缺：

* 全国人民代表大会法律委员会关于《中华人民共和国证券投资基金法（修订草案）》修改情况的汇报
* 全国人民代表大会法律委员会关于《中华人民共和国证券投资基金法（修订草案）》审议结果的报告
* 全国人民代表大会法律委员会关于《中华人民共和国证券投资基金法（修订草案）》修改意见的报告

**关于《中华人民共和国证券投资基金法（修订草案）》的说明**

　　一、修订的必要性

　　《中华人民共和国证券投资基金法》（以下简称基金法）自2004年6月1日实施以来，对规范证券投资基金运作，保护基金投资者合法权益，促进基金业和证券市场的健康发展，发挥了重要作用。截至2011年底，全国69家基金管理公司管理的基金资产净值总规模2.2万亿元，是2003年底的8.5倍，基金持股市值约占沪深股市流通市值的7.7%，证券投资基金已成为证券市场最重要的机构投资者，社会影响力和市场影响力日益扩大。但随着经济和金融体制改革的不断深化与资本市场的快速发展，我国基金业发生了很大变化，现行基金法的部分规定已不能完全适应市场发展新形势和基金监管的需要，主要表现在：一是非公开募集基金缺乏法律规定。近年来，包括私募证券投资基金、私募股权投资基金在内的非公开募集基金快速发展，在推动经济结构调整、提高企业自主创新能力、缓解中小企业融资难等方面作用日益重要，也成为居民财富管理的重要工具。但现行基金法对非公开募集基金未作规定，使这类基金的设立与运作缺乏明确的法律依据，基金募集和投资行为不规范，容易损害投资者权益，更有少数违法犯罪分子借私募基金之名行“乱集资”之实，蕴含较大的金融风险和社会风险。二是基金治理结构不健全，投资者权益保护力度不足。现行基金法缺乏对基金管理公司股东及其实际控制人的规定，对基金管理人及其从业人员监管措施也不够严密，难以有效保护基金投资者权益，一些基金的“老鼠仓”、内幕交易等问题屡禁不止。同时，基金组织形式单一，基金份额持有人大会召集难度较大、作用发挥受限，投资者缺乏意志表达机制，难以形成对基金管理人的有效监督和制约。三是基金的行政管制和运作限制过严，制约基金市场竞争力和活力发挥。随着资产管理市场快速发展和金融产品日益多样，基金产品的行政审批制已难以适应基金业竞争需要和投资者需求；基金投资范围较窄，限制了基金市场竞争力和发展活力，也不利于基金管理人为投资者提供更多、更好的理财服务。

　　根据上述情况，为规范基金业，特别是非公开募集基金的设立与投资运作，遏制各种名目的非法集资，加强基金业监管，加大基金投资者权益保护力度，促进基金业的健康发展，迫切需要对现行基金法进行修改。

　　为此，根据十一届全国人大常委会立法规划，全国人大财经委组成起草组，于2009年开始草案的起草工作。起草组在广泛开展专题调研和课题研究的基础上，认真总结法律实施经验，深入分析存在问题，充分借鉴国外经验，经反复修改形成了修订草案。2011年8月23日，财经委员会召开第五十五次全体会议，审议并通过了草案。

　　二、草案修订的主要内容

　　此次法律修订的指导思想是，以科学发展观为指导，适应基金业发展变化，适当扩大调整范围，构建非公开募集基金的基本法律框架；加强基金监管，切实保护基金持有人的合法权益；发挥市场内在约束功能，提高基金业核心竞争力，促进基金业持续稳定健康发展。根据这一指导思想，草案主要修订了以下内容：

　　（一）将非公开募集基金纳入调整范围。根据当前非公开募集基金快速发展的情况，草案将非公开募集基金纳入调整范围，规定“公开或者非公开募集资金设立证券投资基金，由基金管理人管理，基金托管人托管，为基金份额持有人的利益，进行证券投资活动，适用本法”（第二条）。同时，借鉴现行非公开募集基金实践和国外立法情况，在第十章对非公开募集基金作了原则规定：一是规定基金管理人的注册和登记制度，一方面要求基金管理人按照规定的条件向国务院证券监督管理机构或基金行业协会申请注册或登记，另一方面对应当注册但未申请注册或应当登记但未申请登记的基金管理人，规定了限制开立证券账户、限制证券买卖等措施（第一百零一条、第一百零三条）；二是确立合格投资者制度，规定非公开募集基金只能向合格投资者募集，合格投资者应达到规定的收入水平或者资产规模，具备一定的风险识别能力和承担能力，合格投资者累计不得超过二百人（第一百零四条）；三是豁免非公开募集基金的注册，仅要求其事后报备（第一百零七条）；四是规定非公开募集基金禁止进行公开性的宣传和推介（第一百零五条）；五是规范非公开募集基金的托管和基金合同必备条款（第一百零八条、第一百零六条）。

　　（二）加强基金投资者权益保护。一是增加基金组织形式，为投资者提供更多选择。在现行契约型基金组织形式的基础上，借鉴国外基金发展经验，引入理事会型和无限责任型基金（第四十八条）。理事会型基金在基金份额持有人大会下设理事会作为常设机构，依法行使监督基金管理人和托管人等职权；无限责任型基金由基金管理人或与其有控制关系的机构参与基金，并对基金债务承担无限连带责任，强化对基金管理人的激励和约束。二是修改完善基金份额持有人大会的规定，促进其作用发挥。针对基金份额持有人召集难度大、发挥作用难的问题，适当降低持有人大会召开的门槛，将持有人出席人数从50%调整为三分之一，并引入二次召集大会制度（第九十九条）。

　　（三）修改完善公开募集基金的部分规定。草案根据目前公开募集基金运行情况和存在问题，对有关规定作了以下调整：一是加强基金监管，完善基金治理结构，参照证券法的规定，将基金管理人的股东及其实际控制人纳入监管范围，明确基金管理人及其从业人员禁止从事内幕交易、利益输送等规定（第二十二条至第二十三条，第二十五条至第二十九条）；二是适当放宽有关基金投资、运作的管制，包括将基金募集申请由“核准制”改为“注册制”（第六十二条）；修改基金投资范围的规定，为基金投资于货币市场、股指期货等提供了依据（第八十四条）。

　　（四）增加对基金服务机构的规定。随着基金行业的迅速发展，其专业程度不断提高，相关服务业务也得到快速发展。由于现行法律对基金销售机构、基金份额登记机构、基金估值服务机构等服务机构缺乏详细规定，难以适应基金业快速发展的需要。为此，草案设专章对基金销售、基金销售支付、基金份额登记、基金估值服务、基金投资顾问、基金评价、信息技术系统服务等相关服务业务作了明确规定（第十一章）。

　　三、对若干重要问题的说明

　　（一）关于非公开募集基金的投资范围。基金法主要规范基金的募集和运作行为，从而保护基金投资者权益，防范非法集资。基金的投资方向属于基金投资策略的自主选择，法律一般不作具体性规定。世界各国的基金立法普遍按募集方式区分公开募集基金和非公开募集基金进行规范，而不按基金的具体投向分别进行规定。公开募集基金主要面向普通投资者，对其募集、运作和基金管理人等需予以严格监管，并要求主要投资于安全性和流动性高的上市证券类资产；非公开募集基金主要面向合格投资者，对其法律限制较少，投资也不限于上市证券。此次修订草案借鉴国外基金立法的通行做法，增加了非公开募集基金的规定，并适应其投资运作的需要，对其投资方向也适当放宽，可以投资于上市证券或者未上市的股份有限公司股票等其他证券。

　　（二）关于基金的组织形式。现行基金法规定的契约型基金组织形式运作机制灵活、决策效率高，但基金份额持有人大会作为非常设机构，难以对基金管理人进行有效的监督和制约，投资者权益保护力度不足。越来越多的专家学者及市场人士呼吁比照公司等治理机制，丰富基金组织形式，强化对基金管理人的监督约束。为此，草案借鉴国内实践和国外经验，在基金组织形式上进行创新，增加了理事会型与无限责任型两种新的基金组织形式，给基金投资者提供更多选择。这两类基金在契约型基金的基础上，通过增加理事会这种常设机构、增加基金管理人或与其有控制关系的机构承担无限连带责任的方式，强化对基金管理人的监督，完善了基金的激励和约束机制。在法律关系上，二者是与契约型基金性质相同的信托性资金集合体，投资人均为委托人和受益人，基金管理人与托管人均为受托人或共同受托人，只是在内部运作方式上略有不同。

　　需要说明的是，由于现行基金法未规定非公开募集基金，现行的非公开募集基金主要以公司或有限合伙企业形式存在，在形式上并不属于草案规定的非公开募集基金。对此，有意见认为，不应将上述以公司或有限合伙企业形式从事证券投资活动的机构纳入本法调整范围，对这部分机构及其投资活动依据公司法、合伙企业法进行工商注册及运作即可。经研究，考虑到这些以公司、有限合伙企业名义出现的证券投资机构，虽不叫证券投资基金，但其资金募集和对外投资行为实质上仍是募集资金交由专业机构管理和投资，实践中也往往不严格按照公司法、合伙企业法运作。如果仅因其不称“基金”就不纳入调整范围，这将难以通过修改法律规范其募集和运作，在实践中也容易发生监管套利行为，不利于非公开募集基金行业规范发展。为此，草案第一百七十一条规定，“公开或者非公开募集资金，设立公司或者合伙企业，其资产由第三人管理，进行证券投资活动，其资金募集、注册管理、登记备案、信息披露、监督管理等，参照适用本法”。

　　（三）关于基金的税收。在基金的投资方式中，投资者是基金的出资人，运作者是基金管理人与托管人，基金本质上仅为一笔信托财产，基金自身不应视为纳税主体。对于投资者通过基金获取的收益，相关税收应在基金设立前或基金分配后由基金管理人代为缴纳或由投资者自行缴纳。为此，草案参照合伙企业法规定，在第八条规定，“基金财产投资的相关税收，依照法律由基金管理人代为缴纳或由基金份额持有人自行缴纳”，其具体做法由相关税法或其细则予以规定。

　　（四）关于基金涉外问题。对于在境内募集资金投资于境外证券的基金、合格境外投资者投资境内市场业务虽已试点多年，但因其涉及我国资本市场的对外开放，具有较大的特殊性，既要适用本法，又应区别其不同情况，制定有针对性的特殊规则。为此，草案规定，此类活动应当经国务院证券监督管理机构批准，具体管理办法由国务院证券监督管理机构会同国务院有关部门规定，报国务院批准（第一百七十条）。