



源泰律師事務所
YUAN TAI PRC ATTORNEYS

中国基金业的专业法律顾问

源泰基金简报

2012年2月（总第56期）

【法规聚焦】

- 1、分级基金产品审核指引
- 2、中国人民银行关于实施《基金管理公司、证券公司人民币合格境外机构投资者境内证券投资试点办法》有关事项的通知
- 3、国家外汇管理局关于基金管理公司、证券公司人民币合格境外机构投资者境内证券投资试点有关问题的通知

【基金实务】

涉及国有资产的金融企业股权转让程序

【业务动态】

【法规聚焦】

1、分级基金产品审核指引

为规范分级基金的发展，适当控制分级基金的风险，确保分级基金的平稳运作，中国证监会基金监管部向各基金管理公司和托管银行下发了《分级基金产品审核指引》（以下简称“《指引》”），该《指引》自2011年12月28日起实施，主要在以下几个方面进行了规范：

（1）分级基金产品设计原则

分级基金产品设计应遵循结构简单、风险可控、风险收益相匹配和充分揭示基金各类份额风险的原则。

（2）分级基金募集方式

分级基金可采取合并募集和分开募集的募集方式。分开募集的分级基金仅限于债券型分级基金，此类基金不得设计母基金份额净值低于一定阈值时两类份额共同下跌的条款。

（3）投资金额限制

分级基金应当设定单笔认/申购金额的下限。合并募集的分级基金，单笔认/申购金额不得低于5万元；分开募集的分级基金，B类份额单笔认购金额不得低于5万元。

这一规定提高了客户准入门槛，首先是希望让更有投资经验和风险承受能力的投资人参与；其次，强调了销售适应性原则，就是要将合适的产品卖给合适的人。

（4）杠杆率限制

为降低风险，分级基金限定分级份额的初始杠杆率，债券型分级基金不超过10/3倍，股票型分级基金不超过2倍；而分级基金分级份额的最高杠杆率也有限定，股票型分级基金不超过6倍，无固定分级运作期限的债券型分级基金不超过8倍。

（5）运作投资

分级基金的投资策略和投资标的应当与产品特征相匹配，特别强调债券型分级基金不得直接从二级市场买入股票；明确折算期和打开申购、赎回期的间隔时间的最低限制；还要求基金合同中必须明确分级基金运作期到期的处理方式。

除此之外，基金名称中需包含“分级”字样，不得包含“高收益”、“双赢”等有误导性词语，基金管理公司还需在基金募集申请材料中提交投资者教育手册，并在募集申请材料的《准备情况》中说明分级基金人员、系统、制度、流程和运作等方面的情况。分级基金宣传推介材料的封面需进行风险提示，注明产品不保本、可能发生亏损。

2、中国人民银行关于实施《基金管理公司、证券公司人民币合格境外机构投资者境内证券投资试点办法》有关事项的通知

为规范基金管理公司、证券公司人民币合格境外机构投资者（以下简称“试点机构”）境内证券投资试点工作，中国人民银行于2012年1月4日发布了《中国人民银行关于实施〈基金管理公司、证券公司人民币合格境外机构投资者境内证券投资试点办法〉有关事项的通知》（以下简称“《通知》”），主要规范以下内容：

（1）账户开立

1) 选择一家同时具有合格境外机构投资者托管人资格和银行间债券市场结算代理人资格的境内商业银行作为托管及结算代理银行，开立境外机构人民币基本存款账户（以下简称“基本存款账户”）和境外机构人民币专用存款账户（以下简称“专用存款账户”）。试点机构设立开放式基金的，每只开放式基金单独设立专用存款账户。除中国人民银行另有规定外，试点机构不得开立一般存款账户、非临时机构临时存款账户。

2) 开立三类专用存款账户，分别用于银行间债券市场交易、交易所债券市场交易和股票市场交易的资金结算。三类专用存款账户之间可以划转资金，专用存款账户与基本存款账户之间不得划转资金，专用存款账户不得支取现金。

开立三类专用存款账户时应提供以下材料：中国证监会关于试点机构境内证券投资的书面批复、证券投资业务许可证以及国家外汇管理局关于投资额度的书面批复、托管及结算代理银行的托管资格和结算代理资格许可书面文件、试点机构与托管及结算代理银行的托管协议。

开立银行间债券市场交易专用存款账户还要提供中国人民银行批复试点机构进入银行间债券市场的文件。

（2）运作管理

1) 资产配置：香港募集人民币进行境内证券投资的，在获批投资额度内，不超过募集规模20%的资金投资于股票及股票类基金，不少于募集规模80%的资金投资于固定收益证券，包括各类债券及固定收益类基金。中国人民银行和中国证监会可以根据审慎监管的原则，对投资比例做出调整。

2) 试点机构投资银行间债券市场，应先向中国人民银行递交书面申请及以下材料，并委托具备国际结算业务能力的银行间债券市场结算代理人进行债券交易和结算：

（一）本机构基本情况说明；

（二）人民币资金来源及规模说明；

- (三) 投资计划书;
- (四) 债券投资相关负责人员基本情况表;
- (五) 登记注册文件或监管机构批准成立的证明;
- (六) 法定代表人或指定签字人的有效身份证件(复印件);
- (七) 香港证券监管部门颁发的资产管理业务许可证;
- (八) 中国证监会书面批复及其颁发的证券投资业务许可证;
- (九) 国家外汇管理局关于投资额度的书面批复;
- (十) 最近3年是否受到监管机构处罚的说明;
- (十一) 最近3年经审计的财务报表;
- (十二) 中国人民银行要求的其他材料。

3) 试点机构人民币银行结算账户开立、使用、变更、撤销及管理等业务应当遵循《人民币银行结算账户管理办法》、《境外机构人民币银行结算账户管理办法》等银行结算账户管理制度。

4) 专用存款账户的收入范围是: 试点机构从境外汇入的投资本金、出售证券所得、现金股利、利息收入及中国人民银行规定的其他收入。

专用存款账户的支出范围是: 买入证券支付的价款、汇出本金和投资收益及中国人民银行规定的其他支出。除开放式基金外, 试点机构如需汇出投资收益的, 应当提供境内会计师事务所出具的审计报告和相关税务证明。

(3) 监督与报告

1) 托管及结算代理银行负责监督试点机构境内证券投资符合中国人民银行和中国证监会规定的投资品种和比例; 在办理试点机构投资结算业务时, 应按照反洗钱有关法律法规的规定, 履行反洗钱和反恐融资义务, 防范利用试点机构投资进行洗钱、恐怖融资等违法犯罪活动。

2) 托管及结算代理银行在业务发生后1个工作日内向人民币跨境收付信息管理系统报送试点机构人民币银行结算账户的开销户信息、获批准的投资额度、所募集资金金额、资金跨境划转信息、试点机构境内证券投资的资产配置总体情况; 在每月结束后的8个工作日内向中国人民银行报送上述信息的汇总报表。

3) 中国人民银行及其分支机构, 对试点机构和托管及结算代理银行的账户管理、资金汇出入、投资比例和信息报送等进行监督管理。

3、国家外汇管理局关于基金管理公司、证券公司人民币合格境外机构投资者境内证券投资试点有关问题的通知

国家外汇管理局（以下简称“外汇局”）于2011年12月20日下发《国家外汇管理局关于基金管理公司、证券公司人民币合格境外机构投资者境内证券投资试点有关问题的通知》，主要包括以下内容：

外汇局对人民币合格境外机构投资者（以下简称“试点机构”）境内证券投资的额度（以下简称“投资额度”）实行余额管理；累计净汇入的人民币资金不得超过经批准的投资额度；不得转让、转卖投资额度给其他机构或个人使用；已取得投资额度的试点机构如自获批额度之日起1年内未能有效使用投资额度，外汇局依据相关情况调减其投资额度直至取消。

已取得投资额度的试点机构，可凭外汇局额度批复文件，由托管人为其办理相关的资金汇入、汇出及购汇手续。可汇入的资金包括自境外汇入的投资本金以及支付有关税费的资金等，可汇出的资金则包括出售境内证券所得、现金股息及利息等资金。

设立开放式基金的，可由托管人根据每日申购或赎回的轧差净额，在出现净申购时按日为其办理相应人民币资金汇入境内的手续，在出现净赎回时按日为其办理相应资金以人民币或购汇汇出境外的手续。除开放式基金外的其他试点机构，可由托管人按月办理人民币资金汇入、汇出或购汇汇出。如需汇出或购汇汇出投资收益的，还应向托管人提交境内会计师事务所出具的审计报告和相关税务证明。

附：相关业务办理程序

相关业务	需提交材料或办理程序
申请投资额度	（一）申请报告，包括申请人及其境内母公司的基本情况、资金来源说明、境内证券投资计划等； （二）中国证监会颁发的证券投资业务许可证复印件； （三）经公证的对托管人的授权委托书； （四）国家外汇局要求提供的其他材料。
备案登记	（一）境内人民币账户开立后5个工作日内报托管人所在地外汇局备案； （二）向国家外汇管理局报送正式的托管协议； （三）办理相关登记手续； （四）领取《国家外汇管理局合格境外机构投资者外汇登记证》； （五）设立开放式基金的，应在发起后20个工作日内，将基金招募说明

	书核心条款内容的中文译文报国家外汇管理局备案。
申请增加投资额度	<p>(一) 申请报告, 包括申请人及其境内母公司的基本情况、资金来源说明、境内证券投资计划等;</p> <p>(二) 《国家外汇管理局合格境外机构投资者外汇登记证》;</p> <p>(三) 已有投资额度境内证券投资情况说明, 内容包括资产配置及变动、投资损益、合规履行和产品投资交易平均换手率等情况;</p> <p>(四) 国家外汇局要求提供的其他材料。</p>

【基金实务】

涉及国有资产的金融企业股权转让程序

2008年10月28日《中华人民共和国企业国有资产法》(以下简称“《企业国有资产法》”)出台, 明确规定了金融企业国有资产也属于该法的调整范围, 该法已于2009年5月1日正式施行。本文将主要结合《企业国有资产法》以及其他行政法规, 对涉及国有资产的金融企业股权转让的程序进行简要叙述, 以供参考。

(1) 涉及国有资产的金融企业股权转让的审批权限

根据《企业国有资产法》第53条之规定, 国有资产转让由履行出资人职责的机构决定。对于金融企业国有资产而言, 履行出资人职责的主体主要是两类: 一类是国务院国有资产监督管理机构和地方人民政府设立的国有资产监督管理机构(以下简称“国资委”); 另一类是国务院和地方人民政府授权的部门, 包括各级财政部门等。

因此, 上述两类主体均有可能作为涉及国有资产的金融企业股权转让的审批机关, 具体需要根据金融企业股东的性质及其出资人确定。

另外, 由于金融类企业还受到金融监管机构的监管, 如银监会、证监会或保监会, 其股权转让还须按有关法律法规报请金融监管机构批准。

(2) 涉及国有资产的金融企业股权转让的基本流程

2003年国务院国资委与财政部联合发布了《企业国有产权转让管理暂行办法》(以下简称“《暂行办法》”), 在目前法律框架下, 该法规仍然是现行有效的有关国有资产转让具体程序的规定。同时2009年财政部发布了《金融企业国有资产转让管理办法》, 结合目前各地实践, 该办法可以视作是对于2003年《暂行办法》的有益补充。

本文以下所述涉及国有资产的金融企业股权转让的程序，以国资委前置审批为例：

① 转让方的各项工作：首先，转让方前期需要征询公司其他股东的意见，并可就转让事宜与国资委、监管机构及其他主管部门进行初步沟通；其次，转让方需要与拟挂牌的产权交易所接洽，委托经纪会员，签订委托合同，同时聘请相关中介机构，包括律师事务所和会计师事务所；第三，转让方还需准备产权转让事宜的各项材料，主要有转让方案、内部决议、转让标的企业的审计报告、律师事务所出具的法律意见书等文件。

② 国资委对转让方股权转让的审核：转让方将审核材料报送国资委，国资委审核相关材料并会签财政部门，决定批准的，出具批准文件。

③ 清产核资与资产评估：获得国资委的批准后，转让方（或者国资委）将组织转让标的企业开展清产核资，并对金融企业的整体价值进行评估，并将评估结果报国资委核准或备案。

④ 产权交易所进行挂牌交易：产生 1 个符合条件的意向受让方时，产权转让可采取场内协议转让方式；如产生 2 个以上意向受让方，根据金融企业的情况，采取拍卖、招投标等方式进行产权交易，签订股权转让协议。

如按照有关法律法规，国有资产可按直接协议的方式转让的，则涉及上述国有资产的转让可免去产权交易所的环节。

⑤ 金融企业的各项工作：首先，金融企业的存续股东需要与受让方签订新股东协议和章程修正案，并通过内部决策程序；其次，由于还需要金融监管机构的审批，金融企业应准备相关材料，包括聘请律师事务所对金融企业股权转让的内容及程序之合法合规性出具法律意见书；第三，金融企业应当将股权转让的申请材料向有关金融监管机构提出股权变更申请。

⑥ 金融企业办理工商变更登记及后续登记：首先，金融企业应当自收到金融监管机构相关批准文件之日起 30 日内向工商行政管理机关办理变更登记手续；其次，公司换领新的营业执照后，应在相关法律法规规定的时间内办理财政、税务变更登记等后续手续。

⑦ 受让方支付对价：受让方按照股权转让协议的约定支付对价（一次性/分期支付，分期付款的，在股权转让协议生效后 5 个工作日内首付不低于 30%，余款在 1 年内付清，并且对于余款应办理价款支付保全手续）。

⑧ 转让方办理国有产权登记和工商变更登记手续：股权转让完成（全部款项支付完毕或价款支付保全手续办妥）后，转让方才能申请办理国有产权登记和工商变更登记手续。

实践中，监管部门可能还有其他要求，应以监管部门的具体要求为准。以上所述为一般步骤，具体操作流程需要根据金融企业实际情况具体分析和调整运作。

【业务动态】

- 1、 受富安达基金管理有限公司委托,本所为其富安达增强收益债券型证券投资基金产品提供法律服务;
- 2、 受上投摩根基金管理有限公司委托,本所为其中证消费领先指数基金产品提供法律服务;
- 3、 受工银瑞信基金管理有限公司委托,本所为其纯债定期开放债券型基金产品提供法律服务;
- 4、 受易方达基金管理有限公司委托,本所为其纯债债券型基金产品提供法律服务;
- 5、 受银河基金管理有限公司委托,本所为其申请特定客户资产管理业务资格之事宜提供法律服务。

如果您需要了解详细内容或需要本所提供有关的法律服务,请通过简报所列方式与本所联系。

主编: 廖海, 上海源泰律师事务所合伙人, 法学博士, 金融学博士后, 中国及美国纽约州执业律师

邮箱: henryliao@yuantai.com.cn

编委: 梁丽金、刘佳、孙文婷、张兰、马维娜、徐莘、张强、夏露露、何慧明、季仁炜、李学科
责任编辑: 陈琦骄

邮箱: jessicachen@yuantai.com.cn

上海源泰律师事务所

地址: 上海市浦东南路 256 号华夏银行大厦 1405 室 邮编: 200120

电话: (8621) 5115 0298

传真: (8621) 5115 0398

网址: www.yuantai.com.cn