

国家发改委加强股权投资企业管理

作者: 俞卫锋 / 姜斐弘 / 李剑伟

2013 年 3 月 18 日, 国家发展与改革委员会办公厅发布《关于进一步做好股权投资企业备案管理工作的通知》(发改办财金[2013]694 号)(“694 号文”)。694 号文是继 2011 年《国家发改委办公厅关于促进股权投资企业规范发展的通知》(发改办财金[2011]2864 号)(“2864 号文”)和 2012 年《国家发展与改革委员会办公厅关于印发全国股权投资企业备案管理工作会议纪要和股权投资企业备案文件指引/标准文本的通知》(发改办财金[2012]1595 号)(“备案指引”)之后, 国家发改委办公厅又一次就加强全国范围内的股权投资企业管理及备案工作颁布的相关通知。

694 号文颁布后在市场上引起热议, 除了业内之前一直关注的股权投资企业备案问题之外, 另一热点在于该文对股权投资企业和股权投资管理企业参与发起或管理公募或私募证券投资基金等行为定性为违规行为。本文拟站在分析 694 号文的角度, 简述该文所规范的对象主体和行为, 也希望有助于厘清其与证监会规定所规范对象之间的区别, 避免实务中的误解。

694 号文出台背景

本次国家发改委办公厅颁布的 694 号文存在以下两大背景:

- 自 2011 年 11 月 2864 号文颁布以来, 国家发改委开始实施了全国范围内的股权投资企业备案管理制度, 特别是针对规模在 5 亿元人民币以上的股权投资企业, 强调应当在国家发改委层面予以备案, 此外一些地方也相继颁布或更新了自己的股权投资企业备案管理细则, 例如北京市、天津市、上海市等。但根据国家发改委 2012 年颁布的备案指引所附的一份全国股权投资企业备案管理工作会议纪要来看, 各地针对规模在 5 亿元人民币以下的股权投资企业备案工作似乎落实力度并不大, 以至于该部分应当由地方政府主管部门予以备案的股权投资企业在实践中无法在地方实施备案。因此, 近期颁布的 694 号文中较多篇幅用于着重要求各地方股权投资管理部门抓紧推进股权投资企业备案管理制度建设、尽快出台地方性股权投资企业备案管理规则等工作。

If you would like an English version of this publication, please contact:

Roy Guo: (86 21) 3135 8756
Publication@linksllaw.com

如您需要了解我们的出版物, 请与下列人员联系:

郭建良: (86 21) 3135 8756
Publication@linksllaw.com

通力律师事务所
www.linksllaw.com

国家发改委加强股权投资企业管理

- 在 694 号文颁布之前,《证券投资基金法》于 2012 年刚刚完成修订并将于 2013 年 6 月 1 日起施行,根据修订后的《证券投资基金法》第十二条规定,除了基金管理公司外,经国务院证券监督管理机构按照规定核准的其他机构也可以担任公开募集基金的基金管理人。之后,证监会于 2013 年 2 月 18 日颁布《资产管理机构开展公募证券投资基金业务暂行规定》,明确股权投资管理机构、创业投资管理机构等其他资产管理机构在符合该规定的前提下,可以发起募集和管理公募证券投资基金¹。实践中,诸多股权投资管理企业也在积极准备申请和从事公募证券投资基金。

但国家发改委 694 号文一经颁布,便在市场上及行业内引起热议,主要原因在于该文对股权投资企业和股权投资管理企业参与发起或管理公募或私募证券投资基金等行为定性为违规行为。一些媒体及行业内人士将国家发改委发布该等文件的行为视为“叫停”股权投资企业或股权投资管理企业参与发起或管理公募或私募证券投资基金,甚至有媒体直接认为两个行业主管部门即国家发改委和证监会之间发生监管权的冲突²。

进一步加强股权投资企业备案

此次国家发改委办公厅颁布的 694 号文的主要内容之一是进一步加强股权投资企业的备案管理,具体体现在如下方面:

- 要求地方备案管理部门尽快出台备案细则

如上文第一部分所述,规模在 5 亿元人民币以下的股权投资企业的备案由国家发改委授权地方政府实施,但截至目前多数地方仍未出台行之有效的相关细则,导致该部分股权投资企业在实践中无法备案,也不被要求进行备案。有鉴于此,694 号文第一条明确要求地方备案管理部门抓紧股权投资企业备案管理制度的建设,并要求地方备案管理部门于 2013 年 6 月底之前以地方政府规章或部门规章的形式出台各自股权投资企业备案细则。

- 要求地方备案管理部门主动摸清行业情况,实现“应备尽备”

此次 694 号文明确,只要是以股权投资作为主营业务的股权投资企业,地方备案管理部门就应督促其按照有关规定将应备案的股权投资企业尽快备案,即所谓“应备尽备”,并且要求地方备案管理部门积极主动对整个股权投资行业进行风险排查,然后在 2013 年 4 月底之前向国家发改委提交相关报告和情况汇总。

按照 694 号文的相关规定,地方备案管理部门可能对需备案的股权投资企业采取如下行动:

- 主动与相关股权投资企业联系,并要求其限期履行相关备案手续;
- 对于不符合 2864 号文及地方备案规定、投资运作不规范的股权投资企业,责令限期整改,并要求整改后重新提交备案申请材料,否则将在国家和省级发改委网站上将其列为“不规范运作股权投资企业”;

国家发改委加强股权投资企业管理

- 对于不符合 2864 号文及其备案指引的要求、投资不合规的股权投资企业，未按规定整改的，将在国家和省级发改委网站上将其列为“运作管理不合规股权投资企业或受托管理机构”；
- 经多次书面通知仍不履行备案手续的，将列为“规避监管股权投资企业”予以公示。

需注意的是，694 号文明确，对于 2864 号文出台前已经设立的股权投资企业，也应纳入备案管理的范围，即对 2864 号文赋予了溯及力。

对于上述国家发改委的要求，相关股权投资企业应在收到地方备案管理部门的相关通知或要求时，积极配合准备备案材料，以免的因疏忽或不予配合而被备案管理部门列为“规避监管的股权投资企业”予以公示。

对于国家发改委禁止股权投资企业从事公募证券投资基金业务规定的理解

694 号文产生的最大热点在于，国家发改委对于股权投资企业和股权投资管理企业运作管理合规性，作出如下要求：

“发现股权投资和股权投资管理企业参与发起或管理公募或私募证券投资基金、投资金融衍生品、发放贷款等违规行为，应限期整改。未按规定整改的，要按前款要求列为‘运作管理不合规股权投资企业、运作管理不合规受托管理机构’，并在相应国家或省级备案管理部门网站上予以公布。”

对于上述规定的内容，2864 号文原规定为：“股权投资企业的投资领域限于非公开交易的股权，闲置资金只能存放银行或用于购买国债等固定收益类投资产品”，而此次 694 号文进一步明确将“参与发起或管理公募或私募证券投资基金、投资金融衍生品、发放贷款等”行为定性为违规行为。

仅从发改委办公厅 694 号文和证监会暂行规定(第十六条第二款³)的文字来看，两者存在一定的冲突，对于股权投资管理机构是否可以从事发起募集或管理公募和私募证券投资基金业务，发改委和证监会似乎给出了不一致的答案。但证监会暂行规定事实上也并没有明确允许“股权投资管理机构可以从事证券资产管理业务”。

对此问题，如果站在监管目的角度而言，国家发改委的相关规定系规范从事“非公开交易的股权投资及管理”业务的股权投资企业和股权投资管理企业，要求从事该类业务的股权投资企业不得同时进行参与发起或管理(公募或私募)“证券投资基金”。而《证券投资基金法》和证监会颁布的暂行规定主要规范的是符合

国家发改委加强股权投资企业管理

什么样条件的机构可以从事证券投资基金管理业务/活动。我们倾向于认为，国家发改委文件与证监会规定分别约束和规范的是两类不同投资领域的投资活动/业务，国家发改委的规定对于股权投资和股权投资管理企业的规定更为明确和直接。从政策监管层面来看，虽然还有待于两部门的进一步协调和统一，但并无实质性冲突。相反，至少在目前相关法律、法规、规范尚不完善的阶段，国家发改委明令禁止股权投资和股权投资管理企业参与发起或管理公募或私募证券投资基金，一定程度上可以避免因监管部门混同而造成的监管混乱和真空。

在目前的市场实践和政策监管下，股权投资管理企业如拟适用证监会暂行规定，申请公募基金业务资格，可考虑通过其同一集团或者品牌下关联的非股权投资管理企业，积累证券投资基金业绩，满足证监会暂行规定后申请公募基金业务资格。具体实践过程中，在设计相关架构时，建议与相关行业主管部门和法律专业人士进行充分沟通，以避免违反上述 694 号文及其他股权投资企业备案管理的相关规定。

1. 详细分析请阅：吕红、安冬：《资产管理机构开展公募证券投资基金业务暂行规定》评述——与私募基金管理机构申请公募业务资格有关的问题，载于通力律师事务所《资产管理法律评述》（2013 年 3 月刊）<http://www.llinkslaw.com/shangchuan/2013326135002.pdf>。
2. 《发改委棒喝公募进程：遭众 PE 强烈反弹 称其抢夺监管权》，载于 2013 年 3 月 27 日刊《21 世纪经济报道》；《发改委禁令难阻 PE 公募：证监会招揽会员欲“打架”？》，载于 2013 年 3 月 31 日刊《21 世纪经济报道》等。
3. 《资产管理机构开展公募证券投资基金管理业务暂行规定》第十六条第二款：“股权投资管理机构、创业投资管理机构等其他资产管理机构符合本规定第五条、第八条规定条件，申请开展基金管理业务的，比照本规定执行。”

国家发改委加强股权投资企业管理

如需进一步信息，请联系：

上海	北京
俞卫锋 电话: (86 21) 3135 8686 David.Yu@llinkslaw.com	俞卫锋 电话: (86 10) 6655 5050 David.Yu@llinkslaw.com
张 明 电话: (86 21) 3135 8777 Ming.Zhang@llinkslaw.com	翁晓健 电话: (86 10) 6655 5050 - 1028 James.Weng@llinkslaw.com
刘赞春 电话: (86 21) 3135 8678 Bernie.Liu@llinkslaw.com	

© 通力律师事务所 2013