

中国证券投资基金业协会

中基协复核〔2023〕12号

纪律处分复核决定书

申请人：覃飞龙，男，1982年4月出生，时任深圳市燕园基金管理有限公司（以下简称燕园基金）法定代表人、副总经理。

申请人不服中国证券投资基金业协会（以下简称协会）于2023年4月26日作出的《纪律处分决定书》（中基协处分〔2023〕95号，以下简称《决定书》），在规定期限内向协会提出纪律处分复核申请。根据《中华人民共和国证券投资基金法》、《私募投资基金监督管理暂行办法》（以下简称《私募基金监管办法》）、《中国证券投资基金业协会章程》和《中国证券投资基金业协会自律管理和纪律处分措施实施办法》（以下简称《纪律处分办法》）等法律法规和自律规则，协会按照规定程序进行复核，现已复核终结。

一、纪律处分情况

2022年12月2日，协会向申请人下达《纪律处分事先告知书》（中基协字〔2022〕557号），并依申请组织了听证。经审理，《决定书》认定燕园基金存在多项违规事实，具体包括：

一是存在未勤勉尽责情形。根据相关行政监管措施决定

书、人民法院民事判决书、产品募集户流水以及申请人提供的情况说明：2017年4月至2018年3月，燕园基金发行燕园长安壹号等18只产品配合他人融资。产品投资标的、运作细节、产品募集、投后管理等均由融资方负责，燕园基金仅配合完成产品备案、信息报送等事务性工作。以上行为违反了《私募基金监管办法》第四条的规定。

二是向非合格投资者募集资金。根据某投资者与燕园基金签订的《委托投资协议书》以及申请人提供的情况说明：2017年6月，某投资者出资认购燕园基金的产品“远胜-燕园1号私募投资基金”，但该投资者不属于合格投资者；除签订协议书外，燕园基金并未对投资者履行合格投资者认定程序。以上行为违反了《私募基金监管办法》第十一条、第十二条、第十六条，《私募投资基金募集行为管理办法》（以下简称《募集办法》）第十五条、第十八条、第二十六条、第二十七条、第二十八条、第二十九条的规定。

三是违规向投资者承诺保本保收益。在某投资者与燕园基金于2017年6月签订的《委托投资协议书》中，委托事项具体要求中明确约定本金红利分配方案为“在委托期内，甲方保证乙方所得红利不低于甲乙双方协定的预期收益率为11%/年”。以上行为违反了《私募基金监管办法》第十五条、《募集办法》第二十四条的规定。

《决定书》认定申请人作为公司登记的高级管理人员，应当对其任期内燕园基金的违规行为承担相应责任，并对申请人作出取消基金从业资格的纪律处分。

二、申辩意见

申请人向协会提交了复核申请书，请求减轻对其作出的纪律处分，具体申辩理由如下：

第一，关于存在未勤勉尽责情形，申请人主张其已尽最大努力进行妥善管理。在燕园长安壹号等 18 只产品发行阶段均委托银行设置产品托管和募集监管；在募集过程中，申请人严格按照合规要求进行适当性管理；在投后阶段，申请人及时进行了项目方回访。在产品出现兑付困难时及时采取诉讼措施，积极配合监管机构调查，尽最大努力维护投资者利益，并非未勤勉尽责。

第二，关于向非合格投资者募集，申请人主张该名投资者当时为拟入职员工，根据《私募基金监管办法》第十三条规定，投资于所管理的私募基金的私募基金管理人及其从业人员可以豁免履行合格投资者确认程序，因此申请人认为该名投资者属于豁免情形，因而未进行合格投资者确认。

第三，关于违规向投资者承诺保本保收益，因该名投资者与第二项所述为同一投资者，申请人主张，考虑到该名投资者将为其员工，因此签署了相对简单的《委托投资协议书》，且该名投资者与其他投资者同时分配，并未因此而影响其他投资者利益，故并未因违规承诺保本保收益而造成实际损失。

第四，2021 年中国证券监督管理委员会深圳监管局（以下简称深圳证监局）对当事人就同一事实采取的行政监管措施轻于协会《决定书》中所作出的纪律处分，希望协会参考深圳证监局处理意见，减轻对申请人的纪律处分。

第五，申请人并无实施前述违规行为的主观恶意，在协会等监管机构检查询问期间高度配合并定期汇报相关事项

处理进展，积极采取措施维护投资者合法权益。请求协会酌情考虑上述因素，减轻对申请人的处分。

对于上述复核申辩理由，申请人在纪律处分申辩及听证过程中已提出并充分阐述。

三、复核意见

协会组成复核小组，对相关事实和申辩材料进行复核，有关复核意见如下：

第一，《私募基金监管办法》第四条规定，“私募基金管理人和从事私募基金托管业务的机构（以下简称私募基金托管人）管理、运用私募基金财产，从事私募基金销售业务的机构（以下简称私募基金销售机构）及其他私募服务机构从事私募基金服务活动，应当恪尽职守，履行诚实信用、谨慎勤勉的义务。”《中国证券投资基金业协会私募投资基金备案须知（2019年版）》（以下简称《备案须知》）第一条第（三）款明确规定，“管理人应当按照诚实信用、勤勉尽责原则切实履行受托管理职责，不得将应当履行的受托人责任转委托。”而负责相关产品管理的燕园基金时任副总经理申请人在其前期提供的核查材料中明确说明，燕园基金在发行长安壹号私募投资基金等多只产品中，产品投资标的、运作细节、产品募集、投后管理等均由融资方负责，燕园基金仅配合完成产品备案、信息报送等事务性工作，向融资方收取0.15%-0.5%不等的通道费用，提供了通道产品联系人及通道费率信息表。广东省前海合作区人民法院判决书中明确指出，深圳市公安局经济犯罪侦查局审查后发现燕园基金存涉产品确为通道产品，深圳证监局就燕园基金未勤勉尽责等行

为曾作出行政监管措施，燕园基金存在利用自身私募基金管理人资质为他人提供产品备案，收取基金管理费的行为，对融资过程未起到实质性作用。因此，申请人存在违反《私募基金监管办法》《备案须知》关于勤勉尽责履行受托管理职责相关规定的情形。申请人关于其已尽最大努力妥善管理的申辩意见不能成立。

第二，《私募基金监管办法》第十三条规定，投资于所管理私募基金的私募基金管理人及其从业人员视为合格投资者。2017年6月，在某投资者认购燕园基金产品“远胜1号”私募投资基金时，除签订《委托投资协议书》外，未履行任何合格投资者确认程序，申请人主张该名投资者为拟入职员工而未履行合格投资者确认程序，但该名投资者在认购相关产品时，尚未与燕园基金签订劳动合同，申请人也并未提供劳动合同，证明该名投资者在认购相关产品时已与燕园基金建立劳动关系。实际上该名投资者处于未入职状态，不符合《私募基金监管办法》规定的视为合格投资者的条件，因此，申请人应当按照相关规定履行合格投资者确认程序。

第三，《私募基金监管办法》第十五条规定，“私募基金管理人、私募基金销售机构不得向投资者承诺投资本金不受损失或者承诺最低收益。”《募集办法》第二十四条规定，“募集机构及其从业人员推介私募基金时，禁止有以下行为：（三）以任何方式承诺投资者资金不受损失，或者以任何方式承诺投资者最低收益，包括宣传“预期收益”、“预计收益”、“预测投资业绩”等相关内容”。燕园基金在与前述投资者签订的《委托投资协议书》中第三条第（一）款

本金红利分配方案中约定，“在委托期内，甲方保证乙方所得红利不低于甲乙双方协定的预期收益率为 11%/年”，违反了《私募基金监管办法》及《募集办法》中关于私募基金管理人不得向投资者承诺最低收益的规定，是否造成其他投资者利益损失不影响对此项违规行为的认定。

第四，行政监管措施与协会纪律处分的实施主体、行为性质、作出依据和措施种类均不相同。协会可以根据有关生效法律文书确认的事实、《备案须知》及《募集办法》相关规定直接作出纪律处分，而行政监管措施决定书中认定的事实、采取的措施及其处罚幅度并不是协会实施纪律处分的唯一依据。申请人以深圳证监局对其仅采取了出具警示函的行政监管措施为由，请求减轻其纪律处分的理由不能成立。

第五，申请人主张其高度配合监管部门检查问询，积极采取措施减轻投资者损害。维护投资者合法权益、配合监管部门工作是基金从业人员应尽的基本义务，申请人未提供证据证明其已采取有效措施减轻相关违规行为造成的不良影响或者投资者损失，不能构成减免纪律处分的理由。

综上，协会对申请人的申辩意见不予采纳，《决定书》综合考虑申请人的违规行为、情节性质和社会危害程度，对申请人采取取消基金从业资格的纪律处分，事实清楚，裁量适度，依据充分，程序正当。

四、复核决定

鉴于以上基本事实、情节和复核情况，根据《纪律处分办法》第四十三条规定，协会决定：维持《纪律处分决定书》（中基协处分〔2023〕95 号）对申请人作出的纪律处分。

(本页无正文)

中国证券投资基金业协会
2023年7月25日

