

---

在香港推广互惠基金

---

CHARLTONS  
易周律師行  
Solicitors

香港

上海

北京

仰光

[www.charltonslaw.com](http://www.charltonslaw.com)

## 目录

1. 《证券及期货条例》下的发牌规定 .....	1
1.1 证券交易业务 .....	1
1.2 由基金进行推广 .....	1
1.3 由中介人进行推广 .....	2
1.4 在香港以外进行推广 .....	3
2. 《公司条例》招股章程制度 .....	3
2.1 豁免 .....	4
3. 《证券及期货条例》第 IV 部 .....	5
3.1 投资广告 .....	6
3.2 公开要约 .....	6
3.3 豁免 .....	6
4. 互联网推广 .....	7
4.1 发牌规定 .....	7
4.2 《公司条例》招股章程制度及《证券期货条例》第 IV 部 .....	7

## 于香港推广互惠基金

### 引言

本报告关注在香港外成立的互惠基金公司（“基金”）的股份向香港潜在投资者推广所引起的若干香港规管事宜。所关注的两个主要领域包括：(i)推广基金的实体是否须根据《证券及期货条例》获发牌或注册；及(ii)根据《公司条例》及《证券及期货条例》第 IV 部向公众作出要约/要约邀请的限制。

### 摘要

#### 由基金进行推广

基金可由其本身仅向本报告附录 A 中 A 部所刊载的“专业投资者”限定类别人士进行推广，而毋须根据《证券及期货条例》获发牌。

#### 由中介人进行推广

基金可由已获证券及期货事务监察委员会（“证监会”）就“证券交易”发牌的或注册的中介人在以下情况下进行推广：

- i 向支付股份最低对价 50 万港元的每名投资者；或
- ii 所支付股份的总对价少于 500 万港元之情形；或
- iii 向附录 A 第 A 及 B 部所刊载的无限定数量的“专业投资者”、海外投资者及在遵循以下第 2.1 条所规定的私人配售豁免规定的情形下向最多 50 名的其他投资者。

## 1. 《证券及期货条例》下的发牌规定

### 1.1 证券交易业务

根据《证券及期货条例》，任何人士若未获发牌或注册，均不得开展受规管活动业务。开展业务应从广泛意义上进行释义。

“证券交易”构成受规管活动并被广泛定义。任何人士（不论以主事人或代理人身份），若与另一人订立或要约订立协议，或诱使或企图诱使另一人订立或要约订立协议以收购、出售、认购或包销证券，均构成“证券交易”。

由基金本身或中介人在香港推广基金将表面上构成证券交易。

### 1.2 由基金进行推广

若一名人士作为主事人，与本报告附录 A 中 A 部所刊载的限定投资者范围内的“专业投资者”（“第 1 类专业人士”）进行证券交易，则可获取免遵守获发牌规定的有限豁免。

仅基金可依赖该豁免。所有推广活动因此须由基金的代表开展，而不是由任何中介人（例如投资经理或配售代理）的代表开展，且所有推广资料须以基

金名义发布，以便该基金能满足其以“主事人”进行交易的规定。

另外，基金仅可向第 1 类专业人士进行推广，但第 1 类专业人士的定义是局限的。概而言之，其包括获发牌的投资中介人、认可的金融机构、受规管的保险公司、受规管的集体投资计划、政府及多边机构。显然，第 1 类专业人士不包括附录 A 中 B 部所刊载的“高净值”类别人士或获发牌的中介人或认可的金融机构的附属公司或控股公司。

因此，若基金未获证监会发牌，仅能向第 1 类专业人士推广其股份。

### 1.3 由中介人进行推广

中介人开展第 1 类受规管活动（证券交易）以在香港推广基金股份，除非适用豁免，需从证监会获发牌或登记。

#### (i) 附带豁免

获发牌从事第 9 类受规管活动（资产管理）的中介人，从事第 1 类受规管活动（证券交易）时毋须获发牌，但仅须为中介人的资产管理业务之目的而开展该活动。但是，证监会从狭义的范围对该豁免进行了释义。证监会曾称，若已就第 9 类受规管活动获发牌的基金经理从事其所管理的基金有关的推广活动，可依据该附带豁免。因此，该基金经理仅须为第 9 类受规管活动获发牌/注册，便可经营其基金管理业务及进行有关其所管理的基金的附带推广活动。

然而，若基金经理推广其他并非其所管理的基金，该豁免将不适用。该等推广活动将不会视为附带于该名基金经理本身所从事的第 9 类业务的活动，而该基金经理将须另外就第 1 类受规管活动获发牌/注册<sup>1</sup>。

因此，该豁免仅在基金经理持有第 9 类牌照推广其所管理的基金股份时，方可获得。

#### (ii) 通过获发牌/注册的证券交易商进行交易

若一名人士通过获发牌或注册的另一名人士进行证券交易，则可豁免遵守获发牌的规定。因此，可订立由第 1 类获发牌/注册的中介人开展的基金推广安排。但是，若委任获发牌的中介人推广基金的人士（例如基金经理或基金本身）从获发牌的中介人获取任何形式的佣金或其他薪酬，则该豁免将不适用。

#### (iii) 短期牌照

若一名中介人目前未根据《证券及期货条例》获发牌，其可申请为期不超过三个月的短期牌照。授予法团短期牌照的主要规定是，经受该实体所在的本国司法管辖区由能履行与证监会履行的职能相若、且有权进行调查并就该实体在香港开展的业务采取纪律行动的监管机构向该实体授权。证监会已在非正式场合表明，其通常将需

<sup>1</sup>来源：证监会有关发牌之相关事项常见问题，专题 10—附带豁免，问题 10.6

12 周为一家其不熟知的实体授予完整牌照，但如申请人已在认可的司法管辖区获发牌，则授予短期牌照所需的时间较短。证监会表示，若实体架构不复杂，可能需约 1 个月的时间，而在较复杂的情形下大约需 2 个月。已获短期发牌后，方可开始推广。任何涉及推广活动的中介人的代表亦需申请短期牌照。

实际上，在香港获取短期牌照很难。其中一项申请规定是申请人已根据《证券及期货条例》第 130(1)条对存放记录及文件提出申请。开展第 9 类受规管活动（资产管理）不可能获取短期牌照。短期牌照持有人亦禁止持有客户资产。

#### 1.4 在香港以外进行推广

在香港向任何人推广基金权益的一家实体（例如基金经理或配售代理）表面上构成“证券交易”且将须获取第 1 类牌照而不可获取豁免。

同时需留意的是，《证券及期货条例》第 115 条明确禁止任何人士从香港以外的地方向香港公众“积极推广”任何服务，如该等服务在香港提供，将构成受规管活动，除非该人士已获证监会注册或发牌。根据证监会网站“常见问题”，“积极推广”可包括，例如，经常联络香港投资者及推广其服务（包括销售产品）的人士、进行以香港投资公众为对象的大众传媒计划或互联网活动。《证券及期货条例》明确规定以香港以外地方为基地的公司及个人有资格向证监会申请牌照使其可进行该等推广。

因此，在香港向公众推广基金的海外中介人，将须获证监会发牌。其开展推广活动的员工亦须获发牌，以具备代表身份。

## 2. 《公司条例》招股章程制度

在香港发布要约认购或购买于香港以外成立之公司的股份或债权证(结构性产品除外<sup>2</sup>)的任何招股章程，须遵守《公司条例》<sup>3</sup>所记载的内容及注册规定。

招股章程指任何招股章程、通知、通函、册子、广告或其他文件，其：

- 向公众作出要约，提供某公司的股份或债权证供认购或购买；或
- 旨在邀请公众作出要约，以认购或购买某公司的任何股份或债权证。

<sup>2</sup> 广泛而言，结构性产品指具衍生要素的任何产品，其在《证券及期货条例》附录1第1A部第1条有定义，包括：(a) 一种其部分或全部回报或到期金额(或回报及到期金额)或其结算是参照以下一项或多于一项因素而厘定的票据：(i) 任何类型的证券、商品、指数、财产、利率、货币兑换率或期货合约或任何类型的该等项目的组合的价格、价值或水平(或在价格、价值或水平的某幅度内)的变动；(ii) 任何多于一种类型的证券、商品、指数、财产、利率、货币兑换率或期货合约的价格、价值或水平(或在价格、价值或水平的某幅度内)的变动；或(iii) 任何指明事件(不包括任何只关于票据的发行人或担保人，或它们两者的事件)的发生或不发生；(b) 受规管投资协议。

<sup>3</sup> 《公司条例》第 342C 条

因此，任何向“公众”发布的、包含收购基金股份的一项要约或要约邀请的任何文件，须遵循《公司条例》中招股章程规定，除非适用特定豁免。

尽管口头广告及邀请须遵守《证券及期货条例》第 103 条有关未经授权的投资广告的禁止性规定，招股章程规定并不适用于口头作出的股份公开发售。

## 2.1 豁免

《公司条例》附表 17 (“附表 17”) 刊载了 12 个安全港，将若干要约类别从招股章程制度中排除。有关基金股份要约的最重要的部分如下：

### (i) 专业豁免

向专业投资者（《证券及期货条例》附录 1 第 1 部第 1 条所定义）做出要约的要约文件不属《公司条例》所定义的“招股章程”范围，并免于遵守《公司条例》所有招股章程规定。

就本豁免而言，专业人士的定义包括本报告附录 A 中 A 部所刊载的所有类别的投资者（即第 1 类专业人士）及附录 A 中 B 部所刊载的投资者（“第 2 类专业人士”）。

因此，依据该豁免向附录 A 中 B 部所述的高净值投资者类别人士推广基金股份是可能的。但是，向第 2 类专业人士提供股份要约的公司须信纳该等投资者于有关日期符合有关资产或投资组合门槛规定，以使其成为有资格的专业投资者。

### (ii) 私人配售豁免

在香港向不超过 50 人作出的要约可获得豁免，但该要约文件须在显眼位置刊载《公司条例》附表 18 第 3 部分规定的警告性陈述（“规定的警告性陈述”），该警告性陈述如下：

#### “警告

本文件的内容未经在香港的规管当局审核。你应就有关要约谨慎行事。如你对本文件的任何内容有任何疑问，你应寻求独立专业意见。”

在计算 50 名受要约人时，应将作出的要约与该同一人于先前 12 个月依据同一豁免所作出的任何其他要约综合考虑。因此，不得重复计算股份配售而增加受要约人的人数。

若依据私人配售豁免，应采取以下步骤：

- (a) 每个发行的资料备忘录应按序列编号，并分别寄予每名受要约人；
- (b) 资料备忘录应在封面刊载所规定的警告性陈述；
- (c) 资料备忘录应载有收件人不得将该资料备忘录复制或传达

予任何其他人士的警告；

- (d) 认购基金的股份应仅由受要约人接受，且受要约人应仅能作为主事人购买基金的该等股份；
- (e) 获配售人应同意于股份分派后的 6 个月内不在香港出售其股份，但不构成《公司条例》所述“向公众作出的要约”涵义的情形除外。这是为确保不引起《公司条例》第 343(1) 条的反避税条款；及
- (f) 在香港不应与有基金份额要约有关的公众广告。发行推广资料须严格限定于受要约人。

专业人士豁免及私人配售豁免可被同时获取，以便向无限制数量的专业投资者及最多不超过 50 名其他人士（其无资格作为专业投资者）做出股份要约的文件将豁免遵守《公司条例》招股章程规定。若依据该两个豁免，则向该等无资格作为专业投资者的人士发行的资料备忘录不应超过 50 份，并且向该等人士作出的任何要约亦应采取上述(a) 至 (f)款所规定的步骤。

(iii) 小额要约豁免

就有关股份支付的总对价不超过 500 万港元（或其等值外币）的要约亦豁免遵守《公司条例》招股章程规定。

在厘定是否满足该 500 万港元的条件时，应将作出的要约与该同一人于先前 12 个月依据同一豁免所作出的任何其他要约综合考虑。

要约文件亦须在明显位置列载所规定的警告性陈述。

(iv) 成熟投资者豁免

任何人就要约所支付的最低股份对价不低于 50 万港元（或其等值外币）时，将适用豁免。要约文件须在明显位置列载规定的警告性陈述。

为依据本豁免，每名投资者须最低支付 50 万港元。若其进行了该支付，该投资者毋须额外成为上述所定义的“专业人士”。

(v) 向香港以外的人士作出的要约

有关“要约”的安全港不包括向香港以外的人士作出的要约<sup>4</sup>。在厘定是否适用任何有关豁免时，可排除向香港以外的人士所作出的要约。例如，厘定受要约人的人数是否属于私人配售豁免所允许的 50 人限度的范围内时，仅需计算在香港的受要约人的人数。

### 3. 《证券及期货条例》第 IV 部

---

<sup>4</sup>附表 17 第 4 部 1(b)段。

### 3.1 投资广告

根据《证券及期货条例》第 103 条，任何人在香港发出任何广告、邀请或文件，而该广告、邀请或文件属或载有请公众作出以下作为的邀请的，即属犯罪：

- 订立或要约订立旨在取得、处置、认购或包销证券的协议；或
- 取得或要约取得集体投资计划的权益，或参与或要约参与集体投资计划，

但如该项发出获证监会根据第 105(1)条认可或适用某项豁免，则属例外。

“集体投资计划”是《证券及期货条例》所采用的术语，包括互惠基金、单位信托及其他汇集的投资安排。就《证券及期货条例》而言，基金将构成集体投资计划。根据《证券及期货条例》，除非获特定豁免，开放式及封闭式基金的公开发售均应获得证监会认可，这是证监会的政策意向。

应注意，《证券及期货条例》制度包括口头广告、口头邀请以及书面文件<sup>5</sup>。

### 3.2 公开要约

根据《证券及期货条例》第 104 条，为在香港向公众推广基金股份，基金须获证监会认可。认可条件于《单位信托及互惠基金守则》中刊载。另外，根据《证券及期货条例》第 105 条，任何向公众作出认购基金股份的邀请须获证监会认可。

### 3.3 豁免

投资广告规定中有若干豁免。

就基金而言，最重要的是，根据《证券及期货条例》第 103(2)(ga)条，若向公众发出的任何邀请所关乎的要约属《公司条例》附表 17 所述的安全港范围内，其亦获豁免遵守未经认可的投资广告的禁止性规定。因此，以下对于关乎要约的邀请不须证监会的认可：

- (i) 向每位支付股份最低对价 500,000 港元的投资者；或
- (ii) 所支付股份的总对价少于 500 万港元之情形；或
- (iii) 向附录 A 中 A 部及 B 部所刊载的无限制数量的“专业投资者”、海外投资者及不超逾最高 50 位的其他投资者。

#### 3.3.1 向专业投资者发出的广告

证券及集体投资计划有关的广告可获得本豁免。

---

<sup>5</sup> 参阅《证券及期货条例》第 102 条“广告”及“邀请”的定义。



就本豁免而言，专业人士的定义包括本报告附录 A 中 A 部所刊载的所有类别的投资者（即第 1 类专业人士）及附录 A 中 B 部所刊载的投资者（“第 2 类专业人士”）

因此，有可能依据该豁免向附录 A 中 B 部所述的高净值投资者类别人士推广基金份额。但是，要约人须采用适当的方法以确保 B 部第 10、11、12 和 13 段所规定的人士于有关日期<sup>6</sup>满足相关的资产或投资组合门槛，以使其成为专业投资者。公司应保存适当的评估程序记录，以证明其已进行专业判断及已得出其客户能满足相关门槛的合理的结论。

#### 4. 互联网推广

证监会已声明，《证券及期货条例》及《公司条例》有关集体投资计划（即基金）的广告、要约及交易条款同样适用于互联网上所开展的行动。因此，通过互联网发出推广资料亦须遵守《公司条例》及《证券及期货条例》的相同限制规定。

证监会首要关注的是监管那些对象是居港人士及令香港投资大众的利益或香港市场的持正操作受损的活动。决定某些广告是否以香港投资者为对象所考虑的因素包括：

- (i) 有关资料是否通过“推销”技术（例如电邮）以居港人士为对象；
- (ii) 通过互联网提供的资料是否令人觉得是以居港人士为对象（例如，使用本地的分销代理人；以港元作为参考货币；使用中文及在香港报章或其他香港刊物上登载可取得有关资料的互联网地址）。

##### 4.1 发牌规定

如以上第 1.4 条所述，在香港以外地方以香港投资者为对象而开展推广活动可触及证监会的发牌规定。1999 年证监会刊发了《互联网监管指引》（“证监会指引”），规定了证监会将要求使用互联网诱使居港人士进行证券交易的人士须获证监会注册或发牌。

##### 4.2 《公司条例》招股章程制度及《证券期货条例》第 IV 部

证监会指引亦声明，《公司条例》招股章程制度及禁止向公众发出未经认可的邀请的规定适用于以互联网形式作出的邀请及要约。

另外，收购基金份额的互联网广告很大可能须遵守《证券及期货条例》第 103(10)条的规定，该条载有推定条款：

- (i) 任何广告、邀请或文件如由相当可能直接或间接引致作出第 103(1)条所述作为的资料组成或载有该等资料，则视为属或载有请受众作出该作为的邀请的广告、邀请或文件；及
- (ii) 任何广告、邀请或文件如属或载有某项以公众为对象的邀请，或属

<sup>6</sup> “有关日期”为该等目的，就订立协议以收购或认购证券的任何广告、邀请或文件而言，指发出该等广告、邀请或文件的日期（《证券及期货（专业投资者）规则》第 2 条。

或载有某项邀请而公众相当可能会取得或阅读（不论是同时取得和阅读或在其他情况下取得或阅读）该项邀请的内容，则视为属或载有向公众作出邀请。

因此，若通过互联网发出资料备忘录，应通过个人电邮（而不是在网站上张贴）发送，并载有适当的香港出售限制的说明，以及在依据私人配售豁免的情况下，应载有警告收件人不得将该等资料传达予任何其他人士的声明。

**2014年6月**

*本文件的目的仅为提供资料，并不构成法律意见。读者应就个别情况寻求意见。本文件乃根据撰写本文件时的适用法律及法规制定。该等法律及法规可随时被修改、改变、重订、重新编制或更替。*

## 附录 A

### “专业投资者”的定义

#### A 部

1. 根据《证券及期货条例》所认可的交易所、结算所、交易所控制人或投资者赔偿公司，或根据《证券及期货条例》第 95(2) 条获认可提供自动化交易服务的人。
2. 中介人（即根据《证券及期货条例》获发牌以开展任何受规管活动的法团），或经营提供投资服务的业务并受香港以外地方的法律规管的其他人。
3. 认可的财务机构（即根据《银行条例》（香港法例第 155 章）认可的银行、限制牌照银行或接受存款公司），或并非认可财务机构但受香港以外地方的法律规管的银行。
4. 根据《保险公司条例》（第 41 章）获授权的保险人，或经营保险业务并受香港以外地方的法律规管的人士。
5. (i) 属根据《证券及期货条例》第 104 条获认可的集体投资计划；或  
(ii) 以相似的方式根据香港以外地方的法律成立，并(如受该地方的法律规管)根据该地方的法律获准许营办，  
或营办任何该等计划的人。
6. 香港《强制性公积金计划条例》（第 485 章）第 2(1)条界定的注册计划，或《强制性公积金计划(一般)规例》第 2 条界定的该等计划的成分基金，或就任何该等注册计划而言属该条例第 2(1)条界定的核准受托人或服务提供商或属任何该等注册计划或成分基金的投资经理之人士。
7. (i) 属香港《职业退休计划条例》（第 426 章）第 2(1)条界定的注册计划；或  
(ii) 属该条例第 2(1)条界定的离岸计划，并(如以某地方为本籍而受该地方的法律规管)根据该地方的法律获准许营办，  
或就任何该等计划而言属该条例界定的管理人。
8. 任何政府(市政府当局除外)、执行中央银行职能的任何机构，或任何多边机构。

#### B 部

9. 法团是：
  - (i) 属下述者的全资附属公司：

- (A) 中介人，或经营提供投资服务的业务并受香港以外地方的法律规管的其他人；或
  - (B) 认可财务机构，或并非认可财务机构但受香港以外地方的法律规管的银行；
- (ii) 属持有下述者的所有已发行股本的控股公司：
- (A) 中介人，或经营提供投资服务的业务并受香港以外地方的法律规管的其他人；或
  - (B) 认可财务机构，或并非认可财务机构但受香港以外地方的法律规管的银行；或
- (iii) 属第(ii)节提述的控股公司的任何其他全资附属公司。
10. 任何信托法团获托付的总资产不少于四千万港元或等值外币，而该总资产值：
- (i) 已载于就该信托法团在有关日期前 16 个月内拟备的最近期的经审计的财务报表内；
  - (ii) 通过参照就该项信托或该等信托中任何一项信托，并在有关日期前 16 个月内拟备的一份或多于一份属最近期的经审计的财务报表而获确定；或
  - (iii) 通过参照就该项信托或该等信托中任何一项信托，并在有关日期前 12 个月内，透过发给该信托法团的一份或多于一份保管人结单而获确定\*。
11. 单独或联同其配偶或子女于某联权共有帐户拥有的投资组合<sup>7</sup>不少于 800 万港元或等值外币，而该投资组合总值：
- (i) 已载于由该人的核数师或注册会计师在有关日期前 12 个月内发出的证明书内；或
  - (ii) 通过参照在有关日期前 12 个月内发给该人(单独或联同有关有联系者)的一份或多于一份保管人结单而获确定\*。
12. 符合以下说明的任何法团或合伙：
- (i) 拥有的投资组合不少于 800 万港元或等值外币；或
  - (ii) 拥有的总资产不少于 4,000 万港元或等值外币。
- 或通过参照：

<sup>7</sup> “投资组合”定义为：证券组合、保管人持有的款项或香港认可的财务机构发行的存款证或根据任何其他地方的法律受规管的银行发行的存款证。

- (i) 就该法团或合伙(视属何情况而定)，并在有关日期前 16 个月内拟备的最近期的经审计的财务报表而获确定；或
  - (ii) 通过参照在有关日期前 12 个月内发给该法团或合伙(视属何情况而定)的一份或多于一份保管人结单而获确定\*；及
13. 其唯一业务是持有投资项目并由以下任何一名或多于一名人士全资拥有的任何法团：(i) 符合第(10)段描述的信托法团；(ii) 符合第(11)段描述的个人(不论是单独或联同其有联系者于某联权共有账户)；(iii) 符合第(12)段描述的法团；及(iv) 符合第(12)段描述的合伙。

\* 附注

公司可依情况而采用适当的方法以满足上述第 10、11 及 12 段所描述的投资者于有关日期<sup>8</sup>符合相关资产或投资组合门槛，以使该等投资者有资格成为专业投资者，以此替代该等段落所刊载的方法。公司应保存适当的评估程序记录，以证明其已进行专业判断及已得出其客户能满足相关门槛的合理的结论。

---

<sup>8</sup>“有关日期”为该等目的，就订立协议以收购或认购证券的任何广告、要求或文件而言，指发出该等广告、邀请或文件的日期(《证券及期货(专业投资者)规则》第 2 条)。