

適用於香港金融機構的有效處置機制

金融機構(處置機制)條例(第 628 章)

有關受保障安排的規例

諮詢總結

由財經事務及庫務局、香港金融管理局、證券及期貨事務監察委員會及保險業監督聯合發表

2017 年 4 月 6 日

引言

1. 香港特別行政區政府財經事務及庫務局，連同香港金融管理局(「金管局」)、證券及期貨事務監察委員會及保險業監督(統稱為「有關當局」)，在2016年11月22日聯合發表諮詢文件，就有關受保障安排規例的建議徵詢意見。受保障安排規例會根據《金融機構(處置機制)條例》(第628章)(「《處置條例》」)第75條制定為附屬法例¹，目的是為指明受保障安排在處置程序中的處理方法提供確定性，同時賦予處置機制當局充分的靈活性，俾能執行有秩序的處置程序。
2. 是次諮詢就有關當局對受保障安排規例的取向徵詢意見，本文件為諮詢總結，概述回應者的主要意見、我們對該等意見的回應，以及就落實受保障安排規例提出的建議。

對諮詢的回應

3. 就受保障安排規例進行為期兩個月的諮詢期於2017年1月21日結束。我們共收到11份意見書，分別來自業界組織、專業團體及金融市場基建。回應者(要求不具名者除外)的名稱見**附件1**。
4. 回應者的意見顯示有關當局對受保障安排規例的政策意向得到廣泛支持，而回應者亦對諮詢文件中所載的問題提出具建設性及技術性的意見。下文闡述我們所收到的主要意見、對意見的回應，以及最新政策立場。至於詳細的意見及回應，則表列於**附件2**，方便參考。
5. 我們現時的目標是在2017年第二季向立法會提交受保障安排規例的草擬本，以期《處置條例》及受保障安排規例在先訂立後審議程序完成不久後，於2017年內同時生效。

¹ 諮詢文件連結如下：
http://www.fstb.gov.hk/fsb/chinese/ppr/consult/doc/consult_par_c.pdf。

受保障安排規例—主要意見及有關當局的回應

一般意見

6. 大部分意見都普遍支持諮詢文件所載的政策意向。一名回應者詢問有關當局在向立法會提呈前，會否先就受保障安排規例的文本進行諮詢。我們認為諮詢文件已闡明我們的政策意向，而本文所載的政策意向已因應諮詢期內收到的意見，適當地作出修訂。
7. 我們期望《處置條例》在受保障安排規例的先訂立後審議程序完成後隨即生效。對此，部分回應者認為有關當局在決定《處置條例》的生效日期時，應就《處置條例》對受涵蓋金融機構的全面影響，提供法律上的確定性，以及讓它們能理解有關影響。儘管《處置條例》沒有訂明任何特定的諮詢程序，我們仍有意就日後根據《處置條例》制定而又直接影響金融機構的規則、規例及實務守則的建議取向，諮詢有關持分者。此外，我們亦打算因應情況，在實施任何會直接影響金融機構的規定時，採取導引或過渡安排。金管局已相應就核心處置規劃資料的建議規定諮詢業界，並預期待《處置條例》生效，便會發出有關規定和就提交資料訂定適當的時間表。²
8. 就日後可能會制訂的管理、整合及提供有關受保障安排資料的任何規定，有部分回應者要求釐清其實施性質及時間。正如諮詢文件第28頁所解釋，處置機制當局要貫徹處置目標，在短時間內迅速果斷地執行有秩序的處置程序，必須迅速並準確地收集適當資料。為使處置策略能順利實施(包括處置機制當局能夠按照受保障安排規例的目標行事)，各處置機制當局按需要就其負責監管的個別或各類受涵蓋金融機構制訂合適的處置規劃規定時，會決定可能需要維持的任何額外匯報資訊能力的具體形式。

² 有關規定會就認可機構在處置規劃初期須提交的核心資料的範圍及內容定出標準，並涵蓋四個主要部分：(i)相關實體及重大實體；(ii)核心業務及經營模式；(iii)依存關係，以及(iv)金融功能。認可機構收到金融管理專員通知後，須在六個月內提交首批核心資料，以便專員決定首選處置策略。為使首選處置策略能有效運作，專員其後或會要求認可機構提供更詳盡的「補充」資料。有關規定的諮詢版本連結如下：
<http://www.hkma.gov.hk/media/eng/doc/key-functions/banking-stability/supervisory-policy-manual/RE-2.pdf>。

局部財產轉讓下的保障

結算及交收系統安排

9. 回應者大多普遍支持在局部財產轉讓中對結算及交收系統安排(如諮詢文件第12段所界定) 提供廣泛的保障範圍，而提供保障的方法是限制處置機制當局不得在局部財產轉讓時，只轉讓被處置實體的部分資產、權利或負債，而非全部資產、權利或負債，以致干擾《證券及期貨條例》(第571章)下的認可結算所(「認可結算所」)或《支付系統及儲值支付工具條例》(第584章)(「《支付條例》」)下的指定結算及交收系統(「指定結算及交收系統」)的運作。
10. 有數名回應者建議擴大結算及交收系統安排定義的涵蓋範圍，將受保障安排規例下的保障延伸至與並非認可結算所但其結算系統根據《證券及期貨條例》獲認可為自動化交易服務的結算所訂立的結算安排。我們審慎考慮過回應者的建議，但結論是無此需要。根據《處置條例》，促進及力求維持香港金融體系的穩定及有效運作，是處置機制當局其中一個目標，因此，無論支付、結算及交收等金融基建功能是否由認可交易所或指定結算及交收系統提供，處置機制當局都有極大動機，力求不干擾該等功能的有效運作。此外，我們認為抵銷安排、淨額結算安排及抵押保證安排的定義廣泛，實際上伸延至金融市場基建與其參與者之間一系列廣泛的主要關係，因此，在受保障安排規例下，此等安排明確會受到保障。我們也認為，在受保障安排規例為結算及交收系統安排提供保障的範圍方面，這做法與一些處置框架已相當成熟的司法管轄區(例如英國)的做法相近。³
11. 一名回應者表示，諮詢文件未能明確指出根據《處置條例》對受涵蓋實體啟動處置程序或施行穩定措施，是否屬於《證券及期貨條例》第45條涵蓋的範圍，因此也不能確定認可結算所處事程序(包括《證

³ 見《2009年銀行法(局部財產轉讓限制)命令2009》(The Banking Act 2009 (Restrictions on Partial Property Transfers) Order 2009) (S.I. 2009/322) 第7條，http://www.legislation.gov.uk/ukxi/2009/322/pdfs/ukxi_20090322_en.pdf(該命令根據《2009年銀行法(局部財產轉讓限制)(修訂)命令2009》(The Banking Act 2009 (Restriction of Partial Property Transfers) (Amendment) Order 2009) (S.I. 2009/1826) 等 修 訂 ，
http://www.legislation.gov.uk/ukxi/2009/1826/pdfs/ukxi_20091826_en.pdf 和其他命令作出修訂)。

券及期貨條例》第45(1)(e)條所述的違責處理規則)會否凌駕於處置程序之上。正如諮詢文件所解釋，根據《處置條例》，處置目標是促進及力求維持香港金融體系穩定及有效運作，為符合這個目標，我們始終不希望干擾結算及交收系統安排的運作，也不希望處置行動帶來不確定因素。經考慮回應者的意見後，我們有意進一步考慮賦予認可結算所及其運作具凌駕性的保障，使處置機制當局根據《處置條例》採取的處置行動不會令認可結算所的交易及行動(包括違責處理程序)受到影響，甚或失效或無法執行。然而，要落實有關保障，便須修訂《證券及期貨條例》第45條，對該條例其他條文也可能造成廣泛影響。鑑於可能造成影響的範圍及連鎖效應，我們建議另行處理此事宜。

12. 鑑於回應者的意見，為清晰明確起見，我們亦會在受保障安排規例中訂明，處置機制當局在局部財產轉讓中轉讓資產、權利或負債時，應力求不會干擾的結算及交收系統安排，是指認可結算所或指定結算及交收系統的特定安排。就認可結算所而言，參照《證券及期貨條例》第45(1)條，處置機制當局應力求不會干擾的安排為：(a) 市場合約；(b) 關於市場合約交收的認可結算所規章；(c) 根據關於市場合約交收的認可結算所規章而採取的程序或其他行動；(d) 市場押記；(e) 提供市場抵押品；(f) 認可結算所的違責處理規則；以及(g) 違責處理程序。就指定結算及交收系統而言，參照《支付條例》第20(1)條，處置機制當局力求不會干擾的安排為：(a) 轉撥指令；(b) 依據轉撥指令而作出的財產產權處置；(c) 指定系統的違責處理安排；(d) 指定系統在就並非根據其違責處理安排處理的轉撥指令而進行交收方面的運作規則；以及(e) 為將與參與指定系統有關連的附屬抵押品以並非依據該系統的違責處理安排的方式變現的目的而訂立的合約。

13. 在進行局部財產轉讓時，處置機制當局在非故意的情況下因轉讓資產、權利及負債而干擾某結算及交收系統安排的運作(即不符合受保障安排規例尋求達致的目標的方式)，對於這種情況引致的後果，有數名回應者認為，當金融市場基建或金融市場基建參與者已根據局部財產轉讓採取行動，嘗試逆轉這些行動未必切實可行。我們明白回應者的顧慮，而這正好反映事前處置規劃的重要性，因為某些行動有違受保障安排規例的目標，而事前處置規劃可以把採取這些行動的風險減至最低，舉例說，事前處置規劃可確保受涵蓋金融機

構的管理資訊系統能迅速及準確地提供資料，反映金融機構與結算及交收系統安排有關的資產、權利及負債的狀況。處置機制當局若不進行事前處置規劃，便可能有違處置目標，造成不良後果；因此，處置機制當局有很大動機，進行事前處置規劃，以進一步確定處置行動不會在非故意的情況下造成受保障安排的處理方法與受保障安排規例的目標不符。

14. 儘管如此，我們仍然認為宜設立機制，一旦處置機制當局在非故意的情況下（例如金融機構的管理資訊系統未能迅速及明確地識別受保障安排的組成部分）作出與受保障安排規例目標不符的行動，可作為後盾。這樣是要令結算及交收系統安排可以繼續運作，就如從未進行聲稱的轉讓一般。在該等情況下，受保障安排規例訂明，若有關轉讓干擾結算及交收系統安排的特定元素的運作（有關處置機制當局應力求不干擾的特定安排見第12段），有關轉讓從一開始便告無效，而此舉亦與我們所理解於英國採用的方法一致。⁴ 這個方法的設計是為了提供一個自動執行的補救措施，就算聲稱轉讓發生，受影響的認可結算所或指定結算及交收系統仍能賴以繼續進行結算和交收。而最終在法律上，有關轉讓將被視為從未發生。有關聲稱轉讓的資產、權利或負債無效的後果，是為了消除日後在法律上的不明確因素。
15. 正如一名回應者所建議，我們理解若可事先通知金融市場基建，處置機制當局可能對某金融市場基建參與者採取處置行動，讓被處置實體或其繼承者可繼續使用該金融市場基建，有一定好處。然而，處置機制當局在這好處與其他因素（例如瀕臨倒閉的金融機構在保密方面的顧慮）之間取得平衡是同樣重要的。金融穩定理事會的《有效的金融機構處置機制主要元素》（「《主要元素》」）也提出這一點；其中附錄II-附件1「有關金融市場基建及金融市場基建參與者的處置」第5.1段列明（粗體字為本諮詢總結標示的重點）：「處置機制當局如須處置某金融市場基建參與者，應盡快通知金融市場基建，**如可能的話**，應在有關公司進入處置程序前通知」⁵。儘管如此，

⁴ 見《2009年銀行法(局部財產轉讓限制)命令 2009》(The Banking Act 2009 (Restrictions on Partial Property Transfers) Order 2009) (S.I. 2009/322)第10條(該命令根據《2009年銀行法(局部財產轉讓限制)(修訂)命令 2009》(The Banking Act 2009 (Restriction of Partial Property Transfers) (Amendment) Order 2009) (S.I. 2009/1826)及其他命令作出修訂)。參閱附註3。

⁵ 參閱：http://www.fsb.org/wp-content/uploads/r_141015.pdf。

處置機制當局目前的意向是，事前與金融市場基建合作，制訂非針對特定公司的合作框架或議定程序，以便雙方更加了解彼此在處置金融市場基建參與者時可能採取的行動。此舉應能為金融市場基建成員可持續地使用金融市場基建服務，給予更大的信心及確定性，從而在有秩序處置金融市場基建的參與者的同時，避免金融市場基建的運作受到干擾。

抵押保證安排

16. 回應者同意在局部財產轉讓中有關保障抵押保證安排的建議取向。
17. 一名回應者要求我們釐清「合法」抵押保證安排的草擬方式，以及有關內容如何配合境外抵押保證及法定／監管規定。我們的基本政策意向是，凡在香港一般破產清盤程序中獲清盤人承認且沒有違反本地法例的抵押保證安排，均會納入受保障安排規例的保障範圍。因此，我們擬在受保障安排規例中訂明，任何「抵押保證安排」如違反香港法例所施加或根據香港法例施加的限制，都不屬於受保障安排規例對抵押保證安排所作定義的範圍。

結構式金融安排

18. 回應者同意在局部財產轉讓中有關保障結構式金融安排的建議取向。
19. 雖然沒有回應者就諮詢文件所載有關這方面的問題提出具體意見，但我們擬清楚指明，受保障安排規例將適用於屬證券化一類的結構式金融安排，包括真確出售證券化及合成證券化。

抵銷安排、淨額結算安排及所有權轉讓安排

20. 回應者大致同意在局部財產轉讓中保障抵銷、淨額結算及所有權轉讓安排的整體取向，即提供有特定豁除的廣泛保障，為對手方提供確定性，亦讓處置機制當局有適度靈活性，確保能夠執行有秩序的處置程序。

21. 一名回應者表示傾向採用與美國近似的做法。正如諮詢文件所解釋，美國的做法是明確列出一組涵蓋範圍較窄的「合資格金融合約」，在處置程序中給予保障；這是較為可預知和明確的做法。⁶ 其他回應者則支持諮詢文件提出的做法。我們曾考慮受保障安排規例中建議的方法和美國做法的利弊，並在諮詢文件⁷中闡述我們的看法。因應回應者的意見，我們已重新審視此事；整體而言，我們始終認為諮詢文件建議的做法，即與英國的方法大致相若者，對香港較為合適。
22. 兩名回應者要求進一步解釋，為何建議在受保障安排規例下的限制只適用於在書面合約訂明的抵銷、淨額結算或所有權轉讓安排下，有權被抵銷或淨額結算的權利及負債。經過再三考慮，我們現時的意向是受保障安排規例將適用於以書面記錄或以書面為憑(包括以電子方式持有)的抵銷、淨額結算或所有權轉讓安排。此舉的目的是保障在抵銷、淨額結算或所有權轉讓安排下互有關係或連繫、並已清楚指明的權利與負債；若非如此，而是廣泛保障所有相互間的借項及貸項因法律的實施而產生的抵銷權利，便可能過度局限處置工具的可能運用。再者，此做法令處置機制當局有更大清晰度，能夠迅速果斷地識別相關的受保障安排；這是關鍵因素，能讓處置機制當局有效地行使處置權力而不會違反受保障安排規例的目標。回應者並無識別此做法會影響任何特定而又重大的金融市場安排(即並無以書面記錄者)。
23. 兩名回應者要求我們澄清有關當局在諮詢文件第32段就有關「涵蓋性條文」所建議的取向。具體而言，回應者要求我們澄清該建議會否影響《國際掉期與衍生工具協會主體協議》(ISDA Master Agreement)或《全球總證券借貸協議》(Global Master Securities Lending Agreement)作為受保障安排的地位，原因是該等協議包含範圍較廣泛的抵銷條文，而該等條文已超越協議下的核心淨額結算組合範圍(例如《2002年國際掉期與衍生工具協會主體協議》第6(f)條及《全球總證券借貸協議》第11.8段)。我們明白就主體協議下進行的交易而言，因市場參與者倚賴它們計算監管資本，維持終止後淨額結算組合的完整性極為重要，故確認受保障安排規例無意影

⁶ 見諮詢文件第 38 段。參閱附註 1。

⁷ 見諮詢文件第 38 至 41 段。參閱附註 1。

響該等安排的基本運作。然而，根據較廣泛的抵銷條文，被處置實體與其對手方之間任何及所有權利及負債(包括與主體協議下根據核心終止後淨額結算組合所進行的交易無關者)都可以抵銷或進行淨額結算，這樣可能會嚴重限制了處置機制當局以符合處置目標的方式迅速果斷地執行局部財產轉讓的能力。有見及此，我們擬訂明這些廣泛的抵銷權力在受保障安排規例下不會獲得保障，但也不打算影響賴以計算監管資本的、根據主體協議進行的交易的核心淨額結算組合。

24. 一名回應者要求我們澄清諮詢文件第35段有關「無須付款」條文的取向，以及具體上《國際掉期與衍生工具協會主體協議》的「無效資產」條文會否被視作「無須付款」條文，因而影響受保障安排規例給予《國際掉期與衍生工具協會主體協議》的保障。我們確認政策原意並非為拆散任何主體協議的條文，使到《2002年國際掉期與衍生工具協會主體協議》第2(a)(iii)條下的「無效資產」條文會剝奪該等協議下給予核心終止後淨額結算組合的保障。我們明白不同金融市場均相當倚重該等協議作為管理風險承擔及流動性需要的基本工具。

25. 我們檢視建議規定後，亦有意在諮詢文件第33段列載的豁除以外，新增一項豁除。此新增項目旨在確保存款人欠負的應收帳項，除非與某金融合約有關，否則會被豁除於賦予抵銷、淨額結算及所有權轉讓安排的保障以外。此舉的用意，與相關英國法例下的「零售負債」概念相若⁸。是項豁除的目的是促進與存款有關的資產轉讓，並表明存款可獨立於對同一對手方的任何貸款而予以轉讓，反之亦然，否則有關存款會作為抵銷、淨額結算及所有權轉讓安排的一部分處理。此舉的重要性在於需要提供明確性，在達到處置目標方面屬合宜的情況下，存款及同一對手方的相關應收帳項(例如按揭供款)可分開獨立轉讓，以達至持續性，包括存款人可繼續取得存款。

⁸ 見《2009年銀行法(局部財產轉讓限制)命令2009》(The Banking Act 2009 (Restrictions on Partial Property Transfers) Order 2009) (S.I. 2009/322) (經《2009年銀行法(局部財產轉讓限制)(修訂)命令2009》(The Banking Act 2009 (Restriction of Partial Property Transfers) (Amendment) Order 2009) (S.I. 2009/1826)等修訂)第1(3)條「豁除權利」的定義。參閱附註3。

內部財務重整下的保障

抵銷、淨額結算及所有權轉讓安排

26. 回應者大多同意在內部財務重整中有關保障抵銷安排、淨額結算安排及所有權轉讓安排的建議取向。
27. 一名回應者表示關注，若處置機制當局的行事方式不符合受保障安排規例的目標(即應以「淨額」方式就這些安排下的權利及負債進行內部財務重整)，事後為恢復受影響一方的狀況而採取的措施，將會在法律、合約及監管資本方面帶來不確定因素。為免需要採取這些事後措施，避免出現處置行動與受保障安排規例目標不符的風險，處置機制當局會藉着處置規劃採取事前措施，包括確保受涵蓋實體備有管理資訊系統，能迅速並準確地識別納入抵銷、淨額結算及所有權轉讓安排的權利與負債。此外，處置機制當局日後根據《處置條例》第19條下制訂的吸收虧損能力規定，將會具體訂明金融機構須有專設的吸收虧損能力。該項專設資源應具備適當的特點(例如傳統結構、長年期、後償於經營負債)，確保能可行及可靠地承受虧損，而無需考慮其他因素(例如該資源是否抵銷、淨額結算或所有權轉讓安排的一部分，而應以淨額方式納入內部財務重整)。換言之，實際上處置機制當局在執行內部財務重整時，主要倚賴該項專設的吸收虧損能力，避免將可能受抵銷或淨額結算權利所規限的衍生工具負債等納入內部財務重整。
28. 然而，我們明白基於某些原因，例如金融機構管理資訊系統能力不足，或轉讓文書的法律定義不明確，有可能在非故意的情況下，以不一致的方式處理受保障安排。因此，我們認為受保障安排規例必須設立機制，恢復受影響一方的狀況，如同並無以不符合受保障安排規例目標的方式進行過內部財務重整一樣。受保障安排規例的取向是以英國相關法例為藍本。⁹
29. 一名回應者要求我們澄清，處置機制當局如何於短時間內結清金融機構的倉盤，以得出須納入內部財務重整的淨債項。《處置條例》

⁹ 見諮詢文件第 49 至 51 段(參閱附註 1)及《2009 年銀行法(對特別內部財務重整條文等事項的限制)命令 2014》(S.I. 2014/3350) 第 6 條，http://www.legislation.gov.uk/ukxi/2014/3350/pdfs/ukxi_20143350_en.pdf。

下的處置機制具備一系列所需的法律工具(包括強制轉讓及內部財務重整權力),以處置瀕臨倒閉並具系統重要性的金融機構。然而,有關程序須再作修訂,俾能有效地運用這些工具,使金融機構實際上具處置可行性。在國際層面,有關擬定執行內部財務重整的原則及程序的工作正持續地進行,我們會繼續注視相關國際發展及標準,致力為香港制訂能適當反映該等標準的程序。如上文所述,我們制定受涵蓋金融機構的吸收虧損能力規定時,會要求金融機構備有其他足夠可信的吸收虧損能力來源,而該來源的償還優先次序,將排在操作上極難納入內部財務重整的負債(例如根據受保障安排規例,必須在終止前經進行複雜的估值程序從而以淨額方式進行內部財務重整的負債)之後。

「衍生工具合約」及「金融合約」的定義

- 30.部分回應者就「衍生工具合約」、「金融合約」與「合資格主體協議」擬議定義的相互關係提出意見,並提出若干修訂該等定義的建議。我們感謝回應者提出具建設性的意見,尤其是就受保障安排規例的目的而言,「金融合約」與「衍生工具合約」的定義似乎沒有必要互相排斥,原因是兩者最終擬定的處理方法是相同的,即若它們是某抵銷安排、淨額結算安排或所有權轉讓安排的組成部分,都是以淨額方式將它們納入內部財務重整。因此,我們會將定義修訂得更精確,指明就內部財務重整而言受保障安排規例涵蓋的所有合約,而又不會過度局限處置機制當局在短時間內執行處置的能力。

下一步

- 31.我們擬於2017年第二季向立法會提交受保障安排規例,以期《處置條例》和受保障安排規例在完成先訂立後審議程序後不久,於2017年內同時生效。往後我們會繼續擬備處置規則、規例、標準及指引,期間會諮詢有關持份者。我們的目標是提高受涵蓋金融機構的處置可行性,確保一旦有需要根據《處置條例》啟動處置程序時,即可有秩序地進行處置。

回應者名單

1. CLS Bank International
2. CompliancePlus Consulting Limited
3. CME Group
4. DLA Piper Hong Kong
5. 香港銀行公會
6. 香港有限牌照銀行及接受存款公司公會
7. 香港保險業聯會
8. International Swaps and Derivatives Association, Inc. (ISDA)及 Asia Securities Industry & Financial Markets Association (ASIFMA)
9. 香港律師會

* 兩名回應者要求不具名

意見概要及有關當局的回應

回應者的意見	有關當局的回應
一般事項	
1. 有關受保障安排規例的文本	
<p>a. 一名回應者詢問會否就受保障安排規例的文本諮詢市場參與者。</p>	<p>正如諮詢文件所載，我們就受保障安排規例所採取的方法，乃建基於我們之前就「適用於香港金融機構的有效處置機制」發表的兩份諮詢文件（「諮詢文件 1」及「諮詢文件 2」）及諮詢總結中¹⁰闡述的構思，目的是符合金融穩定理事會《主要元素》所訂立的標準。諮詢文件提出的方法，大致跟隨英國所採納以及歐盟《銀行恢復及處置指令》所規定的方法；兩者均被視為大致符合《主要元素》所載的標準。</p> <p>因此，回應者普遍支持整體政策方向，在仔細考慮回應者提出的具建設性及技術性意見後，本諮詢總結確認我們最新的政策意向，並如本文件所論述般對建議作出適當的修訂。</p>
2. 《處置條例》的生效日期及該條例有關金融市場基建的適用範圍	
<p>a. 一名回應者認為《處置條例》在 2017 年上半年內生效，未能就《處置條例》及任何相關附屬法例的全面影響給予受涵蓋實體法律確定性，亦未能讓其理解有關影響，以能為《處置條例》的實施作好準備。同一名回應者又提出在《處置條例》生效前，應讓業界更清晰了解日後會根據《處置條例》制訂的規例的形式及實質內容。</p>	<p>雖然《處置條例》於 2016 年 6 月通過後尚未生效（尚待完成有關受保障安排規例的立法程序），但卻為香港制定符合《主要元素》所訂標準的處置機制提供法律依據。受保障安排規例旨在限制處置機制當局行使《處置條例》所賦予的某些權力的方式。請參閱本文件第 7 段有關《處置條例》生效的建議方法、相關理據及我們預期對受涵蓋金融機構造成相稱的影響。</p> <p>有關日後會根據《處置條例》制訂的規例的形式及實質內容，該條例相關的賦權條文規定該等規例會以附屬法例形式制訂，須經立法會的先訂立後審議程序通過，我們會繼續在過程中邀請有關持份者參與。</p>

¹⁰ 之前就《處置條例》發表的兩份諮詢文件及諮詢回應載於以下連結：

諮詢文件 1：http://www.fstb.gov.hk/fsb/chinese/ppr/consult/resolution_c.pdf；

諮詢文件 2：http://www.fstb.gov.hk/fsb/chinese/ppr/consult/doc/resolutionregime_c.pdf；及

諮詢回應：http://www.fstb.gov.hk/fsb/chinese/ppr/consult/doc/resolutionregime_conclu_c.pdf。

回應者的意見	有關當局的回應
<p>b. 少數回應者表示鑑於金融機構及金融市場基建在本質上互相關連，並顧及到有關金融市場基建的恢復及處置的國際標準仍在演變，因此可能有需要重新考慮實施《處置條例》的時間表。另有意見指《處置條例》所載的某些處置權力並不合宜，或需要因應有關中央對手方恢復及處置的國際標準的發展再作修訂。一名回應者指出在決定《處置條例》的生效時間及再次探討是否需要對《處置條例》作出任何修訂時，應考慮該等標準。另一名回應者亦促請有關當局在敲定於香港實施處置機制前，須考慮有關金融市場基建處置的國際發展。此外，一名回應者詢問有關當局有否考慮是否適合就中央對手方實施局部財產轉讓。</p>	<p>《處置條例》下的處置機制的涵蓋範圍已超越有關受保障安排規例的諮詢文件涵蓋的內容。然而，在有關於香港設立有效的金融機構處置機制的「諮詢文件 1」及「諮詢文件 2」(見附註 10)中，我們已闡明機制的涵蓋範圍旨在符合金融穩定理事會的《主要元素》，即所有<u>可能</u>在倒閉時具系統重要性或會產生關鍵影響的金融機構，均應受符合《主要元素》的處置機制規管。《主要元素》列載應賦予有關當局的基本權力，以處置受涵蓋金融機構，並《主要元素》附件中載有針對特定環節的指引。《處置條例》旨在於香港設立一套處置機制，落實有關國際標準。</p> <p>最終，香港有關當局必須具有所須的處置權力，以能按符合《處置條例》所訂的處置目標的方式就具系統重要性金融機構(包括金融市場基建)倒閉作出回應。金融穩定理事會就中央對手方的處置發出的任何指引，將會是有關處置機制當局考慮如何就中央對手方行使《處置條例》所賦予的權力的指導原則。處置機制當局亦可根據《處置條例》第 196 條發出實務守則，以就這方面列出更詳細內容。</p>
<p>3. 穩定措施的選擇</p>	
<p>a. 一名回應者要求有關當局釐清處置機制當局在選擇採用哪種穩定措施(例如局部財產轉讓或內部財務重整)時所考慮的因素。</p>	<p>處置機制當局將按照《處置條例》所定立的參數及行之有效的行政法原則作出決定，以識別某實體一旦倒閉會對該實體採用哪種適合的穩定措施，惟此課題與受保障安排規例的內容並無直接關係。作為處置規劃程序的一部分，我們預期處置機制當局遠在任何潛在倒閉事件之前，已決定首選處置策略，從而可有效識別及要求金融機構消除任何影響一旦該金融機構倒閉對其有秩序地實施首選策略的障礙。</p> <p>我們預期在適當時間，各處置機制當局將於實務守則下發出對處置規劃所採取方法的指引及標準(實務守則內容預期會包括處置機制當局在決定就其負責監管的受涵蓋金融機構選擇首選處置策略時所考慮的因素)。</p>

回應者的意見	有關當局的回應
4. 資料要求	
<p>a. 兩名回應者要求釐清：(i)諮詢文件論及的資料規定是否屬非定期性質，還是透過對處置機制當局的定期匯報遵行有關規定；以及(ii)給予受涵蓋實體回應有關要求的時間。此外，該等回應者建議有關當局應就資料匯報規定詳情正式諮詢業界，並給予市場參與者充足時間以實行有關規定。</p>	<p>有效的處置規劃需要一致及定期的資料匯報，讓處置機制當局能掌握充足資訊，以規劃及在有需要時，進行有秩序處置。《處置條例》第 158 條賦予必要的搜集資料權力。正如諮詢文件所解釋，隨着處置機制當局逐步制訂處置規劃規定，有關當局會進一步考慮金融機構需要維持的資訊及匯報能力的具體形式，以協助處置機制當局在金融機構倒閉的情況中，運用穩定措施時能遵守受保障安排規例。我們預期受涵蓋實體能以下述方式提供處置機制當局所要求的資料：(i)作為遵行日常的處置規劃資料規定的一部分；以及(ii)在特設的情況下迅速準確地提供資料，使處置機制當局能在短時間（例如一個「處置周末」）內執行有秩序處置。有關前者，金管局在 2016 年 4 至 6 月就建議的處置規劃核心資料規定進行了為期兩個月的業界諮詢，並會如上文所述，在《處置條例》生效後發布最終版本的規定。¹¹</p> <p>就受保障安排規例而言，處置機制當局要求的額外資料會視乎首選處置策略而定。因此，處置機制當局會各自考慮落實有關受保障安排規例的資料及匯報規定的最適當方法。儘管《處置條例》並無規定任何特定的諮詢程序，我們的意向是就根據《處置條例》制訂並直接影響受涵蓋實體的規則、規例及實務守則所採取的方法諮詢持份者。</p>
Q1: 在局部財產轉讓中的結算及交收系統安排	
5. 結算及交收系統安排定義的涵蓋範圍	
<p>a. 一名回應者建議擴大在受保障安排規例下的結算及交收系統安排定義的涵蓋範圍，將其結算系統根據《證券及期貨條例》(第 571 章)獲認可為自動化交易服務的金融市場基建(「自動化交易服務中央對手</p>	<p>我們認為在受保障安排規例中就此採納的方法符合處置框架已相當成熟的其他地區的做法(例如英國所採取的方法)¹²。</p> <p>正如本文件第 10 段所解釋，我們並不認為有必要將結算及交收系統安排的定義延伸至超越認可結算所及指定結算及交收系統的安排。</p> <p>然而，這並不表示受保障安排規例並不保障自動化交易服務中央對手方。事實上，</p>

¹¹ 參閱附註 2。

¹² 見《2009 年銀行法(局部財產轉讓限制)命令 2009》(The Banking Act 2009 (Restrictions on Partial Property Transfers) Order 2009) (S.I. 2009/322)(經《2009 年銀行法(局部財產轉讓限制)(修訂)命令 2009》(The Banking Act 2009 (Restriction of Partial Property Transfers) (Amendment) Order 2009) (S.I. 2009/1826)等修訂)第 7 條對認可結算所的定義。參閱附註 3。

回應者的意見	有關當局的回應
<p>方」)包括在內，以為該等金融市場基建提供與認可結算所同等的保障。該回應者指出若自動化交易服務中央對手方未能就《處置條例》條文的應用獲明確的保障，可能會引起負面影響：(1)中央對手方權利相對結算成員持倉或抵押品的不明朗情況會為有關中央對手方帶來重大的訴訟風險；以及(2)增加香港參與者的風險管理成本。該回應者認為區分認可結算所(本地證券及期貨市場結算系統)及獲認可為自動化交易服務的中央對手方(境外證券及期貨市場結算系統)的做法並不公平。</p> <p>另外兩名回應者亦表達相若意見。</p>	<p>在受保障安排規例中，抵銷安排、淨額結算安排及抵押保證安排定義廣泛，應能有效涵蓋被處置實體與金融市場基建(包括自動化交易服務中央對手方)之間的主要關係，因此應能就在處置參與者時將會受惠於受保障安排規例施加於處置機制當局的限制的、被處置實體與有關金融市場基建(包括自動化交易服務中央對手方)之間達成的受保障安排的類別，提供較大程度的法律確定性。</p>
<p>6. 干擾結算及交收系統安排</p>	
<p>a. 一名回應者要求釐清就保障結算及交收系統安排採用較英國方法(即「會產生更改.....的運作或令其無法執行」)狹窄的定義(即「會干擾.....」)的政策意向。</p>	<p>我們並不認為在受保障安排規例中擬議賦予結算及交收系統安排的保障範圍較英國法例所採納的方法狹窄。¹³ 諮詢文件建議的方法是要制訂相對廣泛的限制，規定處置機制當局在局部財產轉讓中不應採取會干擾結算及交收系統安排的運作的行動(例如影響其規則的實施)。然而，經進一步考慮及顧及回應者的意見後，我們認為透過指明在受保障安排規例下處置機制當局須力求不干擾的結算及交收系統安排的特定元素，可使保障範圍更加清晰。有關此建議方法的詳情，請參閱本文件第 12 段。</p>

¹³ 見《2009年銀行法(局部財產轉讓限制)命令 2009》(The Banking Act 2009 (Restrictions on Partial Property Transfers) Order 2009) (S.I. 2009/322) (經《2009年銀行法(局部財產轉讓限制)(修訂)命令 2009》(The Banking Act 2009 (Restriction of Partial Property Transfers) (Amendment) Order 2009) (S.I. 2009/1826)等修訂)第 7 條。參閱附註 3。

回應者的意見	有關當局的回應
<p>b. 一名回應者原則上同意諮詢文件的建議方法，但要求就結算及交收系統安排的運作會受干擾的情況提供更具體的指引或/及舉例。</p>	<p>我們的政策意向是提供廣泛保障，確保有法律條文力求限制處置機制當局干擾對香港金融穩定有關鍵影響的金融市場基建(即指定結算及交收系統與認可結算所)的運作。鑑於維持對其運作的信心具有關鍵影響，我們的目標是就結算及交收程序可在最少(如有)干擾的情況下繼續進行，提供確定性。處置機制當局會力求事前採取措施，透過處置規劃減低會採取有違受保障安排規例目標的行動的可能性。然而，正如本表上文第 6.a 項所述，經進一步考慮及顧及回應者的意見後，我們認為指明在受保障安排規例下處置機制當局在轉讓被處置實體的資產、權利及負債時，須力求不予干擾的結算及交收系統安排的特定元素，可使保障範圍更加清晰。有關此建議方法的內容，請參閱本文件第 12 段。</p>
<p>c. 一名回應者建議受保障安排規例應為結算及交收系統提供絕對的保障，使處置機制當局在任何情況中都不能干擾該等安排。</p>	<p>正如諮詢文件所解釋，我們認為在處置程序中，最有可能干擾發生結算及交收系統安排的運作的情況，是在進行局部財產轉讓時，將被處置實體的部分而非全部資產、權利及負債轉讓予第三方。若在處置程序中轉讓全部業務或股份，則不會引起干擾的可能性，原因是處置機制當局尋求維持整個轉讓業務的持續性，因此有關實體的資產負債表會保持完整。至於內部財務重整，《處置條例》附表 5 第 2(r)及 2(s)條分別從內部財務重整中剔除以下各項：因參與指定結算及交收系統而產生的、對該系統或其營運者或參與者所負的債務；以及因參與認可結算所提供的服務而產生的、對該結算所或其結算所參與者所負的債務等。此外，正如本表上文第 5.a 項所解釋，抵銷安排、淨額結算安排及抵押保證安排定義廣泛，應伸延至金融市場基建與被處置實體之間的一系列主要關係。因此，我們並不認為有必要在受保障安排規例下，就施行其他穩定措施時，為該等安排提供額外保障，原因是該等穩定措施並不會如局部財產轉讓般須「分割」資產負債表。</p>
<p>7. 認可結算所的處事程序的凌駕性</p>	
<p>a. 一名回應者表示諮詢文件未能確定根據《處置條例》對受涵蓋實體啟動處置程序或施行穩定措施，會否屬於《證券及期貨條例》第 45 條(訂明認可結算所的處事程序凌駕破產清盤程序)所述情況，因此會被認可結算所的處事程序(包括《證券及</p>	<p>我們一直以來的意向都是處置行動不應影響支付、結算及交收系統的有效運作或引起不確定性。經進一步考慮及顧及回應者的意見後，我們有意在日後修訂《證券及期貨條例》，以《證券及期貨條例》第 45 條相若的方式，提供凌駕破產清盤法的保障向在處置程序中的認可結算所及其運作提供保障。有關我們打算就此採取的方法，見本文件第 11 段。</p>

回應者的意見	有關當局的回應
期貨條例》第 45(1)(e)條所述的認可結算所(或結算所)的違責處理規則)凌駕。	
8. 處置機制當局非故意行動不符合受保障安排規例的目標的後果	
<p>a. 有關在進行局部財產轉讓時，處置機制當局或會在非故意的情況下干擾某結算及交收系統安排的建議後果，一名回應者表示當金融市場基建或金融市場基建參與者已根據相關局部財產轉讓採取行動，嘗試逆轉這些行動未必切實可行。因此該回應者建議處置機制當局一開始就應採取措施防範有可能干擾安排的情況出現，例如處置機制當局事先通知有關金融市場基建及其監管機構，並讓他們及早參與，而這種做法亦符合《主要元素》及諮詢文件《有關被處置企業繼續使用金融市場基建的指引》(Guidance on Continuity of Access to FMIs for a Firm in Resolution)所載列金融穩定理事會的指引。</p>	<p>諮詢文件提出的意向是在受保障安排規例中訂明，在轉讓分割屬於結算及交收系統安排一部分的財產、權利及負債的範圍內，該轉讓即屬無效。這個方法旨在提供一個讓受影響認可結算所或指定結算及交收系統可倚賴的自動執行補救方法，使有關結算所或系統可繼續按需要進行結算及交收，而無需理會該聲稱作出的轉讓。然而，我們亦完全明白應事先採取行動，防患未然，進一步減低處置機制當局作出不一致行動的風險。</p> <p>處置機制當局將須遠在任何潛在倒閉事件之前，及早作出大量事前處置規劃工作，以決定某受涵蓋金融機構的首選處置策略，以及令該策略可有效運作，從而有助達到處置目標。</p> <p>一名回應者建議，處置機制當局可事先通知金融市場基建可能對某金融市場基建參與者採取處置行動，我們理解此舉有其好處，讓被處置實體或其繼承者可繼續使用該金融市場基建。然而，重要的是處置機制當局需要在這項好處與其他因素(例如有關倒閉金融機構在保密方面的顧慮)之間取得平衡。此取態符合金融穩定理事會的《主要元素》，其中列明處置機制當局如須處置某金融市場基建參與者，應盡快通知金融市場基建，如可能的話，應在有關公司進入處置程序前通知。儘管如此，處置機制當局目前的意向是事前與金融市場基建合作，制訂非針對特定公司的合作框架或議定程序，以增進事前對處置金融市場基建參與者時雙方可能採取行動的了解。有關此建議方法的內容，見本文件第 15 段。</p>
<p>b. 一名回應者建議修訂有關局部財產轉讓干擾結算及交收系統安排的後果的草擬方式，使其更具彈性。建議修訂是增加一項條件，說明「若局部財產轉讓分割屬安排一部分的財產、權利或負債，<u>在有關分割引致該安排受到干擾的範圍內</u>，則該局部財產轉讓即屬無效」。</p>	<p>正如上文(見第 12 段)提及，我們目前的意向是更具體地指明限制對結算及交收系統安排造成干擾的範疇。因此，若局部財產轉讓干擾結算及交收系統安排的指明運作，便會觸發相關的局部財產轉讓無效的後果。此舉應足以反映有關建議的概念，並力求減低就如何衡量干擾的成因而提出挑戰的可能性。</p>

回應者的意見	有關當局的回應
Q2:局部財產轉讓中的抵押保證安排	
9. 抵押保證安排定義的涵蓋範圍	
<p>a. 一名回應者表示若受保障安排規例的「結算及交收系統安排」定義沒有擴大至涵蓋自動化交易服務中央對手方、指定結算及交收系統以及認可結算所，則「抵押保證安排」的定義應能理解為，欠負自動化交易服務中央對手方的任何負債(該自動化交易服務中央對手方持有有關該等負債的抵押品)，而不論欠負有關負債的人士是否有關自動化交易服務中央對手方所持有為該等負債提供保證的抵押品的衡平法上的擁有人，均能在局部財產轉讓中得到保障。該回應者備悉在《處置條例》下，「抵押保證安排」的定義廣泛，足以容許上述的詮釋。</p>	<p>正如本文件第 10 段及本表上文第 5.a 項所解釋，我們認為抵押保證安排定義廣泛，可延伸至包含金融市場基建(包括自動化交易服務中央對手方)及被處置參與者之間相關的關係，因此能對在處置程序中就該等關係的處理方法提供確定性。要釐清的一點是，要成為獲受保障安排規例保障的抵押保證安排類別，有關安排不得在有違反任何法定限制的情況下作出(見諮詢文件第 17 段及下文第 12.a 項)。這樣釐清並不會對《處置條例》第 74 條涵蓋廣泛的定義造成重大影響，更會提供法律確定性，若某項安排聲稱為抵押保證安排，但是在違反阻止其設立的法律的情況下設立，則有關安排不會享有受保障安排規例所提供的保障。</p>
10. 減低浮動押記的增加	
<p>a. 一名回應者同意在受保障安排規例下賦予抵押保證安排的建議保障，但鑑於香港可自由訂定合約，以及可能對處置機制當局構成重大負擔，因而質疑透過處置規劃減輕浮動押記增加的誘因是否切實可行。</p>	<p>處置機制當局在進行處置規劃及處置可行性評估時，會力求識別受涵蓋金融機構(或其控權公司)的首選處置策略的潛在障礙(涉及範圍可能相當廣泛)。雖然金融穩定理事會已識別普遍影響具全球系統重要性銀行的處置可行性的多項常見障礙，但並非詳盡無遺。若處置機制當局識別到對本地機構的處置可行性的障礙，會根據《處置條例》第 14 條獲賦權消除有關障礙(若有關金融機構本身並無採取行動處理所識別的障礙)。這可能包括處理對處置可行性構成重大障礙的提供抵押的方式。我們目前的意向是在適當時間列明處置機制當局可進行的處置可行性評估程序。</p>
11. 轉讓的形式	
<p>a. 一名回應者建議有關當局應考慮轉讓的形式及有關形式對所轉讓的權利可能造</p>	<p>《處置條例》附表 4 第 4(3)條明確規定，即使有任何根據合約或法例或其他方式產生的限制，透過財產轉讓文書進行的轉讓仍會生效。為了讓處置機制當局能迅速採</p>

回應者的意見	有關當局的回應
<p>成的影響，尤其有關情況中轉讓或約務更替是否適合，以及如何克服任何須取得同意的規定。</p>	<p>取明確行動，有關條文是必須的。轉讓的具體結構及形式透過處置規劃決定，並會視乎在倒閉之時的情況作最終決定。《處置條例》附表 4 第 7(1)條規定，財產轉讓可屬或被視作繼承，以及就任何與有關轉讓相關的目的而言，受讓人與轉讓人可視作同一人。</p>
<p>12. 「合法」的抵押保證安排</p>	
<p>a. 一名回應者建議有關當局應考慮關於「合法」的抵押保證安排的草擬形式，以及有關內容如何配合境外抵押保證及法定/監管規定。</p>	<p>受保障安排規例為「合法」的抵押保證安排提供保障的基本目的，是尊重在一般破產清盤程序中獲清盤人承認的抵押保證安排(原因是此預期可獲得的承認可作為依據，以支持在持續經營的情況下該安排的效力)，並進一步釐清有關保障不會延伸至以不符合香港法例所施加的任何限制(例如《銀行業條例》(第 155 章)第 119A(2)條)的方式而訂立的安排。因此，我們會在受保障安排規例中訂明，任何聲稱為「抵押保證安排」，但卻以違反某項香港條例中禁止設立有關安排的條文所施加或根據該條文所設定的限制而作出的安排，均不在受保障安排規例對「抵押保證安排」所作定義的範圍內。</p>
<p>13. 境外財產—抵押保證安排的其餘組成部分</p>	
<p>a. 一名回應者要求釐清抵押保證安排的其餘組成部分(尤其未能有效轉讓的在抵押保證安排下的境外財產)的定義及涵蓋範圍。</p>	<p>我們仍然認為有必要就境外財產作出規定，使轉讓能迅速完成。根據《處置條例》附表 4 第 13(2)及(3)條，在初步轉讓後，出讓人及受讓人須採取步驟以完成涉及轉讓境外財產的轉讓。然而，若不可能完成有關轉讓，例如因非香港司法管轄區的管限法律構成無法逾越的障礙，則仍應視有關轉讓為符合受保障安排規例的目標。透過為香港受涵蓋金融機構作出跨境處置規劃，以及制訂及實施一套有效的跨境機制以確認境外處置行動，應可逐步減低發生這種情況的可能性。</p>
<p>Q3: 在局部財產轉讓中的結構式金融安排</p>	
<p>14. 加入與歐盟《銀行恢復及處置指令》規定相若的額外保障/權力</p>	
<p>a. 大部分因應此問題者原則上同意在局部財產轉讓中保障結構式金融安排的建議方法。一名回應者建議評估是否可能在保障的涵蓋範圍內藉運用附帶權力(如《銀行恢復及處置指令》第 79(1)(b)條所述)，</p>	<p>《處置條例》並不是以完全等同《銀行恢復及處置指令》的方式草擬，而是尋求在香港實施與《主要元素》的標準一致的處置機制，所以我們認為此點並非直接適用於受保障安排規例的情況。因此，我們認為諮詢文件所描述對受保障安排規例採取的方法，已能充分應對行使處置權力或會削弱受保障安排的經濟效益的情況，並且鑑於《處置條例》所賦予處置機制當局的權力，無須就附帶權力訂立特定條文。</p>

回應者的意見	有關當局的回應
<p>以防止終止或修訂資產、權利及負債，以及在局部財產轉讓不會(或在預設範圍內)影響結構式金融安排的風險參數、現金流及結構的情況下，容許轉讓有關安排的部分(而非全部)資產、權利及負債。</p>	
<p>Q4:在局部財產轉讓中的抵銷、淨額結算及所有權轉讓安排</p>	
<p>15. 抵銷及淨額結算安排的定義的涵蓋範圍</p>	
<p>a. 一名回應者表示若受保障安排規例下的「結算及交收系統安排」定義沒有擴大至自動化交易服務中央對手方(除涵蓋指定結算及交收系統與認可結算所外)，則對在受保障安排規例下「抵銷安排」及「淨額結算安排」定義的理解，應能在局部財產轉讓中保障欠自動化交易服務中央對手方的任何負債(該自動化交易服務中央對手方持有有關該等負債的抵押品)，而不論該自動化交易服務中央對手方所抵銷及進行淨額結算的負債是受涵蓋金融機構本身所欠或被欠，還是該受涵蓋金融機構代其相關客戶或聯繫人士所欠或被欠的負債。該回應者指出《處置條例》下的「抵銷安排」及「淨額結算安排」定義廣泛，足以容許上述的詮釋。</p>	<p>正如本文件第 10 段及本表上文第 5.a 項所解釋，我們認為在受保障安排規例下，抵銷安排及淨額結算安排定義廣泛，可伸延至被處置實體與金融市場基建(包括自動化交易服務中央對手方)之間的主要關係，因此能為處置程序中該等關係的處理方法提供確定性。有一點需要釐清，就是受保障安排規例中抵銷安排及淨額結算安排的定義與《處置條例》的定義相比之下，受保障安排規例清楚說明只有以書面合約方式議定或以書面為憑的該等安排才會受到保障(見諮詢文件第 32、36 及 37 段及本表下文第 16.a 項)，而目的是為受保障安排規例所涵蓋該等類別的安排提供確定性的同時，賦予處置機制當局適當程度的彈性。</p>
<p>16. 「書面」合約形式的抵銷、淨額結算或所有權轉讓安排</p>	
<p>a. 就受保障安排規例將涵蓋範圍局限於以書面合約形式議定的抵銷、淨額結算或所有權轉讓安排下的抵銷及淨額結算權</p>	<p>正如諮詢文件第 32 段所解釋，我們認為將受保障安排規例的保障焦點放在以書面合約方式議定的抵銷安排、淨額結算安排及所有權轉讓安排是合宜的，因為我們的主要目的是保障市場標準合約下的主要終止後淨額結算組合，例如眾多市場參與者所</p>

回應者的意見	有關當局的回應
<p>利，兩名回應者要求說明當中的理據。其中一名回應者指出建議方法與英國的方法不同，要求香港採納與國際標準一致的方法。</p>	<p>倚賴並在計算監管資本等情況下獲承認的《國際掉期及衍生工具協會主體協議》。因此，我們力求將受保障安排規例的焦點放在清楚指明並互相之間有關係或連繫的權利及負債上。為任何可能因法律的施行而產生的抵銷權利提供更廣泛的保障，可能會過度局限處置工具的運用，即使是要確保金融市場參與者以至整體資金市場對其所倚賴的信用風險緩減措施及資金安排有所肯定，也無需要局限至這個程度。由於該等安排應有妥善的文件證明及記錄，建議方法亦讓處置機制當局能更清楚識別相關安排。</p> <p>然而，我們在考慮回應者的意見後，有意釐清在受保障安排規例下的保障將會適用於有文件記錄或以書面為憑(包括以電子方式持有)的抵銷、淨額結算及所有權轉讓安排。我們認為此舉能在受保障安排規例下提供清晰、可預計的最低程度保障。</p>
<p>17. 「全面性」或「涵蓋性」條文</p>	
<p>a. 兩名回應者指出鑑於主體協議(例如於《國際掉期與衍生工具協會主體協議》(ISDA Master Agreement)及《全球總證券借貸協議》(Global Master Securities Lending Agreement))有行之有效的條文訂明在對手方違責時與其他非主體協議相關的權利及負債抵銷的權利(見《2002年國際掉期與衍生工具協會主體協議》第6(f)條及《2010年全球總證券借貸協議》第11.8段)，因此要求確認諮詢文件第32段所載對「全面性」或「涵蓋性」條文的處理方法，不會影響該等主體協議作為受保障安排的地位。</p>	<p>我們認為受保障安排規例的目標，必須不影響既有的金融市場安排，例如《國際掉期及衍生工具協會主體協議》及《全球總證券借貸協議》。尤其重要的是，從市場穩定角度而言，處置機制當局在進行局部財產轉讓時，應力求不會干擾在主體協議下的終止後淨額結算組合。然而，我們仍然認為較廣泛的抵銷條文(例如「全面性」或「涵蓋性」條文)可延伸至與對手方之間的任何及所有其他權利或負債(不論是否在主體協議下所產生)，這可能會對在局部財產轉讓下有秩序處置已倒閉的金融機構構成重大障礙。因此，我們不打算將受保障安排規例下的保障延伸至可適用於被處置實體與對手方之間的任何及所有權利及負債的「全面性」或「涵蓋性」條文。我們重申，政策意向是不影響在既有主體協議(例如被賴以計算監管資本的《國際掉期及衍生工具協會主體協議》)下的核心終止後淨額結算組合的安排的基本運作。</p>
<p>18. 「無須付款」條文</p>	
<p>a. 一名回應者要求釐清《國際掉期與衍生工具協會主體協議》內有關「無效資產」的條文不會對受保障安排規例給予《國際掉</p>	<p>由於「無須付款」條文准許無違責方只作有限付款、或甚至不付款予有關違責方的業權，而無須顧及該違責方是淨額債權人，《銀行業(資本)規則》(第155L章)(「《資本規則》」)並不承認該等條文為有效的雙邊淨額結算協議(見《資本規則》第2(1)條</p>

回應者的意見	有關當局的回應
<p>期與衍生工具協會主體協議》的保障構成影響(因諮詢文件第 35 段就「無須付款」條文所表達的政策意向而引致)。</p>	<p>關於有效雙邊淨額結算協議的定義 (g)款)。因此，我們認為該等條文不應獲受保障安排規例的保障。然而，我們的政策意向並非要影響《2002 年國際掉期與衍生工具協會主體協議》第 2(a)(iii)條下的「無效資產」條文。</p>
<p>19. 豁除對「存款」的保障</p>	
<p>a. 一名回應者指出，就豁除「存款」使其免受局部財產轉讓對抵銷、淨額結算及所有權轉讓實施的限制，有關建議較《銀行恢復及處置指令》更走前一步，容許處置機制當局剝除不設限額的存款。一方面該回應者同意，這樣做可給予處置機制當局較大彈性，但就某無力償債銀行而言，該回應者希望了解清楚處置機制當局會否主張(i)於及早階段轉移超出存款保障計劃範疇的存款數額；或(ii)承受可能失去超出存款保障計劃範圍的抵銷或淨額結算申索的得益的風險。</p>	<p>我們早前已考慮就抵銷、淨額結算或所有權轉讓安排從受保障安排規例的保障中識別有限度的特定豁除的方法，並於諮詢文件第 33 段解釋我們的方法。正如回應者指出及諮詢文件第 33(i)段所解釋，我們的意見是賦予處置機制當局轉讓存款的彈性，對於在局部財產轉讓中達到有秩序處置尤其重要，特別是對局部財產轉讓可能是首選處置策略的認可機構而言。因此，我們仍然認為就局部財產轉讓中的抵銷、淨額結算或所有權轉讓安排而言，應從受保障安排規例的保障中豁除《處置條例》第 2(1)條所界定的存款。</p> <p>從局部財產轉讓的角度來看，這項豁除有重要影響，原因是對於業務規模較小及較簡單、預期所履行的主要關鍵金融功能可能是接受存款的認可機構來說，局部財產轉讓可能是適合的處置策略。然而，在構建處置交易時，處置機制當局可能會力求連同某存款帳的轉讓，盡可能轉讓最多配對良好的資產。在情況及時間均切實可行下，這可能包括一併轉讓單一對手方的資產及存款，從而保留任何抵銷或淨額結算權利。</p>
<p>20. 「金融活動」的定義</p>	
<p>a. 一名回應者要求把「金融活動」的定義訂得更清晰。</p>	<p>我們有意如諮詢文件第 33(iv)及 33(v)段所概述就受保障安排規例所包括的項目，對金融活動採納如下所述的定義：「金融活動」指關乎證券、可轉讓證券、金融合約(包括衍生工具合約)、存款或貸款的活動。正如諮詢文件第 33(iv)段所解釋，這項定義背後的政策意向，是涵蓋被視為在某金融機構的正常業務過程而產生的權利及負債，以釐定就局部財產轉讓中的抵銷、淨額結算及所有權轉讓安排而言，「豁除」若干權利及負債在受保障安排規例的保障之外。</p>
<p>21. 其他方法－歐盟及美國</p>	
<p>a. 一名回應者認為，美國及歐盟在保障所有合資格金融合約方面的做法能夠給予更</p>	<p>如諮詢文件第 38 至 41 段解釋，我們考慮過各種設定抵銷安排、淨額結算安排及所有權轉讓安排保障範圍方法的利弊。我們仍然認為諮詢文件所建議的廣泛保障(除某</p>

回應者的意見	有關當局的回應
<p>大的可預測性及確定性。另一做法是這節可採取「金融合約」一詞的定義來述明哪些安排受到保障。另一回應者對諮詢文件第 38 段所敘述有關反對定立一份合資格金融合約清單的做法表示認同，但建議在識別「真正金融安排」時應該提供合理程度的資料細節。</p>	<p>些指定豁除外)對香港較為合適。</p> <p>基於受保障安排規例採取的做法相對廣泛，即延伸至以文件記錄或另行以書面為憑的抵銷、淨額結算及所有權轉讓安排(另見本文件第 22 段及本表上文第 16.a 項)，加上諮詢文件第 38 段所提及時較具體的做法的保留，我們認為無需就此訂得更明確。我們會與金融機構合作，透過處置規劃，以更了解它們如何採用抵銷、淨額結算及所有權轉讓安排，促使處置機制當局在處置程序中符合受保障安排規例的保障的方式，處理這些安排。</p>
<p>22. 處置機制當局的非故意行動不符合受保障安排規例的目標的後果</p>	
<p>a. 一名回應者認為建議的補救措施，即是在抵銷、淨額結算或所有權轉讓安排下的權利及負債在非故意情況下被分割後，容許受影響對手方繼續進行抵銷，將會造成法律、合約及監管資本方面的不確定性。</p>	<p>採取容許對手方繼續抵銷或淨額結算的做法，其目的是要反映早前諮詢時有意見認為任何「補救措施」應可自動執行。既然有建議採取可自動執行的補救措施，我們認為無必要引入類似就抵押保證安排及結構式金融安排所提供的具體修正機制。然而，若符合處置目的，處置機制當局仍可按需要發出補充財產轉讓文書或逆向財產轉讓文書，恢復受影響抵銷、淨額結算或所有權轉讓安排的組成部分。我們亦認為建議的做法與英國法例所採納的一致。¹⁴</p>
<p>Q5 & Q6: 內部財務重整下的抵銷安排、淨額結算安排及所有權轉讓安排</p>	
<p>23. 抵銷及淨額結算安排定義的範圍</p>	
<p>a. 一名回應者認為，若受保障安排規例不明確訂明載有內部財務重整條文的受規管第 5 部文書不適用於因參與自動化交易服務中央對手方提供的結算系統而產生的、並對該結算系統或其營運者或參與者所負的任何債務，則在受保障安排規例下對「抵銷安排」及「淨額結算安排」兩者的詮釋方法，應確保只有本身是受涵蓋金</p>	<p>如本文件第 10 段及本表上文第 5.a 項解釋，我們認為受保障安排規例下抵銷安排及淨額結算安排的廣泛定義，將會延伸至被處置實體與金融市場基建(包括自動化交易服務中央對手方)之間的主要關係，因此能就如何處理這些涉及處置的關係提供確定性。</p> <p>與《處置條例》的定義相比，我們擬就受保障安排規例下抵銷安排及淨額結算安排的定義釐清了一點，就是在草擬受保障安排規例時，將會闡明這些安排在以文件記錄或另行以書面為憑的範圍內(見諮詢文件第 32、36 及 37 段；本文件第 22 段，以及本表上文第 16.a 項)，便會受到保障，目的是為受保障安排規例涵蓋的安排類別提</p>

¹⁴ 見《2009 年銀行法(局部財產轉讓限制)命令 2009》(The Banking Act 2009 (Restrictions on Partial Property Transfers) Order 2009) (S.I. 2009/322) (經《2009 年銀行法(局部財產轉讓限制)(修訂)命令 2009》(The Banking Act 2009 (Restriction of Partial Property Transfers) (Amendment) Order 2009) (S.I. 2009/1826)等修訂)。參閱附註 3。

回應者的意見	有關當局的回應
<p>融機構的結算成員對自動化交易服務中央對手方所負的最終淨負債才可納入內部財務重整，不論這些負債是否混合其本身的負債和相關客戶或聯繫人士的負債。《處置條例》下對「抵銷安排」及「淨額結算安排」兩者的定義都夠廣泛，足以包括上述的詮釋。</p>	<p>供確定性，同時亦使處置機制當局有適當程度的靈活性。然而，由於預計這類受涵蓋金融機構與自動化交易服務中央對手方之間的安排都會以書面記錄，因此我們認為受保障安排規例下的保障將如回應者所建議般，會適用於此等安排。</p> <p>事實上，由於確保支付、結算及交收系統的持續性非常重要，處置機制當局不大可能會將這類無抵押負債視作一個吸收虧損能力的可靠來源。在訂立受涵蓋金融機構的吸收虧損能力規定時，將會指明哪些類別的資本及無抵押債務會被視作合資格用作吸收虧損，當中並會考慮它們應以何種適當的形式後償於經營負債，包括有關參與支付、結算及交收系統的負債。</p>
<p>24. 在處置程序中結清金融機構倉盤的機制</p>	
<p>a. 一名回應者要求澄清，處置機制當局如何於短時間內結清某金融機構在抵銷、淨額結算或所有權轉讓安排下的倉盤，從而按淨計方式將其納入內部財務重整。</p>	<p>《處置條例》訂明的處置機制，設有為處置瀕臨倒閉及具系統重要性金融機構所需的一系列法律工具(即是令處置變得「可行」)。然而，我們須進一步細化有關流程及程序以運用這些工具，而其中一個需完善的範疇就是「內部財務重整的運作機制」，以闡明處置機制當局實際上會如何執行內部財務重整。在國際層面有關擬定執行內部財務重整原則的工作正在持續進行，我們在制訂本地的內部財務重整運作機制時，會繼續注視國際發展並參與其制訂工作。¹⁵</p> <p>我們明白要轉換抵銷、淨額結算及所有權轉讓安排以得出淨債項、申索或義務會有困難，尤其就處理該等安排下的衍生工具估值而言。此外，結清安排未必有利於確保關鍵金融功能的持續性，甚至因涉及結清和重置費用而可能令價值受損。如本文件第 29 段所述，隨着逐步訂立受涵蓋金融機構的吸收虧損能力規定，應能大大減低處置機制當局考慮將這些安排下的負債納入內部財務重整的需要，原因是金融機構應有足夠已發行可用作吸收虧損的後償票據，能夠可行及可信地吸收虧損，而無需藉結清衍生工具及其他安排下的倉盤得出淨額狀況。這應有助加快施行內部財務重整及確保持續性。</p>

¹⁵ 見金融穩定理事會 2016 年二十國集團處理機制進展報告「Resilience through resolvability – moving from policy design to implementation」第 2.4 節，<http://www.fsb.org/wp-content/uploads/Resilience-through-resolvability-%E2%80%93-moving-from-policy-design-to-implementation.pdf>。

回應者的意見	有關當局的回應
25. 豁除對存款的保障	
<p>a. 一名回應者認為就諮詢文件第 45(vi)段而言，香港當局就於進行內部財務重整時處理不屬於受保障存款定義範圍內的存款，似乎提議一個與英國不同的制度。該回應者希望了解香港建議採取的方法背後的政策考慮。</p>	<p>諮詢文件第 45(vi)段的建議的用意是，不應限制處置機制當局，使其無法將可能被當成是存款但卻沒有從《處置條例》下的內部財務重整豁出的任何負債，以總額納入內部財務重整(按此上下文意參閱《處置條例》附表 5 第 2(b)及 2(c)條)。這些存款所具的特點較近似已發行的中至長期債務(例如長期存款、存款證)，可能被視為有效的吸收虧損能力，這建議可確保它們會以總計方式納入內部財務重整，以支持被處置實體的虧損吸收及資本重組。</p>
26. 處置機制當局非故意採取的行動的後果	
<p>a. 一名回應者認為，在非故意地以「總計」方式而非「淨計」方式進行內部財務重整後，為恢復受影響一方的狀況而採取的相關措施，將會造成法律、合約及監管資本方面的不確定性。</p>	<p>處置機制當局應會採取事前措施，以減低採取與受保障安排規例目標不符的處置行動的風險。然而，我們明白非故意的行動可能導致與受保障安排規例不一致的處理(例如基於金融機構的管理資訊系統能力不足，或非故意的法律定義不明確等原因)，當局認為受保障安排規例必須設立機制，恢復受非故意的處理方法直接影響一方的狀況，使其狀況如同內部財務重整已依照受保障安排規例以「淨計」方式進行的情況一樣。當局認為這個將會採取的方法與英國法例所採納的方法一致。¹⁶</p>
27. 「衍生工具合約」、「金融合約」及「合資格合約」的定義	
<p>a. 一名回應者認為，「衍生工具合約」及「金融合約」兩者定義的基本要點，在於能將正確的合約豁除於內部財務重整以外，而不會在上述定義中納入對受規管金融市場日常運作並不重要的合約；而其他回應者表示似乎毋須令到該兩個名詞互相排斥。</p>	<p>我們感謝回應者提出具建設性的意見，尤其是就受保障安排規例目的而言「金融合約」和「衍生工具合約」的定義似乎沒有必要互相排斥，因為兩者的最終處理方法都一樣，即若它們是某抵銷安排、淨額結算安排或所有權轉讓安排的組成部分，便會以淨計方式納入內部財務重整。因此，我們會將定義修訂得更精確，指明就內部財務重整而言，受保障安排規例所保障的合約總體，而不會過度局限處置機制當局在短時期內執行處置的能力。</p>
<p>b. 金融合約：一名回應者就「金融合約」定義中對商品合約的定義提出具體意見： i. 在(b)項中[諮詢文件第 33 頁]，「屬金</p>	<p>關於(i)項，為清晰起見，尤其經參考其他地區的做法後，我們着意保留「屬金融性質的」一詞。 為保留靈活性，我們着意保留「轉讓」一詞，並要指出這做法在其他地區近似的法</p>

¹⁶ 見《2009年銀行法(對特別內部財務重整條文等事項的限制)命令 2014》第 6 條，參閱附註 3。

回應者的意見	有關當局的回應
<p>融性質的」一詞對定義並無多少補充說明的作用；</p> <p>提問除透過「購買、出售...或借用」已經表達者外，藉提述「轉讓」而意圖表達的意義為何；及</p> <p>應否納入<u>現貨商品交易</u>；及</p> <p>ii. 在(d)項中，該回應者提問「掉期或衍生工具市場」應否被詮釋為只是指香港的市場，抑或亦指國際市場。</p>	<p>例中亦有採納。</p> <p>關於<u>現貨商品交易</u>，為完整起見，我們會更新「金融合約」的定義，以能同時涵蓋有關購買、售賣或交付香港貨幣或外幣的合約(我們認為這可涵蓋所有形式的貨幣合約，包括現貨合約及在未來交付的合約)。</p> <p>關於(ii)項，正如在上文第 27.a 項所述，我們會考慮是否微調「金融合約」及「衍生工具合約」的定義時會同時研究這點，但認為進行合約交易的市場地點不應影響受保障安排規例提供的保障，因此若某合約在抵銷、淨額結算或所有權轉讓下有權被抵銷或淨額結算，處置機制當局便應將該合約轉換成為淨債項、申索或義務，然後才將其納入內部財務重整。</p>
<p>c. 一名回應者建議金融合約應採取類似美國《多德·弗蘭克法》就「合資格金融合約」所用的定義，以擴闊定義範圍。</p>	<p>如上文解釋，我們曾考慮接近美國所採用的做法，但由於香港的《處置條例》及受保障安排規例與歐洲尤其英國的較相近，相對於採納在不同制度下訂立的定義，我們認為就「金融合約」的相關定義沿用類似英國法例的做法會較為合適。</p>
<p>d. <u>合資格主協議</u>：一名回應者認為該定義不準確，並且與一般理解的主體協議定義不符。該回應者建議採取《多德·弗蘭克法》第 210(c)(8)(D)(viii)條的定義。</p>	<p>這個定義的政策原意是確保涵蓋「金融合約」、「衍生工具合約」及「貨幣合約」的主體協議都納入受保障安排規例的保障範圍。就上文第 27.a 項所述，我們會在研究是否修訂「金融合約」及「衍生工具合約」的定義時緊記這點。</p>
<p>e. <u>增設一個名詞</u>：一名回應者建議加入「貨幣合約」，當中包含「有關售賣、購買或交付香港或任何其他國家、地區或貨幣聯盟的貨幣的合約」的意思。</p>	<p>為完整起見，如上文第 27.b 項解釋，我們正考慮修訂「金融合約」的定義，以同時涵蓋範圍較廣的貨幣合約。</p>
<p>28. 從內部財務重整中豁除對結算及交收系統所欠的負債</p>	
<p>a. 一名回應者引述《銀行恢復及處置指令》第 55 條並謂根據該條，來自結算及交收系統安排的負債不被納入內部財務重整。該回應者建議，來自結算及交收系統安排的負債是相關的，並應為保障對手方及金融市場穩定目的而被納入保障範圍。</p>	<p>根據《處置條例》第 58(4)條，《處置條例》附表 5 第 2(r)及(s)條下的「獲豁除負債」不會被納入內部財務重整。因此，以下的「獲豁除負債」均已從內部財務重整中豁除：(i) 因參與指定結算及交收系統而產生的、對該系統或其營運者或參與者所負的債務及(ii) 因參與認可結算所提供的服務而產生的、對該結算所或其結算所參與者所負的債務。</p> <p>《銀行恢復及處置指令》第 55 條是關乎機構須在產生負債的合約中納入條文，令持</p>

回應者的意見	有關當局的回應
	<p>有人同意其負債被納入內部財務重整的規定。這有助確保有關負債具所需的吸收虧損能力特點，使到一旦發生倒閉時，處置機制當局能夠可行及可信地透過內部財務重整減記或轉換負債。若是有關制定《銀行恢復及處置指令》第 44(2)條所指，被豁出內部財務重整的負債的合約，則第 55 條訂明無須於合約中納入該項條文。根據第 44(2)條，「剩餘期限少於 7 日、對根據『98/26/EC 指令』指定的系統或系統營運者或其參與者所欠，並因參與該等系統產生的負債」，均從內部財務重整中豁除。這與上述《處置條例》的條文相近。我們會在日後根據《處置條例》第 19 及 60 條行使訂立規則的權力時，考慮以何種方式規定在產生負債的合約中訂明這類合約確認條文，並會在適當時候進行諮詢。</p>
<p>29. 在內部財務重整中對結算成員與客戶之間的合約的處理方法</p>	
<p>a. 一名回應者要求澄清「結算成員與客戶之間的合約」是否《處置條例》附表 5 第 2(s)條所界定的「獲豁除負債」，因而不能被納入內部財務重整。該回應者認為這一點很重要，原因是假設結算成員與客戶之間的合約被納入內部財務重整，便會導致結算成員與中央交易對手方之間的合約，和結算成員與客戶之間合約的錯配情況。</p>	<p>基本上，我們的原意是鑑於支付、結算及交收系統的服務對香港金融體系的穩定和有效運作非常重要，因此處置機制當局不應透過行使處置權力影響這些系統的有效運作。《處置條例》附表 5 列出從內部財務重整中豁除的負債，正是要反映這個政策原意，並以英國相關法例及歐盟《銀行恢復及處置指令》採取的做法作為藍本。在回應者所舉的例子中，我們認為結算成員與客戶之間的合約很可能是反映結算成員與認可結算所之間的合約的一面鏡子。舉個簡單例子，若被處置的結算成員應就某客戶向認可結算所進行支付，該客戶很可能相對該結算成員而言承擔相同負債。在此情況下，由於該客戶的負債將會是該結算成員的資產，而該客戶應依照合約安排繼續向該結算所進行支付，所以被處置的結算成員並沒有納入內部財務重整的負債。儘管如此，作為處置規劃一部分，並為使被處置實體可繼續使用金融市場基建，不論這些實體是金融市場基建的直接或間接參與者，如下文第 29.b 項所述，處置機制當局會考慮處置交易如何能最妥善地顧及被處置實體與金融市場基建的不同關係，從而能夠以符合處置目標的方式執行處置。</p>
<p>b. 同一回應者要求澄清，暫緩執行提前終止權及付款或交付義務是否適用於結算成員與客戶之間的合約。若否，假設中央交易對手方終止與正在被處置的結算成員的交易，但該客戶卻無法這樣做，則可能</p>	<p>是否根據《處置條例》第 90 條施加暫緩執行對手方的終止權，應由處置機制當局酌情處理，以最終達致處置目標。為確保交易結算及交收的確定性，我們認為以明確條文訂明不得向本身是金融市場基建的对手方施加上述暫緩執行是適當的。在實施暫緩執行前，處置機制當局亦須根據《處置條例》第 90(3)條，顧及暫停有關終止權可能對香港金融市場的有秩序運作造成影響，並須時刻以符合達致處置目標的方式</p>

回應者的意見	有關當局的回應
<p>造成錯配情況。</p>	<p>行事。</p> <p>確保被處置的金融機構可透過直接或間接參與繼續進行結算、支付和證券交收，對確保該機構可持續無間地履行關鍵功能非常重要。金融穩定理事會最近完成《有關被處置企業繼續使用金融市場基建的指引》的諮詢。該指引建議訂立一套安排使被處置公司可繼續使用金融市場基建，其中一項安排關乎因某金融市場基建參與者、其母公司或相聯公司進入處置而會觸發某金融市場基建的合約權利及義務。如上文第 8.a 項所述，處置機制當局計劃於事前與各金融市場基建合作，按適當情況設立合作架構或議定程序，以能於事前更了解處置某金融市場基建參與者時可採取的行動，從而建立對該參與者可使用金融市場基建的信心和確定性，又能達致有秩序的處置。金融穩定理事會最後訂立的《有關被處置企業繼續使用金融市場基建的指引》將成為重要文獻，在制訂上述架構或程序時發揮參考作用。</p>