

**《2016年證券及期貨(修訂)條例草案》委員會**  
**政府對各個機構在向法案委員會提交的意見書中和**  
**各個團體在2016年3月21日會議上所提意見的回應**

意見	回應
<p><b>首要原則</b></p> <p>機構：天智合規顧問有限公司、香港銀行公會、香港特許秘書公會、香港董事學會、香港投資基金公會、領航投資香港有限公司及 <i>Timothy Loh Solicitors</i></p>	
<p>1. 支持政府引入開放式基金型公司結構的建議，因為有關建議能擴大在香港註冊的投資基金的法律結構。</p>	<p>意見備悉。要把香港發展成為全面的基金和資產管理中心，引入開放式基金型公司結構的建議是主要政策措施之一。</p>
<p><b>法律／監管架構</b></p> <p>機構：香港銀行公會及香港大律師公會</p>	
<p>2. 《公司條例》(第 622 章)及《公司(清盤及雜項條文)條例》(第 32 章)的條文會如何應用於開放式基金型公司，有欠清晰。此外，《2016年證券及期貨(修訂)條例草案》(《條例草案》)也應闡明一旦《證券及期貨條例》(第 571 章)的條文與《公司條例》及《公司(清盤及雜項條文)條例》的條文有所抵觸時，前者是否</p>	<p>開放式基金型公司制度會根據《證券及期貨條例》及其附屬法例(《開放式基金型公司規則》)成立，因此《證券及期貨條例》及《開放式基金型公司規則》皆為適用於開放式基金型公司的法例。</p> <p>經適當修訂後，適用於開放式基金型公司的《公司條例》及《公司(清盤及雜項條文)條例》條文，已在《條例草案》中或會在《開放式基金型公司規則》中清晰訂明／提及。任何不在經修訂的《證券及期貨條例》或《開放式基金型公司規則》中訂明或被提及的《公司條例》</p>

意見	回應
會凌駕後兩者。	及《公司(清盤及雜項條文)條例》條文，不會適用於開放式基金型公司。
<p>3. 《公司條例》及《公司(清盤及雜項條文)條例》的保障公司股東條文，應適用於開放式基金型公司。根據《公司(清盤及雜項條文)條例》第179條，股東必須持股六個月，方可根據《公司(清盤及雜項條文)條例》第177(1)條提出清盤呈請的規定，可能須予修訂。</p>	<p>考慮到開放式基金型公司的公司性質，並與公司法制度一致，我們認為《公司(清盤及雜項條文)條例》第179條應適用於開放式基金型公司。</p>
<p>4. 當局究竟預期投資者以何種方式投資，即：(1)認購開放式基金型公司的已發行股份；(2)投資由開放式基金型公司管理的基金(或子基金)；或(3)兩者皆是，有欠清晰。如當局預期投資者將以認購開放式基金型公司已發行股份的方式投資，而該開放式基金型公司及後把從認購獲得的資金投資於基金(或子基金)，則免除有關維持股本條文的建議會帶來若干問題。</p>	<p>投資者透過認購和贖回基金單位／股份投資開放式投資基金(不單指開放式基金型公司，也包括一般開放式投資基金)，是香港及其他主要海外司法管轄區典型及常見的市場做法。</p> <p>在建議的開放式基金型公司制度下，投資者將透過持有開放式基金型公司的股份而擁有開放式基金型公司資產的權益。投資者可藉贖回其在開放式基金型公司的股份，處置其投資。在贖回的過程中，開放式基金型公司將處置相關資產，並把收回的款項發還給投資者。股份贖回後會被註銷，股本也自然隨之而減少。</p> <p>引入開放式基金型公司制度旨在讓開放式投資基金以公司形式及在股本可變的情況下成立。開放式基金型公司需要變動股本的靈活性，以滿足投資者的認購及贖回。由於現</p>

意見	回應
	<p>時《公司條例》下的法律框架對公司減少股本設有種種規限，因此並不利於投資基金以公司形式成立。讓股本可變(即不對減少股本設有規限)的類似結構亦於主要海外司法管轄區，包括英國、愛爾蘭、盧森堡及美國行之已久。</p>
<p>5. 《條例草案》所訂的監管架構，沒有清楚劃分向公眾發售和以私人形式發售的開放式基金型公司。如規定以私人形式發售的開放式基金型公司須符合《開放式基金型公司守則》，會造成該類基金與其他形式的私募基金待遇不一。</p> <p>此外，就規管方式而言，向公眾發售的開放式基金型公司應與在其他司法管轄區註冊、但根據現行《單位信託及互惠基金守則》(“《單位信託守則》”)獲認可在香港發售的現有公共單位信託或互惠基金看齊。</p>	<p>《開放式基金型公司守則》旨在參照國際監管慣例及標準，制訂適用於所有開放式基金型公司的基本或最低運作規定。以私人形式發售的開放式基金型公司若能符合《開放式基金型公司守則》的基本規定，其他與開放式基金型公司運作有關的事宜，則主要由個別開放式基金型公司的組成文件及銷售文件規管。以私人形式發售的開放式基金型公司並不須要遵守載於《單位信託守則》範圍更廣的規定。向以私人形式發售的開放式基金型公司施加若干重要監管規定，做法與英國、愛爾蘭及盧森堡的普遍一致。</p> <p>我們為以私人形式發售的開放式基金型公司擬訂監管架構時，傾向採取適度規管的方式，既顧及國際監管慣例及標準(例如國際證券事務監察委員會組織(國際證監會組織)所訂的基本原則)，也考慮到開放式基金型公司的主要目的是作為投資基金。</p> <p>至於向公眾發售的開放式基金型公司，除須遵守《開放式基金型公司守則》外，亦須如其他證券及期貨事務監察委員會(證監會)認可的公募基金般，遵守《單位信託守則》所載的規定。</p>

意見	回應
<p><b>組成、成立為法團及其他運作細則</b></p> <p>機構：天智合規顧問有限公司、香港銀行公會、香港特許秘書公會、香港投資基金公會及領航投資香港有限公司</p>	
<p>6. 支持與開放式基金型公司運作有關的建議，例如各子基金之間的法律責任分隔；取消註冊的規定；終止運作和清盤規定；以及由證監會負責監管和執法的安排。</p>	<p>意見備悉。</p>
<p>7. 當局應簡化開放式基金型公司的註冊及成立過程。此外，當局還應為投資工具的審批和註冊訂定粗略的時間表，並豁免開放式基金型公司為表明符合某些資格規定而提交證明文件的規定。</p>	<p>我們會就開放式基金型公司的註冊、成立及商業登記事宜設立“一站式”服務。證監會會先收取所有申請文件(包括證監會辦理註冊手續、公司註冊處辦理成立手續及稅務局處理商業登記所需的文件)。證監會在信納申請人符合註冊規定後，即會向公司註冊處發出註冊通知書，並把成立法團及商業登記的相關文件及費用送交公司註冊處。公司註冊處如信納該開放式基金型公司符合成立為法團的規定，便會把該公司成立為法團；開放式基金型公司的註冊要在公司註冊處發出公司註冊證明書當日才生效。在“一站式”服務下，公司註冊處在向開放式基金型公司發出公司註冊證明書時，也會同時代稅務局局長發出首次商業登記證。開放式基金型公司成立為法團後，預計開放式基金型公司的企業文件基本上只須交付公司註冊處存檔。有關安排應能提升效率，節省成本。</p> <p>我們留意到，某些海外司法管轄區(例如英國及愛爾蘭)也</p>

意見	回應
	<p>有制訂實質的監管規定，用以審批成立投資工具。</p> <p>關於“一站式”服務辦理申請的時間表，預計證監會和公司註冊處會採取與現時相若的做法，公布處理申請一般所需的時間。</p>
<p>8. 當局可研究應否採用開曼羣島的股本架構，即把股份分為管理股份及不獲分紅股份。</p>	<p>一般而言，開放式基金型公司並不會被禁止設立不同股份類別，但此舉須受開放式基金型公司的組成文件規管，並符合《開放式基金型公司守則》的相關規定，例如須在銷售文件中清楚披露資料；如屬向公眾發售的開放式基金型公司，則須同時符合《單位信託守則》所訂的適用規定。</p>
<p>9. 為使開放式基金型公司成為富吸引力的基金結構，該等公司的管理方式必須直接，管理費用也須相宜。此外，就股本中不獲分紅股份而言，與其相關的配發和發行、贖回、轉讓等活動應獲豁免，無須向公司註冊處匯報。</p>	<p>經考慮從諮詢所得的意見，我們會就開放式基金型公司的註冊、成立及商業登記事宜設立“一站式”服務。開放式基金型公司成立為法團後，預計開放式基金型公司的企業文件基本上只須交付公司註冊處存檔。有關安排應能提升效率，節省成本。詳情請參閱上述第7項的回應。</p> <p>若干存檔規定，包括配發、贖回、轉讓及增加股本等事宜的存檔規定，並不適用於開放式基金型公司。其他存檔規定，例如公司秘書資料、成員名單，以及按揭及押記資料等規定，也不適用。此外，我們在考慮所收到的意見後，已取消開放式基金型公司須交付周年申報表的規定。</p>
<p>10. 預期各項實施細則，包括就修訂法團成立文書的條文取得批准、提交報稅表、提交財務報告，以及召開</p>	<p>《開放式基金型公司規則》及／或《開放式基金型公司守則》會詳細闡明開放式基金型公司制度的各項運作規定。證監會會就有關規則和守則另行諮詢公眾，並預期給予市</p>

意見	回應
<p>特別大會的規定等，會在附屬法例及／或《開放式基金型公司守則》中予以訂明。當局應給予市場參與者充裕的時間，讓其發表對建議細則的意見。</p>	<p>場合理的時間回應諮詢建議。</p>
<p>11. 當局應在開放式基金型公司制度實施前，盡早舉行研討會，讓服務提供者，尤其是公司秘書從業員，充分了解各項規定，以便他們向準客戶推廣該制度。</p>	<p>意見備悉。我們擬在開放式基金型公司制度實施時，安排相關的簡介會。</p>
<p><b>董事的基本規定和職責</b>  <i>機構：香港銀行公會、香港大律師公會及香港董事學會</i></p>	
<p>12. 《條例草案》沒有訂明董事的資格準則。具體來說，規定最少須有三名董事，而當中大部分須為獨立董事，合情合理。此外，開放式基金型公司的董事也應可在履行職責時，享有適當的法律免責保障。</p>	<p>《條例草案》第 7 部第 112T、U、V、W、X、ZC、ZD 及 ZE 條已訂明開放式基金型公司董事的資格、職責及法律責任。其他的相關規定將載列於《開放式基金型公司規則》及／或《開放式基金型公司守則》。證監會會就有關規則和守則另作諮詢。</p> <p>至於有關最少的董事數目，而當中大部分須為獨立董事的建議，我們注意到有較多的回應者持相反意見。他們認為最少須有一名董事獨立於投資經理的規定既嚴苛也無必要，而且可能會令開放式基金型公司的吸引力較遜，不如單位信託基金或開曼羣島等其他司法管轄區的公司型基</p>

意見	回應
	<p>金。</p> <p>權衡利弊後，我們認為獨立董事規定是必要的，因為董事局可代股東監察開放式基金型公司的業務，發揮多一重監察作用。</p> <p>根據《條例草案》第 112U(4)條，如董事失職，其法律責任將有如該董事是普通公司的董事。同樣，普通公司的董事所擁有的相關免責辯護，包括在普通法下的免責辯護，亦將適用於開放式基金型公司的董事。</p>
<p>13. 最少一名董事必須在香港委任一名法律程序代理人的規定，應在《條例草案》中予以訂明，因為這項規定會賦權香港法院向該名董事行使司法管轄權。此外，這項規定應適用於每一名非香港居民董事，而非只適用於其中一名非香港居民董事。</p>	<p>我們澄清，委任法律程序代理人的目的是接收法律文件，而不是賦予香港法院司法管轄權。考慮到法律程序代理人擔任的是程序及流程上的工作，我們認為在《開放式基金型公司規則》及／或《開放式基金型公司守則》中訂明委任法律程序代理人的規定，較為合適。</p> <p>考慮蒐集所得的意見後，我們已把有關規定修訂為：開放式基金型公司的每名非香港居民董事都必須在香港委任一名法律程序代理人，負責接收送達的法律程序文件。</p>
<p><b>投資經理的基本規定</b></p> <p><i>機構：天智合規顧問有限公司、香港銀行公會、香港投資基金公會及 Timothy Loh Solicitors</i></p>	
<p>14. 開放式基金型公司的投資經理必須獲發牌或註冊以進行第 9 類(提供資產管理)受規管活動的規定，應予取消，因為有關規定會造成開放式基</p>	<p>我們仍然認為，開放式基金型公司的投資管理職能應轉授予獲證監會發牌或註冊的投資經理，理由如下：</p> <p>(a) 由於獲證監會發牌或註冊的投資經理須受相關法例</p>

意見	回應
<p>金型公司與其他形式的私募基金待遇不一。</p>	<p>和守則的適用規定所規限，有關規定對保障投資者攸關重要；</p> <p>(b) 如由本地投資經理(即價值鏈的高端)管理開放式基金型公司，該經理有較大機會在服務鏈的各層採用本地服務，此將有利於發揮香港的基金製造能力；以及</p> <p>(c) 根據證監會最近蒐集的數據，大多數以香港為註冊地的公募基金都是由獲證監會發牌的投資經理管理的。有關規定對開放式基金型公司的運作應該影響不大。</p>
<p>15. 政府應考慮在將來取消施加於開放式基金型公司投資經理的規定，即必須獲發牌進行第 9 類受規管活動的規定。</p>	<p>待開放式基金型公司制度實施後，我們會因應市場發展而不時檢討制度。</p>
<p>16. 按每宗個案的情況，考慮是否讓開放式基金型公司就每個子基金委任不同的投資經理，是可取的建議。希望當局會在附屬法例及《開放式基金型公司守則》內，訂明投資經理的運作細則。</p>	<p>意見備悉。</p> <p>我們亦想指出，就向公眾發售的開放式基金型公司而言，投資經理如把每個子基金的管理職能再轉授予他人，便須符合《單位信託守則》的規定。我們預期，不會向以私人形式發售的開放式基金型公司施加職能再轉授的規限。</p> <p>儘管投資經理再轉授其職能，投資經理仍須履行其所有職責及責任。投資經理應為有關甄選、委任及持續監督獲轉授人的表現，實施相應措施及以合理水平的謹慎、技巧及</p>



意見	回應
	<p>努力行事。</p> <p>有關投資經理的詳細規定，例如職責、法律責任及資格規定，會在《開放式基金型公司規則》及／或《開放式基金型公司守則》內訂明。證監會會就有關規則和守則另作諮詢。</p>
<p><b>保管人的基本規定</b></p> <p>機構：香港銀行公會、香港大律師公會、香港投資基金公會及 <i>Timothy Loh Solicitors</i></p>	
<p>17. 就以私人形式發售的開放式基金型公司而言，應該取消保管人規定。</p>	<p>經考慮到投資者保障及避免潛在的利益衝突，我們認為，開放式基金型公司的資產與投資經理的資產必須予以分隔，並託付予另一獨立保管人妥為保管。此規定亦符合國際證監會組織所訂立的資產分隔原則。</p>
<p>18. 制度應該訂明，在某些情況下，保管人可因不能受其保管的投資工具而卸棄其法律責任，例如有關工具屬雙邊私人協定、非上市衍生工具和非買賣票據等等。</p>	<p>預計不同類別資產的保管規定及相關法律責任會在《開放式基金型公司守則》內訂明。證監會會就有關守則另行諮詢公眾。</p> <p>值得一提的是，就向公眾發售的獲證監會認可的基金而言，根據《單位信託守則》，組成文件的內容不可寬免保管人就欺詐或疏忽應受的法律責任，或就這些法律責任向他們提供彌償。</p>
<p>19. 各子基金可以委任不同的保管人，而經紀或主要經紀可以按個別情況擔任保管人，兩者均屬可取的建</p>	<p>意見備悉。有關保管人的運作事宜及規定，以及次保管人和職能轉授，會在《開放式基金型公司規則》及《開放式基金型公司守則》內訂明。證監會會就有關規則及守則另</p>

意見	回應
<p>議。希望當局會在附屬法例及《開放式基金型公司守則》內，訂明保管人的運作細則。</p>	<p>行諮詢公眾。</p>
<p>20. 保管人必須至少在香港設有營業地點或委任法律程序代理人的規定，應在《條例草案》中予以訂明，因為這項規定會賦權香港法院向該名保管人行使司法管轄權。</p>	<p>我們澄清，委任法律程序代理人的目的是接收法律文件，而不是賦予香港法院司法管轄權。考慮到法律程序代理人擔任的是程序及流程上的工作，我們認為在《開放式基金型公司規則》及／或《開放式基金型公司守則》中訂明委任法律程序代理人的規定，較為合適。</p>
<p><b>投資範圍</b></p> <p><i>機構：天智合規顧問有限公司、香港銀行公會及香港大律師公會</i></p>	
<p>21. 就以私人形式發售的開放式基金型公司訂立 10% 最低額豁免規則，會造成該類公司與一般的開曼羣島私募基金待遇不一，並會限制該類公司在商品及房地產等其他資產類別的投資。</p>	<p>我們認為，以私人形式發售的開放式基金型公司的擬議投資範圍恰當，理由如下：</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>(a) 開放式基金型公司並非設計用以進行一般商業或貿易用途的公司。因此，香港的開放式基金型公司可投資的資產類別，應該主要是第 9 類(提供資產管理)受規管活動所涵蓋的範圍；以及</li> <li>(b) 開放式基金型公司進行投資活動的職能，必須轉授予獲證監會發牌或註冊的投資經理。因此，該類公司的投資範圍基本上應符合第 9 類(提供資產管理)受規管活動所界定的範圍，以確保證監會在發牌、監管和執法方面的規管權力同樣適用於開放式基金型公司的投資經理。</li> </ul>

意見	回應
	<p>我們認為擬議的投資範圍應能涵蓋以私人形式發售的開放式基金型公司一般所投資的絕大部分資產類別（例如現金、貨幣遠期合約、貸款或結構上屬證券的減值債務）。我們也注意到，期望獲得現行利得稅豁免的以私人形式發售的基金，其投資範圍實際上已受到限制。</p> <p>儘管某些海外司法管轄區對以私人形式發售的基金可投資的資產類別沒有加設特定的限制，但據我們所知，實際上並非所有資產類別均可予以投資。可投資的資產類別視乎多項因素而定，例如是否符合有關資產保管的規定。</p>
<p>22. 《條例草案》沒有訂明 10% 最低額豁免規則。</p>	<p>10% 最低額豁免規則會在《開放式基金型公司規則》及／或《開放式基金型公司守則》中訂明。</p>
<p><b>簡化的終止安排</b></p> <p><i>機構：天智合規顧問有限公司、香港銀行公會及香港大律師公會</i></p>	
<p>23. 開放式基金型公司可藉終止(簡化的終止安排)或清盤的程序結束。《證券及期貨條例》應訂立特定條文，訂明開放式基金型公司(或其任何子基金)可藉終止安排停止運作。</p>	<p>簡化的終止安排載於《條例草案》第 112ZH 條；該條訂明證監會應開放式基金型公司的申請而取消註冊的權力。</p> <p>簡化的終止安排的細則會在《開放式基金型公司規則》及／或《開放式基金型公司守則》內訂明。證監會會就該規則及守則另作諮詢。</p>
<p>24. 歡迎當局澄清證監會及保管人有權提出清盤呈請，但同時關注到證監會批准以私人形式發售的開放式基</p>	<p>如向證監會提出終止以私人形式發售的開放式基金型公司的申請是依據法團成立文書提出的，而該申請符合基本監管規定(例如有償債能力的證明及預先給予投資者合理的</p>

意見	回應
<p>金型公司終止運作所需的時間。若果改為向證監會及公司註冊處發出通知或提交相關文件存檔，終止安排可以更具成本效益的方式便利地進行。</p>	<p>通知)，則該終止可以簡化的方式進行。該等終止運作的詳細理據將會載於《開放式基金型公司守則》。</p> <p>我們認為，為保障投資者，向公眾發售或以私人形式發售的開放式基金型公司如要使用簡化安排終止運作，都必須先經證監會批准。</p>
<p><b>稅務和印花稅待遇</b></p> <p><i>機構：香港銀行公會、香港特許秘書公會、稅務聯合聯絡小組及 Timothy Loh Solicitors</i></p>	
<p>25. 除非《條例草案》清晰明確地訂明，擬議的開放式基金型公司結構可獲豁免繳付印花稅及利得稅，否則採用開放式基金型公司結構的吸引力可能會減弱，使香港開放式基金型公司制度的發展後勁不繼。</p>	<p>根據《印花稅條例》(第 117 章)，(i) 轉讓所有上市單位信託計劃(主要為交易所買賣基金)的單位<sup>1</sup>，及(ii)以分配及贖回方式轉讓非上市單位信託計劃的單位，均獲豁免繳付印花稅<sup>2</sup>。在制訂《條例草案》後，同樣的印花稅豁免將適用於上市及非上市開放式基金型公司。</p> <p>至於利得稅方面，根據現行的《稅務條例》(第 112 章)，向公眾發售的基金(不論屬在岸還是離岸基金)<sup>3</sup>，以及離岸</p>

<sup>1</sup> 《印花稅條例》第 19(1DA)條訂明，轉讓交易所買賣基金的股份或單位，無須繳付印花稅。

<sup>2</sup> 根據《印花稅條例》第 19(16)條，“售賣或購買”的定義不包括分配。憑藉該條例第 19(1A)(a)條，單位信託計劃單位的售賣或購買如是藉取消該單位而完成的，則該售賣或購買獲豁免繳付印花稅。

<sup>3</sup> 《稅務條例》第 26A 條訂明，公募基金可享利得稅豁免。這些公募基金包括由證監會根據《證券及期貨條例》第 104 條認可的互惠基金、單位信託、類似的集體投資計劃，或其他類似的投資計劃，而該等投資計劃是真正財產權分散，並且符合一個在可接受的規管制度下的監管當局的規定。

意見	回應
	<p>基金(不論是向公眾發售還是以私人形式發售的基金)<sup>4</sup>，均獲豁免繳付利得稅。有見於對提議的廣泛支持，我們在《條例草案》下建議現行的利得稅豁免制度應同樣適用於開放式基金型公司。</p> <p>根據現行的稅項豁免制度，以私人形式發售的在岸基金須繳付利得稅。不過，我們明白，在基金經理選擇基金註冊和管理基金業務的司法管轄區時，稅務待遇往往是主要考慮因素之一。另一方面，我們也了解，豁免以私人形式發售的在岸開放式基金型公司繳付利得稅，或會引致避稅問題。我們須留意這項稅務優惠或會在稅基侵蝕和利潤轉移方面造成負面影響，也要留意保障措施的成效，以免有關優惠被視為稅基侵蝕和利潤轉移行動計劃所指的有害稅收實踐。</p> <p>就此，我們已向業界組織及專業團體發出“把利得稅豁免延伸至以私人形式發售的在岸開放式基金型公司的建議”的概念文件，以收集業界對這個議題的初步意見。我們會仔細考慮收到的意見，並會詳細研究所需的保障措施，以堵塞措施可能被濫用的漏洞。如果需要就進一步的利得稅豁免安排修訂法例，我們會另行處理。</p>

<sup>4</sup> 《稅務條例》第 20AC 條訂明，離岸基金(不論是向公眾或以私人形式發售)可獲豁免利得稅。該項豁免只限於從指明交易所得的利潤，而該交易是透過指明人士進行或是由指明人士安排進行的，或由屬符合資格的基金進行的。

意見	回應
<p>26. 對《稅務條例》的擬議修訂不足以把開放式基金型公司的子基金劃分清楚(即就徵收利得稅而言，把開放式基金型公司結構之內的每隻子基金視為獨立的人)，以致未能分隔各子基金的稅務責任，從而避免豁免資格受影響。</p>	<p>我們注意到有關分隔開放式基金型公司的子基金的事宜，並會在制定延伸利得稅豁免至以私人形式發售的在岸開放式基金型公司的可能建議時，處理有關事宜。</p>

註：香港大律師公會對《條例草案》草擬方法所提出的意見，是以《條例草案》較早時的擬稿為本的。提交予立法會的《條例草案》定稿是考慮有關意見後制訂的，因此，本文並沒有把該等意見涵蓋在內。

財經事務及庫務局  
 證券及期貨事務監察委員會  
 公司註冊處  
 稅務局  
 2016年4月