

与证监会达成协议解决纪律处分



在证券及期货事务监察委员会（下称「**证监会**」）认为就维护投资大众的利益或公众利益而言是适当的情况下，证监会有权根据《证券及期货条例》（第 571 章）（下称「**该条例**」）第 201 条透过协议解决纪律处分程序（下称「**第 201 条协议**」）。受规管人士可向证监会提出和解建议，以便与证监会达成第 201 条协议。

本注释旨在提供与第 201 条协议相关的法律背景、核心目标及程序的概述。

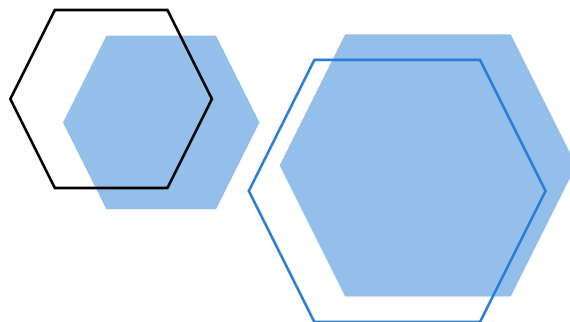


1. 该条例第 201(3)条

证监会如在任何时间考虑根据该条例第 194(1)或(2)、195(1)(a)、(b)或(c)、(2)或(7)、196(1)或(2)或 197(1)(a)或(b)或(2)条就某人行使纪律处分的权力，并认为就维护投资大众的利益或公众利益而言，作出以下作为是适当的，则可与该人达成协议作出以下作为：-

- (a) 行使证监会根据该条例第 IX 部可就该人行使任何权力（不论该等权力是否与证监会考虑行使的权力相同）；及
- (b) 采取证监会认为就有关个案的情况而言属适当进一步行动。

证监会是否会进行和解将视乎个案的事实及情况而定。



2. 核心目标

证监会订立协议时考虑以下的核心目标：-

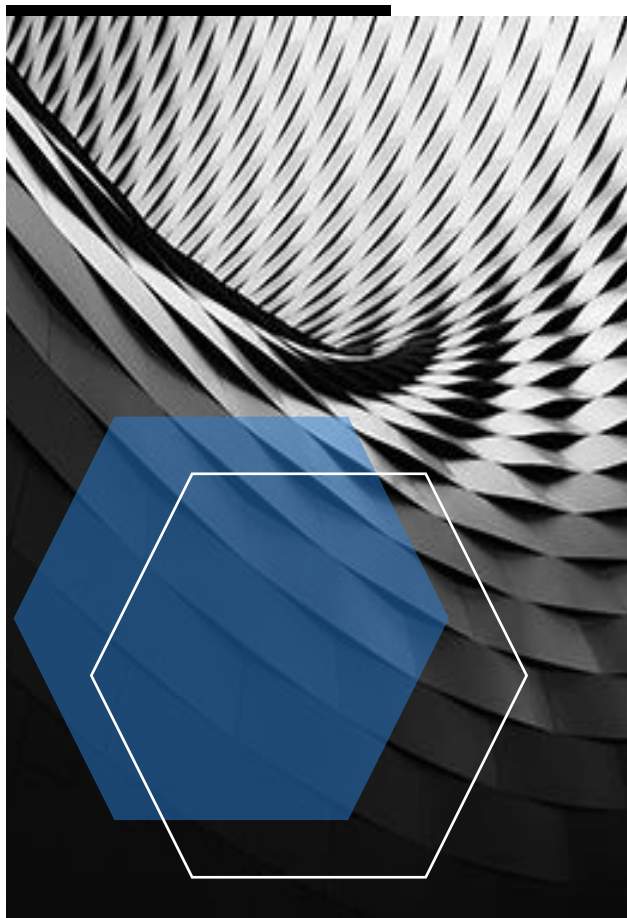
- (a) 确保问题不再出现；
- (b) 减轻不当行为对投资大众的财务后果；及
- (c) 增强对香港监管体系有利解决问题能力的信心。



3. 和解程序

受证监会纪律处分程序影响的受规管人士可在侦察到违规行为或缺失至发出纪律处分决定通知书期间的任何时间联络证监会，查询可否藉协议就有关纪律处分程序达成和解，并提出合乎实际的和解建议（见下文解释），以便与证监会就解决部分或全部监管关注事项进行讨论。

当证监会收到来自受规管人士的和解建议并经审慎考虑后，证监会可能会愿意与该受规管人士进行商讨，但证监会不保证该等商讨会令致双方就有关纪律处分个案达成和解。毋庸置疑，证监会未必与受规管人士以第 201 条协议达成未能达到上述核心目标的和解。



4. 和解建议

(a) 「无损权利」(“Without Prejudice”) 的基础

根据证监会于 2017 年 12 月刊发的《纪律处分程序概览》，除非受规管人士与证监会另有协议，否则所有就和解建议进行的商讨都是在「无损权利」的基础上进行，并将遵守保密和法定保密义务，即证监会及该受规管人士都不能于纪律处分程序或日后的法律诉讼中，提及有关商讨的内容。

(b) 以非公开形式或「不承认法律责任」的基础

根据证监会于 2017 年 12 月刊发的《有关与证监会合作的指引》，证监会认为，作为一般原则，以非公开形式或在「不承认法律责任」的基础上解决纪律事宜并不符合公众利益，因此要求按有关形式或基础解决的建议不大可能获证监会考虑。

5. 第 201 條協議

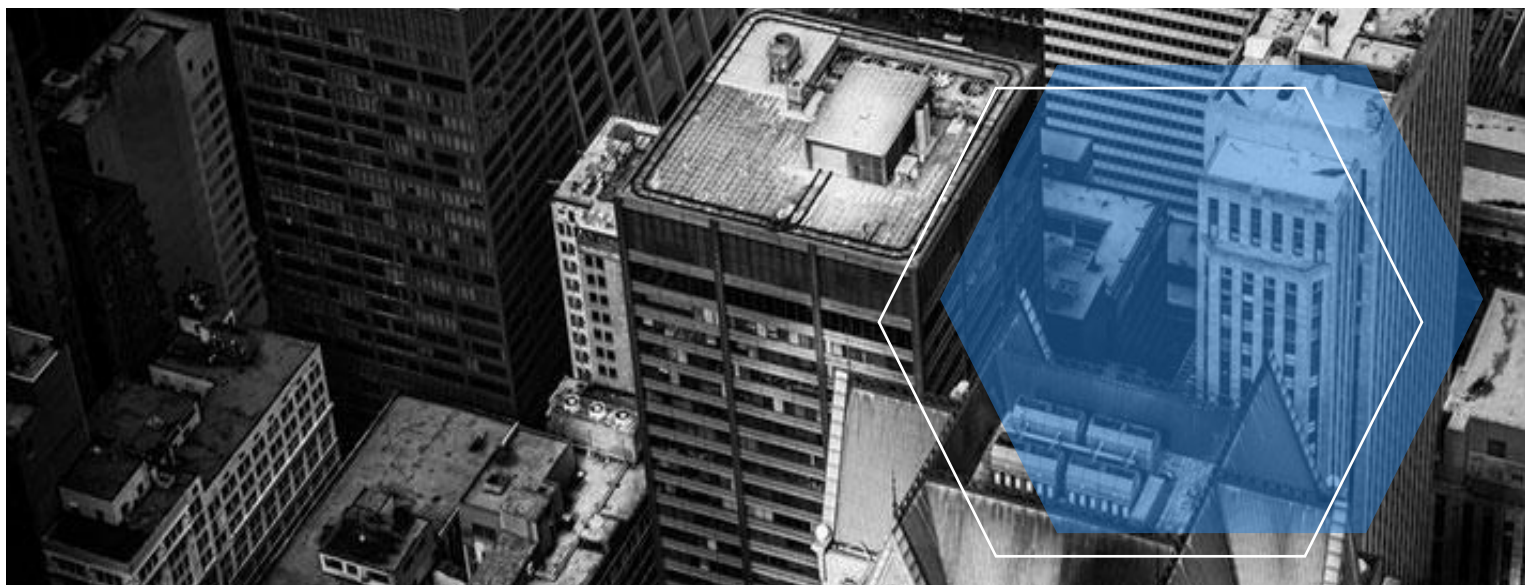
(a) 保密义务

第 201 条协议可包括保密义务，其效力为受规管人士无权披露协议条款，而只可披露证监会同意的资料。

(b) 审查

第 201 条协议通常代表与证监会签订的合同，该合同将损害受规管人士于该条例项下的权利，因此受规管人士无权要求证监会对该协议向证券及期货事务上诉审裁处进行上诉。

尽管如此，证监会的所有执法个案，包括因以第 201 条协议解决的个案，均会受到程序覆检委员会审查。



6. 考虑因素

受规管人士是否合作及有关合作的程度和性质，都是证监会在行使第 201 条协议的酌情权时予以考虑的因素。若受规管人士表现合作，证监会将更愿意订立第 201 条协议。以下为与证监会合作的例子。

(a) 真实及完整披露

自发及迅速地向证监会报告任何违规行为或缺失，就违规行为或缺失提供真实及完整的数据，愿意承担法律责任，及/或采取纠正措施。

(b) 委托进行第三方检讨（如属公司）

与证监会联合委任第三方检讨机构，就违规行为或缺失进行实况检讨，或进行内部监控现况检讨，并同意

- (i) 承担委聘第三方检讨机构的费用（证监会将就有关检讨支付象征式款额，以确保其为有关检讨的合约方，并因而拥有相关权利）；
- (ii) 由证监会设定检讨工作的职权范围；
- (ii) 接纳检讨机构的研究结果（公司一般无权在检讨机构的报告提交予证监会前先行审阅，亦无权要求修改报告）；
- (iii) （如属实况检讨）证监会使用检讨机构对事实的研究结果作为适当纪律处分程序的基础；
- (iv) （如属内部监控现况检讨）采取证监会及检讨机构建议的补救步骤，及对公司的内部监控作出一切必要的改善。

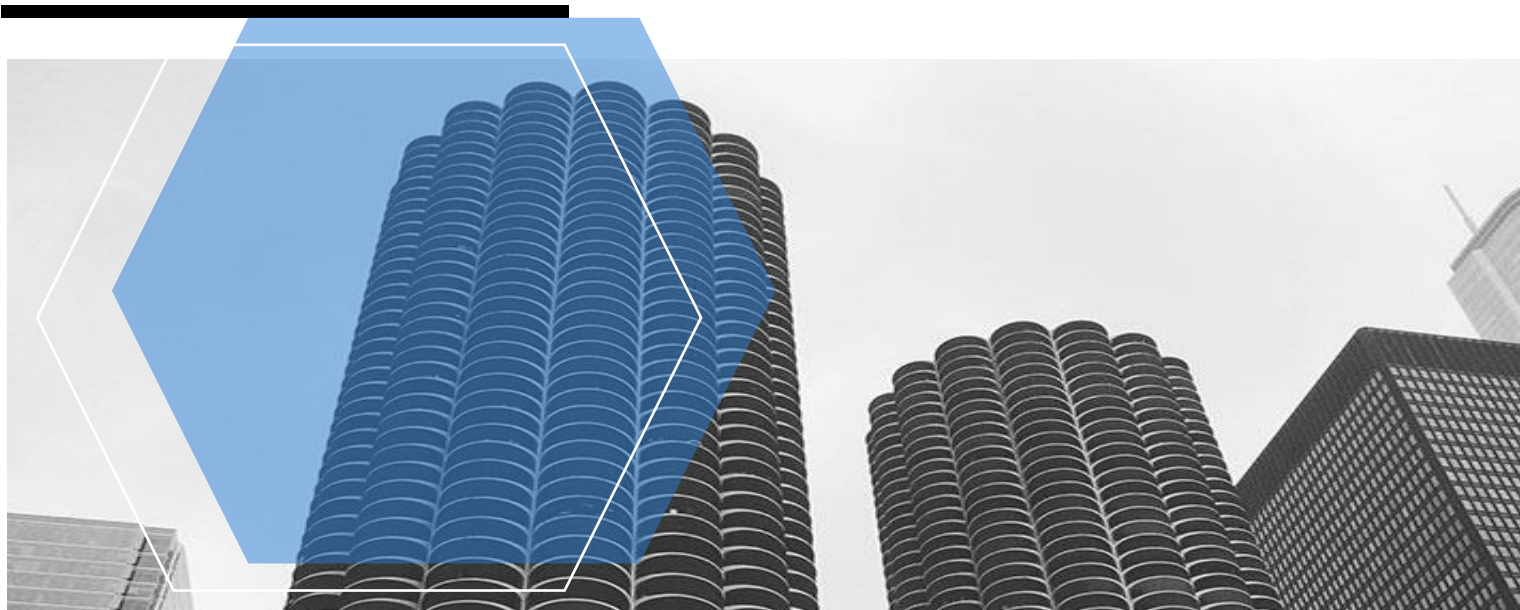
(c) 董事的承诺（如属公司）

于考虑是否达成第 201 条协议时，证监会将考虑董事会作出处理证监会监管关注事项的集体及个人承诺，有关例子可包括承诺在指明时间内（例如 12 个月）就第三方检讨所识别出的不足之处作出补救，及确保有关缺失不会再次发生。

(d) 放弃法律专业保密权

证监会指出，真诚地拒绝放弃附于向证监会提供的任何文件的法律专业保密权，不会被视为不合作行为。证监会认同法律专业保密权是一项基本权利，并十分尊重有关各方行使这项权利的决定。

尽管如此，若某人自愿放弃对某份文件的法律专业保密权（不论完全或有限度地放弃），此举或会被视为合作行为。



7. 处分宽减

以下为达成第 201 条协议时可能的处分宽减。

	纪律处分过程(Disciplinary Process)	处分宽减
第一阶段	由侦察到失当行为或监管缺失至发出建议纪律处分行动通知书 (Notice of Proposed Disciplinary Action) (下称「行动通知书」) 为止	最多30%
第二阶段	由发出行动通知书至受规管人士作出书面陈述以响应行动通知书的限期届满为止	最多20%
第三阶段	由作出陈述的限期届满至发出纪律处分决定通知书为止	最多10%

若受规管人士向证监会提供特殊及重大的合作，可能获进一步处分宽减。

如有进一步咨询，请联络本律师行杨元建律师（电话：(852) 2854 3070 或电邮：lawrence.yeung@ycylawyers.com.hk）。

本注释并非也不应被视为法律意见。如有任何疑问，请就具体个案咨询法律顾问。

2021 年 9 月 16 日

版权所有。余陈杨律师行

