

构建公募基金“四梁八柱”体系 —— 《公开募集证券投资基金管理人监督管理办法》及其配套规则评述

作者：葛音 | 毛慧

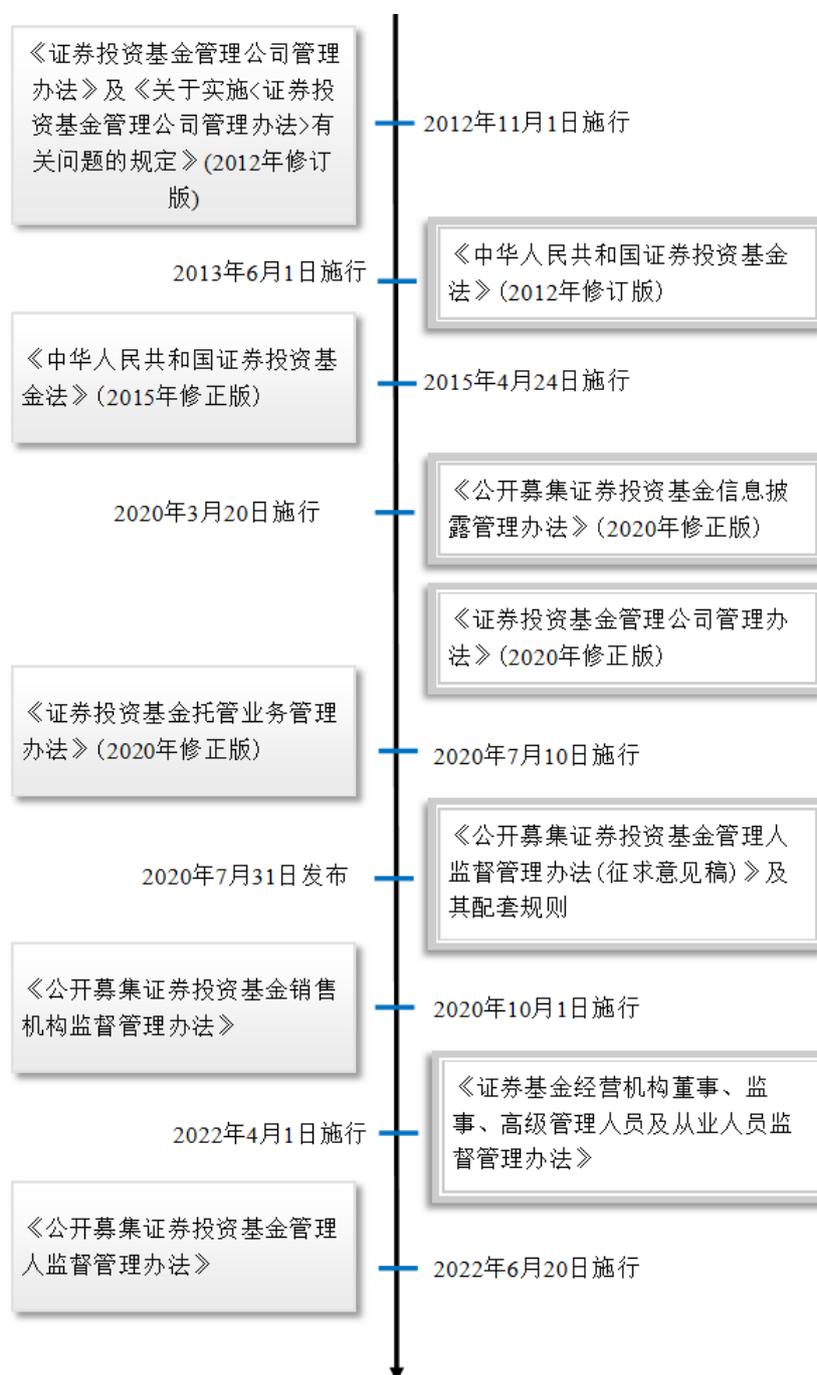
2022年5月20日，中国证券监督管理委员会（“中国证监会”）发布了《公开募集证券投资基金管理人监督管理办法》（“《管理人办法》”）及其配套规则（合称“《管理人办法》及配套规则”），与中国证监会于2022年4月26日发布的《关于加快推进公募基金行业高质量发展的意见》（证监发〔2022〕41号）（“《意见》”）形成呼应。《管理人办法》及《关于实施〈公开募集证券投资基金管理人监督管理办法〉有关问题的规定》（“《实施规定》”）自2022年6月20日起施行，《证券投资基金管理公司管理办法》（证监会令第166号）（“《公司办法》”）、《资产管理机构开展公募证券投资基金管理业务暂行规定》（证监会公告〔2013〕10号）及《关于实施〈证券投资基金管理公司管理办法〉有关问题的规定》（证监会公告〔2012〕26号）同时废止。《管理人办法》及配套规则施行后，不符合《管理人办法》及配套规则中关于基金管理公司股东条件等要求的股东不得增持或者受让基金管理公司股权；公募基金管理人应当按照《管理人办法》及配套规则中有关股权质押、公司章程、独立董事、薪酬递延支付和追索扣回等要求，在《管理人办法》及《实施规定》施行后6个月内进行调整和完善。

《管理人办法》及配套规则旨在进一步推动构建公募基金多元开放、竞争充分、优胜劣汰、进退有序的行业生态，从“准入-内控-经营-治理-退出-监管”全链条完善了公募基金管理人监管要求，突出放管结合，对未来公募基金行业的高质量发展意义深远。我们对此前讨论较多且相较于《公开募集证券投资基金管理人监督管理办法（征求意见稿）》（“《征求意见稿》”）及相关配套规则以及其他相关法规有调整的问题进行了梳理，供行业参考。

一、法规历史沿革

以《中华人民共和国证券投资基金法》为基础，目前“一法六规”修订逐步完成，《公开募集证券投资基金信息披露管理办法》（证监会令第158号）于2019年7月26日颁布（后于2020年修订），《证券投资基金信息披露管理办法》（证监会令第19号）同时废止；《证券投资基金托管业务管理办法》（证监会令第172号）于2020年7月10日修订并发布，2013年公布的《证券投资基金托管业务管理办法》（证监会令第92号）、《非银行金融机构开展证券投资基金托管业务暂行规定》（证监会公告〔2013〕15号）同时废止；《公开募集证券投资基金销售机构监督管理办法》（证监会令第175号）于2020年8月28日颁布，《证券投资基金销售管理办法》（证监会令第91号）同时废止；《证券投资基金经营机构董事、监事、高级管理人员及从业人员监督管理办法》（中国证监会令第195号）（“《董监高管理办法》”）于2022年2月18日颁布，《证券投资基金行业高级管理人员任职管理办法》（中国证监会令第23号）同时废止。行业相关立法一直在不断

完善（详见下图），构建了公募基金行业的“四梁八柱”，此次颁布的《管理人办法》及配套规则更是进一步推动了基金管理公司的高质量发展，完善了基金行业的监管制度。



二、适用主体

根据《管理人办法》第2条的规定，公募基金管理人由基金管理公司或者经中国证监会核准取得公募基金管理业务资格的其他资产管理机构（“其他公募基金管理人”）担任。基金管理公司，指经中国证监会批准，在中华人民共和国境内设立，从事公募基金管理业务和中国证监会批准或者认可的其他业务的营利法人。其他资产管理机构，包括在境内设立的从事资产管理业务的证券公司资产管理子公司、保险资产管理公司、商业银行理财子公司、在中国证券投资基金业协会（“基金业协会”）登记的专门从事非公开募集证券

投资基金管理业务的机构以及中国证监会规定的其他机构。

相较于《公司办法》，《管理人办法》中首次对“公募基金管理人”的定义作出明确规定，并进一步扩大了适用主体，除原有的基金管理公司以外，其他经中国证监会批准设立的公募持牌资管机构（包括在境内设立的从事资产管理业务的证券公司资管子公司、保险资管公司、商业银行理财子公司等）以及在基金业协会登记的专门从事非公开募集证券投资基金管理业务的机构等被一并纳入规制范围。值得关注的是，此前《意见》中也明确提出拟壮大公募基金管理人队伍，积极推进商业银行、保险机构、证券公司等优质金融机构依法设立基金管理公司；调整优化公募基金牌照制度，适度放宽同一主体下公募牌照数量限制，支持证券资管子公司、保险资管公司、银行理财子公司等专业资产管理机构依法申请公募基金牌照，从事公募基金管理业务。

三、准入机制

	《管理人办法》	旧规参考
<p>设立条件（基金管理公司）</p>	<ol style="list-style-type: none"> 1. 股东、实际控制人符合《中华人民共和国证券投资基金法（2015年修订）》（“《基金法》”）和《管理人办法》的规定； 2. 有符合《基金法》、《中华人民共和国公司法（2018年修正）》（“《公司法》”）以及中国证监会规定的章程； 3. 注册资本不低于1亿元人民币，且股东必须以来源合法的自有货币资金实缴，境外股东应当以可自由兑换货币出资； 4. 有符合法律、行政法规和中国证监会规定的董事、监事、高级管理人员以及研究、投资、运营、销售、合规等岗位职责人员，取得基金从业资格的人员原则上不少于30人； 5. 有符合要求的公司名称、营业场所、安全防范设施和与业务有关的其他设施； 6. 设置了分工合理、职责清晰的组织机构和工作岗位； 7. 有符合中国证监会规定的内部管理制度； 8. 经国务院批准的中国证监会规定的其他条件。 <p><i>注1：根据《实施规定》，基金管理公司设立申请获批后，发起人应当在6个月内依法完成筹建工作。筹建完成后，基金管理公司应当向中国证监会申请检查验收，自中国证监会及其派出机构验收通过之日起15个工作日内，向中国证监会申请领取《经营证券期货业务许可证》，领取《经营证券期货业务许可证》后，方可开展公募基金管理业务及中国证监会批准或者认可的其他业务，并予以公告。其他公募基金管理人和基金管理公司子公司参照执行。</i></p>	<p>（一）根据《公司办法》第6条的规定：</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. 股东符合《基金法》和《公司办法》的规定； 2. 有符合《基金法》、《公司法》以及中国证监会规定的章程； 3. 注册资本不低于1亿元人民币，且股东必须以货币资金实缴，境外股东应当以可自由兑换货币出资； 4. 有符合法律、行政法规和中国证监会规定的拟任高级管理人员以及从事研究、投资、估值、营销等业务的人员，拟任高级管理人员、业务人员不少于15人，并应当取得基金从业资格； 5. 有符合要求的营业场所、安全防范设施和与业务有关的其他设施； 6. 设置了分工合理、职责清晰的组织机构和工作岗位； 7. 有符合中国证监会规定的监察稽核、风险控制等内部监控制度； 8. 经国务院批准的中国证监会规定的其他条件。 <p>（二）根据基金业协会《关于基金管理公司设立及相关业务资格申请有关事宜的问答》（“《问答》”）第3条的回答，设立基金管理公司应当符合以下基本条件：</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. 有符合《基金法》、《公司法》规定的章程； 2. 注册资本不低于1亿元人民币，且股东必须以货币资金实缴，境外股东应当以可自由兑换货币出资； 3. 主要股东应当具有经营金融业务或者管理金融机构的良好业绩、良好的财务状况和社会信誉，资产规模达到国务院规定的标准，最近三年没有违法记录；

	《管理人办法》	旧规参考
		<ol style="list-style-type: none"> 4. 有符合法律、行政法规和中国证监会规定的拟任高级管理人员以及从事研究、投资、估值、销售等业务的人员，拟任高级管理人员、业务人员不少于 15 人，并应当取得基金从业资格； 5. 董事、监事、高级管理人员具备相应的任职条件； 6. 有符合要求的营业场所、安全防范设施和与基金管理业务有关的其他设施； 7. 有良好的内部治理结构，设置了分工合理、职责清晰的组织机构和工作岗位； 8. 有符合中国证监会规定的内部稽核监控、风险控制、信息安全等内部监控制度； 9. 法律、行政法规规定的和经国务院批准的中国证监会规定的其他条件。
<p>设立条件（其他资产管理机构申请公募基金管理业务资格）</p>	<ol style="list-style-type: none"> 1. 公司治理规范，内部控制机制健全，风险管控良好；管理能力、资产质量和财务状况良好，最近 3 年经营状况良好，具备持续盈利能力；资产负债和杠杆水平适度，具备与公募基金管理业务相匹配的资本实力； 2. 具备良好的诚信合规记录，最近 3 年不存在重大违法违规记录或者重大不良诚信记录；不存在因故意犯罪被判处刑罚、刑罚执行完毕未逾 3 年；不存在因涉嫌重大违法违规正在被调查或者处于整改期间；最近 12 个月主要监管指标符合监管要求； 3. 具有 3 年以上证券资产管理经验，管理的证券类产品运作规范稳健，业绩良好，未出现重大违规行为或者风险事件； 4. 有符合要求的内部管理制度、营业场所、安全防范设施、系统设 	<p>根据《问答》第 4 条的回答，符合条件的证券公司、保险资产管理公司和私募证券投资基金、股权投资、创业投资管理机构等资产管理机构可以通过以下途径参与公募基金管理业务：</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. 申请设立基金管理公司； 2. 根据《资产管理机构开展公募证券投资基金管理业务暂行规定》向证监会申请公募基金管理业务资格； 3. 受让现有基金管理公司股权。

	《管理人办法》	旧规参考
	<p>备和与业务有关的其他设施；</p> <p>5. 有符合法律、行政法规和中国证监会规定的董事、监事、高级管理人员和与公募基金管理业务有关的研究、投资、运营、销售、合规等岗位职责人员，取得基金从业资格的人员原则上不少于 30 人；组织机构和岗位分工设置合理、职责清晰；</p> <p>6. 对保持公募基金管理业务的独立性、防范风险传递和不当利益输送等，有明确有效的约束机制；</p> <p>7. 中国证监会规定的其他条件。</p> <p>在基金业协会登记的专门从事非公开募集证券投资基金管理业务的机构申请公募基金管理业务资格的，该机构及其股东、实际控制人还应当符合《管理人办法》有关基金管理公司设立、股东、实际控制人的条件。</p> <p>符合基金管理公司设立条件的其他公募基金管理人，经中国证监会认可，可以变更为基金管理公司。</p>	
主要股东条件	<p>1. 符合《管理人办法》规定的 5%以上非主要股东条件；</p> <p>2. 主要股东为法人或者非法人组织的，应当为依法经营金融业务的机构或者管理金融机构的机构，具有良好的管理业绩和社会信誉，最近 1 年净资产不低于 2 亿元人民币或者等值可自由兑换货币，最近 3 年连续盈利；入股基金管理公司与其长期战略协调一致，有利于服务其主营业务发展；</p> <p>3. 主要股东为自然人的，最近 3 年个人金融资产不低于 3,000 万元人民币，具备 10 年以上境内外证券资产管理行业从业经历，从业经历中具备 8 年以上专业的证券投资经验且业绩良好或者 8 年以上公募基金行业高级管理人员从业经验；</p>	<p>(一) 根据《国务院关于管理公开募集基金的基金管理公司有关问题的批复》(“《批复》”):</p> <p>1. 主要股东为法人或者其他组织的，净资产不低于 2 亿元人民币；</p> <p>2. 主要股东为自然人的，个人金融资产不低于 3,000 万元人民币，在境内外资产管理行业从业 10 年以上。</p> <p>(二) 根据《问答》第 7 条的回答，证券公司作为主要股东发起设立基金管理公司的，除应当符合持有基金管理公司 5%以上股权的非主要股东的条件以外，还应当具备下列基本条件：</p> <p>1. 最近 3 个会计年度盈亏相抵为净盈利，最近 12 个月各项风险控制</p>

	《管理人办法》	旧规参考
	<p>4. 对完善基金管理公司治理、推动基金管理公司长期发展，有切实可行的计划安排；具备与基金管理公司经营业务相匹配的持续资本补充能力；</p> <p>5. 对保持基金管理公司经营管理的独立性、防范风险传递及不当利益输送等，有明确的自我约束机制；</p> <p>6. 对基金管理公司可能发生风险导致无法正常经营的情况，制定合理有效的风险处置预案。</p> <p>管理金融机构的机构担任基金管理公司主要股东的，其管理的金融机构至少一家应当符合第 2 项以及中国证监会的相关规定。</p> <p>注 1：根据《管理人办法》，“主要股东”指持有基金管理公司 25% 以上股权的股东，如任一股东持股均未达 25% 的，则主要股东为持有 5% 以上股权的第一大股东，中国证监会另有规定的除外。</p> <p>注 2：根据《实施规定》，本项中“依法经营金融业务的机构”、“金融机构”，包括证券公司、期货公司、商业银行、信托公司、保险公司、保险资产管理公司以及中国证监会认可的其他金融机构，且应当保持主营业务经营管理状况良好，规模、收入、利润、市场占有率等指标至少一项居于行业中等水平以上。</p> <p>注 3：根据《实施规定》，本项中“专业的证券投资经验且业绩良好”指具有 50 亿元规模以上的证券投资管理经验，并取得长期稳定、相对优异的历史业绩表现，未发生重大违规或者风险事件。</p>	<p>制指标持续符合规定标准，净资产不低于 10 亿元人民币，最近 1 年中国证监会分类评价级别在 B 类以上，具有证券自营、证券资产管理等业务资格；</p> <p>2. 净资产不低于 2 亿元人民币。</p> <p>（三）根据《问答》第 8 条的回答，信托公司作为主要股东发起设立基金管理公司的，除应当符合持有基金管理公司 5% 以上股权的非主要股东的条件以外，还应当具备下列基本条件：</p> <p>1. 最近 3 个会计年度盈亏相抵为净盈利，最近 1 年中国银监会综合评级结果在 3 级以上；</p> <p>2. 净资产不低于 2 亿元人民币。</p> <p>（四）根据《问答》第 9 条的回答，私募基金管理机构作为主要股东发起设立基金管理公司的，除应当符合持有基金管理公司 5% 以上股权的非主要股东的条件以外，还应当具备下列基本条件：</p> <p>1. 实缴资本或者实际缴付出资不低于 1,000 万元人民币；</p> <p>2. 为中国证券投资基金业协会会员；</p> <p>3. 净资产不低于 2 亿元人民币。</p> <p>（五）根据《问答》第 10 条的回答，其他机构作为主要股东发起设立基金管理公司的，除应当符合持有基金管理公司 5% 以上股权的非主要股东的条件以外，还应当具备下列基本条件：</p> <p>1. 具有经营金融业务或者管理金融机构的良好业绩，财务状况良好，资产质量良好；</p> <p>2. 净资产不低于 2 亿元人民币，内部监控制度完善。</p> <p>（自然人作为主要股东的条件请详见“自然人股东条件”部分。）</p>

	《管理人办法》	旧规参考
		<p>注 1: 根据《问答》第 5 条的回答, 根据《基金法》的规定, 主要股东应当具有经营金融业务或者管理金融机构的良好业绩、良好的财务状况和社会信誉, 资产规模达到国务院规定的标准, 最近三年没有违法记录。目前, 主要股东可以是证券公司、证券投资咨询公司、商业银行、信托公司、私募基金管理机构等机构以及自然人。</p>
<p>5%以上股权的非主要股东条件</p>	<ol style="list-style-type: none"> 符合《管理人办法》规定的 5%以下股东条件; 股东为法人或者非法人组织的, 自身及所控制的机构具有良好的诚信合规记录, 最近 1 年净资产不低于 1 亿元人民币或者等值可自由兑换货币, 资产质量和财务状况良好; 公司治理规范, 内部控制机制健全, 风险管控良好, 能够为提升基金管理公司的综合竞争力提供支持; 股东为自然人的, 正直诚实, 品行良好, 最近 1 年个人金融资产不低于 1,000 万元人民币, 具备 5 年以上境内外证券资产管理行业从业经历, 从业经历中具备 3 年以上专业的证券投资经验且业绩良好或者 3 年以上公募基金业务管理经验。 <p>注 1: 金融机构拟任基金管理公司持股 5%以上股东的, 最近 12 个月主要监管指标应当持续符合规定标准。证券公司和期货公司最近 1 年中国证监会分类评价级别应当在 B 类以上, 商业银行、信托公司、保险公司及保险资产管理公司最近 1 年中国银保监会监管评级应当在 2 级或者 B 级以上, 同时还应当符合金融监管机构规定的其他条件。</p> <p>注 2: 根据《实施规定》, 本项中“专业的证券投资经验且业绩良好”指具有 20 亿元规模以上的证券投资管理经验, 并取得长期稳定、相对优异的历史业绩表现, 未发生重大违规或者风险事件。</p> <p>注 3: 根据《实施规定》, 本项中“公募基金业务管理经验”指在公募</p>	<p>根据《批复》:</p> <ol style="list-style-type: none"> 非主要股东为法人或者其他组织的, 净资产不低于 5,000 万元人民币, 资产质量良好, 内部监控制度完善; 非主要股东为自然人的, 个人金融资产不低于 1,000 万元人民币, 在境内外资产管理行业从业 5 年以上; 最近 3 年没有因违法违规行为受到行政处罚或者刑事处罚; 没有挪用客户资产等损害客户利益的行为; 没有因违法违规行为正在被监管机构调查, 或者正处于整改期间; 具有良好的社会信誉, 最近 3 年在税务、工商等行政机关以及金融监管、自律管理、商业银行等机构无不良记录。

	《管理人办法》	旧规参考
	基金管理人担任业务部门负责人及以上职务的经验。	
5%以下股权的非主要股东条件	<p>不得存在下列情形：</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. 最近3年存在重大违法违规记录或者重大不良诚信记录；因故意犯罪被判处刑罚、刑罚执行完毕未逾3年；因涉嫌重大违法违规正在被调查或者处于整改期间； 2. 存在长期未实际开展业务、停业、破产清算、治理结构缺失、内部控制失效等影响行使股东权利或者履行股东义务的情形；存在可能严重影响持续经营的担保、诉讼、仲裁或者其他重大事项； 3. 股权结构不清晰，不能逐层穿透至最终权益持有人；股权结构中存在资产管理产品，中国证监会认可的情形除外； 4. 因不诚信或者不合规行为引发社会重大质疑或者产生严重社会负面影响且影响尚未消除；对所投资企业经营失败负有重大责任未逾3年；挪用客户资产等损害客户利益的行为； 5. 中国证监会认定的其他情形。 	\
境外股东条件 (外商投资基金管理公司)	<p>除符合《管理人办法》中对股东的基本要求外，外商投资基金管理公司的境外股东还应当符合下列条件：</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. 依所在国家或者地区法律设立、合法存续的具有金融资产管理经验的金融机构或者管理金融机构的机构，具有完善的内部控制机制，最近3年主要监管指标符合所在国家或者地区法律的规定和监管机构的要求； 2. 所在国家或者地区具有完善的证券法律和监管制度，其证券监管机构已与中国证监会或者中国证监会认可的其他机构签订证券监管合作谅解备忘录，并保持有效的监管合作关系； 	<p>根据《批复》： 境外股东应当具备下列条件：</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. 依所在国家或者地区法律设立、合法存续并具有金融资产管理经验的金融机构，财务稳健，资信良好，最近3年没有受到监管机构或者司法机关的处罚； 2. 所在国家或者地区具有完善的证券法律和监管制度，其证券监管机构已与中国证券监督管理委员会或者中国证券监督管理委员会认可的其他机构签订证券监管合作谅解备忘录，并保持有效的监管合作关系；

	《管理人办法》	旧规参考
	<p>3. 具备良好的国际声誉和经营业绩，最近3年金融资产管理业务规模、收入、利润、市场占有率等指标居于国际前列，最近3年长期信用均保持在高水平；</p> <p>4. 累计持股比例或者拥有权益的比例（包括直接持有和间接持有）符合国家关于证券业对外开放的安排；</p> <p>5. 法律、行政法规及经国务院批准的中国证监会规定的其他条件。香港特别行政区、澳门特别行政区和台湾地区的机构比照适用前款规定。</p> <p>基金管理公司股东的实际控制人为境外机构或者自然人的，适用该条规定。</p> <p>注1：关于“国家关于证券业对外开放的安排”，2018年6月，国家发展改革委发布《外商投资准入特别管理措施（负面清单）（2018年版）》，将基金管理公司的外资股比放宽至51%，并宣布到2021年取消51%的外资股比限制；2019年7月，国务院金融稳定发展委员会宣布将原定2021年的限期提前至2020年；2019年10月，中国证监会明确提出自2020年4月1日起取消基金管理公司全部外资股比限制；2020年4月1日，国内公募基金的外资持股比例限制正式取消、行业实现全面对外开放。</p> <p>注2：根据《实施规定》，本项中“指标居于国际前列”，是指金融机构（或者其集团母公司）符合下列情形之一：</p> <p>(1) 管理的证券投资基金或者公开募集证券投资基金的相关指标居于国际前列；</p> <p>(2) 管理的股票、债券、ETF、REITs、养老金、保险资金等单一类别资产或者主动管理、ESG等资产管理相关指标居于国际前列；</p>	<p>3. 净资产不低于2亿元人民币的等值可自由兑换货币；</p> <p>4. 经国务院批准的中国证券监督管理委员会规定的其他条件。</p> <p>香港特别行政区、澳门特别行政区和台湾地区的金融机构在内地投资基金管理公司，比照适用前款规定。</p> <p>注1：根据《批复》，基金管理公司（境内外）实际控制人不得出现以下情形：因故意犯罪被判处刑罚，刑罚执行完毕未逾3年；净资产低于实收资本的50%，或者或有负债达到净资产的50%；不能清偿到期债务。</p>

	《管理人办法》	旧规参考
	(3) 中国证监会认可的其他情形。	
自然人股东条件	<ol style="list-style-type: none"> 5%以下股权的股东为自然人的，应当具备一定年限的受境内外金融监管机构监管行业的从业经历； 5%以上股权的非主要股东为自然人的，应当正直诚实，品行良好，最近1年个人金融资产不低于1,000万元人民币，具备5年以上境内外证券资产管理行业从业经历，从业经历中具备3年以上专业的证券投资经验且业绩良好或者3年以上公募基金业务管理经验； 主要股东为自然人的，最近3年个人金融资产不低于3,000万元人民币，具备10年以上境内外证券资产管理行业从业经历，从业经历中具备8年以上专业的证券投资经验且业绩良好或者8年以上公募基金行业高级管理人员经验。 	<p>(一) 根据《批复》：</p> <ol style="list-style-type: none"> 5%以上股权的非主要股东为自然人的，个人金融资产不低于1,000万元人民币，在境内外资产管理行业从业5年以上； 主要股东为自然人的，个人金融资产不低于3,000万元人民币，在境内外资产管理行业从业10年以上。 <p>(二) 根据《问答》第6条的回答，自然人作为主要股东发起设立基金管理公司的，除应当符合持有基金管理公司5%以上股权的非主要股东的条件以外，还应当具有经营金融业务或者管理金融机构的良好业绩；个人金融资产不低于3,000万元人民币，在境内外资产管理行业从业10年以上。</p>

四、治理机制及内部控制

根据《管理人办法》，基金管理公司应当按照法律、行政法规和中国证监会的规定，建立包括股东（大）会、董事会、监事（会）、经理层等的公司治理结构，明确各方职责边界、履职要求，完善风险管控、制衡监督和激励约束机制，不断提升公司治理水平。

相较于《征求意见稿》，《管理人办法》持续强调，基金管理公司股东、实际控制人应当遵守法律、行政法规和中国证监会的规定，秉承长期投资理念，依法行使权利、履行义务，推动完善公司治理、风险管理与内部控制，保障基金管理公司合规经营，保护基金份额持有人利益。基金管理公司股东、实际控制人不得存在下列情形：（1）未采取有效措施防范基金管理公司与其或者受其控制的其他企业之间发生不当业务竞争，损害基金份额持有人、基金管理公司或者其他股东的合法权益；（2）越过股东（大）会、董事会任免基金管理公司的董事、监事、高级管理人员，或者擅自干预基金管理公司的经营管理、基金财产的投资运作等活动；（3）在证券承销、证券投资等业务中要求基金管理公司为其提供配合，损害基金份额持有人或者相关当事人的合法权益；（4）为其他机构、个人代持基金管理公司的股权，或者委托其他机构、个人代持股权；占有或者转移基金管理公司资产；（5）中国证监会认定的其他情形。

《管理人办法》也进一步强调了独立董事履职的独立性，独立董事应当独立于基金管理公司及其股东，坚持基金份额持有人利益优先原则，勤勉尽责，依法对基金财产和公司运作的重大事项作出独立客观、公正专业的判断。基金管理公司独立董事人数不得少于3人，且不得少于董事会人数的1/3；基金管理公司第一大股东为自然人的，独立董事人数不得少于董事会人数的1/2；董事会下设的专门委员会应当有1名以上独立董事。《管理人办法》就独立董事人数不得少于董事会人数1/2的特殊情形，由《征求意见稿》的“单个股东及其关联股东合计持股比例超过50%或者主要股东为自然人”变更为“第一大股东为自然人”。

此外，公募基金管理人应当按照中国证监会的规定，建立覆盖全面、科学合理、控制严密、运行高效的内部控制机制和风险管理制度，对公募基金管理等业务实行集中统一管理，建立人员、业务、场地等方面的防火墙机制，保持经营运作合法、合规，保持内部控制健全、有效。《管理人办法》从投资管理制度和流程、重大关联交易管理、代表基金对外行使权利机制、公募基金财务核算与基金资产估值制度和流程、基金销售管理、财务管理及风险准备金管理、人力资源管理、信息技术管理、资料档案管理、突发事件管理、基金服务机构管理等方面对公募基金管理人提出要求。

《管理人办法》中对基金管理公司的公司治理及内部控制的要求，与《意见》中提出的基金管理公司应切实提升治理水平以及持续强化合规风控能力一脉相承，着力提升基金管理公司治理机制和合规风控能力，切实发挥资本市场“稳定器”和“压舱石”的功能作用。

五、牌照政策

此前《意见》适度放宽了同一主体下公募牌照数量限制，支持证券资管子公司、保险资管公司、商业银行理财子公司等专业资产管理机构依法申请公募基金牌照，从事公募基金管理业务。在继续坚持基金管理公司“一参一控”政策前提下，《管理人办法》亦适度放宽公募持牌数量限制，允许同一集团下证券资管子公司、保险资管公司、银行理财子公司等专业资管机构申请公募牌照。

《征求意见稿》就“一参一控”的问题规定了“同一主体或者受同一主体控制的不同主体控制的其他公募基金管理人数量不得超过1家，参股基金管理公司的数量不得超过2家，其中控制基金管理公司的数量不得超过1家”，而《管理人办法》相应调整措辞为“同一主体或者受同一主体控制的不同主体参股基金管理公司的数量不得超过2家，其中控制基金管理公司的数量不得超过1家”，具体详见下述对比表：

《管理人办法》	《征求意见稿》
<p>同一主体或者受同一主体控制的不同主体参股基金管理公司的数量不得超过 2 家，其中控制基金管理公司的数量不得超过 1 家。下列情形不计入参股、控制基金管理公司的数量：</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. 直接持有和间接控制基金管理公司股权的比例低于 5%； 2. 为实施基金管理公司并购重组所做的过渡期安排； 3. 基金管理公司设立从事公募基金管理业务的子公司； 4. 中国证监会认可的其他情形。 	<p>同一主体或者受同一主体控制的不同主体控制的其他公募基金管理人数量不得超过 1 家，参股基金管理公司的数量不得超过 2 家，其中控制基金管理公司的数量不得超过 1 家。下列情形不计入参股、控股基金管理公司的数量：</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. 直接持有及间接控制基金管理公司股权比例低于 5%； 2. 为实施基金管理公司并购重组所做的过渡期安排； 3. 基金管理公司设立从事公募基金管理业务的子公司； 4. 中国证监会认可的其他情形。

《管理人办法》将公募持牌机构一并纳入规制范围，并统一了各类机构准入标准，拉平公募持牌机构监管安排；按照《管理人办法》中“一参一控”的要求，同一主体或者受同一主体控制的不同主体参股基金管理公司的数量不得超过 2 家，其中控制基金管理公司的数量不得超过 1 家。

可以预见的是，随着“一参一控”政策的适度松绑，将进一步扩大公募基金管理人队伍，同时可能会影响同一主体在资管领域的相关布局。例如，如果《管理人办法》及《意见》提及的允许申请公募牌照的银行理财子公司包括外资控股的理财公司，则同一境外机构在境内设立全资公募基金管理公司的同时，也不影响其控股的合资理财公司申请公募基金牌照。

六、外资申请公募路径

根据《管理人办法》第 2 条的规定，外资私募基金管理机构属于基金业协会登记的专门从事非公开募集证券投资基金管理业务的机构，因此若外资私募基金管理机构拟申请公募基金管理资格，应符合《管理人办法》第 14 条中所规定的“其他资产管理机构申请公募基金管理资格的基本条件”（请详见第三部分“准入机制”中的相关内容）。

此外，根据《实施规定》的要求，私募基金管理人自取得公募基金管理业务资格后，新增业务应当符合证券期货经营机构私募资产管理业务的相关规定。不符合规定的存量私募业务，应当逐步规范，规范期限原则上不得超过 3 年；完成规范前，应当做好规模管控和风险控制，产品委托规模原则上不得增加且应当逐步压缩；规范期内，产品合同到期的，自然终止，不得续作。2016 年 6 月，中国证监会表示，允许符合条件的外商独资和合资企业，申请登记成为私募证券投资基金管理机构，在中国境内开展包括二级市场证券交易在内的私募证券投资基金管理业务。同时，基金业协会也发布《私募基金登记备案相关问题解答（十）》，明确了外资机构的注册登记要求，自此外资私募基金管理人进军中国市场拉开了帷幕。自 2020 年 4 月 1 日起，我国已取消基金管理公司外资股比限制。在政策鼓励下，越来越多的外资机构拟进军中国公募市场，其中许多大型外资机构已通过调整内部结构及人员资质等方式以符合申请公募基金管理业务资格的要求，相信在《管理人办法》实行后，将有更多外资机构尝试申请公募基金管理牌照的可能性，对中国资本市场具有长期投资意愿的优质境外金融机构可能将设立基金管理公司或扩大持股比例，与此同时，行业亦能够借鉴境外先进资产管理经验和有益业务模式，从而进一步发展。

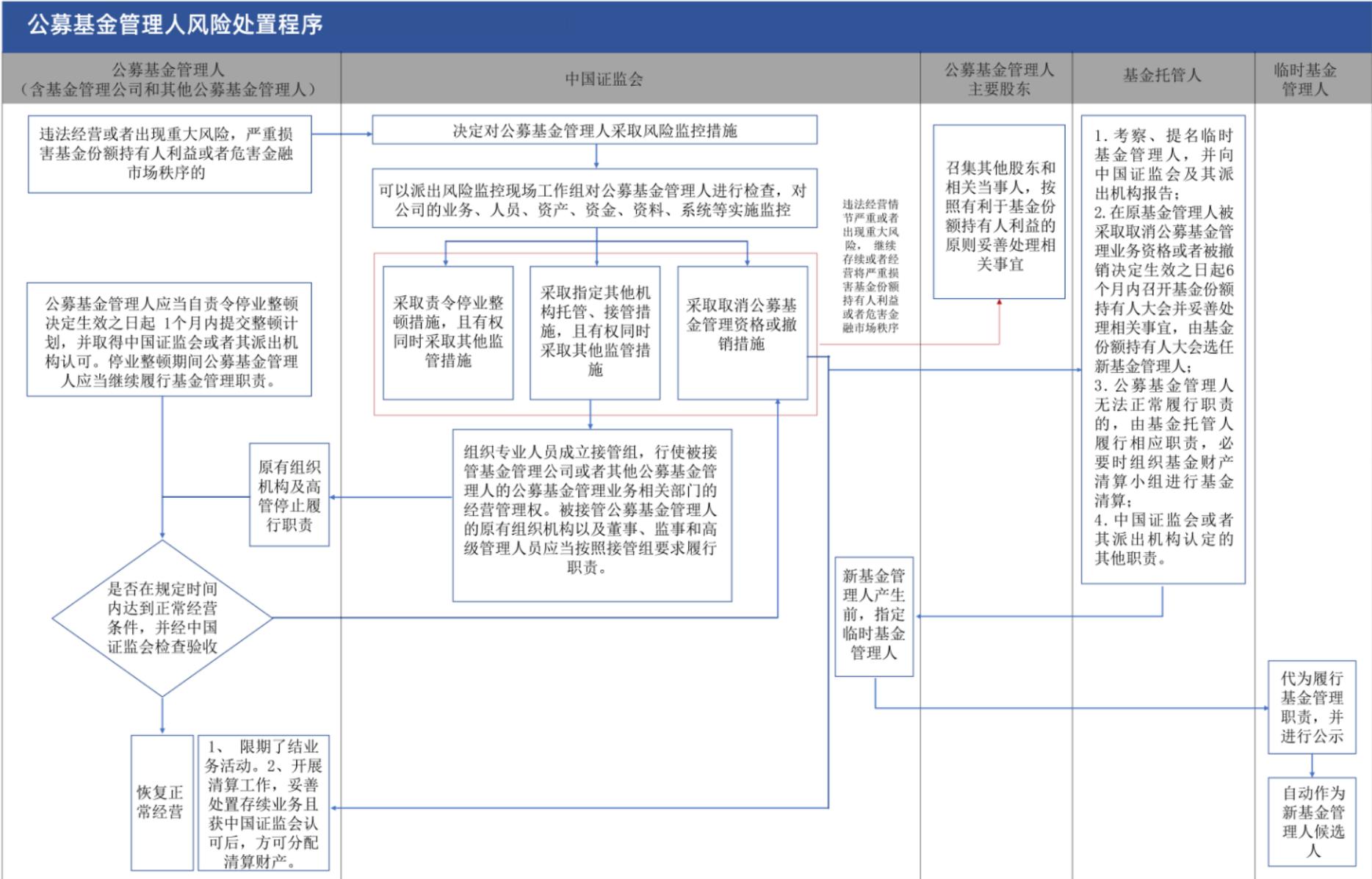
七、退出机制

《基金法》中对公募基金管理人职责的终止的情形作出了原则性规定：（1）被依法取消基金管理资格；（2）被基金份额持有人大会解任；（3）依法解散、被依法撤销或者被依法宣告破产；（4）基金合同约定的其他情形。《管理人办法》的“公募基金管理人的退出”章节中对前述原则性规定进行了进一步细化并增加了“风险处置措施”，公募基金管理人违法经营或者出现重大风险，严重损害基金份额持有人利益或者危害金融市场秩序的，中国证监会或者其派出机构可以对其启动风险处置程序。公募基金管理人经风险监控、责令停业整顿、指定其他机构托管或者接管等风险处置措施，在规定期限内达到正常经营条件的，经中国证监会或者其派出机构检查验收，可以恢复正常经营；未达到正常经营条件的，中国证监会或者其派出机构应当撤销基金管理公司或者取消其他公募基金管理人的公募基金管理业务资格。公募基金管理人违法经营情节严重或者出现重大风险，继续存续或者经营将严重损害基金份额持有人利益或者危害金融市场秩序的，中国证监会或者其派出机构亦可以直接做出取消公募基金管理业务资格或者撤销的决定。也即，基金管理公司解散、破产、被取消公募基金管理业务资格或者被撤销等，都是后续基金管理公司实现市场化退出的情形。

为确保托管基金产品平稳有序运作，维护基金份额持有人利益，针对于公募基金管理人被取消公募基金管理业务资格或者被撤销的，被采取风险处置措施、依法解散或者被依法宣告破产的情况，还增加了有关基金托管人及临时管理人职责的规定，基金托管人应履行考察、提名临时基金管理人、召开基金份额持有人大会等义务，由中国证监会或者其派出机构在新基金管理人产生前指定临时基金管理人代为履行基金管理职责，并进行公示。

此外，若公募基金管理人因退出致使无法继续经营私募资产管理业务的，其私募资产管理业务的风险处置参照《管理人办法》执行；以及致使无法继续经营除私募资产管理以外的其他业务的，相关后续事项按照合同约定处理，合同无约定的，由各方当事人自主协商解决。公募基金管理人的主要股东应当召集其他股东和相关当事人，按照有利于基金份额持有人利益的原则妥善处理相关事宜；公募基金管理人及其股东、董事、监事、高级管理人员和关键岗位人员应当履行相关职责，不得擅自离岗、离职、离境。

具体流程要点详见下图：



就处罚机制而言，根据《管理人办法》第 76 条的规定，公募基金管理人及其股东、股东的实际控制人、基金管理公司子公司、基金托管人拒绝配合现场、未按照规定移交资料、故意提供虚假情况等妨碍风险处置工作情形且情节严重的，除法律、行政法规、中国证监会另有规定外，给予警告，并处十万元以下的罚款，涉及金融安全且有危害后果的，并处二十万元以下的罚款；对负有责任的高级管理人员、主管人员和直接责任人员，给予警告、证券市场禁入等措施，并处十万元以下的罚款，涉及金融安全且有危害后果的，并处二十万元以下的罚款。

八、子公司管理

就基金管理公司对其子公司的管理要求而言，《管理人办法》第 41 条中规定，基金管理公司应当合理审慎构建和完善经营管理组织机构，充分评估并履行必要的决策程序。根据《管理人办法》第 43 条，基金管理公司设立境内子公司的，应当符合下列条件：（1）基金管理公司应当以自有资金出资设立子公司；原则上应当全资持有，中国证监会另有规定的除外；（2）不得存在任何形式股权代持；（3）基金管理公司具备与拟设子公司相适应的专业管理、合规及风险管理能力和经验；拥有足够的财务盈余，能够满足子公司业务发展需要；已建成能够覆盖子公司的管控机制和系统；具备较强的抗风险能力；（4）基金管理公司对完善子公司治理结构、推动子公司长期发展，有切实可行的计划安排；对子公司可能无法正常经营等情况，有合理有效的风险处置预案；（5）中国证监会规定的其他条件。

此外，基金管理公司设立子公司的，应当与公司治理水平、内控制度建立和执行情况、持续经营能力和稳定性等相匹配，且不得存在下列情形：（1）最近 3 年存在重大违法违规记录或者重大不良诚信记录；（2）因故意犯罪被判处刑罚、刑罚执行完毕未逾 3 年；（3）因涉嫌重大违法违规正在被调查或者处于整改期间；（4）中国证监会规定的其他情形。

《实施规定》中对子公司可以从事的业务范围进行了明确，包括：公募基金管理、私募股权投资基金管理、投资顾问、养老金融服务、金融产品销售、份额登记、估值、核算以及中国证监会认可的其他业务。其中，公募基金管理包括专门从事指数基金、基金中基金（FOF）、养老投资产品、REITs 等相关业务。基金管理公司设立的从事公募基金管理业务的子公司，应当同时符合《管理人办法》有关基金管理公司的设立条件。基金管理公司设立专门从事物业管理等服务、且不对外开展商业经营活动子公司的，应当向中国证监会派出机构报告。

针对上述子公司设立条件，《实施规定》规定了更为细化的量化要求和条件。在鼓励基金管理公司发展子公司的同时，也要求基金管理公司应当强化对子公司的管控，在内控管理及合规要求方面，《管理人办法》同时强调对子公司的管理安排，包括合规管理、风险管理和稽核审计体系的全覆盖；业务活动、合规管理、风险管理、信息技术系统、财务管理、人员考核的一体化；相关分工及授权机制的明确合理；以及进一步明确了母子公司及各子公司之间的业务边界和有效隔离，防范风险传递和利益冲突。

九、员工持股平台

根据《管理人办法》第 12 条，公募基金管理人可以依法实施专业人士持股计划。根据《实施规定》，“专业人士持股计划”是指由员工直接持有基金管理公司股权或者通过设立员工持股平台入股基金管理公司。基金管理公司自然人股东应当在基金管理公司任职，中国证监会认可的情形除外。员工持股平台应当符合下列条件，并依法履行相应报批程序：（1）以持有基金管理公司股权为唯一目的，不从事任何经营性活动；（2）出资人为基金管理公司员工，员工持股平台持有基金管理公司股权的比例合计不超过第一大股东，中国证监会认可的情形除外；（3）持有基金管理公司 5%以上股权的，其实际履行管理职责的普通合伙人应当

具备《管理人办法》规定的相应股东条件；（4）同一出资人作为两个以上员工持股平台普通合伙人的，其控制基金管理公司的股权应当合并计算，并具备《管理人办法》规定的相应股东条件；（5）出资人应当按照出资额占基金管理公司注册资本的比例，具备《管理人办法》规定的相应类别股东条件。员工持股平台可豁免《管理人办法》第9条规定以及第12条关于“其他股东应当为符合条件的自然人、金融机构或者管理金融机构的机构”的要求。除员工持股平台等中国证监会规定情形外，有限合伙企业不得成为基金管理公司股东。

由于根据上述规定，员工持股平台持有基金管理公司股权的比例不得超过第一大股东，因此员工持股平台可以为基金管理公司的5%以上股权的非主要股东以及5%以下股权的非主要股东。目前市场上员工持股平台大多以有限合伙企业的形式设立，为符合前述规定，出资人应当为基金管理公司员工；若员工持股平台为5%以上股权的，其实际履行管理职责的普通合伙人也应当具备《管理人办法》规定的相应主要股东条件。

此外，根据《管理人办法》第61条的规定，作为基金管理公司股东、股东的实际控制人的报告义务，若股东为员工持股平台且出现员工持股平台成员或者其出资额发生变化的，基金管理公司股东、股东的实际控制人应当在10个工作日内向中国证监会派出机构报告，并书面通知基金管理公司。

十、重大关联交易管理

根据《管理人办法》第19条，公募基金管理人及其股东、实际控制人等关联方应当遵守法律、行政法规和中国证监会的相关规定，不得与基金财产进行不当关联交易，不得利用基金财产为自身或者他人牟取利益，损害基金份额持有人利益。根据《实施规定》，公募基金管理人不得运用公募基金财产直接或者间接向公募基金管理人及其控股股东、实际控制人或者与其有重大利害关系的公司（“**股东关联方**”）提供融资，包括但不限于：参与公募基金管理人及其股东关联方发行证券的申购及二级市场交易，开展以股东关联方为对手方的逆回购交易，以及其他提供融资或者担保的交易行为，完全按照有关指数构成比例进行证券投资的基金品种及中国证监会认可的情形除外。公募基金参与公募基金管理人及其股东关联方承销期内承销的债券不得超过该次债券发行规模的10%。

相关规定的历史沿革具体如下：

1. 全面禁止：《中华人民共和国证券投资基金法（2003）》第59条，禁止运用基金财产买卖与其基金管理人、基金托管人有控股关系的股东或重大利害关系公司发行或承销的证券。
2. 部分放开：根据《关于〈关于基金参与证券发行受到限制问题的建议〉有关问题的复函》（经中国证监会公告〔2015〕14号废止），在严格控制风险的前提下，允许运用基金财产买卖基金管理人、基金托管人的控股股东在承销期内担任副主承销商或分销商所承销的证券或基金管理人、基金托管人的非控股股东在承销期内承销的证券。
3. 有条件全面放开：于2015年颁布的《基金法》提出了运用基金财产买卖基金管理人、基金托管人及其控股股东、实际控制人或者与其有其他重大利害关系的公司发行的证券或承销期内承销的证券，或者从事其他重大关联交易的，应当遵循基金份额持有人利益优先的原则，防范利益冲突，符合国务院证券监督管理机构的规定，并履行信息披露义务。以及，根据《公开募集证券投资基金运作管理办法》，基金管理人运用基金财产买卖基金管理人、基金托管人及其控股股东、实际控制人或者与其有重大利害关系的公司发行的证券或者承销期内承销的证券，或者从事其他重大关联交易的，应当符合基金的投资目标和投资策略，遵循持有人利益优先原则，防范利益冲突，建立健全内部审批机制和评估机制，按照市场公平合理价格执行。相关交易必须先得到基金托管人的同

意，并按法律法规予以披露。重大关联交易应提交基金管理人董事会审议，并经过三分之二以上的独立董事通过。基金管理人董事会应至少每半年对关联交易事项进行审查。

4. 具体实践：2020 年机构监管情况通报明确了基金管理人应当依法合规开展重大关联交易，基金管理人运用基金财产买卖基金管理人及其控股股东、实际控制人或者与其有重大利害关系的公司承销期内承销的股票，买卖基金托管人及其控股股东、实际控制人或者与其有重大利害关系的公司发行的证券或者承销期内承销的证券等重大关联交易的，应当做到：a) 必须遵循持有人利益优先原则，防范利益冲突；b) 符合基金的投资目标和投资策略；c) 建立健全内部审批和评估机制；d) 按照公允合理价格执行交易；e) 事先得到基金托管人同意；f) 严格履行信息披露义务。

在此基础上，《实施规定》中规定了除完全按照有关指数构成比例进行证券投资的基金品种及中国证监会认可的情形以外，公募基金管理人不得运用公募基金财产直接或者间接向公募基金管理人及其股东关联方提供融资或者担保，如参与公募基金管理人及其股东关联方发行证券的申购及二级市场交易，开展以股东关联方为对手方的逆回购交易。此外，公募基金参与公募基金管理人及其股东关联方承销期内承销的债券不得超过该次债券发行规模的 10%。

十一、离职静默期

根据《管理人办法》，公募基金管理人应当建立健全的人力资源管理制度，规范组织机构、部门设置和岗位职责，强化员工任职培训和职业道德教育，加强关键岗位人员离职管理，构建完善长效激励约束机制，为公司经营管理和持续发展提供人力资源支持。公募基金管理人应当建立员工离职静默期制度，对知悉基金投资交易等非公开信息的岗位人员设置一定期限的离职静默期，基金经理等主要投研人员在，离职后 1 年内不得从事非公募基金投资管理等工作。

根据《董监高管理办法》第 29 条，证券基金经营机构不得聘用从其他证券基金经营机构离任未满 6 个月的基金经理和投资经理，从事投资、研究、交易等相关业务。

根据《私募基金登记备案相关问题解答（四）》，基金经理变更就职的公募基金公司，需要有 3 个月的“静默期”，在这 3 个月内该基金经理不得在其它公募基金管理公司从事投资、研究、交易等相关业务。为维护基金行业的公平、公正、统一监管标准，对从公募基金管理公司离职，转而在私募基金管理公司任职的基金经理实行同样 3 个月的“静默期”要求，即私募基金管理人不得聘用从其他公募基金公司离职未满 3 个月的基金经理从事投资、研究、交易等相关业务。

我们理解，根据上述规定的要求，（1）受静默期限制的人员范围呈扩大趋势，由基金经理扩展至基金经理等主要投研人员；（2）受静默期限制的机构范围呈扩大趋势，由证券基金经营机构扩展至“非公募基金”；（3）受静默期限制的工作范围呈缩小趋势，由投资、研究、交易等相关业务缩窄至投资管理等工作。

十二、报告事项

针对于基金管理公司的报告义务，根据《管理人办法》第 59 条的规定，基金管理公司变更下列重大事项，应当报中国证监会批准，并依法公告：（1）变更实际控制人、主要股东、持有 5%以上股权的非主要股东；（2）变更持股不足 5%但对公司治理有重大影响的股东；（3）设立从事资产管理及相关业务的境内子公司；（4）公司合并、分立；（5）中国证监会规定的其他重大事项。

根据《管理人办法》第 60 条的规定，当基金管理公司发生以下情形时，应当在 5 个工作日内向中国证监会派出机构备案：（1）变更注册资本或者股权，且不属于《管理人办法》第 59 条规定的需批准的重大变

更事项，中国证监会另有规定的除外；（2）修改公司章程条款；（3）关闭子公司或者子公司变更重大事项。此外，当基金管理公司发生以下情形时，应当在 5 个工作日内向中国证监会派出机构**报告**：（1）变更名称、住所、办公地；（2）公司及其董事、监事、高级管理人员、其他从业人员被监管机构、司法机关立案调查，或者因重大违法违规行为受到刑事、行政处罚；（3）财务状况发生重大不利变化或者其他重大风险；（4）遭受重大投诉，或者面临重大诉讼、仲裁；（5）可能对公司经营产生重大影响的其他情形。同时，如发生前述情形，基金管理公司还应当书面通知全体股东。

《管理人办法》中也对其他公募基金管理人的报告义务作出了类似规定，如发生上述事项、公募基金管理业务相关部门设置重大变更等可能对公募基金管理业务产生重大影响的事项的，应当在 5 个工作日内向中国证监会派出机构报告。

除了公募基金管理人，根据《管理人办法》第 61 条的规定，其股东、股东的实际控制人也负有向中国证监会报告的义务；同时，如发生《管理人办法》第 61 条中所述的涉及基金管理公司股东、股东的实际控制人自身的变更等情形的，基金管理公司的股东、股东的实际控制人还应当书面通知基金管理公司。

相比于《征求意见稿》，《管理人办法》增加了公募基金管理人应向中国证监会派出机构的备案义务，并对应向中国证监会派出机构报告、备案的事项进行了具体划分；此外，进一步扩大了报告义务主体，增加了股东的实际控制人的报告义务。前述审批、备案及报告事项体现了监管机构拟深化简政放权，突出放管结合的监管思路，着力构建完善、简明、清晰的法规制度体系，旨在有效调动市场各方积极性。

十三、分类监管

根据《管理人办法》，中国证监会及其派出机构可以根据监管需要，建立公募基金管理人、基金管理公司子公司的风控指标监控体系和监管综合评价体系，实施分类监管；对不符合要求的公募基金管理人或者基金管理公司子公司，可以责令其限期改正，并可以采取要求公司增加注册资本、提高风险准备金提取比例、暂停部分或者全部业务等措施，是《意见》中提及的“完善基金管理公司及子公司风险画像与分类监管机制，进一步强化扶优限劣的监管导向，坚持区别用力、定向施策，动态分配监管资源，对重点高风险机构实施‘贴身监管’，坚决出清严重违法违规机构”的规则体现。

就违反《管理人办法》的法律责任而言，责任主体除公募基金管理人自身以外，还涉及基金管理公司子公司和前述机构的股东、股东的实际控制人等相关主体，基金托管人，基金服务机构，若前述主体违反《管理人办法》、其他适用的法律法规及中国证监会的其他规定的，中国证监会（及其派出机构）可以对其采取监管谈话、出具警示函、责令公开说明、责令定期报告、责令改正、暂停部分或者全部业务、暂不受理与行政许可有关的文件等措施；对负有责任的公募基金管理人、基金管理公司子公司、基金托管人、基金服务机构的董事、监事、高级管理人员和其他从业人员，也可以对其采取监管谈话、出具警示函、认定为不适当人选等措施。

针对公募基金管理人财务状况恶化、净资产等指标不符合规定的情况，公募基金管理人等相关行政许可申请人隐瞒相关情况或者提供虚假材料申请行政许可的情况，严重危及公募基金管理人的稳健运行、损害基金份额持有人合法权益的情况等，《管理人办法》中对相应措施均进行了规定，压实了相关主体的法律责任。

站在行业新发展阶段，《管理人办法》及配套规则紧紧围绕促进公募基金行业高质量发展这一主线，扎实推动监管转型，加快构建公募基金行业新发展格局。《管理人办法》及配套规则将于 2022 年 6 月 20 日起施行，基金管理公司应在股权管理、合规风控能力、公司治理机制、差异化发展及管理人职责终止预案等方面进行相应的机制建立、完善和优化，坚持“工匠精神”，恪尽职守、谨慎勤勉，树立公募基金市场化、法治化、国际化发展定位。

附：《公司办法》、《征求意见稿》及《管理人办法》对比表

特别声明

汉坤律师事务所编写《汉坤法律评述》的目的仅为帮助客户及时了解中国或其他相关司法管辖区法律及实务的最新动态和发展，仅供参考，不应被视为任何意义上的法律意见或法律依据。

如您对本期《汉坤法律评述》内容有任何问题或建议，请与汉坤律师事务所以下人员联系：

葛音

电话： +86 21 6080 0966

Email: yin.ge@hankunlaw.com

毛慧

电话： +86 21 6080 0506

Email: ellen.mao@hankunlaw.com