



漢坤律師事務所

汉坤法律评述



融贯中西·务实创新

2017年3月3日

私募基金法律

私募基金外包服务新规解读

王勇 | 丁笑

2017年3月1日，中国证券投资基金业协会（“基金业协会”）正式发布《私募投资基金服务业务管理办法（试行）》（“《服务办法》”），自发布之日起实施，而基金业协会于2014年11月24日发布的《基金业务外包服务指引（试行）》（“《外包指引》”）则同时废止。

自基金业协会于2016年11月15日发布《服务办法》的征求意见稿以来，《服务办法》因其涉及面之广而吸引了市场的广泛关注，如今千呼万唤始出来。《服务办法》共八章，除总则和附则外，分章对私募基金服务机构的登记、基本业务规范和三大类服务业务规范以及自律管理规则作出规定。虽然《服务办法》看似主要针对的是私募基金服务机构，但实际上，其对私募市场上各类主体都有着实质性影响。

一、 私募基金服务机构

《服务办法》第二条明确规定，私募基金管理人委托私募基金服务机构（“服务机构”）为私募基金提供基金募集、投资顾问、份额登记、估值核算、信息技术系统等服务业务的，适用该办法。换言之，《服务办法》在征求意见稿的基础上加以调整（删除了资产保管服务机构），最终将服务机构分成上述五大基本类型。其中《服务办法》重点规范的是自《外包指引》起便重点关注的份额登记、估值核算和信息技术系统服务业务，基金募集业务和投资顾问业务的相关规定则由基金业协会另行制定。

除《服务办法》第四、五、六章分别规定的三类服务机构分别需要满足的业务规范外，《服务办法》对所有服务机构有若干共同的要求：

1. 在基金业协会完成登记并已成为基金业协会会员；
2. 不得将已承诺的私募基金服务业务转包或变相转包；
3. 在基金业协会完成登记后6个月内开展基金服务业务；
4. 与私募基金管理人签订包含特定内容的书面服务协议；
5. 与私募基金管理人、私募基金托管人、经纪商等相关方就特定内容签订操作备忘录或各方认可的其他法律文本；

6. 公平竞争，设定合理、清晰的费用结构和费率标准，不得以低于成本的收费标准提供服务；
7. 对基金财产、投资者财产、服务机构财产分账管理，确保财产安全；
8. 具备开展服务业务的营运能力和风险承受能力，审慎评估私募基金服务的潜在风险与利益冲突，建立严格的防火墙与业务隔离制度；
9. 不得担任同一私募基金的托管人和服务机构，除能将托管职能和基金服务职能恰当分离并披露给投资者的外；
10. 建立健全档案管理制度；
11. 每年聘请具有证券业务资格的会计师事务所进行审计并出具审计报告；
12. 按季度、年度定期向基金业协会报告，并及时报告特定股权变更事项和其他重大事件。

《服务办法》第八、九条详细规定了服务机构在基金业协会登记的条件和需提交的材料，对广大拟开展私募基金服务业务的机构而言，除业务系统技术上的要求外，尤其需要重点关注以下要求：

- 实缴资本不得低于人民币 5000 万元（针对份额登记服务机构和信息技术系统服务机构）；
- 组织架构完整，服务业务团队专业，有满足营业需要的固定场所和安全防范措施；
- 负责私募基金服务业务的部门负责人、独立第三方服务机构的法定代表人应当具备基金从业资格，所有从业人员自从事私募基金服务业务起 6 个月内应具备基金从业资格，并参加后续执业培训；
- 应评估业务是否存在利益冲突并设置相应的防火墙等制度；
- 应聘请专业的律师出具法律意见书。

根据《关于发布〈私募投资基金服务业务管理办法（试行）〉的通知》，基金业协会将于 2017 年 5 月 2 日正式开放“私募基金服务业务登记系统”（系统路径为 <http://fo.amac.org.cn>），并公布系统填报说明材料。申请登记的服务机构应按照《服务办法》和系统填报说明材料的要求在系统中填报、上传相应信息和文件，并提交法律意见书。

在原“基金业务外包服务备案系统”中填报资料的申请机构也应按照新系统要求重新填报。已备案的服务机构应当按照《服务办法》和法律意见书指引的要求对其业务合规性进行梳理，并于 4 月 30 日之前向基金业协会指定邮箱(fo@amac.org.cn)提交合规性自查报告。

特别提示：

在《服务办法》实施之前，从事私募基金份额登记、估值核算、信息技术系统服务但未在协会完成服务机构登记的服务机构，应自系统开放登记之日起六个月内，按照《服务办法》的有关要求完成登记，期间不得新增私募基金有关服务业务。

二、 私募基金管理人

《服务办法》也对私募基金管理人在委托服务机构提供服务时应承担的义务作出了规定：

1. 制定相应的风险管理框架及制度，并根据审慎经营原则制定业务委托实施计划，确定与其经营水平相适应的委托服务范围；

2. 对服务机构开展尽职调查，选择已在基金业协会完成登记并成为基金业协会会员的服务机构，与服务机构签订书面服务协议；
3. 对服务机构的运营能力和服务水平进行持续关注和定期评估；
4. 与服务机构、私募基金托管人、经纪商等相关方就特定内容签订操作备忘录或各方认可的其他法律文本；
5. 责任不因委托而免除，服务机构在开展业务的过程中给基金财产造成损失的，应由私募基金管理人先行承担赔偿责任后，按照服务协议约定与服务机构进行责任分配与损失追偿；
6. 向基金业协会报送私募基金募集结算资金专用账户及其监督机构信息；
7. 发生重大事件时向基金业协会报告。

除此之外，若私募基金管理人自行办理服务业务，则就其参与该等服务业务的环节也适用对服务机构的有关规定。

三、 私募基金托管人

1. 不得被委托担任同一私募基金的服务机构，除该托管人能够将其托管职能和基金服务职能进行分离，恰当的认识、管理、监控潜在的利益冲突，并披露给投资者；
2. 与服务机构、私募基金管理人、经纪商等相关方就特定内容签订操作备忘录或各方认可的其他法律文本；
3. 按照约定与基金估值核算机构核对账务，并对估值结果进行复核；
4. 发生重大事件时向基金业协会报告。

与私募基金管理人类似，若私募基金托管人自行办理服务业务，则就其参与该等服务业务的环节也适用对服务机构的有关规定。

四、 私募基金募集结算资金监督机构

《服务办法》第二十、二十一条在《私募投资基金募集行为管理办法》的基础上对募集结算资金的安全保障作出了进一步规定，明确了基金募集结算资金专用账户的监督机构的范围，即中国证券登记结算有限责任公司、取得基金销售业务资格的商业银行、证券公司、公募基金管理公司以及基金业协会规定的其他机构。

监督机构可以和服务机构为同一机构，但应当做好内部风险防范。

五、 私募基金相关中介

《服务办法》所涉及的服务中介主要包括会计师事务所和律师事务所。《服务办法》第十七条规定，服务机构每年应当聘请具有证券从业资格的会计师事务所对私募基金服务业务的内部控制与业务实施情况进行审计并出具审计报告。而中国律师事务所出具的法律意见书则是服务机构申请在基金业协会登记所须提交的申请材料之一。基金业协会随《服务办法》同时发布了《私募投资基金服务机构登记法律意见书指引》，作为律师事务所对服务机构开展尽职调查和出具法律意见书的指导性文件。

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法律及实务的最新动态和发展，上述有关信息不应被看作是特定事务的法律意见或法律依据，上述内容仅供参考。

如您对上述内容有任何问题或建议，请联系王勇先生（+86-10-8525 5553/138 1149 9450; james.wang@hankunlaw.com）。