



2022年7月  
植德私募基金月刊

— 植德律师事务所 —

北京 | 上海 | 深圳 | 武汉 | 珠海 | 海口  
Beijing | Shanghai | Shenzhen | Wuhan | Zhuhai | Haikou  
[www.meritsandtree.com](http://www.meritsandtree.com)

目录

导 读.....	3
一、私募基金市场新规.....	5
(一) 工信部发布《关于印发“十四五”促进中小企业发展规划的通知》 ....	5
(二) 中国银保监会、上海市人民政府发布《中国（上海）自由贸易试验区临港新片区科技保险创新引领区工作方案》 .....	5
(三) 北京市地方金融监督管理局等七部门联合发布《关于对科技创新企业给予全链条金融支持的若干措施》 .....	6
(四) 扬州市出台《关于促进扬州市股权投资高质量发展的意见（试行）》 .....	9
(五) 广东省人民政府办公厅发布《广东省发展绿色金融支持碳达峰行动的实施方案》 .....	11
二、基金业协会及其他市场动态.....	12
(一) 中国证监会启动私募股权创投基金向投资者实物分配股票试点，支持私募基金加大服务实体经济力度.....	12
(二) 中国证券投资基金业协会私募基金委员会成立暨第一次工作会议在北京举行.....	12
(三) 基金业协会发布 2022 年第一季度《资产管理业务统计数据》 .....	12
(四) 大连自贸片区 QFLP 试点办法正式落地.....	13
三、近期新设管理人及基金情况.....	14
(一) 2022 年 7 月新设管理人情况.....	14
(二) 2022 年 7 月私募基金备案情况.....	14
四、私募基金涉诉情况及处罚案例.....	15
(一) 基金业协会处罚案例.....	15
(二) 地方证监局处罚案例.....	15
(三) 基金涉诉案例分析.....	22
特此声明.....	28
编委会成员： .....	28

## 导 读

## ▶ 私募基金市场新规

1. 2022年7月6日，工信部发布《关于印发“十四五”促进中小企业发展规划的通知》(以下简称“《通知》”)。在中小企业融资促进工程部分，工信部指出，将稳步开展区域性股权市场制度和业务创新试点，优化新三板市场化融资机制和并购重组机制，持续优化企业上市条件。完善和发挥好上海、深圳、北京三个证券交易所功能和作用，拓宽优质中小企业上市融资渠道。
2. 2022年7月22日，中国银保监会、上海市人民政府发布《中国(上海)自由贸易试验区临港新片区科技保险创新引领区工作方案》(以下简称“《方案》”)。《方案》提出，鼓励保险机构依法合规投资科创类投资基金。在创新科技保险资金运用方式方面提出了扩展保险资金产业投向、搭建科技金融综合支持体系、探索保险资金跨境投资方式和探索提高保险资金投资项目管理水平的内容。
3. 2022年7月2日，北京市金融监管局、北京市科委、中关村管委会、人民银行营业管理部、北京银保监局、北京证监局以及海淀区政府发布《关于对科技创新企业给予全链条金融支持的若干措施》(以下简称“《若干措施》”)，提出七大机制28项措施，加大对科技创新企业的创业投资、银行信贷、上市融资等多方式全链条金融支持力度，打造多层次、专业化、特色化的科技金融体系，有力支撑北京国际科技创新中心建设。
4. 2022年7月4日，扬州市人民政府印发《关于促进扬州市股权投资高质量发展的意见(试行)》(以下简称“《意见》”)，致力于优化股权投资发展环境，引导各类资本集聚扬州、投资扬州，激发金融创新活力，打造创新资本中心，增强经济发展新动能。《意见》按照“对标先进地区、补齐短板弱项、创新奖励扶持”的原则，从加大扶持力度、强化政府投资引导、加强人才培养激励、完善配套服务举措等5个方面，制定了17条具体奖励扶持意见。
5. 2022年7月13日，广东省人民政府办公厅印发《广东省发展绿色金融支持碳达峰行动的实施方案》(以下简称“《实施方案》”)，指出支持绿色低碳产业园建设与现代产业体系完善。依托省级供应链金融创新试点，探索与碳排放强度挂钩的绿色供应链金融服务方案，精准支持新一代电子信息产业、汽车产业、智能家电等战略性新兴产业集群和战略性新兴产业集群低碳发展。鼓励银行保险机构根据产业链数字图谱和重点行业碳达峰路线图，积极开展绿色小微金融和绿色供应链金融创新，推动降低全产业链碳排放强度。建立产业园绿色低碳发展的正面清单，引导金融机构给予重点授信支持，有力支持全省产业园区循

环化、绿色化改造顺利实施。

### 基金业协会及其他市场动态

1. 2022年7月8日，中国证监会发布新闻公告，称中国证监会近日启动私募股权创投基金向投资者实物分配股票试点工作。此次私募股权创投基金向投资者实物分配股票试点工作，是证监会推动优化私募股权创投基金发展环境、支持行业进一步服务实体经济的又一项重要举措。下一步，中国证监会将结合试点工作实践情况及时总结评估，继续推进完善私募股权创投基金退出机制，引导并促进私募股权创投基金规范发展，加大服务实体经济的力度。
2. 近日，中国证券投资基金业协会（以下简称“基金业协会”）第三届理事会下设私募基金委员会（以下简称“委员会”）成立暨第一次工作会议在北京召开。会议宣布了第三届理事会下设的早期投资、创业投资基金、私募股权及并购投资基金、母基金、私募证券投资基金5个委员会正式成立，审议通过了《委员会工作规则（草案）》，并听取了委员代表对行业发展及基金业协会工作的意见建议。
3. 2022年7月7日，基金业协会发布《资产管理业务统计数据（2022年第一季度）》，载明：截至2022年一季度末，基金管理公司及其子公司、证券公司、期货公司、私募基金管理机构资产管理业务总规模约66.24万亿元。其中，公募基金规模25.08万亿元，证券公司及其子公司私募资产管理业务规模7.85万亿元，基金管理公司及其子公司私募资产管理业务规模7.19万亿元，基金公司管理的养老金规模3.83万亿元，期货公司及其子公司私募资产管理业务规模约3,490亿元，私募基金规模19.92万亿元，资产支持专项计划规模2.16万亿元。
4. 2022年7月，中国（辽宁）自由贸易试验区大连片区管理委员会、大连市商务局、大连市金融发展局联合印发了《中国（辽宁）自由贸易试验区大连片区外商投资股权投资企业试点办法》（以下简称“《试点办法》”），标志着QFLP试点制度在大连正式落地。

### 案例精选

2019年9月29日，北京市第二中级人民法院二审作出（2019）京02民终8082号判决，案涉陈慧萍与北京启明乐投资资产管理有限公司等委托理财合同纠纷。就该案，我们将围绕基金产品未备案对合同效力的影响涉及相关重点问题进行分析，并对由本案引发的思考做进一步探讨，详情请见基金涉诉案例分析部分。

## 一、私募基金市场新规

### (一) 工信部发布《关于印发“十四五”促进中小企业发展规划的通知》

2022年7月6日，工信部发布《关于印发“十四五”促进中小企业发展规划的通知》（以下简称“《通知》”）。《通知》在回顾“十三五”期间中小企业发展背景的基础上，提出了“十四五”期间中小企业发展的主要目标，即整体发展质量稳步提高，创新能力和专业化水平显著提升、经营管理水平明显提高、服务供给能力全面提升和发展环境进一步优化。

《通知》指出，“十四五”期间促进中小企业发展的主要任务包括：（一）培育壮大市场主体；（二）健全政策支持体系；（三）建立高效服务体系；（四）完善公平竞争环境；（五）提高融资可得性；（六）加强合法权益保护；（七）提升创新能力和专业化水平。

在促进中小企业发展的重点工程之中小企业融资促进工程部分，工信部指出，将稳步开展区域性股权市场制度和业务创新试点，优化新三板市场化融资机制和并购重组机制，持续优化企业上市条件。完善和发挥好上海、深圳、北京三个证券交易所功能和作用，拓宽优质中小企业上市融资渠道。组织开展优质中小企业上市培育，鼓励地方加大对小升规、规改股、股上市企业的支持，推动符合条件的企业对接资本市场。加强债券市场品种创新，稳步推进支持创新创业领域的公司信用类债券，完善中小企业债券融资增信机制。组织开展中小企业投融资对接及项目路演，发挥国家中小企业发展基金等政府投资基金的引导作用，推动社会资本扩大优质中小企业直接投资规模。

### (二) 中国银保监会、上海市人民政府发布《中国（上海）自由贸易试验区临港新片区科技保险创新引领区工作方案》

2022年7月22日，中国银保监会、上海市人民政府发布《中国（上海）自由贸易试验区临港新片区科技保险创新引领区工作方案》（以下简称“《方案》”）。《方案》提出，鼓励保险机构依法合规投资科创类投资基金。支持保险资金依法合规以债权投资计划或股权投资计划等方式参与临港新片区八大前沿制造业（集成电路、人工智能、生物医药、航空航天、新能源汽车、高端装备制造、绿色再制造、氢能源）、五大特色园区（信息飞鱼、东方芯港、生命蓝湾、大飞机园、海洋创新园）重大产业项目和重点科技企业的投融资，助力打造千亿级产业集群。支持保险资金助力现代化新城建设。

具体而言，《方案》在“创新科技保险资金”方面提出以下内容：

1. 扩展保险资金产业投向。鼓励保险机构依法合规投资科创类投资基金。支持保险资金依法合规以债权投资计划或股权投资计划等方式参与临

港新片区八大前沿制造业（集成电路、人工智能、生物医药、航空航天、新能源汽车、高端装备制造、绿色再制造、氢能源）、五大特色园区（信息飞鱼、东方芯港、生命蓝湾、大飞机园、海洋创新园）重大产业项目和重点科技企业的投融资，助力打造千亿级产业集群。支持保险资金助力现代化新城建设。充分发挥保险资金长期投资优势，引导保险资金在依法合规前提下，按市场化原则参与临港新片区轨道交通、高速公路、城际铁路等基础设施项目和长期租赁住房等项目建设，支持保险资金在依法合规前提下投资基础设施领域不动产投资信托基金相关产品。

2. **搭建科技金融综合支持体系。**引导保险资金依法合规参与科技企业改革重组和混合所有制改革，参与政府投融资体制改革，参与政府出资产业投资基金和市场化创投基金、私募股权投资基金，满足科技创新企业在各发展阶段的融资需求。畅通科技企业中长期资金筹措渠道，促进科技成果的转化和产业化。
3. **探索保险资金跨境投资方式。**支持保险公司将提供跨境金融服务取得的收入，自主用于符合规定的经营投资活动。鼓励跨国保险公司在上海设立全球或区域资金管理中心等总部型机构，试点保险资产管理公司参股境外资产管理机构等在上海设立的理财公司，探索保险投资新方式，助力打造跨境资产管理示范区。支持区内银行为保险资金跨境投资提供托管、结算等服务。
4. **探索提高保险资金投资项目管理水平。**转变保险投资信用评价模式，从传统依赖 AAA 主体信用的单一信用评价模式，逐步过渡为项目信用和主体信用相结合的混合评价模式。对于长期租赁住房、产业园区等市场化经营性项目，侧重项目自身现金流测算，支持保险资金依法合规深度参与园区内企业和项目。保险机构开展投资应切实履行主体责任，强化对外部信用评级结果的合理使用，综合判断投资项目和主体的信用风险，增强风险防范意识，提高风险管理能力。鼓励保险公司和第三方专业机构运用大数据、云计算、区块链等科技手段，建立精细化投后管理体系，加强对保险投资项目的现金流监控，关注项目建设进度和实际运营效果，运用市场化手段对保险资金的退出方式作合理判断和创新尝试。

### （三）北京市地方金融监督管理局等七部门联合发布《关于对科技创新企业给予全链条金融支持的若干措施》

2022年7月2日，北京市地方金融监督管理局、北京市科委、中关村管委会、人民银行营业管理部、北京银保监局、北京证监局以及海淀区政府发布《关于对科技创新企业给予全链条金融支持的若干措施》（以下简称“《若干措施》”），其中提出，北京将发挥北京证券交易所（即北交所）示范引领作用；对符合条件的高新技术企业在全国中小企业股份转让系统（新三板）

挂牌的，分层给予资金支持，即企业在新三板基础层挂牌、基础层调层后进入创新层或直接进入创新层挂牌的，均给予资金支持。此外，《若干措施》显示，北京也将探索开展知识产权证券化。

《若干措施》提出建立七大机制二十八项措施，具体分成“建立产品创新机制，发挥‘带动提升’效应”、“建立上市支持机制，发挥‘资本引擎’效应”、“建立被投企业服务机制，发挥‘杠杆撬动’效应”、“建立考评激励机制，发挥‘靶向引导’效应”、“建立风险补偿机制，发挥‘协同共担’效应”、“建立协调对接机制，发挥‘制度保障’效应”及“建立试点先行机制，发挥‘示范样本’效应”七方面。

上述七大机制二十八项措施具体包括：

机制	具体措施
<b>一、建立产品创新机制，发挥“带动提升”效应</b>	<ol style="list-style-type: none"> <li>1. 加大科创企业信贷投放力度。</li> <li>2. 加强股债联动模式创新。</li> <li>3. 用好用足货币政策工具。</li> <li>4. 创新资产管理产品。支持银行理财子公司、私募基金管理公司和保险资产管理公司等资产管理机构在依法合规、风险可控、商业自愿的前提下，发行投资科技创新型企业股权的私募资产管理产品。支持资产管理产品依法投资包括未上市科创企业股权等权益类资产，实现资管产品期限与其所投资资产期限相匹配、与科创企业成长周期相匹配。</li> <li>5. 完善科技保险产品体系。</li> <li>6. 探索开展知识产权证券化。</li> <li>7. 鼓励科创企业利用债券市场融资。</li> </ol>
<b>二、建立上市支持机制，发挥“资本引擎”效应</b>	<ol style="list-style-type: none"> <li>1. 加大企业上市培育力度。</li> <li>2. 发挥北京证券交易所示范引领作用。</li> <li>3. 加强上市资金补贴支持。</li> </ol>
<b>三、建立被投企业服务机制，发挥“杠杆撬动”效应</b>	<ol style="list-style-type: none"> <li>1. 大力发展天使和创业投资。在依法合规、风险可控、商业自愿前提下，支持商业银行具有投资功能的子公司、保险机构、信托公司等出资创业投资基金等，为科创企业发展提供股权融资。支持天使投资机构和创业投资机构与创业孵化平台开展合作，利用“创投+孵化”模式，为科研机构科技成果转化和产业化提供资金、平台与业务等组合支持。</li> </ol>

	<ol style="list-style-type: none"> <li>2. 加强被投企业服务。依托专业私募股权投资机构和第三方数据服务机构，建立被投资企业数据库，按照独角兽、“隐形冠军”“专精特新”等类型，细化属性特征标签，推动将重点被投资企业纳入市区两级服务包。探索在具备条件的市区政务服务中心建立被投资企业及上市企业服务窗口，为重点创新项目和被投资企业的公共服务事项“一窗办理”。促进私募股权投资机构与企业之间形成良性互动，通过投资机构及时传递本市产业发展方向与支持政策。</li> <li>3. 给予投资效果较好的长期资本风险补贴。引导社保基金、保险资金和银行理财资金等长期资本加大对创投基金、私募股权二级市场基金（即S基金）、并购基金的出资力度。对聚焦中关村示范区高精尖产业领域开展投资、且投资效果较好的社保基金、保险资金和银行理财资金等出资方，分档给予周期性投资风险补贴支持。</li> <li>4. 加大政府投资基金引导作用。积极发挥北京市科技创新基金等政府投资基金作用，带动千亿元以上社会资本对科技原始创新、成果转化与“高精尖”产业培育项目的股权投资，发挥对长期投资和投早投小的引导带动作用。</li> </ol>
<p><b>四、建立考评激励机制，发挥“靶向引导”效应</b></p>	<ol style="list-style-type: none"> <li>1. 优化科创信贷营商环境。</li> <li>2. 支持企业获得知识产权质押贷款。</li> <li>3. 支持企业获得科技保险服务。</li> <li>4. 增强政府性融资担保机构服务能力。</li> </ol>
<p><b>五、建立风险补偿机制，发挥“协同共担”效应</b></p>	<ol style="list-style-type: none"> <li>1. 给予知识产权质押贷款风险补偿。</li> <li>2. 提高担保代偿补偿资金使用效率。</li> </ol>



<p>六、建立协调对接机制,发挥“制度保障”效应</p>	<ol style="list-style-type: none"> <li>1. 强化科创人才服务保障。</li> <li>2. 深化科创金融政银企对接机制。</li> <li>3. 构建跨行业、跨领域、跨层级的信息合作机制。</li> </ol>
<p>七、建立试点先行机制,发挥“示范样本”效应</p>	<ol style="list-style-type: none"> <li>1. 支持在海淀区建立科创金融服务中心。</li> <li>2. 支持海淀区建设全国创业投资中心。支持股权投资机构在海淀区发展。鼓励各类养老金、保险资金等长期资本依法依规扩大对中关村科创企业的权益投资比例。拓宽基金退出渠道和灵活性,依托四板市场基金份额转让平台,加速完善针对S基金市场的中介服务。</li> <li>3. 进一步提升中关村科创企业跨境融资支持力度。进一步拓宽企业跨境融资渠道,符合条件的中关村高新技术企业和“专精特新”企业可在不超过等值1000万美元便利化额度内自主借用外债。符合条件的中关村高新技术企业可将外债资金用于符合规定的股权投资(房地产投资除外),所投项目应真实合规、与企业经营相关、符合国家宏观调控政策以及外商投资准入相关要求。在海淀园和北京自贸区开展外债一次性登记试点,试点企业无需办理外债逐笔登记。积极支持在海淀区开展合格境内有限合伙人境外投资(QDLP)、合格境外有限合伙人境内投资(QFLP)等创新试点,探索打造更为便利的跨境双向投资渠道。</li> <li>4. 进一步加大对科技信贷产品支持力度。</li> <li>5. 进一步加强挂牌上市资金补贴支持力度。</li> </ol>

#### (四) 扬州市出台《关于促进扬州市股权投资高质量发展的意见(试行)》

2022年7月4日,扬州市人民政府印发《关于促进扬州市股权投资高质量发展的意见(试行)》(以下简称“《意见》”),致力于优化股权投资发展环境,引导各类资本集聚扬州、投资扬州,激发金融创新活力,打造创新资本中心,增强经济发展新动能。《意见》按照“对标先进地区、补齐短板弱项、创新奖励扶持”的原则,从加大扶持力度、强化政府投资引导、加强人才培育激励、完善配套服务举措等5个方面,制定了17条具体奖励扶持意见。

《意见》适用对象为在扬州区域内新设立的股权投资机构，且实缴资本或募集资金在扬州市银行机构托管。具体适用于注册资本（出资金额）不低于2000万元，首期实缴资本不低于1000万元的股权投资基金；注册资本（出资金额）不低于1000万元，首期实缴资本不低于250万元的股权投资管理机构。

《意见》所载明的重点扶持政策如下：

政策	具体内容
<b>1.加强股权投资机构招引</b>	对在扬州市新设立的股权投资基金（不含母基金），按实际募集到位资金规模分段给予奖励。实际募集到位资金在1000万元-2亿元（含2亿元）的，按0.2%给予奖励；实际募集到位资金超过2亿元，低于30亿元的，超过2亿元部分按0.1%给予奖励。对扬州市股权投资行业发展有重大贡献，实际募资规模在30亿元及以上且对地方贡献较大的股权投资基金，按照“一事一议”原则，报请市政府予以专门奖励。
<b>2.鼓励股权投资机构投资扬州</b>	对在扬州市新设立的公司制股权投资基金（不含母基金），按其实际投资扬州市域内非上市企业投资额（投资期限一年以上）的1.5%给予奖励，最高不超过1500万元。对在扬州市新设立的合伙制股权投资基金（不含母基金），按其实际投资扬州市域内非上市企业投资额（投资期限一年以上）的1%给予奖励，最高不超过1000万元。
<b>3.鼓励投早投小投科技</b>	股权投资基金投资注册纳税在扬州市的种子期、初创期科技型企业满两年的，对其股权投资管理机构按照实际投资金额（限于货币出资）给予最高10%的奖励，单个投资项目奖励补贴最高100万元，每家管理机构每年奖励补贴最高500万元。股权投资基金向扬州市种子期、初创期科技型企业投资满一年后，三年内实际发生损失的，按照股权投资基金对单个投资项目的首轮投资实际损失额的20%给予补贴，单个投资项目风险补贴最高200万元，每家股权投资基金每年风险补贴最高500万元。种子期、初创期科技型企业按照财政部、税务总局相关文件认定。

<p>4.促进资本、产业“双招双引”</p>	<p>鼓励股权投资机构将其生态圈企业吸引落户扬州市，对股权投资基金并购或投资标的迁入扬州市，经各产业工作专班牵头部门认定，符合扬州市重点优势产业补链固链强链要求，且标的公司迁入当年起2个会计年度内，累计地方贡献达200万元及以上的，按地方贡献20%给予股权投资管理机构奖励，最高不超过100万元。</p>
<p>5.助力企业做大做强</p>	<p>充分发挥股权投资机构资本配置作用，引导撬动社会资本支持产业转型升级，有效支撑扬州市重大项目落地、支柱产业的培育。股权投资机构投资于扬州市域内非上市企业的（投资金额800万元以上），被投资企业开票销售在投资期间首次突破500亿元、300亿元、100亿元、50亿元、20亿元、10亿元，综合考虑对地方贡献，分别给予其股权投资管理机构500万元、300万元、100万元、80万元、60万元和40万元的奖励，奖励资金由符合条件的股权投资管理机构按投资比例分配。</p>

**（五）广东省人民政府办公厅发布《广东省发展绿色金融支持碳达峰行动的实施方案》**

2022年7月13日，广东省人民政府办公厅印发《广东省发展绿色金融支持碳达峰行动的实施方案》（以下简称“《实施方案》”），提出到2025年，与碳达峰相适应的绿色金融服务体系基本建立，重点领域绿色金融标准基本完善，风险控制体系不断健全，到2030年绿色金融服务体系持续优化，绿色信贷占全部贷款余额的比重达到10%左右，多样化的绿色金融产品与衍生工具不断创新丰富，生态产品价值实现与交易体系不断完善，碳金融市场有效运转；2030年前支持广东省碳达峰目标顺利实现的目标要求。

《实施方案》部署的主要措施包括：（一）统筹规划全省绿色金融发展；（二）完善绿色金融体系建设；（三）创新绿色金融服务产业结构优化升级；（四）进一步加快碳金融市场建设；（五）强化粤港澳大湾区绿色金融领域合作；（六）强化绿色金融风险监测与防控；（七）构建精准有效的绿色金融激励政策体系。

《实施方案》指出，要“探索跨境绿色融资、绿色金融资产跨境转让，支持境外投资者通过直接投资、合格境外机构投资者（QFII）、合格境外有限合伙人（QFLP）等渠道参与绿色投资。积极对接国际金融组织和机构，吸引境外保险公司、主权基金、养老基金、ESG基金为粤港澳大湾区绿色项目提供投融资和技术服务。探索以人民币计价的碳金融衍生品，鼓励使用人民币作为相关交易的跨境结算货币。”

## 二、基金业协会及其他市场动态

### (一) 中国证监会启动私募股权创投基金向投资者实物分配股票试点，支持私募基金加大服务实体经济力度

2022年7月8日，中国证监会发布新闻公告，称中国证监会近日启动了私募股权创投基金向投资者实物分配股票试点工作。此次私募股权创投基金向投资者实物分配股票试点工作，是证监会推动优化私募股权创投基金发展环境、支持行业进一步服务实体经济的又一项重要举措。

本次试点工作中，私募股权创投基金向投资者分配的须是所持有上市公司首次公开发行前的股份。私募股权创投基金是上市公司控股股东、实际控制人、第一大股东（含一致行动人），持有上市公司股份尚未解除限售，持有上市公司股份依照有关规则或者承诺不得减持，持有上市公司股份涉及质押、冻结、司法拍卖，或者存在违法违规行为等情形的，不得参与试点。投资者是该上市公司的实际控制人、控股股东、第一大股东（含一致行动人），是该上市公司董事、监事、高级管理人员，或者不具备证券市场投资资格等情形的，私募股权创投基金不得向其分配股票。有意向参与试点且符合条件的私募基金管理人可在充分论证的基础上向基金业协会提出试点申请及具体操作方案。

下一步，证监会将结合试点工作实践情况及时总结评估，继续推进完善私募股权创投基金退出机制，引导并促进私募股权创投基金规范发展，加大服务实体经济的力度。

### (二) 中国证券投资基金业协会私募基金委员会成立暨第一次工作会议在北京举行

近日，中国证券投资基金业协会（以下简称“基金业协会”）第三届理事会下设私募基金委员会（以下简称“委员会”）成立暨第一次工作会议在北京召开。会议宣布了第三届理事会下设的早期投资、创业投资基金、私募股权及并购投资基金、母基金、私募证券投资基金5个委员会正式成立，审议通过了《委员会工作规则（草案）》，并听取了委员代表对行业发展及协会工作的意见建议。会议还围绕新形势下私募基金行业发展面临的挑战与机遇、私募基金委员会应当发挥的功能作用进行了研讨交流。中国证监会党委委员、副主席方星海莅临会议并讲话。

### (三) 基金业协会发布2022年第一季度《资产管理业务统计数据》

基金业协会于2022年7月7日发布《资产管理业务统计数据（2022年第一季度）》，载明：截至2022年一季度末，基金管理公司及其子公司、证券公司、期货公司、私募基金管理机构资产管理业务总规模约66.24万亿元。

其中，公募基金规模 25.08 万亿元，证券公司及其子公司私募资产管理业务规模 7.85 万亿元，基金管理公司及其子公司私募资产管理业务规模 7.19 万亿元，基金公司管理的养老金规模 3.83 万亿元，期货公司及其子公司私募资产管理业务规模约 3,490 亿元，私募基金规模 19.92 万亿元，资产支持专项计划规模 2.16 万亿元。

#### （四）大连自贸片区 QFLP 试点办法正式落地

2022 年 7 月，中国（辽宁）自由贸易试验区大连片区管理委员会、大连市商务局、大连市金融发展局联合印发了《中国（辽宁）自由贸易试验区大连片区外商投资股权投资企业试点办法》（以下简称“《试点办法》”），标志着 QFLP 试点制度在大连正式落地。《试点办法》共有六章内容，主要明确了外商投资股权投资企业和股权投资管理企业的试点条件、联审机制、投资领域等内容，针对试点企业管理、事中事后监管机制、完善金融风险防控等方面共提出 22 条管理办法。

QFLP (Qualified Foreign Limited Partnership)，即合格境外有限合伙人制度，是指由外国企业或个人参与投资设立的，以非公开方式向境外投资者募集资金，投资于国内非公开交易的企业股权的企业。QFLP 试点在现有外商直接投资模式的基础上，为境外资本提供了新的投资渠道，是资本项下外资管理政策的重要探索。

根据该《试点办法》，外商投资股权投资管理企业可以发起设立或者受托管理外商投资股权投资企业及内资私募股权、创业投资基金；内资私募股权、创业投资基金管理人也可以发起设立或者受托管理外商投资股权投资企业；《试点办法》中规定试点基金投资范围包括非上市公司的股权，上市公司非公开发行和交易的普通股（包括定向发行新股、大宗交易、协议转让等），可转换为普通股的优先股和可转债等，可作为上市公司原股东参与配股，为所投资企业提供管理咨询，以及中国证监会或者基金业协会允许的其他业务。

首个试点项目稳盛 QFLP 基金计划引入英国劳埃德、以色列库克曼等国际知名财团，资金募集规模预计可达 10 亿美元，投资方向以高端医疗设备制造、医疗营运机构、新能源等领域为主。

### 三、近期新设管理人及基金情况

#### (一) 2022年7月新设管理人情况

根据私募基金管理人登记及私募基金产品备案月报（2022年7月）（“登记及备案7月报”）：

2022年7月，在基金业协会 AMBERS 系统提交私募基金管理人登记申请的机构 194 家，办理通过的机构 137 家，其中，私募证券投资基金管理人 61 家，私募股权、创业投资基金管理 73 家，其他私募投资基金管理人 3 家（为 QDLP 等试点机构）。2022 年 7 月，基金业协会中止办理 21 家相关机构的私募基金管理人登记申请，注销私募基金管理人 160 家。

截至 2022 年 7 月末，存续私募基金管理人 24,304 家，较上月减少 26 家，管理基金数量 135,836 只，较上月增加 2,039 只；管理基金规模 20.39 万亿元，较上月增加 4,200.30 亿元。其中，私募证券投资基金管理人 9,106 家，较上月增加 10 家；私募股权、创业投资基金管理人 14,781 家，较上月减少 33 家；私募资产配置类基金管理人 9 家，与上月持平；其他私募投资基金管理人 408 家，较上月减少 3 家。

#### (二) 2022年7月私募基金备案情况

根据登记及备案 7 月报的统计，截至 7 月底，私募基金备案相关情况如下：

基金类型	基金数量 (只)	较上月变 化(只)	基金规模 (亿元)	较上月变 化(亿元)
私募证券投资基金	85,344	1,531	59,801.09	1,947.78
其中：顾问管理类基金	3,796	0	6,381.53	160.50
私募股权投资基金	31,637	101	109.696.99	1,273.88
创业投资基金	17,145	420	27,043.30	1,299.99
其他私募投资基金	28	-1	49.87	-1.00
私募资产配置基金	1,682	-12	7,268.38	-320.35
<b>合计</b>	<b>135,836</b>	<b>2,039</b>	<b>203.859.63</b>	<b>4,200.30</b>

#### 四、私募基金涉诉情况及处罚案例

##### (一) 基金业协会处罚案例

基金业协会于2022年7月27日公布了对万鼎国际股权投资基金管理（北京）有限公司及其实际控制人、法定代表人王森作出的《纪律处分决定书》（中基协处分〔2022〕35号、36号）。

万鼎国际股权投资基金管理（北京）有限公司及其实际控制人、法定代表人王森的具体违法违规情形如下：

违法违规情况	违法违规依据	处罚结果
《纪律处分事先告知书》（中基协字〔2022〕35号、36号）		
未按规定备案私募基金	《私募投资基金监督管理暂行办法》第八条、《私募投资基金管理人登记和基金备案办法（试行）》第十一条	1. 取消万鼎国际会员资格，并撤销其管理人登记 2. 将王森加入黑名单，期限为三年
违规承诺保本保收益	《私募投资基金监督管理暂行办法》第十五条、《私募投资基金募集行为管理办法》第二十四条第（三）款	
向非合格投资者募集资金	《私募投资基金监督管理暂行办法》第十二条、《私募投资基金募集行为管理办法》第十八条	
协会无法与管理人取得有效联系，机构已不具备持续运营能力	《私募投资基金管理人内部控制指引》第十一条、《私募基金管理人登记须知》第二条及第三条	
未按规定向协会报告重大事项	《私募投资基金监督管理暂行办法》第二十五条、《私募基金登记备案办法》第二十二条及第二十三条	

##### (二) 地方证监局处罚案例

###### 1. 内蒙古证监局

内蒙古证监局于2022年7月1日在其官网公布了五份行政监管措施决定，对内蒙古光锋私募基金管理有限公司、内蒙古众创投资基金管理有限公司、

通过盛世国资投资管理有限公司、内蒙古盛股股权投资基金管理有限责任公司、内蒙古日信投资（集团）有限公司采取出具警示函的行政监管措施。具体情况如下：

违规行为	处罚依据	处罚结果
行政监管措施决定书〔2022〕6号		
1.管理的部分基金按照不同投资金额分设不同收益特征的基金份额，存在不公平地对待同一基金的不同投资者； 2.管理的部分私募基金收益脱离标的资产的实际收益率，未能恪尽职守、履行谨慎勤勉义务。	《私募投资基金监督管理暂行办法》第四条、第二十三条第（九）项、第三十三条	对内蒙古光锋私募基金管理有限公司采取出具警示函的行政监管措施
行政监管措施决定书〔2022〕5号		
1.现有制度未涵盖募、投、管、退各环节，未建立起防范利益输送和利益冲突的机制； 2.未按照基金合同约定向投资者披露基金估值报告； 3.管理的部分私募基金收益脱离标的资产的实际收益率，未能恪尽职守、履行谨慎勤勉义务。	《私募投资基金监督管理暂行办法》第四条、第二十二条、第二十三条第（九）项、第二十四条、第三十三条	对内蒙古助创投资基金管理有限公司采取出具警示函的行政监管措施
行政监管措施决定书〔2022〕4号		
1.未自行或委托第三方对基金产品进行风险评级； 2.未按照合同约定向投资者披露可能存在的利益冲突情况及可能影响投资者合法权益的重大信息；	《私募投资基金监督管理暂行办法》第十七条、第二十四条、第二十五条、第二十六条、第三十三条	对通辽盛世国资投资管理有限公司采取出具警示函的行政监管措施



<p>3.未按照规定及时更新办公地址变动信息； 4.未按照规定保存部分机构投资者的合格投资者证明文件。</p>		
<p>行政监管措施决定书〔2022〕3号</p>		
<p>1.管理的部分基金存在向投资者承诺最低收益的情形； 2.未自行或者委托第三方对基金产品进行风险评级； 3.未按照基金合同约定向投资者披露基金估值报告； 4.未按照规定填报并更新从业人员信息。</p>	<p>《私募投资基金监督管理暂行办法》第十五条、第十七条、第二十四条、第二十五条、第三十三条</p>	<p>对内蒙古盛股股权投资基金管理有限责任公司采取出具警示函的行政监管措施</p>
<p>行政监管措施决定书〔2022〕2号</p>		
<p>1.现有制度未涵盖募、投、管、退各环节，未建立起防范利益输送和利益冲突的机制； 2.未按照规定及时更新从业人员信息，未按照规定报送2017年、2018年、2019年年度报告。</p>	<p>《私募投资基金监督管理暂行办法》）第二十二条、第二十五条、第三十三条</p>	<p>对内蒙古日信投资（集团）有限公司采取出具警示函的行政监管措施</p>

## 2. 上海证监局

上海证监局于2022年7月18日在其官网公布了四份行政处罚决定书，对上海钜澎资产管理有限公司（“钜澎资管”）及其时任总经理朱某杰、时任董事长及法定代表人倪某达采取责令整改、给予警告、罚款的行政处罚措施。具体情况如下：

违规行为	处罚依据	处罚结果
<p>行政处罚决定书沪〔2022〕12、13号</p>		

<p>上海钜澎资产管理有 限公司未按照《基金 合同》约定，如实向 投资者披露钜澎大观 稳盈优先私募基金 1 号、2 号基金产品交 易结构信息及借款金 额信息且涉及的信息 披露文件份数较多， 持续时间较长；朱某 杰时任钜澎资管总经 理，为直接负责的主 管人员</p>	<p>《私募投资基金监督 管理暂行办法》第二十 四条、第三十八条</p>	<ol style="list-style-type: none"> <li>1. 对上海钜澎资产管 理有限公司给予警 告，并处 3 万元罚款</li> <li>2. 对朱某杰给予警告， 并处 3 万元罚款</li> </ol>
<p>行政处罚决定书沪〔2022〕10、11 号</p>		
<p>上海钜澎资产管理有 限公司未妥善保存部 分基金的投资者适当 性管理相关资料，钜 洲智能制造 2018 私 募股权投资基金、钜 安长江优选国企债专 项私募基金 1 号的部 分投资者适当性管理 资料存在缺失情况； 倪某达时任钜澎资管 董事长、法定代表人， 为直接负责的主管人 员</p>	<p>《私募投资基金监督 管理暂行办法》第二十 六条、第三十八条</p>	<ol style="list-style-type: none"> <li>1. 对上海钜澎资产管 理有限公司责令整 改、给予警告，并处 3 万元罚款</li> <li>2. 对倪某达给予警告， 并处 3 万元罚款</li> </ol>

### 3. 浙江证监局

浙江证监局于 2022 年 7 月 15 日在其官网公布了四份行政监管措施决定，对杭州莱茵映雪投资管理有限公司及其董事、法定代表人、投研负责人郑宇，杭州会想投资管理有限公司及其法定代表人、总经理盛林科分别采取出具警示函并记入证券期货市场诚信档案的行政监管措施。具体情况如下：

违规行为	处罚依据	处罚结果
无文号		

<p>1.未完整留存投资运作决策过程性材料； 2.关联交易未向投资者进行信息披露； 3.发生重大事项未及时向中国证券投资基金业协会报告； 4.郑宇作为公司董事、法定代表人和投研负责人，未谨慎勤勉履行相关职责与义务，对公司上述问题负有主要责任。</p>	<p>《私募投资基金监督管理暂行办法》第四条、第二十四条、第二十五条、第二十六条、第三十三条</p>	<p>对杭州莱茵映雪投资管理有限公司及郑宇采取出具警示函的监督管理措施，并记入证券期货市场诚信档案</p>
<p>无文号</p>		
<p>1.未谨慎勤勉，对明显存疑的合格投资者材料未作审慎核查； 2.未按合同约定对基金进行及时止损； 3.公司与其他公司办公地址混同； 4.盛林科作为公司法定代表人、总经理，未谨慎勤勉履行相关职责与义务，对公司上述问题负有主要责任。</p>	<p>《私募投资基金监督管理暂行办法》第四条、第三十三条</p>	<p>对杭州会想投资管理有限公司及盛林科采取出具警示函的监督管理措施，并记入证券期货市场诚信档案</p>

#### 4. 福建证监局

福建证监局于2022年7月14日在其官网公布了一份行政监管措施决定，对平潭融诚德润私募基金管理有限公司采取责令整改的行政监管措施。具体情况如下：

违规行为	处罚依据	处罚结果
<p>行政监管措施决定书〔2022〕38号</p>		
<p>1.管理的私募基金向管理人及其管理的其他私募基金转账； 2.管理的私募基金向S公司借款并贷款给G公司；</p>	<p>《私募投资基金监督管理暂行办法》第二十三条第一项及第四项、第十六条第一款、第二十四条、第三十三条</p>	<p>对平潭融诚德润私募基金管理有限公司采取责令整改的行政监管措施</p>

<p>3.销售私募基金时，未对投资者的风险识别能力和风险承担能力进行评估；</p> <p>4.上述第1、2点所述事项未向投资者进行披露。</p>		
--	--	--

## 5. 广东证监局

广东证监局于2022年7月8日在其官网公布了一份行政监管措施决定，对正昊（广州）私募证券投资基金管理有限公司采取出具警示函的行政监管措施。具体情况如下：

违规行为	处罚依据	处罚结果
行政监管措施决定书〔2022〕90号		
<p>1.部分基金产品未按规定在投资冷静期满后采取适当方式对投资者进行回访确认；</p> <p>2.未建立基金产品风险评级制度，未制定针对自然人投资者的风险评估对应分值确定方法，投资者风险等级与产品评级不能匹配；</p> <p>3.向投资者销售与其风险识别能力和风险承受能力不匹配的基金产品；</p> <p>4.部分基金产品发生巨额赎回后，未按规定向投资者及时披露临时报告；</p> <p>5.公司实际办公地址、高管人员、从业人员资格等信息发生变更后，未按规定及时更新。</p>	<p>《私募投资基金监督管理暂行办法》第四条、第十七条、第二十四条、第二十五条、第三十三条</p>	<p>对正昊（广州）私募证券投资基金管理有限公司采取出具警示函的行政监管措施</p>

## 6. 重庆证监局

重庆证监局于2022年7月5日在其官网公布了一份行政监管措施决定，对重庆先石投资管理有限公司采取出具警示函的行政监管措施。具体情况如

下:

违规行为	处罚依据	处罚结果
无文号		
1.管理产品未恪尽职守、谨慎勤勉; 2.未按规定向投资者披露信息。	《证券期货经营机构私募资产管理业务运作管理暂行规定》第五条、第十二条,《私募投资基金监督管理暂行办法》第四条、第二十四条、第三十三条,《私募投资基金信息披露管理办法》第十六条、第十八条	对重庆先石投资管理有限公司采取出具警示函的行政监管措施

### 7. 西藏证监局

西藏证监局于2022年7月18日在其官网公布了一份行政监管措施决定,对西藏谷雨当时投资管理有限公司采取出具警示函的行政监管措施。具体情况如下:

违规行为	处罚依据	处罚结果
行政监管措施决定书〔2022〕10号		
公司实际控制人、法定代表人、出资信息等发生重大变更,未及时向基金业协会更新管理人信息及报告有关重大事项。	《私募投资基金监督管理暂行办法》第二十五条、第三十三条	对西藏谷雨当时投资管理有限公司采取出具警示函的行政监管措施

### 8. 深圳证监局

深圳证监局于2022年7月8日在其官网公布了一份行政监管措施决定,对深圳市东土盛唐投资基金管理有限公司采取出具警示函的行政监管措施。具体情况如下:

违规行为	处罚依据	处罚结果
行政监管措施决定书〔2022〕112号		

未采取问卷调查等方式对投资者的风险识别能力和风险承担能力进行评估、未妥善保存私募基金投资者适当性管理方面材料。	《私募投资基金监督管理暂行办法》第十六条第一款、第二十六条、第三十三条	对深圳市东土盛唐投资基金管理有限公司采取出具警示函的行政监管措施
---	-------------------------------------	----------------------------------

## 9. 厦门证监局

厦门证监局于2022年7月4日在其官网公布了两份行政监管措施决定，对厦门东方汇富股权投资管理合伙企业（有限合伙）采取责令整改的行政监管措施，对其实际控制人、时任执行事务合伙人（委派代表）吕雅莉采取出具警示函的行政监管措施并计入诚信档案。具体情况如下：

违规行为	处罚依据	处罚结果
行政监管措施决定书〔2022〕5、6号		
1.管理了部分未备案的私募基金； 2.将部分私募基金用于对外借款，且借款余额均超过基金实缴金额的20%，同时，部分基金借款给拟投资企业实际控制人或第三方、部分基金提供借款期限超过1年； 3.部分基金对外投资未进行工商确权，其中投资境外标的的股权由实际控制人或他人代持； 4.未按规定对基金开展风险评级； 5.实际控制人、时任执行事务合伙人（委派代表）吕雅莉未能恪守职业道德和行为规范，对上述违规行为负有主要责任。	《私募投资基金监督管理暂行办法》第四条第二款、第八条第一款、第十一条、第十二条第一款、第二十三条第九项、第四十条、第十七条、第三十三条，《关于加强私募投资基金监管的若干规定》第六条第三款、第八条第一款、第十三条	对厦门东方汇富股权投资管理合伙企业（有限合伙）采取责令整改的行政监管措施，对吕雅莉采取出具警示函的行政监管措施并计入诚信档案

### (三) 基金涉诉案例分析

2019年9月29日，北京市第二中级人民法院二审作出（2019）京02民终

8082号判决，案涉陈慧萍与北京启明乐投资资产管理有限公司等委托理财合同纠纷。该判决明确，基金合同约定基金产品备案为合同生效要件的情况下，基金未备案则基金合同未生效，并且虽然管理人对基金财产进行了事实上的管理与运用，投资人也接受了部分分配款项，但不足以证明当事人已经合意改变合同生效要件。该判决进一步提出，管理人在合同未生效的情况下管理和运用委托资金，对投资人的资金损失存在过错，应当承担赔偿责任。托管人在未审查合同生效条件是否成就的情况下，依据管理人指令将所监管资金汇出，对投资人的资金损失存在过错，承担补充赔偿责任。本刊试围绕基金产品未备案对合同效力的影响涉及相关重点问题进行分析，对由本案引发的思考做进一步探讨。

### 本案基本事实

2015年4月23日，陈慧萍与北京启明乐投资资产管理有限公司（“启明乐投公司”）、中国光大银行股份有限公司北京分行（“托管人”）签订了《启明乐投-光大银行-酉晨3号专项资产管理计划资产管理合同》（《资产管理合同》）。陈慧萍以400万元人民币认购该资产管理计划优先级份额400万元，并于2015年4月27日向指定银行托管账户交付了委托资金。根据《资产管理合同》约定，合同于资产管理计划备案手续办理完毕，获中国证监会书面确认之日起生效，另约定，陈慧萍作为优先级份额投资者，享有10%年固定收益率。2016年3月8日，托管人按照启明乐投公司的指令向陈慧萍付款157万元，付款用途为投资人本金与收益；2016年11月4日，托管人向陈慧萍付款439,543.91元，付款用途为投资人本金与收益，本次返还款项后，启明乐投公司告知陈慧萍基金已经清算完毕，陈慧萍投资款与收到的款项之间的差额为陈慧萍的投资损失。陈慧萍知悉后查询相关信息和政策，发现启明乐投公司至今未将《资产管理合同》报中国证监会备案，即案涉合同未生效，且启明公司不具有开展特定客户资产管理业务的法定资质。

故陈慧萍后向法院起诉并请求：1、判令启明乐投公司立即返还其剩余投资本金1,990,456.09元并赔偿经济损失；2、判令托管人对启明乐投公司上述债务承担连带责任；3、托管人与启明乐投公司承担本案全部诉讼费用。

### 争议焦点

1. 本案中，基金合同未履行合同备案手续，是否导致合同无效？
2. 基金合同未履行合同备案的情况下，管理人将基金财产进行投资，是否需要承担责任？
3. 托管人在基金产品未备案的情况下依据管理人的指令将所监管的资金

汇出，是否需要承担责任？

### 本案法院判决

对本案的争议焦点，一审、二审法院分析如下：

#### 1. 基金合同未履行合同备案手续，是否导致合同无效？

本案中，启明乐投公司为在基金业协会登记的私募证券投资基金管理人，经一审法院认定，案涉投资项目应为私募基金项目（即非公开募集基金），案涉合同为私募基金合同。根据《证券投资基金法》规定，其备案受理单位为基金业协会而非中国证监会，本案当事人约定的合同生效条件应解释为向基金业协会办理基金备案手续。但“对于基金合同未履行合同备案手续，是否会导致合同无效”，一、二审法院做出了不同的认定结果。一审法院认为《证券投资基金法》关于“基金备案”的规定为管理性强制性规定，基金合同未履行合同备案手续并不必然导致合同无效，故合同有效。二审法院则认为当事人明确约定该合同“自资产管理计划备案手续办理完毕，获中国证监会书面确认之日起生效”，属于附生效条件的合同，因所附条件未成就，故合同未生效。具体判决理由总结如下：

- (1) 本案一审法院认为案涉私募基金合同存在“两层法律关系”及“三个阶段”。两层法律关系，指“资金募集”与“委托理财”两个法律关系；三个阶段，指“初始销售阶段”“初始销售成功后的备案阶段”以及“资产管理人接受资产委托人的委托，对资产进行管理的阶段”。

一审法院认为，《证券投资基金法》对于“基金管理人应当向基金行业协会备案”的规定为管理性规定，基金管理人违反相关法律、法规，未作备案，并不直接导致合同无效。虽然合同多次在字面上明确资产管理计划备案为案涉合同的生效条件，但根据私募基金行业的运营常态以及案涉合同约定的具体内容，资产管理计划备案发生在初始销售成功之后，初始销售成功的基本条件为包括陈慧萍在内的委托人认购资产管理计划份额并将对应的投资款存入专门监管账户，而缴纳投资款正是资产委托人在整个合同中的主要义务。若对相关条款仅作字面理解，将资产管理计划备案视为案涉合同的生效条件，那么，在资产管理计划未备案之前，合同并未生效，则资产委托人并不具有缴纳合同款项的义务。而若是资产委托人不缴纳合同款项，初始销售则无法成功，更难以满足备案的条件。整个合同将陷入“先有鸡还是先有蛋”的履行窘境。相关条款对于资产管理计划备案为案涉合同的生效条件之约定，应认定案涉合同在签订时，即成立、生效。合同中关于合同生效条件的约定应解释为自资产管理计划向基金行业协会进行备案，获基金行业协会书面确认之日起，资产委托人与资产管理人的委托理财关系生效，资产管理人才能取得委托授权，获得“独立管理和运用



资产管理计划财产”并“及时、足额获得资产管理人报酬”的整体合同主要权利，以及对案涉资产进行投资、向托管人发出指令的权利。

- (2) 二审法院则认为，案涉合同属于附生效条件的合同，应向基金业协会办理基金备案手续，不能因合同约定的备案受理单位错误而认为当事人不再要求合同自备案后生效。启明乐投公司虽然已对陈慧萍交付的资金进行事实上的管理和运用，并向陈慧萍返还部分资金，但该事实不足以证明当事人已经合意变更合同的生效条件。本案所涉私募基金募集完毕后，启明乐投公司未向基金业协会办理基金备案手续，故合同约定的生效条件尚未成就，故本案合同应当认定为未生效。

## 2. 基金合同未履行合同备案的情况下，管理人将基金财产进行投资，是否需要承担责任？

对于该争议要点，一、二审法院均认定管理人应当承担责任，但就管理人责任形态给出了不同的认定，一审法院认为是侵权责任，二审法院则认为是合同未生效的返还责任。具体判决理由总结如下：

- (1) 一审法院认为，启明乐投公司并未办理资产管理计划的备案手续，故资产委托人对资金的权利并未转化为资产管理计划份额权利。启明乐投公司在资产委托人与资产管理人的委托关系尚未生效，未取得“独立管理和运用资产管理计划财产”权限的情况下，擅自对案涉资产进行投资，存在过错，并产生了损失，应认定为对陈慧萍的财产权利进行了侵犯，应承担侵权责任。陈慧萍接受款项的行为，不宜视为对启明乐投公司侵权行为予以认可，亦不能因此认定为涉案合同业已实际履行完毕。
- (2) 二审法院认为，本案合同约定的生效条件为启明乐投公司向基金业协会办理基金备案手续，启明乐投公司未履行备案手续导致合同生效条件不成就。启明乐投公司在合同未生效的情况下管理和运用委托资金并造成陈慧萍资金损失，属于有过错的一方，陈慧萍对此并无过错。民事法律行为无效、被撤销或者确定不发生效力后，行为人因该行为取得的财产，应当予以返还；不能返还或者没有必要返还的，应当折价补偿。有过错的一方应当赔偿对方由此所受到的损失；各方都有过错的，应当各自承担相应的责任；法律另有规定的，依照其规定。因此，二审法院维持一审判决，判令启明乐投公司向陈慧萍返还剩余投资本金并赔偿利息损失。

## 3. 托管人在基金产品未备案的情况下依据管理人的指令将所监管的资金汇出，是否需要承担责任？

一、二审法院均认定托管人应当承担补充赔偿责任。托管人系本案合同的

签约主体，亦系资产托管人，应当安全保管陈慧萍交付的资金。托管人作为合同主体和专业的资产托管人，应当审查本案合同的生效条件是否成就。现托管人在未审查合同生效条件是否成就的情况下，执行启明乐投公司的投资指令，对于陈慧萍资金损失的产生存在过错，应当向陈慧萍承担赔偿责任，故判决托管人向陈慧萍承担补充赔偿责任。

### 植德分析

目前，针对基金未备案对合同效力的影响，实践中主要有以下四种观点：

1. 第一种观点认为，若基金未备案则合同无效。如（2016）豫0303民初1806号判决认为，《证券投资基金法》第九十四条要求“非公开募集基金募集完毕，基金管理人应当向基金行业协会备案”，而未备案的基金不属于合法的私募基金，故相关认购意向书无效。
2. 第二种观点认为，在基金合同明确约定“基金备案为合同生效要件”的情况下，如基金未备案，则合同未生效。如本刊前述（2019）京02民终8082号判决认为，当事人明确约定基金备案为合同生效要件，因基金未完成备案手续，由于合同生效条件未成就，故基金合同自始无效。
3. 第三种观点认为，合同有效，但该合同性质不再是基金合同，而应依当事人真实意思表示认定为委托理财、民间借贷等法律关系。如（2019）浙0205民初3875号判决认为，涉案基金未予备案，不具备私募基金合同的构成要件，属于名为基金、实为委托理财的法律关系；但该合同内容并不违反法律、行政法规的强制性规定，故合同有效，应当按照委托理财的法律性质予以认定。
4. 第四种观点认为，基金未备案导致合同目的无法实现，投资者依法有权要求解除合同并要求管理人返还投资款并赔偿损失。如（2017）沪74民终123号判决认为，基金备案属于行业管理性规定，并不构成合同无效的事由，但由于基金管理人未进行基金备案，应认定基金合同目的无法实现，投资者因此获得法定解除权，可以解除基金合同。

基于上述，我们认为，针对基金产品未备案的合同效力问题可以从以下思路予以认定：

1. 若当事人在基金合同明确将基金备案作为合同生效要件的，则基金未备案将导致合同未生效。《民法典》第五百零二条规定，“依法成立的合同，自成立时生效，但是法律另有规定或者当事人另有约定的除外”；第一百五十八条规定，“附生效条件的民事法律行为，自条件成就时生

效”。如果当事人对基金合同生效条件作出特别约定的，则该合同为附生效条件的合同，需待基金产品备案完成后方生效。

2. 如果基金合同未对其生效条件作特别约定的，一般而言基金未备案不影响基金合同的效力。《证券投资基金法》《私募投资基金监督管理暂行办法》《私募投资基金管理人登记和基金备案办法（试行）》《私募投资基金备案须知》等监管规则，要求基金管理人在基金募集完毕后，向基金业协会进行备案。该监管要求旨在引导基金管理人履行基金备案义务，规范行业合规发展，而非对基金设立设置行政审批。如认为基金未备案则基金合同未生效，则基金备案前投资者不负有履行出资的义务，而投资者不出资，将导致基金无法完成备案；由此，将基金备案作为合同生效的条件会存在履行悖论。而将基金合同分为“资金募集”与“委托理财”两个法律关系，则能够较好地解决这一问题。投资者在销售阶段，应向基金缴纳合同款项，此时，“资金募集”法律关系生效。在基金完成备案后，“委托理财”法律关系生效，管理人由此获得“独立管理和运用基金财产”的权限；如基金备案未完成，则第二层“委托理财”法律关系尚未生效，管理人并未取得“独立管理和运用基金财产的权限”，如管理人擅自对基金财产作出处分则存在过错，应承担相应的赔偿责任。综上，对于基金备案的要求，若无特殊约定，我们倾向于认为系管理性规定，违反该规定不应影响合同的效力认定。

实践中常见的另一种情形是，私募基金管理人为了规避相关监管要求、突破投资者数量、公开募集等可能损害社会公共利益或者非法吸收公众存款，而未履行基金备案程序。我们倾向于认为上述情形可能因违反“社会公共利益”“公序良俗”等构成《民法典》第一百五十三条第二款规定的合同无效情形，从而导致合同无效。但值得强调的是，合同无效事由仍为突破投资者数量、公开募集等事项，而非“基金未备案”本身。

### 特此声明

本刊物不代表本所正式法律意见，仅为研究、交流之用。非经北京植德律师事务所同意，本刊内容不应被用于研究、交流之外的其他目的。

如有任何建议、意见或具体问题，欢迎垂询。

### 编委会成员：



#### 金有元 律师

业务领域：投资基金 投融资并购 证券资本市场

电话：010-56500986

邮箱：youyuan.jin@meritsandtree.com



#### 姜涛 律师

业务领域：投资基金、投融资并购、证券资本市场

电话：021-52533501

邮箱：tao.jiang@meritsandtree.com



#### 钟凯文 律师

业务领域：银行与金融、投资基金、投融资并购及上述相关领域衍生争议解决

电话：0755-33257501

邮箱：kevin.zhong@meritsandtree.com



#### 周峰 律师

业务领域：投资基金、证券资本市场、投融资并购

电话：021-52533532

邮箱：feng.zhou@meritsandtree.com

本期编写人员：刘雄平 曹晖 胡蓓 任滢晓



## 前行之路 植德守护

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

北京：北京市东城区东直门南大街1号来福士中心办公楼5层、9层 903-904

上海：上海市长宁区长宁路1133号长宁来福士广场T1办公楼18层1801

深圳：深圳市南山区粤海街道科苑南路2666号中国华润大厦9层905-906

武汉：湖北省武汉市江岸区中山大道1505号企业天地1号45层4504-4506单元

珠海：广东省珠海市横琴新区兴盛一路128号3319

海口：海南省海口市龙华区国贸大道帝国大厦B座5楼512室