

《香港互认基金管理暂行规定》解析

作者: 吕红 / 张慧雯

2015年5月22日,中国证监会与香港证监会签署《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《香港互认基金管理暂行规定》(以下简称“《香港互认基金规定》”),正式允许符合条件的香港公募基金在内地注册并销售,由此开启了香港公募基金“北上”的通路。与此同时,香港证监会亦发布《有关内地与香港基金互认的通函》,允许符合条件的内地公募基金依法履行程序后“南下”,即在港销售。《香港互认基金规定》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。

本文主要就《香港互认基金规定》的内容及香港互认基金在内地销售的法律问题做一简析,内地互认基金在港销售的有关问题,本所将另行撰文评述。

一、 香港互认基金的条件

根据《香港互认基金规定》,香港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,达到互认标准的香港基金约100只)方可在内地注册并销售:

- (1) **基金设立地:** 须为在香港设立、运作和公开销售的单位信托、互惠基金或者其他形式的集体投资计划。即在港公开销售而非在港设立的基金不在此列。同时,基金互认安排是针对内地和香港的公募基金的制度,因此,香港设立和运作的私募基金不属于基金互认的范围。

If you would like an English version of this publication, please contact:

Roy Guo: (86 21) 3135 8756
Publication@llinkslaw.com

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

《香港互认基金管理暂行规定》解析

- (2) **管理人资质:** 基金管理人须为在香港注册及经营、持有香港资产管理牌照(即第九类牌照)且未将投资管理职能转授予其他国家或者地区的机构。值得注意的是,这并不排除基金管理人将投资管理职能转授予其他香港持牌机构的情形。
- (3) **管理人合规:** 基金管理人最近3年或者自成立起未受到香港证监会的重大处罚。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年的基金管理人只需要满足“或者自成立起”未受重大处罚。关于如何认定“重大”处罚,还需要结合香港的监管法规和监管实践予以认定。
- (4) **托管要求:** 香港互认基金须采用托管制度,信托人、保管人符合香港证监会规定的资格条件。
- (5) **基金类别:** 香港互认基金须为常规股票型、混合型、债券型及指数型基金(含ETF)且不以内地市场为主要投资方向。根据该项规定,货币市场基金不符合互认条件,非常规的股票型、混合型、债券型及指数型基金亦不符合互认的条件。对于如何理解“常规”基金需要结合香港的监管法规、内地的监管法规和特定基金的特征予以综合认定。对于如何理解“不以内地市场为主要投资方向”尚待中国证监会给予官方解释。
- (6) **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)。考虑到香港互认基金向中国证监会提交注册申请时需要提交基金经审计的年度报告,我们理解,是否满足2亿元资产管理规模可以以最近一年的年报以及基金公开披露的资产净值状况为依据进行判断。基金管理人无须为此对基金进行专项审计。
- (7) **销售对象:** 在内地的销售规模占基金总资产的比例不高于50%。

值得注意的是,上述互认条件是一个持续监管要求。在完成注册并开始在内地上销售后,如果香港互认基金的基金规模(AUM)、主要投资方向、主要销售对象一旦出现不满足互认条件的情形时,香港管理人应当及时向中国证监会报告,并暂停该基金在内地的销售活动,直至重新符合条件。同时,如果香港互认基金的基金类型及运作方式发生重大变更的,香港管理人应当暂停该基金在内地的销售活动,并重新向中国证监会申请注册。对于何为“基金类型”和“运作方式”的重大变更,应根据内地《中华人民共和国证券投资基金法》(以下简称“《基金法》”)和中国证监会的规定进行解释。

二、香港互认基金在内地的注册

1、香港互认基金应经中国证监会注册后方可在内地上销售

《基金法》第五十一条规定,“公开募集基金,应当经国务院证券监督管理机构注册。未经注册,不得公开或者变相公开募集基金。”据此,香港互认基金需在中国证监会注册方可公开销售,中国证监会在注册程序中对前述互认条件予以审查。

《香港互认基金管理暂行规定》解析

2、 香港互认基金的注册时限

中国证监会对香港互认基金的审查时限须遵守《基金法》第五十五条的规定，即：中国证监会自受理香港互认基金注册申请之日起6个月内依法进行审查，作出准予注册或者不予注册的决定，并告知申请人；不予注册的，应当说明理由。

当然，市场也关注到，中国证监会对于内地发行的常规基金产品会在20个工作日内予以注册。考虑到中港基金互认启动伊始，中国证监会需要逐步了解并总结基金互认的监管要点，香港互认基金的注册在初期应当不会遵循内地常规基金20个工作日的注册时限，而会更加接近于6个月。

3、 香港互认基金申请注册时应向中国证监会提交的文件

香港基金管理人应通过其聘请的内地代理人办理香港互认基金的注册。香港基金管理人应通过内地代理人向中国证监会提交如下材料：

- (1) 申请报告：根据中国证监会的惯例，该申请报告应由香港基金管理人的授权代表签署；
- (2) 基金的信托契约(Trust Deed)或者公司章程；
- (3) 基金的招募说明书(EM)及产品资料概要(KFS)；
- (4) 基金最近经审计的年度报告；
- (5) 基金及基金管理人、信托人、保管人、代理人符合条件的证明文件：我们理解该等文件应由基金管理人和内地代理人共同起草，同时应当至少附上基金管理人的资产管理牌照证明以及香港证监会对该基金的认可文件；
- (6) 律师事务所出具的法律意见书：根据《基金法》第五十二条的规定，公募基金的募集应由律师事务所出具法律意见书。因此，在香港管理人向中国证监会申请互认基金注册时，也被要求出具法律意见书。我们理解，该等法律意见书应由中国律师主要就互认基金的条件、基金管理人、信托人、保管人、代理人的资格、代理协议的签署及其内容等问题发表法律意见；
- (7) 上述文件与香港证监会批准的版本存在差异的，应当列明主要差异及原因；
- (8) 中国证监会要求的其他材料。

《香港互认基金管理暂行规定》解析

《香港互认基金规定》要求，上述向中国证监会报送的相关文件应当使用简体中文编写，相关用语应当符合内地基金业务习惯；原件为其他语言的，应当提供真实、准确、完整的简体中文翻译件。考虑到上述文件中涉及到基金的信托契约(Trust Deed)、招募说明书(EM)和基金的年报这些文字较多的文件，香港基金管理人应提前做好相关文件的中文翻译，中文翻译不仅应真实、完整、准确地反映英文的内容，还应当符合内地基金业务和内地监管部门审查阅读的习惯，因此，这并不是一件轻松的事情。

三、 代理人制度

1、 内地代理人制度及其资格要求

根据《香港互认基金规定》的有关规定，香港互认基金的管理人应当委托内地符合条件的机构作为代理人(以下简称“内地代理人”)，办理基金在境内的相关业务。内地代理人应由内地的公募基金管理人或托管人担任。

截止到 2015 年 3 月，内地的公募基金管理人名录参见(中国证监会网站会对相关名录进行定期更新):

http://www.csrc.gov.cn/pub/zjhpublic/G00306208/201504/t20150424_275543.htm

截止到 2015 年 3 月，内地的公募基金托管人名录参见(中国证监会网站会对相关名录进行定期更新):

http://www.csrc.gov.cn/pub/zjhpublic/G00306208/201504/t20150424_275550.htm

香港基金管理人在选择了内地代理人之后，还应持续监督和定期评估内地代理人的表现，以确保基金管理人的职责得到有效履行。

2、 内地代理人的职责

根据《香港互认基金规定》，内地代理人的主要职责包括:

- (1) 办理基金在内地的注册
- (2) 对基金宣传推介材料进行合规审查
- (3) 与内地基金销售机构签署销售协议(管理人亦可自行签署)
- (4) 与销售机构的数据交换、资金清算交收

《香港互认基金管理暂行规定》解析

- (5) 在指定媒体或内地代理人的网站办理信息披露
- (6) 根据与管理人、销售机构约定承担部分反洗钱工作
- (7) 客户服务

3、 代理协议的主要内容

香港基金管理人应当与内地代理人签署代理协议，该代理协议是为香港互认基金向中国证监会申请注册的文件之一。代理协议应当明确约定(1)委托代理内容；(2)基金管理人与内地代理人的职责及权利义务；(3)协议到期或者合作终止后妥善处理相应业务的方案。

4、 代理制度下香港管理人的义务

虽然香港管理人应委托内地代理人代为办理若干基金事务，但根据《香港互认基金规定》第21条的规定和代理制度，作为委托人的香港管理人依法应对中国投资者承担的管理人职责并不因为委托内地代理人而免除。

四、 香港互认基金的投资运作、信息披露和销售

1、 基本原则

根据《香港互认基金规定》，香港互认基金的运作、销售、信息披露应遵循如下原则：

- (1) 投资运作遵守香港法律法规和基金法律文件
- (2) 内地销售行为遵守内地法律法规
- (3) 信息披露以香港法律法规和基金法律文件为主，但需根据内地法律法规进行适当补充

2、 信息披露

香港互认基金应在内地披露的文件包括：

- (1) 招募说明书(EM)

招募说明书应针对内地市场补充如下内容：

《香港互认基金管理暂行规定》解析

- i. 针对香港互认基金的特别说明和风险揭示;
- ii. 基金在内地信息披露文件的种类、时间和方式以及备查文件的存放地点和查阅方式;
- iii. 基金当事人的权利、义务, 基金份额持有人大会程序及规则, 基金合同解除或者终止的事由及程序, 争议解决方式;
- iv. 基金份额持有人提供的服务种类、服务内容、服务渠道及联系方式;
- v. 其他较之香港投资者获得的存在重大差异或者对内地投资者有重大影响的信息。

(2) 产品资料概要(KFS): 应补充针对香港互认基金的特别说明和风险揭示

(3) 基金份额发售公告: 香港互认基金在香港销售时无须制作该文件, 但对于内地注册的基金, 该文件是基金发售的必备文件。根据《香港互认基金规定》的要求, 香港基金管理人应编制基金份额发售公告的内容包括: 基金份额发售的开户、清算、注册登记、销售时间、销售渠道、销售方式等具体操作事宜。

(4) 信托契约或者公司章程:

关于信托契约或者公司章程中约定的争议解决方式, 《香港互认基金规定》要求, 采取诉讼方式的, 不得排除内地法院审理相关诉讼的司法管辖权。这一方面会导致部分香港互认基金不得不修改争议解决方式, 另一方面, 对于内地法院而言, 如何审理将来可能面临的与基金互认相关的案件是个新的课题。

(5) 净值(NAV)公告

(6) 定期财务报告(季报、半年报、年报)

(7) 临时公告

香港互认基金在内地发售三日前应公告上述(1)-(4)项材料以及最近的基金财务年报及半年报。

上述信息披露文件应同步向香港和內地的投资者披露, 且应通过中国证监会指定的全国性报刊或者内地代理人的网站披露。

《香港互认基金管理暂行规定》解析

3、 基金销售

香港基金管理人应自行或通过内地代理人聘请取得公募基金销售业务资格的机构销售香港互认基金。香港基金管理人、内地代理人和基金销售机构之间应签署基金销售协议，对基金持有人的持续服务责任、反洗钱义务履行及责任划分等进行约定。

截止 2015 年 3 月，取得公募基金销售业务资格的机构名录为：

http://www.csrc.gov.cn/pub/zjhpublic/G00306208/201504/t20150414_275012.htm

在基金销售方面，香港互认基金在内地销售时应遵守内地公募基金销售的法律法规，这其中最为重要的是《基金法》以及中国证监会颁布的《证券投资基金销售管理办法》(中国证监会令第 91 号)。中国证监会在上述法律法规以及其他相关规范性文件中对基金销售中的宣传推介、交易申请处理、销售结算资金交收以及客户服务责任作出了全面、具体的规范。限于篇幅和主题，本文不对这些方面的具体规定做具体介绍，本所将另行撰文，从实务角度向香港的基金管理人介绍这些具体的要求。

在基金销售方面，宣传推介材料是最为重要的内容之一。《证券投资基金销售管理办法》规定，公募基金的宣传推介材料是指为推介基金向公众分发或者公布，使公众可以普遍获得的书面、电子或者其他介质的信息。对此，《香港互认基金规定》对香港互认基金在内地的宣传推介提出了一系列要求：

- (1) 香港基金管理人自行或者委托其他机构制作适用于内地的基金宣传推介材料的，应当事先经内地代理人进行合规性检查并出具合规意见，自在内地发布后的 5 个工作日内报内地代理人主要经营活动所在地中国证监会派出机构备案。
- (2) 香港互认基金销售机构自行制作的香港互认基金宣传推介材料，应当经该机构负责基金销售业务和合规的高级管理人员检查并出具合规意见，自在内地发布后的 5 个工作日内报基金销售机构工商注册登记所在地中国证监会派出机构备案。
- (3) 香港互认基金的宣传推介材料相关表述应当全面、准确、清晰、有效，并明确、醒目地标示该产品依照香港法律设立，其投资运作、信息披露等规范适用香港法律及香港证监会的相关规定。
- (4) 宣传推介材料中引用境外机构评价或者评级结果的，应当予以特别提示，说明其评价方法及结果区别于内地评价机构采用的方法和所得的结果。

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，对于香港基金的管理人来说固然面临着上述诸多的程序和实体问题。对于内地的基金管理机构、托管人来说，如何扮演好香港互认基金内地代理人的角色，也将是一个全新的课题。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。

《香港互认基金管理暂行规定》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