

香港证监会《基金互认通函》解析

作者: 吕红 / 张慧雯

2015年5月22日,香港证监会与中国证监会签署《中国证券监督管理委员会与香港证券及期货事务监察委员会关于内地与香港基金互认安排的监管合作备忘录》,并发布《有关内地与香港基金互认的通函》(以下简称“《基金互认通函》”),正式允许符合条件的内地公募基金经香港证监会认可后在香港公开销售,由此开启了内地公募基金“南下”的通路。与此同时,中国证监会亦发布《香港互认基金管理暂行规定》(以下简称“《香港互认基金规定》”),允许符合条件的香港公募基金经中国证监会注册后“北上”,即在内地公开销售。《基金互认通函》将自2015年7月1日起施行,南北双向的基金互认的初始投资额度为资金进出各3000亿元人民币。香港证监会在《基金互认通函》中指出:鼓励申请人尽早向香港证监会投资产品部(Investment Products Division)咨询或寻求有关解释或指引,了解相关法规的适用等具体问题。

综观《基金互认通函》、《香港互认基金规定》的内容,本所注意到两地基金互认的条件、程序、法律法规适用的总体要求既有高度的相似性,也有一定差异。本文主要就《基金互认通函》做一简析,香港互认基金在内地注册、销售的有关问题,请见本所另行撰写的《<香港互认基金管理暂行规定>解析》。

一、 内地互认基金的条件

如您需要了解我们的出版物,请与下列人员联系:

郭建良: (86 21) 3135 8756
Publication@llinkslaw.com

通力律师事务所
www.llinkslaw.com

1、 互认条件

根据《基金互认通函》,内地基金需满足如下互认条件(根据中国证监会的官方统计,截至2014年底,达到互认标准的内地基金约850只,这一数字截至本文发布之日应有相当幅度的增加)方可在香港注册并销售:

香港证监会《基金互认通函》解析

- (1) **基本要求:** 内地互认基金须根据中国法律法规及其法律文件(主要指基金合同)而成立、管理及运作, 由符合中国法律法规要求的基金托管人托管。内地互认基金应始终满足中国证监会的注册条件, 并受中国证监会日常监管。
- (2) **管理人资质:** 基金管理人应根据中国法律法规在内地注册及经营, 并经中国证监会批准从事公募证券投资基金管理业务。在中国, 除了基金管理公司之外, 还有若干家证券公司(或其子公司)、保险资管公司拥有公募基金管理资格, 该等公司也可以参与基金互认安排。同时, 《基金互认通函》要求, 基金管理人应未将投资管理职能转授予其他国家或者地区的机构。因此, 在中国有部分 QDII 基金聘请了境外投资顾问, 将部分或全部投资管理职能转授予投资顾问, 对于该等 QDII 基金, 即使其并非主要投资于香港地区, 但因为存在投资管理职能转授问题也不符合基金互认的条件。
- (3) **管理人合规:** 基金管理人最近 3 年或者自成立起未受到中国证监会的重大监管行动(major regulatory action)。需注意的是, 该项规定并非间接要求基金管理人存续满 3 年, 故特别指明成立未满 3 年的内地基金管理人只需要满足“自成立起”未受到中国证监会的重大监管行动。但如何认定“重大监管行动”这一问题非常重要, 假若“重大监管行动”包含暂停业务等比较严重的行政监管措施(虽然该等措施在中国并不属于行政处罚), 将使得一定数量的内地基金管理人不能满足互认条件, 这一问题还需要香港证监会结合其监管要求和惯例, 同时充分考虑中国证监会在行政监管方面的特殊性, 在监管行动的种类和重大性方面予以界定。
- (4) **基金类别:** 内地互认基金须为常规的(general)股票基金、债券基金、混合基金、非上市指数基金及 ETF(physical index-tracking exchange traded funds)且不以香港市场为主要投资方向。根据该项规定, 货币市场基金、分级基金均不符合现阶段的互认条件。此外, 对于如何理解如下问题, 也尚待结合两地的监管法规和特定基金的特征由香港证监会给予官方解释:
 - i. “常规”基金的认定: 根据《关于实施<公开募集证券投资基金运作管理办法>有关问题的规定》, 适用中国证监会简易程序的产品包括常规股票基金、混合基金、债券基金、指数基金、货币基金、发起式基金、合格境内机构投资者(QDII)基金、理财基金和交易型指数基金(含单市场、跨市场/跨境 ETF)及其联接基金。分级基金及中国证监会认定的其他特殊产品暂不实行简易程序。中国证监会对于常规基金产品的上述界定可以供香港证监会参考。
 - ii. 如何把握“不以香港市场为主要投资方向”(not primarily invest in Hong Kong market): 对于部分 QDII 基金以及通过“沪港通”投资香港市场的内地公募基金应按照怎样的比例把握“主要”与“非主要”问题目前并不是很清楚, 尚待实践检验。

香港证监会《基金互认通函》解析

- (5) **基金规模**: 成立 1 年以上, 资产规模不低于 2 亿元人民币(或等值外币)。考虑到内地基金资产净值均经托管人复核, 我们理解, 是否满足 2 亿元资产管理规模可以以最近一期经资产托管人复核的基金资产净值状况为依据进行判断。
- (6) **销售对象**: 在香港的销售规模占基金总资产的比例不高于 50%。

总体而言, 香港证监会规定的互认条件并不难满足。但值得注意的是, 上述互认条件是一个持续监管要求。符合条件的内地基金在香港开始销售后, 如果出现不满足互认条件的情形时, 基金管理人应立即通知香港证监会, 并暂停该基金在香港向公众进行的销售活动, 并不得再接受新的申购请求。

2、互认基金的变更以及互认的撤销

根据《基金互认通函》, 内地互认基金的有关变更应根据适用的中国法律法规及基金合同等法律文件进行。根据《中华人民共和国证券投资基金法》和《公开募集证券投资基金运作管理办法》(中国证监会令第 104 号)的有关规定, 内地互认基金可能因为需要变更注册事项而变更, 也可能因为涉及基金费用调整、投资比例变化等无需变更注册的事由导致变更。

内地互认基金的变更须经中国证监会批准或者履行适当程序, 并在此之后递交香港证监会备案, 该等变更应同时通知香港投资者。并且, 内地互认基金的有关变更不应与适用的中国法律法规及《基金互认通函》相冲突。对此, 内地的基金管理人未来在考虑变更内地互认基金的有关内容时, 不仅要考虑中国法的内容, 也需要同时考虑香港方面的法律法规, 尤其是《基金互认通函》的互认条件等要求。

此外, 根据《基金互认通函》, 在内地互认基金获认可后, 若管理人有意不再维持该等认可资格, 可根据《单位信托及互惠基金守则》(the Code on Unit Trusts and Mutual Funds, 以下简称“UT Code”)等适用的香港法律法规向香港证监会申请撤销认可。

二、香港证监会对内地互认基金的认可程序

1、内地互认基金应经香港证监会认可后方可在香港销售

根据《基金互认通函》和香港地区相关法律法规的规定, 内地基金须经香港证监会认可后方可在香港公开销售。有关内地互认基金的申请认可程序详情参见香港证监会网站 (<http://www.sfc.hk/web/EN/forms/products/forms.html>)。根据香港证监会的上述规定, 内地基金管理人需要向香港证监会提交的申请材料¹包括但不限于:

- (1) **确认函**: 关于申请材料合规、法律文件已经中国证监会注册且为最新文本的确认; 对于繁体中文文本、英文文本真实、准确的确认以及对香港证监会要求的其他事项的确认。

香港证监会《基金互认通函》解析

- (2) 表格类: 填妥的各项申请表格, 该表格涵盖管理人、基金、香港代表、香港销售文件等各方面的信息。
- (3) 基金法律文件: 简体中文版的基金合同; 中英文(中文应为繁体中文)的招募说明书及根据香港法的规定而对招募说明书作出的补充(covering document); 中英文版(中文应为繁体中文)的产品资料概要(KFS)。
- (4) 财务报告和定期报告: 基金最近经审计的财务报告以及最新的季度或半年度报告(如其数据相比经审计的财务报告更新), 该项材料可以以简体中文提交。
- (5) 香港代表情况: 基金的香港代表的基本情况及相关确认函和承诺函。
- (6) 核准人士情况: 内地互认基金的管理人根据 UT Code 第 1.3(g)条指定核准人士(approved person)的函件及该核准人士需提交的信息。根据 UT Code 第 1.5 条和第 1.6 条的规定, 核准人士应是通常居住在香港的个人, 负责代表公募基金发送文件、邀请和广告, 并作为相关文件的指定送达人和香港证监会的指定联络人。核准人士应在香港代表之处任职。

如前所述, 除个别文件获准以简体中文提交外, 上述向香港证监会提交的申请文件需以英文编写。此外, 《基金互认通函》要求, 若向香港公众发出中文文件(包括销售文件、产品资料概要、通知及公告), 该中文文件均应以繁体中文书就。若该等文件原为简体中文, 则繁体中文的表述应如实、准确反映原文内容, 并且考虑香港的市场实践及繁体中文的使用习惯。任何情况下, 繁体中文版本与已向中国证监会注册或备案的简体中文版本不应有实质区别。

有鉴于此, 无论是在申请认可时向香港证监会提交的招募说明书等篇幅较长的英文文本, 抑或在未来持续信息披露时须符合香港基金业务的惯例和投资者阅读习惯的繁体中文文本, 这些文件的翻译和编制对于内地基金管理人而言并不是一件轻松的事情。

2、香港证监会的审查程序

申请互认的基金应根据前述要求向香港证监会提交申请文件, 并随附香港证监会要求的申请认可的费用。除非香港证监会对申请认可的内地互认基金另有规定, 每只基金的申请费用应为港币 2 万元。香港证监会将在所有材料齐备且申请人付讫费用后受理申请并在 2 个工作日内出具受理函(Take-up Letter); 若香港证监会认为申请材料的完备性存在问题, 申请材料则将被退回并不被受理。

受理申请后, 香港证监会将在 7-14 个工作日内出具初步反馈意见; 在审查的整个过程中, 香港证监会还会不时对申请人提出与申请相关的问题和要求, 申请人应当在一个月内及时予以答复。根据 2013 年 11 月香港证监会发布的相关通函, 申请通常应在受理后的 6 个月内审查完毕, 申请若未能在 6 个月内取得香港证监会的认可, 则将告失效。申请失效后, 申请人需重新提交申请并支付申请费用。

香港证监会《基金互认通函》解析

根据《基金互认通函》第 3 条的规定，对于符合条件申请互认的基金，香港证监会将适用简易程序，其时间将大大短于前段所述常规程序 6 个月的审查时间。

三、 香港代表制度

1、 香港代表制度及其资格要求

根据 UT Code 第 9 章，拟在香港公开销售的基金的管理人若并非在香港成立，则应当为该基金在香港委任香港代表(Hong Kong Representative)。据此，内地互认基金的基金管理人应代表基金在香港聘请一家机构作为其香港代表。

香港代表应是在香港成立的持有香港证监会颁发的第一类牌照(证券交易)的机构或者符合相关条件的信托公司。若内地基金管理机构在香港已设立子公司，且持有第一类牌照，则该香港子公司适合担任其内地互认基金的香港代表。目前，持有第一类牌照的香港子公司并不是很多。但根据香港证监会的有关规定，申请第一类牌照并不是很困难的事情。

2、 香港代表的职责

根据 UT Code，香港代表的职责包括：

- 接受投资者的认/申购申请及款项
- 发出确认单据/成交单据
- 接收持有人的赎回/过户/转换等通知并转予管理人
- 接收并转达持有人发出的通知/信函(包括诉讼文件)
- 终止或暂停赎回时通知香港证监会
- 向公众提供基金法律文件/销售文件/财务资料的查阅服务
- 应香港证监会要求提交有关账目及记录
- 代表管理人处理与香港持有人有金钱利害关系的事项
- 处理与基金在香港销售有关的其他事项

对于内地基金管理人而言，其应与香港代表签订聘任协议，根据在香港地区销售互认基金的需求并结合内地互认基金的特征，对上述事项作出具体的约定。

香港证监会《基金互认通函》解析

四、 内地互认基金的运作和销售

1、 运作中的法律适用原则

根据《基金互认通函》，内地互认基金的运作、销售、信息披露应遵循如下原则：

- (1) 投资运作遵守内地法律法规和基金法律文件；
- (2) 在香港地区销售行为遵守香港法；
- (3) 信息披露以内地法律法规的规定、基金合同的约定以及招募说明书的相关内容为主，但需根据香港法进行适当补充。

2、 争议解决方式

关于基金合同约定的争议解决方式，《基金互认通函》要求，若内地互认基金的基金合同约定采用诉讼方式解决争议，则不得排除香港法院审理涉及内地互认基金的诉讼的司法管辖权。截至目前，内地绝大多数基金的基金合同约定的争议解决方式是仲裁，但确有少数基金约定了诉讼方式，这些基金在申请互认前，必须通过适当程序修改争议解决方式条款。同时，该等基金管理人也应考虑，修改该等争议解决条款是否需要召开基金份额持有人大会。对于香港法院而言，如何依据中国法律审理将来可能面临的与基金互认相关的案件也是个新的课题。

3、 互认基金的销售

根据《基金互认通函》，内地互认基金在香港的销售应由获香港证监会许可的中介机构进行，销售行为应遵守适用的香港法律法规规定。

根据香港法规定，只有持有第一类牌照即“证券交易”牌照的中介机构可以办理基金的销售业务。据此，内地互认基金聘任持有第一类牌照的机构担任香港代表的，该香港代表可以同时担任内地互认基金的主分销商或销售代理人。香港市场中，持有第一类牌照的银行、券商、独立财务顾问和在线基金平台运营商等机构皆可开展基金销售业务。

五、 内地互认基金的信息披露

1、 信息披露的内容

根据前述法律适用的基本原则，内地互认基金可以使用其在中国证监会的注册文件进行信息披露，文件种类、内容、格式、更新频率及更新程序等应遵循内地法律法规及基金法律文件的要求。但内地互认基金应在中国证监会注册文件的基础上，根据《基金互认通函》以下要求制作在香港销售所需的补充披露文件或信息资料：

香港证监会《基金互认通函》解析

- (1) 根据《香港证监会手册》之“重要通则部分”第 5.6 条的规定制作销售文件(主要指招募说明书)的繁体中文及英文版本。(就广告而言,可以根据推广对象的需要,选择只以一种语言发出广告)。
- (2) 根据 UT Code 第 6.2A 条的规定制作产品资料概要(KFS)。内地基金并没有要求制作 KFS,这是香港证监会的特别要求。KFS 要作为销售文件的一部分,载明有助于投资者理解基金主要特点及风险的资料。
- (3) 为满足并根据《香港证监会手册》之“重要通则部分”第 7.4 条规定,在销售文件中说明如何处理投资者查询或投诉。
- (4) UT Code 附录 C 要求的信息或资料,主要包括内地基金管理人在香港聘请的香港代表的名称及注册地址、基金的税收安排、寄发给持有人的报告的类别、方式及语言、基金法律文件存放地址、提示投资者在购买基金时寻求独立及专业的财务意见、香港证监会的免责条款以及基金的证券借贷安排等。

此外,对于持续信息披露以及基金财务报告的信息披露,香港证监会也在《基金互认通函》中规定了很多不同的要求,需要内地互认基金予以遵守。鉴于篇幅所限,不在此详细展开。但需要提示内地基金管理人注意的是,为了满足香港证监会的要求和符合《基金互认通函》在信息披露等方面公平对待两地投资者的规定,基金管理人的持续信息披露的工作量会大幅提高且需要兼顾中国和香港两地的监管要求。

2、信息披露的方式

UT Code 第 11.7 条规定:“该计划最新可知的发售价及赎回价或资产净值,必须在每个交易日以适当的方式对外公开(注释:发布方式可包括报章、电话热线及网站)。”第 11.7A 条进一步规定“作为最佳常规,计划应设立网站,以刊载其销售文件、通函、通知、公告、财务报告及该计划最新可知的发售价及赎回价或资产净值。”

根据 UT Code 的上述规定,基金管理人可以将指定网站作为内地互认基金销售文件、定期报告、财务报告、临时报告和基金净值等信息披露的途径。在实务中,基金净值通常会同步通过在香港发行的中英文报纸予以披露,对于需要投资者特别注意的重大临时信息,管理人还会通过邮寄的方式确保投资者知悉相关信息。

基金互认为中港两地公募基金销售开辟了新的市场,无疑将成为中港两地基金管理行业的一项重要的新业务,内地基金的管理人在“南下”中将面临诸多的程序和实体问题。通力将一如既往地深入参与基金互认业务的各项工作,并关注市场最佳实践,在问题的提出与解决两方面为两地机构提供协助。

香港证监会《基金互认通函》解析

如需进一步信息, 请联系:

作者	
吕 红 电话: (86 21) 3135 8776 Sandra.Lu@llinkslaw.com	张慧雯 电话: (852) 2969 5316 Vivien.teu@vteu.co
上海	
韩 炯 电话: (86 21) 3135 8778 Christophe.Han@llinkslaw.com	秦悦民 电话: (86 21) 3135 8668 Charles.Qin@llinkslaw.com
俞卫锋 电话: (86 21) 3135 8686 David.Yu@llinkslaw.com	吕 红 电话: (86 21) 3135 8776 Sandra.Lu@llinkslaw.com
娄斐弘 电话: (86 21) 3135 8783 Nicholas.Lou@llinkslaw.com	夏 亮 电话: (86 21) 3135 8769 Tomy.Xia@llinkslaw.com
黎 明 电话: (86 21) 3135 8663 Raymond.Li@llinkslaw.com	
北京	
翁晓健 电话: (86 10) 8519 2266 James.Weng@llinkslaw.com	王利民 电话: (86 10) 8519 2266 Leo.Wang@llinkslaw.com
香港(与张慧雯律师事务所联营)	
吕 红 电话: (86 21) 3135 8776 Sandra.Lu@llinkslaw.com	张慧雯 电话: (852) 2969 5316 Vivien.teu@vteu.co

© 通力律师事务所 2015

1. 本节并未全面列举香港证监会要求的申请材料, 请详细阅读前述网址载明的申请文件清单。

免责声明: 本出版物仅供一般性参考, 并无意提供任何法律或其他建议。我们明示不对任何依赖本出版物的任何内容而采取或不采取行动所导致的后果承担责任。我们保留所有对本出版物的权利。