

立法會

Legislative Council

立法會LS31/15-16號文件

2016年1月29日內務委員會會議文件

《2016年證券及期貨(修訂)條例草案》 **法律事務部報告**

I. 摘要

1. 條例草案 條例草案旨在修訂《證券及期貨條例》(第571章)及其他成文法則，以 —

- (a) 就開放式基金型公司的成立、註冊、管理、運作及規管，訂定條文；及
- (b) 就開放式基金型公司享有的利得稅豁免、在指明情況下豁免關乎售賣或購買開放式基金型公司股份或單位的轉讓書繳付印花稅，以及其他相關事宜，訂定條文。

2. 公眾諮詢 政府當局曾於2014年就有關建議進行公眾諮詢。回應者普遍支持把開放式基金型公司的新結構引入香港。所接獲的意見主要涉及技術問題。

3. 諒詢立法會事務委員會 政府當局於2014年4月7日向財經事務委員會簡介有關把開放式基金型公司的新結構引入香港的建議。委員就有關建議提出各種關注事項／詢問。

4. 結論 鑑於議員在上述事務委員會會議上所提出的關注事項／詢問，議員可考慮成立法案委員會，對條例草案詳加研究。

II. 報告

條例草案的首讀日期為2016年1月27日。議員可參閱財經事務及庫務局於2016年1月13日發出的立法會參考資料摘要(檔案編號：SF&C/1/2/22C(2015))，以了解進一步詳情。

條例草案的目的

2. 條例草案旨在修訂《證券及期貨條例》(第571章)及其他成文法則¹，以 ——

- (a) 就開放式基金型公司的成立、註冊、管理、運作及規管，訂定條文；及
- (b) 就開放式基金型公司享有的利得稅豁免、豁免關乎售賣或購買開放式基金型公司股份或單位的轉讓書繳付印花稅，以及其他相關事宜，訂定條文。

背景

3. 《公司條例》(第622章)對公司減少股本設有種種規限，因此，根據現行法例，開放式投資基金²只可以單位信託³的形式成立，而不得以公司形式成立。

4. 據立法會參考資料摘要第2段所述，市場需要更加靈活變通的投資基金工具，而有見及此，政府當局認為有必要引入開放式基金型公司的新結構，使基金可以公司形式成立，但卻無須囿於一般公司現時所受的限制，可以靈活發行和註銷股份，以便投資者買賣基金。

¹ 該等成文法則包括《公司(清盤及雜項條文)條例》(第32章)、《公司(取消資格令)規例》(第32I章)、《稅務條例》(第112章)、《印花稅條例》(第117章)、《商業登記條例》(第310章)、《商業登記規例》(第310A章)、設立公司註冊處營運基金的立法局決議(第430B章)，以及《合約(第三者權利)條例》(第623章)。

² 開放式基金屬集體投資計劃，可於任何時間發行及贖回股份。投資者一般會直接從基金本身購買基金內的股份，而非從現有股東購買有關股份：https://en.wikipedia.org/wiki/Open-end_fund。

³ 根據《印花稅條例》(第117章)第IV部(單位信託)第30(2)條，"單位信託計劃"一詞的定義是指"任何安排，而其目的或效用是向擁有可作投資的資金的人提供設施，使該人能以信託下的受益人身分分享由取得、持有、管理或處置任何財產而產生的利潤或入息"。

條例草案的主要條文

就第571章提出的修訂

5. 為了在第571章下就設立開放式基金型公司訂定條文，條例草案第6條在第571章加入新訂的第IVA部(新訂的第112A至112ZT條)。

"開放式基金型公司"的定義

6. 新訂的第112A條載有"開放式基金型公司"的定義，就是構成法團的集體投資計劃，而該法團持有公司註冊處處長(下稱"處長")根據新訂的第112C條發出的公司註冊證明書。

成立和註冊

7. 新訂的第112C條訂明，任何人擬成立開放式基金型公司為法團，可向處長申請。處長須先接獲證券及期貨事務監察委員會(下稱"證監會")通知，表示該會已根據新訂的第112D條為擬成立公司⁴註冊，才可發出公司註冊證明書。任何人如無合理辯解而以開放式基金型公司形式經營業務，或顯示自己是開放式基金型公司，即屬犯罪，一經循公訴程序定罪，可處罰款5,000,000元及監禁7年；或一經循簡易程序定罪，可處罰款500,000元及監禁2年。在上述任何一種情況下，如屬持續的罪行，均會另處罰款(新訂的第112B條)。

股本及股東的法律責任

8. 新訂的第112P條訂明，開放式基金型公司的股份沒有面值，而開放式基金型公司的已繳股本的款額，在所有時間，均相等於該公司的淨資產值。新訂的第112Q條訂明，開放式基金型公司股東的法律責任限於該股東所持有的股份的未繳款額。

9. 有別於根據第622章成立的公司，條例草案建議開放式基金型公司將不受減少股本的規則所限，亦不受從股本中撥款作出分派的規限所限制。

子基金及子基金的法律責任分隔

10. 開放式基金型公司可採用傘子基金的結構。新訂的第112R條訂明，開放式基金型公司可將其計劃財產拆分為獨立的部分，而每個獨立的部分便是該開放式基金型公司的子基金。根據新訂的第112S條，某子基金的資產只屬於該子基金，不得用作解除開放式基金型公司或開放式基金型公司的任何其他子

⁴ 根據新訂的第112A條，"擬成立公司"是指擬根據新訂的第IVA部成立為法團的公司。

基金的法律責任，而任何代表某子基金招致的法律責任，只能以該子基金的資產解除。該條亦規定，子基金並非獨立於開放式基金型公司的法人，但法庭命令能以某子基金的資產為對象，猶如該子基金是獨立法人一樣。

主要經營者

11. 新訂的第112U至112Y條關乎開放式基金型公司的董事，特別是新訂的第112U條訂明，開放式基金型公司的董事對該公司負有的受信責任及其他責任，相同於根據第622章組成及註冊的普通公司的董事對該普通公司負有的責任。

12. 新訂的第112Z條規定，開放式基金型公司的計劃財產的管理須轉授予投資經理，而該投資經理必須由根據第571章就第9類受規管活動獲證監會發牌或註冊的中介人擔任。其效力是，作為獲證監會發牌或註冊的中介人，開放式基金型公司的投資經理須遵守相關的法例、規則、守則及指引項下適用的要求，並須遵守適用於這類獲證監會發牌或註冊的中介人的任何其他規例。

13. 新訂的第112ZA條規定開放式基金型公司須有保管人，而開放式基金型公司的所有計劃財產均須託付予該保管人作妥善保管。其效力是開放式基金型公司的資產將與投資經理的資產分隔，以避免潛在的利益衝突。

證監會的監管

14. 證監會根據《證券及期貨事務監察委員會條例》(第24章)成立，是香港證券及期貨市場的主要監管機構。鑑於開放式基金型公司成立後將會作為投資基金工具而運作，條例草案建議由證監會擔任主要監管機構，負責根據第571章為開放式基金型公司註冊並施加規管。新訂的第112ZF至112ZJ條載有關乎證監會對開放式基金型公司的監管的條文，特別是新訂的第112ZF條賦權證監會在指明情況下，向開放式基金型公司、該等公司的投資經理或董事發出指示。

證監會可訂立規則、刊登和發表守則及指引

15. 新訂的第112ZK至112ZM條賦權證監會訂立規則，就藉著開放式基金型公司經營集體投資計劃，以及開放式基金型公司的規管等事宜，訂定條文。該等規則可訂明罪行，以及就所訂明的罪行訂定免責辯護(新訂的第112ZN條)。此外，新訂的第112ZR條賦權證監會刊登和發表守則及指引，就關乎以下事項的事宜提供指引：開放式基金型公司的成立、管理及運作，以及開放式基金型公司的業務。

開放式基金型公司的終止運作和清盤規定

16. 新訂的第112ZM條賦權證監會可在破產管理署署長同意下訂立規則，就破產管理署署長在開放式基金型公司(及其子基金)的清盤及解散方面具有的職能，訂定條文。開放式基金型公司可在終止運作時，向證監會申請取消其根據新訂的第112D條所作的註冊(新訂的第112ZH條)。

17. 條例草案亦建議，證監會作為開放式基金型公司的主要監管機構，如覺得將某開放式基金型公司清盤，就維護公眾利益而言是可取的，則證監會可提出呈請，要求根據《開放式基金型公司規則》，將該開放式基金型公司清盤(新訂的第212(1A)條)。如法院根據《開放式基金型公司規則》⁵，作出將該開放式基金型公司清盤的命令，證監會即可取消該開放式基金型公司在新訂的第112D條下的註冊(新訂的第112ZI條)。

相關修訂

豁免開放式基金型公司繳付利得稅

18. 現時，公募基金和離岸基金分別根據《稅務條例》(第112章)第26A條和第20AC條享有利得稅豁免。條例草案第25條修訂第112章第2(1)條以納入"開放式基金型公司"的定義，並修訂該條中"接管人"的定義，其效力是使現行的利得稅豁免制度亦適用於開放式基金型公司。

開放式基金型公司的印花稅待遇

19. 根據《印花稅條例》(第117章)的規定，任何香港證券的轉讓交易須繳交印花稅。就印花稅而言，單位信託計劃的單位屬於第117章第2(1)條所釋義的證券。條例草案第29條在第117章中加入第IVA部，訂明第117章第19、19A、30、47A及47B條中關乎單位信託計劃的若干條文亦適用於開放式基金型公司，其效力是使適用於單位信託計劃某些單位售賣或購買及轉讓的現行印花稅待遇將適用於開放式基金型公司。

20. 條例草案第27、30、31及32條修訂第117章，而條例草案第33條則在第117章中加入新的附表9。擬議修訂的效力是，關乎售賣或購買認可開放式集體投資計劃的股份或單位的交易，只要符合指定的條件，即無須簽立成交單據，亦無須在成交單據加蓋印花，而關乎售賣或購買該等股份或單位的轉讓書則獲豁免，無須根據第117章繳付印花稅。

⁵ 根據新訂的第112A條，《開放式基金公司規則》指根據新訂的第112ZK，112ZL或112ZM條訂立的規則。

商業登記

21. 開放式基金型公司作為公司形式的投資基金工具，將須根據《商業登記條例》(第310章)申請商業登記。條例草案第34條在第310章第2(1)條納入開放式基金型公司的定義，並修訂該條中的某些定義，以涵蓋開放式基金型公司。條例草案第36條擴大第310章第5A條的範圍，以就開放式基金型公司的同步商業登記申請，訂定條文。

生效日期

22. 條例草案如獲得通過，將會自財經事務及庫務局局長以憲報公告指定的日期起實施。

公眾諮詢

23. 據立法會參考資料摘要第22段所述，當局在2014年3月就引入開放式基金型公司結構的建議進行公眾諮詢。當局合共收到27份意見書。回應者普遍支持有關建議，而所收到的意見主要涉及技術問題。

諮詢立法會事務委員會

24. 財經事務委員會(下稱"事務委員會")秘書表示，事務委員會曾於其2014年4月7日的會議上，聽取當局簡介有關把開放式基金型公司的新結構引入香港的建議。議員就若干事宜提出關注事項／詢問，包括開放式基金型公司的結構及規管、開放式基金型公司獲准作出的投資、開放式基金型公司應否享有利得稅豁免，以及有關建議可在多大程度上加強香港的競爭力以吸引海外基金來港註冊。

結論

25. 法律事務部正在審議條例草案在法律及草擬方面的事宜。鑑於議員在上述事務委員會會議上所提出的關注事項／詢問，議員可考慮成立法案委員會，對條例草案詳加研究。

立法會秘書處
助理法律顧問
戴敬慈
2016年1月28日