

《理财公司内部控制管理办法》简评系列(三) ——关联交易管理若干问题探讨

作者：陆奇 | 邓俊佳

在理财公司关联交易管理方面，《理财公司内部控制管理办法》（“《内控管理办法》”）相比《关于规范金融机构资产管理业务的指导意见》（“《资管新规》”）以及中国银行保险监督管理委员会（“银保监会”）早先发布的《商业银行理财业务监督管理办法》（“《理财新规》”）、《商业银行理财子公司管理办法》（“《理财子公司办法》”）、《银行保险机构关联交易管理办法》（“《关联交易管理办法》”）有若干重要完善和补充，主要包括：对理财公司层面的关联交易管理机制作出明确要求，对关联方范围进行了增补，完善了重大关联交易认定、审批的原则性要求，补充了关联交易的信息披露规则等。

本文重点立足于《内控管理办法》的上述重要完善和补充，就理财公司及理财产品关联交易管理涉及的若干问题进行分析，以供行业探讨。

《内控管理办法》规定“理财公司以自有资金及理财产品投资本公司或托管机构的主要股东、实际控制人、一致行动人、最终受益人，托管机构，同一股东或托管机构控股的机构，或者与本公司或托管机构有重大利害关系的机构，以及银保监会关于关联交易管理相关规定中涉及的其他关联方发行或承销的证券、发行的资产管理产品，或者从事其他关联交易的，应当按照商业原则，以不优于对非关联方同类交易的条件进行。理财公司以自有资金及理财产品开展关联交易的，应当在本机构官方网站或者行业统一渠道披露关联交易信息，在本机构年报中披露当年关联交易总体情况。”前述规定明显区分了以自有资金投资为典型形式的理财公司与其关联方发生的**理财公司关联交易**以及以理财产品投资为典型形式的理财产品与其关联方发生的**理财产品关联交易**。而根据该规定所列举的主体的关联方固有性质以及考虑到《关联交易管理办法》的适用性问题，理财公司关联交易和理财产品关联交易从关联方认定到关联交易形式以及重大关联交易标准都应有所区别。

.....
如您需要了解我们的出版物，
请联系：

Publication@llinkslaw.com

一. 理财公司关联交易的判断标准

《关联交易管理办法》¹第二章是理财公司参照判断关联方的主要标准，其中规定关联方指“与银行保险机构存在一方控制另一方，或对另一方施加重大影响，以及与银行保险机构同受一方控制或重大影响的自然人、法人或非法人组织”，并规定了关联法人或非法人组织、关联自然人等范围。我们了解实践中不同公司或根据自身情况对关联方范围作出一定的调整或删减，但总结来说应至少包括以下法人或非法人组织：

- 控制理财公司的主体(例如控股股东、实际控制人，及其一致行动人、最终受益人)，以及对理财公司经营管理有重大影响的其他主体(例如其他非控股股东、非主要股东，及其控股股东、实际控制人、一致行动人、最终受益人)
- 与理财公司受同一方控制或施加重大影响的主体(即通常所说的兄弟企业，是否属于关联方主要取决于分别受同一方控制或施加影响的程度)
- 理财公司控制或施加重大影响的主体(例如未来可设立的子公司)

除此之外，理财公司关键管理人员等关联自然人出资设立的其他公司也可能被认定构成关联方，但此类案例的认定又涉及到“关键管理人员”、“关联自然人”等认定，因个案情况差异，结论也可能有所不同。

而对于关联交易的类型，《关联交易管理办法》中没有直接规定适用于理财公司的类型，笔者理解，凡属公司与关联方之间“转移资源、劳务或义务的行为”，无论是否有偿，均构成关联交易。就资产管理行业而言，公司层面日常的关联交易通常包括理财产品代销、向关联方提供人员派遣/服务外包/技术支持等。

二. 理财产品的关联方认定

根据理财业务相关法规，理财产品的关联方范围至少包括以下主体：

- 理财公司本机构(可能存在理解分歧，详见下述)
- 理财产品的托管机构
- 理财公司的主要股东、实际控制人、一致行动人、最终受益人，同一股东控股的机构
- 理财产品托管机构的主要股东、实际控制人、一致行动人、最终受益人，托管机构控股的机构
- 与理财公司有重大利害关系的机构
- 与理财产品托管机构有重大利害关系的机构
- 银保监会关于关联交易管理相关规定中涉及的其他关联方

其中，业内针对以下问题有较多探讨：

¹ 第六十六条规定“银保监会批准设立的外国银行分行、其他金融机构参照适用本办法，法律、行政法规及银保监会另有规定的从其规定。”

1. 理财产品层面的关联方是否包括理财公司本机构。有观点认为相较于《理财新规》和《资管新规》，《理财子公司办法》以及《内控管理办法》列举的理财产品关联方范围未包含理财公司，根据特别法优于一般法的原则，理财公司本机构不属于理财产品层面的关联方。笔者倾向于认为，理财公司开展业务仍应按照孰严原则将理财公司本机构识别为理财产品层面的关联方。关联交易管理的目的在于防范利益输送、保护投资者利益，且《理财公司理财产品流动性风险管理办法》第四条也强调，理财公司应当按照公平交易和价格公允原则，严格理财产品与本公司及其关联方之间的交易管理，防范不正当交易。因此，即使不将理财公司本机构纳入理财产品层面的关联方范围，理财公司在理财业务的实际开展过程中仍应当根据监管规则的相关要求，严格本公司理财产品与本公司及其关联方之间的交易管理。
2. 对于“重大利害关系”的理解。在实践中，标准最不明确且最容易产生分歧的是“重大利害关系”的认定，即如何认定与理财公司、托管机构存在“重大利害关系”，这就导致在理财产品的投资个案中，公司要么对这条标准“形同虚设”，要么对于旗下理财产品是否能与某些交易对手交易较为犹豫。

笔者理解，“重大利害关系”较难设定固定的、量化的标准名单，或需要结合理财公司/托管机构的集团股权架构、经营业务情况等进行定期、综合评估。从评估原则来说，若因相关主体与理财公司或托管机构的关联关系、利益关系、实际影响力等因素，理财公司与该等主体进行交易将会面临比较明显甚至重大的利益冲突程度，则该等主体均可能构成“重大利害关系”。

3. 关于银保监会关联交易管理相关规定中涉及的其他关联方。本次《内控管理办法》明确理财公司应当将理财产品资金投资银保监会关于关联交易管理相关规定中涉及的其他关联方发行或承销的证券、发行的资产管理产品或者从事其他关联交易纳入关联交易管理，业内对于如何落实这一要求颇为关注。目前银保监会关于关联交易管理的法规主要为《关联交易管理办法》，在理财公司关联交易法规发布前，理财公司宜从实质重于形式的角度，参照《关联交易管理办法》第二章的规定对现有关联方名单进行排查并调整。

三. 关联方及关联方证券名单的建立与维护

关联方范围确定后的下一步是建立并维护关联方及关联方证券名单，这看似是一项顺理成章的工作，但实践中很容易出现名单不完整或更新不及时的情况。

因此，为有效落实关联方识别机制，为关联交易管理机制的顺利实施奠定基础，理财公司需从关联方名单管理工作分工、操作流程等方面加强管理。例如，指定专门部门负责收集、汇总、更新本公司以及理财产品关联方及关联方证券名单，并将关联方名单、关联方证券名单设置到投资交易系统、风险管理系统，借助信息系统对关联交易的开展进行事前监控、事中审批以及事后检查分析。

此外，随着理财公司逐渐将理财产品向母行以外的其他托管机构托管，从同类资管行业实践经验来看，未来可能会面临托管机构不主动提供关联方名单的操作困难。对此，同类资管机构通常会与托管

机构协商建立更新机制，或者采取抓取托管机构定期报告中披露的关联方名单(如托管机构为上市公司)的方式建立和维护相关名单——但无论采用哪种方式，建议事先与托管机构沟通并取得其对名单更新方式的确认为妥。

四. 重大关联交易的认定

1. 理财公司层面的重大关联交易

《内控管理办法》规定，“理财公司应当合理审慎设定重大关联交易判断标准”。如参照适用《关联交易管理办法》第二十三条第四款的规定，其他非银行金融机构重大关联交易是指其他非银行金融机构与单个关联方之间单笔交易金额达到其他非银行金融机构上季末资本净额 1%以上，或累计达到其他非银行金融机构上季末资本净额 5%以上的交易(金融租赁公司除外)。但鉴于理财公司作为资产管理机构，其净资本监管要求及理财业务开展情况与其他类别非银行金融机构存在差异，该等标准并不一定最切合理财公司实际。实践中，有的理财公司遵循上述逻辑以单笔交易或累计交易余额占净资本比例作为“重大”标准，但对具体比例进行适当调整；有的公司则以固定交易额作为“重大”标准；也有公司结合使用固定数额、占净资产比例作为判定标准。

同时，为提高日常经营管理效率，理财公司可以将一部分常规且利益输送风险可控的交易排除出重大关联交易范围，比如委托关联方销售理财产品、委托关联方担任理财产品投资顾问等，即使交易额达到“重大”标准，也不将其视为重大关联交易。

2. 理财产品层面的重大关联交易

如上文所述，《关联交易管理办法》作为银行保险机构关联交易管理的基础性监管规定，主要落脚于规制银行保险机构本机构层面的关联交易，理财产品层面的关联交易客观上无法在《关联交易管理办法》中找到具体认定依据。因此，理财产品层面的重大关联交易认定标准仍需要各家公司结合理财业务特点以及本公司的实际情况审慎考量(例如结合某项交易金额所占单只理财产品最近一个交易日资产净值的比例、占该证券发行/承销市值比例、占本公司管理的理财产品总规模的比例确定特定比例或者固定金额)，以此设定理财产品重大关联交易的认定标准。

同样地，理财公司也可在风险可控的前提下考虑将部分交易类型豁免重大关联交易，如：通过关联方交易单位进行的交易及支付的佣金，从理财产品财产中向管理人、托管人支付管理费、托管费，按照资管合同约定或公告的费率购买关联方发行的资管产品等等。

五. 关联交易的决策

关联交易属于有限制的投资活动，一方面相比非关联交易，关联交易存在更大的利益输送、规避监管要求等方面的风险，另一方面如全面禁止所有关联交易也会对理财产品投资运作产生不利影响。因此，理财业务相关法规要求理财公司应当在建立健全关联交易评估与审批机制的前提下开展相关交

易,《内控管理办法》本次进一步对重大关联交易的审批机构作了明确,规定涉及重大关联交易的,理财公司应当提交公司董事会审批,从程序方面确保重大关联交易经过公司最高业务决策层级的审慎评估与批准。

根据上述规定,如理财公司现有制度规定重大关联交易由经营管理层或其他决策主体审批,或由董事会将重大关联交易进行一揽子授权的,则与《内控管理办法》的要求存在差异,需按照最新规定进行调整。对于一般关联交易的决策主体,法规没有进行限定,理财公司可通过内部制度对具体审批权限予以明确。

实践中基于平衡经营管理效率的考虑,理财公司或存在将特定产品或者特定类型的产品频繁发生、价格公允的同类重大关联交易进行一次性审批或授权的需求,例如现金管理类产品在市场合理利率区间内投资股东方的存款,我们理解在明确重大关联交易具体授权范围、授权时限以及相关交易条件等前提下,该等授权或具备一定可行性,但需要视具体情况个案分析。

六. 关联交易信息披露

就理财产品层面的关联交易信息披露要求而言,现行有效的理财业务监管规则仅作了原则性规定。根据《理财子公司办法》第四十二条的规定,理财公司从事关联交易的,应当符合理财产品投资目标、投资策略和投资者利益优先原则,按照商业原则,以不优于对非关联方同类交易的条件进行,并向投资者充分披露信息。在信息披露的具体执行上,少部分理财公司及商业银行会定期或不定期披露专项的关联交易报告,而大部分会选择在相关理财产品定期报告(包括季度投资报告、年度投资报告等)中对理财产品在特定报告期内发生的关联交易信息进行集中披露。

就理财公司层面的关联交易信息披露要求而言,根据《关联交易管理办法》第五十六条的规定,银行保险机构应当在公司网站中披露关联交易信息,在公司年报中披露当年关联交易的总体情况。

综上,理财公司可考虑以下信息披露方式:

1. 对于理财产品层面的一般关联交易,可在相关理财产品的定期报告中集中披露,并在公司网站中披露关联交易信息;
2. 对于理财产品层面的重大关联交易,可在相关理财产品的定期报告或专项定期报告中披露,并在公司网站中披露关联交易信息;如有必要的(如对投资者或理财产品收益存在较大影响的),可通过发布/发送临时信息披露报告或重大事项公告/报告的形式对投资者进行披露,确保信息披露的时效性;
3. 如理财产品在发行前即已确定将开展相关关联交易的,可在理财产品销售文件中对投资者进行事先披露;
4. 对于理财公司层面的关联交易以及理财产品层面的关联交易,可在公司年报中披露当年关联交易的总体情况。

如您希望就相关问题进一步交流, 请联系:



陆 奇
+86 21 3135 8695
qi.lu@llinkslaw.com

如您希望就其他问题进一步交流或有其他业务咨询需求, 请随时与我们联系: master@llinkslaw.com

上海

上海市银城中路 68 号
时代金融中心 19 楼
T: +86 21 3135 8666
F: +86 21 3135 8600

北京

北京市朝阳区光华东里 8 号
中海广场中楼 30 层
T: +86 10 5081 3888
F: +86 10 5081 3866

深圳

深圳市南山区科苑南路 2666 号
中国华润大厦 18 楼
T: +86 755 3391 7666
F: +86 755 3391 7668

香港

香港中环遮打道 18 号
历山大厦 32 楼 3201 室
T: +852 2592 1978
F: +852 2868 0883

伦敦

1/F, 3 More London Riverside
London SE1 2RE
T: +44 (0)20 3283 4337
D: +44 (0)20 3283 4323



www.llinkslaw.com



Wechat: **LlinksLaw**

本土化资源 国际化视野

免责声明:

本出版物仅供一般性参考, 并无意提供任何法律或其他建议。我们明示不对任何依赖本出版物的任何内容而采取或不采取行动所导致的后果承担责任。我们保留所有对本出版物的权利。

© 通力律师事务所 2022