

听取意见 交流经验 推动立法

“完善独立董事制度国际研讨会”在沪成功举办

□本报记者 王璐

12月9日,由上海证券交易所主办、上海国际商务法律研究会协办的“完善独立董事制度国际研讨会”在沪召开。记者在此次会上获悉,上市公司独立董事条例的草案目前已经形成,有关部门将把本次研讨会成果和建议,吸收到上市公司独立董事条例中。

本次会议旨在探索有效的立法咨询机制,以制定中的上市公司独立董事条例征询各方意见和建议。来自全国人大常委会法工委、国务院法制办、中国证监会、上海及深圳证券交易所的领导及专家,以及来自美国、日本、韩国、中国大陆及台湾地区的知名学者,共计60余人参加了研讨会。全国人大常委会法工委副

主任李飞在致辞中说,召开本次独立董事国际研讨会,具有重要的意义。一是对制定独立董事条例,具有重要的咨询作用。目前,国务院法制办和中国证监会正在起草上市公司独立董事条例。这个条例是公司法的重要配套性法规,对建立健全上市公司内部治理结构,至关重要。如何在总结实践经验,借鉴其他国家和地区有益做法的基础上,制定出符合我国证券市场实际的独立董事管理制度,需要做大量的调研、论证。本次研讨会召开之前,已事先列出重点、难点问题,提供给国内外专家学者、实务界人士进行专题研究、探讨,形成了一批高水平的研究报告。会议的召开,对独立董事条例草案的完善,发挥重要作用。

二是探索有效的立法咨询机制。近年来,全国人大和国务院在立法过程中,正逐步形成有

效的咨询机制,在立法前期、中期及法律制定后,向各方面的专家学者、有经验的业内人士,包括境外专家,进行系统、全面的论证咨询,这对提高立法质量有明显的作用。2005年新公司法、证券法的全面修订之所以进展顺利,一个重要的方面是坚持了民主立法、科学立法,由专家在前期作大量论证,形成了有效的咨询机制,对保证公司法、证券法的立法质量发挥了重要作用。今后法律、法规制定中,特别是商事立法中,我们将进一步实行科学立法、民主立法。召开本次国际研讨会,开展立法咨询,是科学立法、民主立法机制的又一次运用。

中国证监会上市公司监管部主任杨华在致辞中指出,目前,股权分置改革大局已定,但如何进一步完善证券市场机制和基础性制度,仍是一项重要的、长期性工作。股改完成后,

上市公司大股东和小股东的利益趋于一致的程度增加了,但二者的利益出发点和落脚点仍有差异,进一步完善符合中国国情的上市公司治理结构,将是一个长期而艰巨的任务。独立董事制度是上市公司治理中的重要组成部分,该制度引进六年来,对规范公司运作发挥了重要作用,但制度实施以来在实践层面还存在很多难点和实际困难,需要进一步研究和解决,尤其是从制度层面给予明确。独立董事条例在正式出台前,召开监管者、学者、市场人士参加的研讨会,很有意义,相信对条例草案的进一步完善很有益处。

国务院法制办工交司张迅处长在致辞中表示,经过多年的实践,在我国上市公司建立独立董事制度已成共识。目前,国务院法制办正在按照新公司法要求,制定上市公司独立董

事条例,形成了草案。该条例起草工作中,已经征求了相关部门、专家学者以及部分独立董事的意见。我们将把本次研讨会成果和建议,吸收到上市公司独立董事条例中。

上海证券交易所副总经理刘啸东则表示,近年来,上证所始终把改善上市公司治理水平和证券市场的规范化建设作为一项重点工作,在推进独立董事制度建设方面进行了积极探索。经过几年来的努力,沪市上市公司独立董事制度建设已具备相当规模,人员配置基本到位,相关制度正在现有框架下发挥着越来越重要的作用。今后,上证所将一如既往地,继续发挥好自律管理职能,积极推动我国独立董事制度的完善。

此次研讨会由上海证券交易所总经理助理徐明主持并主持会议进行总结。(本版摄影:本报记者 徐汇)

中国证监会上市公司监管部主任杨华: 成立统一的自律组织 加强对独董管理



杨华

□本报记者 王璐

“条件成熟时,可成立统一的自律组织加强对独立董事的资格管理和培训,进一步完善独立董事提名及薪酬制度,增强独立董事独立性。”这是中国证监会上市公司监管部主任杨华在12月9日召开的“完善独立董事制度国际研讨会”上,针对独立董事独立性不足问题所提出的建议。

此次会上,杨华作了题为《论我国上市公司独立董事制度的完善》的专题演讲。他在讲话中指出,经过五年的发展,目前我国的独立董事制度已初步建立,人员已基本到位,独立董事队伍初具规模。为全面客观地评价独立董事制度在上市公司运作中发挥的作用,并发现存在的问题,中国证监会上市公司部曾对1377家上市公司的4640名独立董事和109家证券公司以及57家基金公司的有关人员进行问卷调查,最终,868家上市公司的1965名独立董事以及33家证券公司和23家基金公司的有关人员接受了调查。

调查结果显示,经过几年的实践,独立董事制度能够优化董事会构成,加强董事会的内部制衡,提高董事会决策的客观性和科学性,有助于完善上市公司治理结构。大部分独立董事都能勤勉尽责、恪尽职守,在促进信息披露、规范上市公司日常运作方面发挥了重要作用。因此,独立董事制度的执行效果在相当程度上得到了社会各界的认可。

虽然取得了诸多的进步,但杨华同时指出,我国独立董事制度在执行过程中仍然遇到了许多问题,主要包括制度实施环境不健全和

制度执行中的缺陷两方面。在外部环境方面,公司治理的诚信文化和诚信制度缺失;“一股独大”的情况仍然存在,对控股股东强有力的制衡机制尚未形成;部分上市公司治理结构“形似而神不至”的问题仍然比较严重;部分上市公司的独立性仍然不足。在制度执行方面,独立董事的独立性仍然不足;独立董事行使有关职权仍有难度;独立董事的责权利不对等。另外,大多数独立董事的薪酬没有明确的考核指标,部分独立董事投入上市公司的时间、精力不够。

针对我国独立董事制度实施环境不健全和独立董事制度在执行中存在的问题,杨华提出如下建议:

首先,采取综合治理措施,改善外部环境,尤其是进一步完善公司治理结构。按照新《公司法》的要求,规范股东大会、董事会、监事会运作,解决公司治理“形似而神不至”的问题。继续优化股权结构,以股改为契机,利用股改后活跃的股权流通市场,降低大股东持股比例,达到上市公司股权相对分散的目的。在股权相对分散的条件下,可以提名独立董事的股东数目将增加,董事选举的累积投票制才有发挥作用的土壤,从而缓解大股东把持独立董事提名、选举的问题。此外,鼓励上市公司管理人员和员工通过期股、期权持有公司股权。鼓励基金等机构投资者参与公司治理,加强对公司的监督和制衡。

其次,完善工作制度,充分发挥独立董事作用。一方面,要进一步提高独立董事的独立性;进一步完善董事选举制度;进一步保障中小股东的提名权;条件成熟时,成立统一的自律组织加强对独立董事的资格管理和培训,提高独立董事决策的客观性和科学性,有助于完善上市公司治理结构。大部分独立董事都能勤勉尽责、恪尽职守,在促进信息披露、规范上市公司日常运作方面发挥了重要作用。因此,独立董事制度的执行效果在相当程度上得到了社会各界的认可。

虽然取得了诸多的进步,但杨华同时指出,我国独立董事制度在执行过程中仍然遇到了许多问题,主要包括制度实施环境不健全和

制度执行中的缺陷两方面。在外部环境方面,公司治理的诚信文化和诚信制度缺失;“一股独大”的情况仍然存在,对控股股东强有力的制衡机制尚未形成;部分上市公司治理结构“形似而神不至”的问题仍然比较严重;部分上市公司的独立性仍然不足。在制度执行方面,独立董事的独立性仍然不足;独立董事行使有关职权仍有难度;独立董事的责权利不对等。另外,大多数独立董事的薪酬没有明确的考核指标,部分独立董事投入上市公司的时间、精力不够。

上证所总经理助理徐明:

制定独董制度配套法规应掌握三项原则



徐明

□本报记者 王璐

“业内对独立董事制度已形成了三个共识,而在独立董事制度配套法规制定过程中掌握三项原则是关键。”上海证券交易所总经理助理徐明在“完善独立董事国际研讨会”上演讲时作了上述表述。

徐明表示,新公司法规定上市公司应当建立独立董事制

度,从立法层面结束了是否需要在上市公司中建立独立董事制度的争论。业界对独立董事制度已经形成了三个共识:

其一是独立董事制度在我国有存在的必要性,经过几年的实践和探索,独立董事在促进上市公司规范运作,改进上市公司内部治理等方面,发挥了积极、正面的作用;独立董事制度可以优化董事会的构成,预防大股东和内部人控制,提高董事会决策的客观性和科学性,加强董事会的监督职能,维护上市公司股东特别是中小股东利益。

其二是独立董事“独立性”及保障性制度已形成共识。理论界、实务界对此已达成了比较一致的认识,普遍认为,独立董事既要独立于控股股东,也要独立于管理层;既要担任独立董事时,在资格和条件

上具备独立性,也要在担任独立董事后,在利益和行为上保持独立性。

其三是独立董事实施中存在的问题需要尽快在法律制度上给予规范。在实践中,我国独立董事制度存在的如独立董事的独立性不足、独立董事行使权利缺乏全面的制度保障、相关的独立董事责任追究制度欠缺、独立董事的责权利不对等等,独立董事的勤勉尽责缺乏进一步的制度安排等,得到了比较充分的暴露。这些问题和缺陷,既有国际范围内独立董事制度运行中普遍存在的共性问题,也有我国证券市场特有的个性问题,需要尽快在法律制度上得到规范。

“目前,制定出台专门性的独立董事条例的时机已经成熟。”徐明指出,配套法规

的制定过程中涉及的具体性、操作性问题,如独立董事职责边界的划定、独立董事的提名、独立董事的责任等,业界还存在不同的认识,因此需要把握三个基本原则。第一要实事求是地分析独立董事制度的利弊得失,全面总结几年来独立董事制度实施中的成功经验,客观评估其执行效果,为进一步完善独立董事制度奠定基础。第二要在市场发展中解决独立董事制度实施中存在的问题。独立董事制度在中国的实践经验只有不到6年的时间,在实施中存在问题

是正常现象,应该正面地、辩证地看待独立董事制度实施中存在的问题,不能以偏概全。第三是要将境外独立董事制度的基本经验与我国证券市场的实际情况有机结合。其中应重点关注独立董事在其

他国家和地区产生并能够发挥作用的市场环境、文化传统和法制基础,关注中国证券市场的特定历史背景、上市公司特殊的股权结构、上市公司内部治理的实际状况,因地制宜、对症下药。

徐明表示,上海证券交易所一直关注并积极参与独立董事制度建设,并从自律管理角度对独立董事进行监督管理,建立了常态化、制度化的独立董事事前培训架构、独立董事候选人任职资格备案审查及监督制度。此外,还组织和召开了相关的独立董事座谈会,并通过问卷调查等形式获取了独立董事运行情况的实证调查结果,提供给立法和执法部门参考使用。今后,上证所将继续发挥自律管理组织的优势和作用,切实推进独立董事制度的细化和完善。

上证所上市部总监周国庆:

独立董事履职情况明显改善



周国庆

□本报记者 王璐

上证所上市部总监周国庆在“完善独立董事制度国际研讨会”上表示,经过近五年的实践,独立董事履职情况有了明显改善。

具体表现为三个方面:其一,绝大部分独立董事能亲自或委托其他董事出席董事会会议。据统计,2005年度99%的上市公司独立董事能按规定出席董事会,其中亲自出席董事会会议次数占应参会次数近90%,委托出席的占8%左右。

其二,相当部分独立董事对公司重大事项提出了异议,例如,华夏银行独立董事在一年内提出了5次以上针对重大事项的异议;三峡水利的4名独立董事对董事会议案发表了保留意见,发出了自己独立的声音。

其三,大部分独立董事能积极发表独立意见。发表独立意见是独立董事的重要职责,也是其工作的主要方式之一。从实践情况看,独立董事已开始对一些重要事项发表独立意见,这其中不

仅包括证监会颁布的《关于在上市公司建立独立董事制度的指导意见》明确要求的提名或任免董事、聘任或解聘高管人员、董事及高管人员的薪酬、重大资金往来等事项,也涉及独立董事认为可能影响中小股东权益而主动发表独立意见的事项,如资产重组、股权转让、重大投资等。莲花味精独立董事在董事会中提出了要求解决控股股东占用公司资金的提案。

周国庆表示,独立董事制度在规范上市公司日常运作及信息披露、优化董事会构成、加强董事会内部制衡、提高上市公司治理水平等方面已经显现出一定的积极功效,并逐步得到了社会各界的广泛认同。当然,由于独立董事制度在我国上市公司建立时间还不长,各种配套制度和外部环境还不十分完善,因此实施过程中也暴露出一些问题,主要体现在:现有股权结构和选任机制导致的独立董事独立性不强;独立董事知情权、查阅权等履行职务所需的权利缺乏制度保障;独立董事的责权利不对等等,这些问题影响了独立董事制度有效性的发挥。解决这些问题,需要进一步完善独立董事制度相关的法规制度,为独立董事发挥应有作用提供制度保障。

对如何完善独立董事制度,周国庆建议:一、由上市公司自律组织建立独立董事人才库,借以进一步完善独立董事的提名和选拔机制,将市场选拔(如自律组织推荐)与大股东提名相结合;二、严格执行即将出台的《上市公司

独立董事条例》,要求独立董事按时出席董事会会议,主动了解公司情况,并向年度股东大会报告其履职情况。同时逐步建立独立董事诚信档案,加强对独立董事履职情况的动态监管;三、要求上市公司制定独立董事工作细则,明确董事会以及董秘的协助义务,如及时向独立董事提供决策所需的相关资料和信息,以保障独立董事的知情权;四、进一步厘清公司经营层和独立董事各自应承担的责任,完善交易所对独立董事的处罚标准,解决独立董事责权利不对等、承担责任过重的问题;五、加强独立董事的后续培训,帮助独立董事熟悉上市公司发生的典型案例;六、构建独立董事信息沟通的平台。

周国庆透露,据2005年年报数据统计,在833家沪市上市公司中任职的独立董事有2851名,平均每家公司达3名以上。今年内上证所共举办独立董事任职资格培训四期,有661名学员参加培训并获得资格证书。上证所已开始对独立董事候选人任职资格进行备案审查,对不适宜担任独立董事的候选人,交易所出具书面否定意见。同时加强了独立董事责任的追究和事后监管,自2003年下半年起开始对未勤勉尽责的独立董事予以处罚。截止目前,共有21家公司的63名独立董事被通报批评或公开谴责,大部分的处罚事由是独立董事对信息披露违规行为负有责任,也有个别独立董事因在任职期间买卖公司股票而受处罚。

深交所法律部负责人建议:

改进独董提名和任命,缩短其任职年限



彭文革

□本报记者 王璐

深圳证券交易所法律部总监彭文革在上周六召开的“完善独立董事制度国际研讨会”上表示,推进独立董事制度建设,要把“花瓶”排除在独立董事大门之外,在

拟订中的《独立董事条例》中,应改进独立董事的提名和任命,缩短任职年限,严格任职条件,削减兼职家数,并建立和健全独立董事行使权利的保障机制。

彭文革表示,深交所推进独董制度建设方面近年重点在三方面工作。第一,建立了选聘前公示制度,引进社会监督。深交所提前在其网站上就独董候选人的任职资格和独立性进行公示,并最终结合反馈意见,对独立董事候选人的任职资格和独立性进行审核。第二,完善备案审查机制,与持续监管结合。深交所发布了《独立董事备案办法》后,自2004年9月以来,深交所已向上市公司发出了19份独立董事候选人“排除”排除在独立董事大门之外,在

司更换了独立董事候选人或相关议案被股东大会否决,向4家公司发独立董事审核异议函。第三,细化审查关注重点,提高可操作性。对一些原则的规定做了有针对性的细化,使之在实践中具有更强的可操作性。

从完善我国独立董事制度的法律对策出发,彭文革建议,要改进独立董事的提名和任免制度,缩短独立董事的任期,拟订中的《独立董事条例》可借鉴国外经验将最长任期缩短为3年。此外,在独立董事的任免问题上,除增加罢免的事由外,还应严格规定,未出现罢免事由时董事会提请股东大会予以撤换或者出现罢免事由时董事会不及时提请股东大会予以撤换的处罚措施,以约束大股

东或内部人随意罢免独立董事。与此同时,要严格独立董事的任职条件,构建独立董事的法律责任追究机制,以促使独立董事勤勉尽责地履行其职责。为避免“花瓶独立董事”、“休眠”、“半休眠”独立董事的出现,建议拟订中的《独立董事条例》把最多可兼任的独立董事家数从5家削减为3家,并严格限制独立董事的年龄。而在建立和健全独立董事行使权利的保障机制方面,首先确保独立董事的知情权和调查权;其次,上市公司应在其《公司章程》中将独立董事主要职权的行权途径落到实处,如:如何监督控股股东、关联交易、如何监督董事、高级管理人员勤勉尽责,如何监督上市公司信息披露等。

清华大学教授王保树建议:

上市公司可建立关联交易专门委员会



王保树

□本报记者 王璐

在“完善独立董事制度国际研讨会”上,清华大学教授王保树表示,为使独立董事制度充分发挥其功能,迫切需要解决几方面的问题,一是改进提名制度,二是建立上市公司建立关联交易专门委员会,三要处理好和监事会的关系。王保树指出,独立董事约束机制的行政化不可取。

在提名问题上,王保树建议,可以考虑维持已经实行的上市公司董事会、单独或者合并持有上市公司已发行股份1%以上的股东提出独立董事候选人的做法,但应同时规定《公司法》第217条定义的控股股东没有独立董事候选人的提名权。并且规定,董事会

在决定独立董事候选人提名时,与前述股东有关联关系的董事不得对该决议行使表决权。

王保树表示,独立董事行使职权应与发挥专业委员会作用统一起来,并建立新的关联交易委员会。为了使独立董事制度与专

业委员会制度统一起来,在保留上述委员会的同时,应考虑到中国实行独立董事的目的性,建立关联交易委员会,将独立董事单独对关联交易发表独立意见放入关联交易委员会内进行。不仅如此,还应考虑,使专业委员会的提案不因经过董事会而成为进入股东大会的障碍。相反,应使其顺利进入股东大会,作为股东大会的决议事项进行审议。

此外,王保树指出,不宜存在对独立董事的特别行政约束机制。

在保留上述委员会的同时,应考虑到中国实行独立董事的目的性,建立关联交易委员会,将独立董事单独对关联交易发表独立意见放入关联交易委员会内进行。不仅如此,还应考虑,使专业委员会的提案不因经过董事会而成为进入股东大会的障碍。相反,应使其顺利进入股东大会,作为股东大会的决议事项进行审议。