

二零一八年四月三日
討論文件

立法會財經事務委員會

根據《金融機構(處置機制)條例》(第 628 章)訂立 吸收虧損能力規定的立法建議

目的

本文件向委員簡介以下事項：(a)建議根據《金融機構(處置機制)條例》(第 628 章)(「《處置條例》」)，以附屬法例形式制訂適用於認可機構(按《銀行業條例》(第 155 章)(「《銀行業條例》」)的界定)的吸收虧損能力規定的規則(「《吸收虧損能力規則》」)；以及(b)建議對《稅務條例》(第 112 章)(「《稅務條例》」)就吸收虧損能力債務票據作出的修訂。

背景

2. 《處置條例》於 2016 年 6 月獲立法會通過，並於 2017 年 7 月 7 日生效。¹ 《處置條例》為受涵蓋金融機構²設立跨界別處置機制，旨在符合金融穩定理事會³的《金融機構有效處置機制的主要元素》⁴中所載的國際標準。根據《處置條例》，金融管理專員、保險業監管局及證券及期貨事務監察委員分別為現時受其監管的受涵蓋機構(即銀行界實體、保險界實體及證券及期貨界實體)的處置機制當局。《處置條例》對處置機制當局賦予權力及施加責任。所賦予的權力包括處置機制當局在處置受涵蓋金融機構時可施行的五項穩定措施。

¹ 除第 8 部(第 144 條至 148 條)、第 192 條，以及第 15 部第 10 分部(第 228 條至 232 條)外，所有條文皆已生效。

² 受涵蓋金融機構包括所有認可機構、若干持牌法團、若干獲授權保險人、指定結算及交收系統的交收機構及系統營運者，以及認可結算所。《處置條例》的涵蓋範圍亦擴展至受涵蓋機構的控權公司及相聯營運實體。

³ 金融穩定理事會是二十國集團在全球金融危機後於 2009 年成立的國際組織，其目的是評估全球金融體系的風險，並建議應對措施。

⁴ 金融穩定理事會，《金融機構有效處置機制的主要元素》，於 2011 年首次發出，並於 2014 年更新。參閱：
http://www.fsb.org/wp-content/uploads/r_141015.pdf。

3. 《處置條例》所載的五項穩定措施可分為兩大類：(a)四項轉讓穩定措施，即將受涵蓋金融機構部分或所有資產、權利或負債，或其發行的部分或所有證券轉讓予(i)買家、(ii)過渡機構、(iii)資產管理工具及/或(iv)(作為最後手段)暫時公有公司；以及(b)內部財務重整穩定措施，即取消或改動受涵蓋金融機構發行的若干負債。

4. 要施行內部財務重整穩定措施的一項必要先決條件，是有一批可供施行該措施的負債。該等負債包括吸收虧損能力。吸收虧損能力是指：(a)監管資本(即《銀行業(資本)規則》(第 155L 章)所界定的普通股權一級資本、額外一級資本及二級資本⁵)；以及(b)可予撇減或轉換為股本的其他吸收虧損能力合資格負債⁶，以減低發行方的債務，從而強化其資產負債表。吸收虧損能力亦有助於施行轉讓穩定措施，將不再可持續經營的受涵蓋機構的部分或所有資產、權利或負債或該受涵蓋機構發行的部分或所有證券轉移予受讓方。⁷

《吸收虧損能力規則》

5. 《處置條例》第 19 條賦權處置機制當局就適用於上述三個界別任何受涵蓋金融機構及其集團公司的吸收虧損能力作出規定。鑑於香港銀行體系的規模、系統重要性、集中程度、提供的關鍵金融功能的規模，以及已制定的適用於銀行的吸收虧損能力的國際標準(特別是金融穩定理事會的《具全球系統重要性銀行內部總吸收虧損能力指導原則》及《總吸收虧損能力細則清單》⁸所載有關總吸收虧損能力的指引)，我們認為應優先訂立適用於認可機構的吸收虧損能力規定。

⁵ 前提是監管資本須符合相關吸收虧損能力合資格準則。

⁶ 一般而言，構成其他吸收虧損能力合資格負債的負債(源自合約的方式)包括已繳足、無抵押、後償於存款人及一般債權人、不受抵銷或淨額結算權利規限、不具有衍生工具掛鈎特色，以及合約剩餘到期期限至少 1 年，而且不是《處置條例》第 58(4)條所訂明獲豁免於內部財務重整措施以外的負債。

⁷ 在施行一項或多於一項轉讓穩定措施時，吸收虧損能力可透過以下方式便利進行有秩序的處置：(a)將吸收虧損能力撇減或轉換為股本；或(b)在清盤程序中(例如，在施行轉讓穩定措施後已倒閉機構被清盤)先於其他負債承擔虧損。

⁸ 金融穩定理事會，2015 年 11 月，《處置具全球系統重要性銀行吸收虧損能力及重組資本能力原則與總吸收虧損能力細則清單》。參閱：<http://www.fsb.org/wp-content/uploads/TLAC-Principles-and-Term-Sheet-for-publication-final.pdf>。金融穩定理事會亦發出有關在銀行集團內發行的內部總吸收虧損能力的指引(見下文第 11 段)，見金融穩定理事會，2017 年 7 月，《具全球系統重要性銀行內部總吸收虧損能力指導原則》，參閱：<http://www.fsb.org/wp-content/uploads/P060717-1.pdf>。

6. 《吸收虧損能力規則》將就某些認可機構及其集團公司作出吸收虧損能力規定，即規定其須維持最低水平的吸收虧損能力，以便在該實體或有關認可機構一旦不再可持續經營或相當可能不再可持續經營時，提供吸收虧損及重組資本資源，以助進行有秩序處置。

《稅務條例》的修訂

7. 我們建議吸收虧損能力票據由普通股權一級資本票據、額外一級資本票據、二級資本票據及其他吸收虧損能力合資格負債組成。與普通股權一級資本票據(其為股本)不同，額外一級資本票據、二級資本票據及其他吸收虧損能力合資格負債(統稱為「吸收虧損能力債務票據」)屬混合性質。雖然吸收虧損能力債務票據的法定形式類似債務，但卻具有類似股本的吸收虧損特性，即是說在發行人陷入不再可持續經營狀況時，可將該等票據轉換為股本或予以撇減以吸收虧損。該等票據的混合性質引起有關稅務待遇方面的問題，特別是根據《稅務條例》該等票據是否合資格得到類似債務的稅務待遇。為處理認可機構於監管資本制度下發行的有關額外一級資本及二級資本票據的相關不確定性，我們在 2016 年修訂了《稅務條例》，賦予該等票據類似債務的稅務待遇。由於當時尚未制定《處置條例》及《吸收虧損能力規則》，所以 2016 年修訂《稅務條例》時並沒有涵蓋其他吸收虧損能力合資格負債。現在有必要再次修改《稅務條例》以消除其他吸收虧損能力合資格負債的稅務不確定性，以便利實施《吸收虧損能力規則》。

8. 為提高認可機構的處置可行性，金融管理專員就某些認可機構所制訂的首選處置策略可能涉及由在香港成立的認可機構純淨控權公司⁹(而不是認可機構本身)發行吸收虧損能力債務票據予外部投資者或境外集團公司。根據《稅務條例》的現行條文，獲《稅務條例》定義為「財務機構」的實體的利息支出與不屬於該定義範圍內的實體的利息支出的稅務待遇並不相同。「財務機構」的定義包括認可機構；但若在香港成立的認可機構的純淨控權公司本身並非認可機構(或作為某認可機構的任何相聯法團，如非已獲豁免則有法律責任獲認可為接受存款公司或有限制牌照銀行)，則不在「財務機構」

⁹ 「純淨控權公司」指僅進行極為有限度業務的控權公司。有關業務包括發行集資票據、持有由其附屬公司發行的集資票據及進行任何相關附帶活動。

的定義範圍內。¹⁰因此，就在香港成立的認可機構純淨控權公司發行的吸收虧損能力債務票據作出的任何分派而言，即使該等分派被視為利息，適用的利息扣減規則亦會較認可機構發行的吸收虧損能力債務票據所適用的有關規則嚴格。

9. 為就吸收虧損能力債務票據的稅務待遇提供更大的確定性及為銀行集團就吸收虧損能力債務票據(不論由認可機構或在香港成立的認可機構純淨控權公司發行)的利息支出扣減方面締造公平競爭環境，我們認為有需要修訂《稅務條例》。根據建議修訂，就利得稅的計算而言，以下兩者都會被視作債務處理(即與認可機構發行的額外一級資本及二級資本票據現時享有的待遇相同)：(a)由認可機構發行的額外一級資本及二級資本票據(即現時已享有類似債務的稅務待遇者)以外的吸收虧損能力債務票據；以及(b)在香港成立的認可機構純淨控權公司發行的所有吸收虧損能力債務票據。該等建議修訂亦會令吸收虧損能力債務票據的轉讓可根據《印花稅條例》(第117章)(「《印花稅條例》」)現行條文獲豁免印花稅(即把額外一級資本及二級資本票據現時享有的待遇延伸至所有吸收虧損能力債務票據)。

立法建議

《吸收虧損能力規則》

10. 《處置條例》賦權金融管理專員制訂處置策略，確保有秩序處置認可機構。現建議《吸收虧損能力規則》訂明若處置策略預期會對在香港成立的認可機構、其控權公司或其相聯營運實體¹¹施行一項或多於一項穩定措施，金融管理專員可將該實體列為「處置實體」，並可將該處置實體與其一間或多於一間附屬公司列為「處置集團」。處置實體必須向其所屬處置集團以外的實體發行外部吸收虧損能力票據，以符合吸收虧損能力規定(「外部吸收虧損能力規定」)。外部吸收虧損能力票據可以在進行處置時吸收處置實體所遭受的損失，並為該實體提供資本重組的資源。

¹⁰ 《稅務條例》下「財務機構」的定義的第二部分涵蓋認可機構的任何相聯法團，而該相聯法團如非已憑藉《銀行業條例》第3(2)(a)或(b)或(c)條獲豁免，則有法律責任根據該條例獲認可為接受存款公司或有限制牌照銀行。

¹¹ 根據《處置條例》，就受涵蓋機構而言，相聯營運實體指為某金融機構的集團公司，並直接或間接向該金融機構提供服務的法人團體。

11. 《吸收虧損能力規則》亦會訂明，金融管理專員可將某處置集團(或境外同等集團)內本身並非處置實體而在香港成立的認可機構、其控股公司或其相聯營運實體列為「重要附屬公司」，並將該重要附屬公司與其一間或多於一間附屬公司列為「重要子集團」。重要附屬公司必須直接或間接向其所屬處置集團內的處置實體發行內部吸收虧損能力票據，以符合吸收虧損能力規定(「內部吸收虧損能力規定」)。內部吸收虧損能力票據可在重要附屬公司不再可持續經營時按合約予以撇減或轉換為股本，藉以將虧損轉至其所屬處置集團內的處置實體，並使該重要附屬公司回復至可持續經營的狀況，而無需進入處置程序。

12. 《吸收虧損能力規則》會指明若干合資格準則，票據必須符合有關準則才可計入外部/內部吸收虧損能力規定。該等準則將緊貼金融穩定理事會的《總吸收虧損能力細則清單》中所訂立的準則。

13. 現建議在《吸收虧損能力規則》訂明，處置實體的最低外部吸收虧損能力規定是其最低監管資本規定的兩倍，而金融管理專員可因應某實體的特殊情況就規定作出任何更改。至於重要附屬公司的最低內部吸收虧損能力規定，則設定在假設該重要附屬公司是處置實體而須符合的外部吸收虧損能力規定的 75%至 100%範圍。處置實體與重要附屬公司必須在被列為處置實體或重要附屬公司(視情況而定)後 24 個月內符合其有關的吸收虧損能力規定。然而，若某處置實體或重要附屬公司是某具全球系統重要性銀行集團¹²的一部分，而根據《總吸收虧損能力細則清單》，該集團須在較短期限內符合總吸收虧損能力規定，則該較短期限適用。

14. 鑑於吸收虧損能力債務票據的吸收虧損特性，潛在虧損的可能性及數額難以事先評估，因此該等票據不適合零售投資者。現建議發行吸收虧損能力債務票據的認可機構需受到適當的銷售及分發限制。尤其是，若票據要成為合資格的吸收虧損能力債務票據，則該票據在香港的一級市場發行對象只可限於專業投資者¹³。

15. 現建議《吸收虧損能力規則》亦會載有若干條文，規定：(a) 若某個須符合吸收虧損能力規定的實體持有由另一個實體發行的吸收虧損能力票據，在決定該實體是否符合其本身的資本規定或吸收

¹² 金融穩定理事會經諮詢巴塞爾銀行監督委員會和各國當局後，制定具全球系統重要性銀行名單，並會每年更新清單。

¹³ 如《證券及期貨條例》(第 571 章)第 1 部第 1 條及《證券及期貨(專業投資者)規則》(第 571D 章)第 3 條所界定。

虧損能力規定時，應從其本身的資本或吸收虧損能力資源中扣減所持有的該等票據的數額¹⁴；(b)除非金融管理專員因應某實體的特殊情況而作出更改，否則任何吸收虧損能力規定中至少三分之一須由吸收虧損能力債務票據組成(即不可全部由普通股權一級資本票據組成)；以及(c)有關實體必須定期向公眾披露有關吸收虧損能力發行的資料。

《稅務條例》的修訂

16. 我們建議修訂《稅務條例》，以致：

- (a) 認可機構或在香港成立的認可機構純淨控權公司發行的所有吸收虧損能力債務票據可根據《稅務條例》享有類似債務的稅務待遇，惟須遵守現時適用於認可機構就額外一級資本及二級資本票據而言在扣減利息支出方面的同一套限制及避稅條文；
- (b) 認可機構或在香港成立的認可機構純淨控權公司所得來自所有吸收虧損能力債務票據的利息、收益或利潤須被當作是營業收入，因此會被納入應課利得稅的涵蓋範圍內，從而達到稅務對稱。此舉會把現時適用於認可機構所得來自額外一級資本及二級資本票據的利息、收益或利潤的待遇，延伸至所有吸收虧損能力債務票據；以及
- (c) 修訂《稅務條例》中「監管資本證券」的定義會令所有吸收虧損能力債務票據的轉讓可根據《印花稅條例》獲豁免印花稅。此舉會把現時適用於轉讓額外一級資本及二級資本票據的印花稅待遇，延伸至所有吸收虧損能力債務票據。

公眾諮詢

17. 香港金融管理局就吸收虧損能力規定的立法建議(包括建議對《稅務條例》作出的修訂)進行了為期兩個月的公眾諮詢(由二零一八年一月十七日至二零一八年三月十六日)。我們在諮詢期間與主要持份者溝通，並收到認可機構、業內公會、專業團體及其他人士提交共十份意見書。我們會於二零一八年夏季就《吸收虧損能力規

¹⁴ 應注意，建議(a)項下的資本資源扣減在適用於認可機構的情況下，透過《銀行業(資本)規則》(第155L章)(而非《吸收虧損能力規則》)作出規定。

則》草案進一步諮詢業界意見。

下一步工作

18. 為落實上述立法建議，有關《吸收虧損能力規則》及《稅務(修訂)條例草案》的草擬工作現正進行中。視乎草擬進度及夏季的業界諮詢結果，我們的目標是在二零一八年下半年向立法會提交《吸收虧損能力規則》進行先訂立後審議程序，並隨即提交條例草案作首讀及二讀。

徵詢意見

19. 請委員備悉本文件中的立法建議。

財經事務及庫務局(財經事務科)
香港金融管理局
二零一八年三月