假使“在緊接啟動處置有關被處置實體前”，該實體的清盤已開始，其處置前股東或處置前債權人便會得到的待遇。該份意見書認為“在緊接……前”的字眼含糊不清，可任意詮釋；假如以較具體確切的用詞代之，例如改為“在處置程序啟動的日期和確實時間”，更為清晰明確，能減少估值受到法律挑戰的風險。</p> <p>[Ludmilla K Robinson 博士]</p>	<p>政府認為，現時有關“在緊接……前”的提述，意思清晰明確，足以作為《條例草案》第 101 條所規定進行的估值的參考點。“在緊接……前”的字眼，泛見於香港法例。政府留意到，其他司法管轄區的處置機制也是採用類似方式，就同類估值訂立參考點(例如《2009 年英國銀行法》第 60B(1)條)。</p> <p>有鑑於此，政府認為無須修訂《條例草案》第 103 條。</p>
<p>附表 3：證券轉讓文書；附表 4：財產轉讓文書；以及附表 6：內部財務調整文書</p>	
<p>一份意見書認為，附表 3、4 及 6 就展開處置所訂的通知程序的範圍應予擴大，要求處置機制當局把金融市場基建參與者被處置一事<u>預先通知</u>有關金融市場基建，以盡量確保被處置實體能繼續參與該金融市場基建的運作。</p>	<p>在題為《政府就二零一六年一月十九日代表團體的意見書和意見所作出的回應——政策事宜》中(見編號 CB(1)545/15-16(02)的立法會文件)，政府已在第 6 項述明立場：關於如何確保被處置的金融市場基建參與者(或其繼承實體，如過渡機構等)能夠繼續連接金融市場基建一事，國際間仍</p>

[不披露身分者]

在商討中，政府會繼續監察有關進展。有見於國際商討工作尚未有結果，政府無意於現階段在《條例草案》中加入特定條文，規定處置機制當局不論任何情況均須預先通知受影響的金融市場基建，因為在某些情況下，或會因事態敏感或時間緊迫而不宜或不能預先通知。《主要元素》也表明這些情況有可能會出現，因而在附件 II 附錄 1 第 II 部第 5.1 段指出，並非在所有情況下均可預先通知，“處置機制當局應盡早把金融市場基建參與者被處置一事通知有關金融市場基建，並盡可能在該參與者進入處置程序前發出通知……”（粗斜體和底線均屬後加，以示強調）。

儘管如此，政府完全認同須制訂金融市場基建即時通報和協調機制，以便為屬金融市場基建參與者的金融機構擬備有效的處置計劃；當關鍵金融功能能否持續執行，很可能要視乎金融市場基建參與者可否繼續連接金融市場基建時，這點尤其重要。由此可見，如預先通知金融市場基建其參與者被處置一事屬穩妥的做法，處置機制當局理應不會耽延。

有鑑於此，政府認為無須就此修訂有關附表。

附表 4 第 1 部第 4(4)、(5)及(6)條：財產轉讓文書的效力

一份意見書認為，根據附表 4 第 1 部第 4 條，某

我們無法事前預計處置機制當局在處理處置個案

<p>事實(就轉讓施加的條件(第 4(4)條))如被違反(第 4(5)條)，則處置機制當局所採取的行動有可能宣告無效或可使無效(第 4(6)(c)條)，這或會產生法律上的不確定因素，影響所及，指定系統可能難以持續遵從《金融市場基礎設施原則》的原則一²。</p> <p><i>[不披露身分者]</i></p>	<p>時會遇到什麼情況，因此，《條例草案》擬設立一個足以涵蓋多個可能出現情況的框架。訂立可施加轉讓先決條件的權力，並不意味着轉讓必須有先決條件。事實上，在處置過程中，一切須清楚明確、貫徹如一，這是無容置疑的，因此，除非當時的情況實屬必須，否則處置機制當局會盡量不就《條例草案》所述的轉讓施加先決條件。我們留意到，《2009 年英國銀行法》也有類似條文(例如第 34(5)條)。在決定是否就轉讓施加先決條件時，處置機制當局會審慎考慮此舉可能帶來的影響，以及如何釋除可能出現的疑慮。</p> <p>有鑑於此，政府認為無須就此修訂有關附表。</p>
--	---

附表 8：處置可行性覆檢審裁處；以及附表 9：處置補償審裁處

<p>一份意見書認為，處置可行性覆檢審裁處和處置補償審裁處的普通成員／審裁團成員應包括相關業界的代表／具備豐富業界知識的人士。</p> <p><i>[香港保險業聯會]</i></p>	<p>政府認為，附表 8 和 9 分別就處置可行性覆檢審裁處和處置補償審裁處所訂的條文已顧及這方面的事宜。根據附表 8 和 9 第 3(1)條的規定，行政長官須委任“合資格人士”組成審裁團，該等人士須如附表 8 和 9 第 3(2)(a)(i)條所述般，符合某</p>
---	--

² 巴塞爾支付及結算系統委員會和證券委員會國際組織的技術委員會在二零一二年四月發出《金融市場基礎設施原則》，其中原則一訂明：“在所有相關司法管轄區內，金融市場基礎設施各項活動的每一重要環節，均應具有完善周全、清晰明確、公開透明及可執行的法律基礎。”

	<p>些條件，包括具備“相關專長”。</p> <p>有鑑於此，政府認為無須就此修訂有關附表。</p>
--	--

財經事務及庫務局(財經事務科)

香港金融管理局

證券及期貨事務監察委員會

保險業監理處

二零一六年二月