

上市公司监督管理条例

(征求意见稿)

第一章 总则

第一条 为了规范上市公司的组织和行为,保护公司和投资者的合法权益,促进上市公司质量不断提高,维护社会经济秩序和社会公共利益,推动证券市场健康稳定发展,根据《中华人民共和国公司法》(以下简称《公司法》)、《中华人民共和国证券法》(以下简称《证券法》)和其他有关法律,制定本条例。

第二条 上市公司及相关各方在证券市场的活动,必须遵守法律、行政法规和中国证券监督管理委员会(以下简称中国证监会)的规定,诚实守信,接受政府和社会公众的监督。

第三条 上市公司应当完善股东大会、董事会、监事会制度,形成权力机构、决策机构、监督机构以及经理层之间权责分明、各司其职、有效制衡、科学决策、协调运作的法人治理结构。

第四条 上市公司股东、实际控制人应当依法行使权利,诚实守信,不得滥用股东权利、实际控制权损害上市公司或者其他股东的合法权益。

第五条 上市公司及相关各方必须按照法律、行政法规和中国证监会的规定,及时履行信息披露义务,保证所披露的信息真实、准确、完整。

第六条 上市公司董事、监事、高级管理人员应当忠实、勤勉地履行职责,保护公司资产的安全,维护公司和全体股东的合法权益。

第七条 中国证监会依法对上市公司及相关各方在证券市场的活动实行监督管理。

地方各级人民政府承担处置本地区上市公司风险的责任,建立和健全上市公司风险处置应急机制。

第八条 证券交易所依法对上市公司及相关各方在证券市场的活动实行自律管理。

上市公司成立自律组织,依法进行自律管理。

第二章 公司治理结构

第九条 上市公司必须依法制定公司章程,公司章程是规范公司的组织和行为、公司和股东、股东和股东之间权利义务具有约束力的文件。

公司章程对公司、股东、董事、监事、高级管理人员具有约束力,公司、股东、董事、监事、高级管理人员可以根据公司章程提出相关权利主张。

第十条 中国证监会依法对上市公司章程必备条款做出具体规定,规范上市公司章程的制定和修改。

第十一条 上市公司股东大会、董事会、监事会应当认真履行法定职责,严格遵守表决事项和表决程序的有关规定,维护公司和股东的合法权益。

第十二条 上市公司股东大会应当以现场会议形式召开。上市公司可以提供网络或者其他方式方便股东行使股东权利。

依照法律、行政法规、中国证监会的规定以及公司章程,股东大会应当采用网络投票方式的,上市公司应当提供网络投票系统。

第十三条 上市公司在召开股东大会的通知中应当充分、完整地披露本次股东大会提案的具体内容。有关提案需要独立董事发表意见的,发出股东大会通知时应当同时披露独立董事的意见。

前款规定的股东大会通知中应当确定股权登记日。股权登记日登记在册的股东有权参加股东大会。

第十四条 上市公司召开股东大会,应当聘请律师对会议的召集、召开程序,出席会议人员的资格、召集人资格、表决程序及表决结果等事项出具法律意见,有关结论性意见应当与本次股东大会决议一并公告。

第十五条 上市公司股东大会在选举或者更换董事或者监事时,实行累积投票制。

按照前款规定选举董事或者监事的,董事或者监事的候

国务院法制办公室关于公布《上市公司监督管理条例(征求意见稿)》及其说明公开征求意见的通知

为了进一步增强立法的透明度,提高立法质量,经报请国务院领导同意,国务院法制办公室将中国证券监督管理委员会报送国务院审议的《上市公司监督管理条例(征求意见稿)》及其说明全文公布,征求社会各界意见,以便进一步研究、修改后报请国务院常务会议审议。现将有关事项通知如下:

一、《上市公司监督管理条例(征求意见稿)》及其说明全文,请到“中国政府法制信息网”查找,网址: <http://www.chinalaw.gov.cn>。欢迎有关单位和各界人士于2007年9月24日前登陆网站首页左侧的《行政立法草案意见征集管理信息系统》就《上市公司监督管理条例(征求意见稿)》提出宝贵意见。

二、有关单位和各界人士的修改意见也可以于2007年9月20日前,通过信函邮寄或者电子邮件方式送本省、自

选人数应当多于应选人数,并以所得选票代表表决权较多者当选。

第十六条 上市公司董事会、独立董事和符合规定条件的股东可以公开征集股东投票权。

第十七条 上市公司董事会应当设立审计委员会、薪酬和考核委员会,委员会成员中应当有半数以上的独立董事,并由独立董事担任召集人。

上市公司可以根据公司章程或者股东大会决议,在董事会中设立其他专门委员会。公司章程中应当对专门委员会的组成、职责等做出规定。

第十八条 《公司法》规定的董事会职权应当由董事会集体行使,不得授权他人行使,并不得以公司章程、股东大会决议等方式加以变更或者剥夺。

公司章程规定的董事会其他职权应当由董事会集体行使,必要时,董事会可以授权董事会成员在会议闭会期间行使部分职权,但授权内容必须明确、具体。公司章程中应当对授权原则和授权内容做出具体规定。

第十九条 上市公司应当建立独立董事制度,遵守国务院有关独立董事具体办法的规定。

第二十条 上市公司应当建立、健全内部控制制度,控制公司风险,强化内部管理,确保公司财务报告真实可靠以及行为合法合规。

第二十一条 上市公司董事会下设的审计委员会应当对公司内部控制制度进行定期检查和评估,发表专项意见,并向董事会报告。

上市公司董事会应当对公司内部控制制度及其完整性、合理性和有效性进行自我检查和评估,并在上市公司年度报告中披露自我检查和评估结果。

第二十二条 负责上市公司财务会计报告审计业务的会计师事务所应当对公司内部控制制度及其执行情况、董事会的自我评估进行评价。上市公司应当在年度报告中披露会计师事务所的评价结果。

第二十三条 上市公司可以通过收购本公司股份、向被激励人员发行股份以及其他合法方式,用本公司股票、股票期权等股权激励,对其董事、监事、高级管理人员和其他职工进行奖励(以下称股权激励)。

第二十四条 上市公司进行股权激励,应当符合有关法律、行政法规和中国证监会的规定,有利于上市公司的发展,不得损害上市公司利益。

第二十五条 上市公司具有下列情形之一的,不得实行股

权激励:

(一)最近一个会计年度财务会计报告被注册会计师出具否定意见或者无法表示意见的审计报告;

(二)最近十二个月内因重大违法违规行为被中国证监会予以行政处罚;

(三)中国证监会认定的其他情形。

第二十六条 具有下列情形之一的,上市公司不得对其实行股权激励:

(一)最近三年内被中国证监会或证券交易所通报批评、公开谴责、宣布为不适当人选或实施市场禁入;

(二)最近三年内因重大违法违规行为被中国证监会予以行政处罚;

(三)《公司法》规定的不得担任公司董事、监事、高级管理人员情形;

上市公司不得对其独立董事实行股权激励。

上市公司违反前条和前两款规定实行股权激励,或者受激励人员采用欺诈或者其他非法方式获得股权激励的,受激励人员由股权激励计划所得全部收益归上市公司所有,公司董事会应当及时收回其所得收益。

公司董事会不按照前款规定执行的,股东有权要求董事会在三十日内执行。公司董事会未在上述期限内执行的,股东有权为上市公司利益以自己的名义直接向人民法院提起诉讼。

第二十七条 上市公司董事会下设的薪酬和考核委员会负责拟订股权激励计划草案,提交董事会审议。

上市公司股东大会就股权激励计划审议事项做出决议,必须经出席会议的股东所持表决权的三分之二以上通过。

第二十八条 董事会审议通过股权激励计划后,上市公司应当将股权激励计划的有关材料报中国证监会备案。中国证监会自收到完整的股权激励计划备案申请材料之日起二十个工作日内未提出异议的,上市公司可以发出召开股东大会的通知,审议该股权激励计划。

中国证监会可以授权证券交易所依法就上市公司股权激励计划的备案及信息披露事宜进行审查。

第二十九条 上市公司应当建立健全投资者关系管理工作制度,董事会秘书具体负责公司投资者关系管理工作。

第三十条 上市公司应当加强与投资者特别是社会公众投资者的沟通和交流,设立专门的投资者咨询电话,在公司网站开设投资者关系专栏,定期举行与投资者见面活动,及时答复公众投资者关心的问题,增进投资者对公司的了解和认同。

《上市公司监督管理条例(征求意见稿)》起草说明

为了贯彻落实《国务院关于推进资本市场改革开放和稳定发展的若干意见》(国发[2004]3号,以下简称国九条)和《国务院批转证监会关于提高上市公司质量意见的通知》(国发[2005]34号,以下简称34号文)的具体要求,在总结过去十几年我国证券市场及上市公司监管的实践经验,充分考虑全流通环境下上市公司监管工作的实际需要,并在参考成熟证券市场有益经验的基础上,根据新修订的《公司法》、《证券法》,中国证监会起草了《上市公司监督管理条例(征求意见稿)》(以下简称《条例》)。现就《条例》的主要内容说明如下:

一、制定《条例》的必要性

上市公司是资本市场发展的基石。上市公司作为我国经济运行中最具发展优势的群体,是资本市场投资价值的源泉。十几年来,我国上市公司不断发展壮大,已经成为推动企业改革和带动国民经济增长的中坚力量。但由于受体制、机制、环境等因素影响,一些上市公司仍存在治理结构不完善、信息披露不规范、大股东行为缺乏有效制约、董事和高管人员未能勤勉尽责、不重视对中小投资者的保护和回报等问题,影响了上市公司质量的提高,从而严重影响了投资者的信心,制约了资本市场健康、稳定发展。

通过实施有效的市场监管,促进上市公司不断提高质量和进一步发展壮大,提高市场的公正性、透明度和效率,降低市场系统风险,始终是上市公司监管工作的重中之重。证券监管部门一直在探索上市公司监管的有效途径,出台了一系列关于上市公司监管的规则和规章,如《上市公司治理准则》、《上市公司章程指引》、《上市公司股东大会规则》等等,经过十多年的探索和实践,已逐步形成了一套行之有效的监管制度和手段。但上述监管制度和手段大多仍停留在部门规章和监管政策层面,在执行效力上与《公司法》、《证券法》等国家法律之间层级跨度过大,缺乏必要的衔接。

国九条明确提出要“健全资本市场法规体系,加强诚信建设。按照大力发展资本市场的总体部署,健全有利于资本市场稳定发展和投资者权益保护的法规体系。”34号文也提出“强化上市公司监管。有关部门要完善相关法律法规体系,抓紧制订上市公司监管条例”。这两个文件的颁布对建立上市公司监管法规体系提出了明确的要求,也为总结上市公司监管经验、制定《条例》创造了契机。同时,新修订的《公司法》、《证券法》对与上市公司治理结构和信息披露有关的内容进行了较大调整,在上市公司监管方面提出了许多新的要求。为更好地配合上述两法的实施和执行,客观上也需要从不同层面制定相关的行政法规、部门规章、规范性文件等配套制度。

制定《条例》也是加强资本市场对外开放,加快与国际接轨的需要。健全上市公司监管法律法规,加强对上市公司的监管,是一个国际趋势。安然事件后,美国很快出台了《萨班斯-奥克斯利法案》(Sarbanes-Oxley Act),对上市公司的公司治理、信息披露、内部控制、高管人员的权利、义务与责任作出了更加明确细致的规定,提出了更严格的要求。欧盟、日本、香港、韩国等国家和地区也根据自身情况,纷纷修订或出台了有关上市公司监管的法规。随着资本市场对外开放步伐的加快,全球化也要求我们尽快建立与国际潮流相适应的上市公司监管法规体系。

二、《条例》的起草过程

根据上市公司监管工作的需要,相关部门早在上世纪九十年代中期即开始了《条例》的起草工作,做了大量的调查研究和分析论证,并先后草拟了几稿,但由于当时《公司法》修订尚未完成,《条例》难以准确定位。2005年《公司法》、《证券法》的修订,为制定《条例》奠定了基本的法律框架,34号文的出台又为《条例》的具体内容提供了明确的指南。

三、《条例》的指导思想、目标和定位

按照国务院的要求,《条例》制定的指导思想是要贯彻落实国九条精神和34号文所提出的各项具体要求,紧密结合新修订的《公司法》、《证券法》,通过《条例》的制定和施行,切实提高上市公司质量。因此,《条例》起草贯穿的主线是以提高上市公司透明度和推进上市公司现代企业制度建设为基础,以规范上市公司董事、监事和高管人员及控股股东、实际控制人行为为重点,以提高上市公司质量为目标,通过《条例》的制定,强化监管手段,提高监管质量和效率,加强监管协作,构建综合监管体系,营造良好的证券市场发展环境。

《条例》明确了监管部门在上市公司监管中的角色和定位,即对上市公司的监管应以信息披露为核心,针对上市公司及相关各方所采取的各项监管措施,目的是促使上市公司真实、准确、完整、及时地向投资者披露信息,给投资者一个真实的上市公司。《条例》所要达到的主要目标包括:1、解决目前上市公司监管实践中存在的难点和突出问题;2、完善对上市公司监管的手段;3、明确上市公司监管中证监会、人民银行和其他金融监管机构、国资监管部门、工商、海关、税务、公安及国务院其他相关部门,地方各级人民政府,司法机关等的监管协作义务和职责分工,构建综合监管体系。

作为与新修订的《公司法》、《证券法》相配套的行政法规,《条例》必须做好与上述两法的衔接和协调工作,贯彻落实34号文提出的各项具体要求,立足监管、发展、改革和创新,强调《条例》的针对性和前瞻性,有效应对我国当前及今后上市公司监管中出现的情况和突出问题,为维护投资者的合法权益、促进上市公司规范运作和证券市场健康发展提供法制保障。因此,《条例》的定位是上承两法,将两法的规定加以细化和具体化,增强可操作性;下接证券监管部门有关上市公司监管的部门规章和交易所的上市规则等规定,为其提供坚实的法源基础。另外,《条例》重在规范当前我国上市公司监管实践中存在的难点和突出问题,突出实效,强调重点,不求面面俱到,旨在更好地满足监管工作实践的需要,避免将其写成小办法。

四、《条例》的主要内容

《条例》共十章一百零六条。《条例》对我国上市公司监管工作中存在的突出问题做出了具体规定,主要包括以下几个方面:

(一)完善上市公司治理结构,提高上市公司规范运作水平

完善的公司治理,是提高上市公司质量的关键所在。但由于所有者代理人缺位和越位现象同时存在,公司治理诚信文化和制度缺失,法制不健全及违规成本低等等诸多原因,我国上市公司在公司治理方面仍存在不少问题,如公司治理流于形式、上市公司缺乏独立性,综合董事、高管勤勉尽责意识淡薄、

第三章 控股股东和实际控制人

第三十一条 上市公司应当与控股股东、实际控制人及其控制的其他企业的人员、资产、财务分开,机构、业务独立,各自独立核算、独立承担责任和风险。

第三十二条 上市公司的人员应当独立于控股股东、实际控制人及其控制的其他企业。上市公司的人员不得在控股股东、实际控制人及其控制的其他企业中担任除董事、监事以外的其他职务,不得在控股股东、实际控制人及其控制的其他企业领薪,上市公司的财务人员不得在控股股东、实际控制人及其控制的其他企业中兼职。

第三十三条 上市公司的资产应当独立完整、权属清晰。生产型企业应当具备与生产经营有关的生产系统、辅助生产系统和配套设施,合法拥有与生产经营有关的土地、厂房、机器设备以及商标、专利、非专利技术的所有权或者使用权,具有独立的原料采购和产品销售系统;非生产型企业应当具备与经营有关的业务体系及相关资产。控股股东、实际控制人不得占用、支配该资产或者越权干预上市公司对其资产的经营管理。

第三十四条 上市公司应当建立健全独立的财务核算体系,能够独立做出财务决策,具有规范的财务会计制度和对外公司、子公司的财务管理制度。控股股东、实际控制人应当维护上市公司财务的独立性,不得干预上市公司的财务、会计活动。

第三十五条 上市公司的董事会、监事会和其他内部机构应当独立运作,独立行使经营管理职权,不得与控股股东、实际控制人及其控制的其他企业存在机构混同的情形。控股股东、实际控制人应当支持和配合上市公司建立完善的公司治理结构。

第三十六条 上市公司的业务应当独立于控股股东、实际控制人及其控制的其他企业。控股股东、实际控制人及其他企业不得从事与上市公司同类的业务。

第三十七条 上市公司控股股东、实际控制人及其控制的其他企业不得利用关联交易、资产重组、垫付费用、对外投资和其他方式直接或者通过其所属企业侵占上市公司资金、资产。

上市公司控股股东、实际控制人及其控制的其他企业不得利用其股东权利或者实际控制能力操纵、指使上市公司或者上市公司董事、监事、高级管理人员从事下列行为,损害上市公司利益:

(一)无偿向其他单位或者个人提供资金、商品、服务或者其他资产的;

(二)以不公平的条件,提供或者接受资金、商品、服务或者其他资产的;

(三)向不具有清偿能力的单位或者个人提供资金、商品、服务或者其他资产的;

(四)为不具有清偿能力的单位或者个人提供担保,或者无正当理由为其他单位或者个人提供担保的;

(五)无正当理由放弃债权、承担债务的;

(六)采用其他方式损害上市公司利益的。

第四章 董事、监事、高级管理人员

第三十八条 上市公司董事、监事、高级管理人员应当正直诚实,了解有关法律法规,具有履行职责所必须的专业或者行业知识,不存在法律、行政法规和中国证监会规定的不得担任公司董事、监事、高级管理人员的情形。

上市公司中,兼任公司高级管理人员的董事人数和由职工代表担任的董事人数合计不得超过过公司董事总数的二分之一;最近两年内曾担任过公司董事或者高级管理人员的监事人数不得超过过公司监事总数的二分之一;公司董事、高级管理人员的配偶和直系亲属不得担任公司监事。

(下转 14 版)

(五)调整和完善上市公司再融资的相关制度,支持上市公司通过收购兼并等途径,提升上市公司的核心竞争力,实现可持续发展

股权分置扭曲了证券市场的定价机制,制约了证券市场资源配置功能。股权分置改革消除了证券市场的制度性缺陷,证券市场资源配置和价格发现功能将得到恢复,证券市场的定价效率将得到实质性改善,整体运作效率将得到明显提升。

《条例》进一步细化了上市公司申请发行股票、公司债券等的要求,规定了上市公司募集资金使用及变更用途的基本要求,强化了保荐人对上市公司募集资金使用的持续督导责任,并要求上市公司建立募集资金专项存储制度。

同时,鉴于证券监管部门已起草了新的《上市公司收购管理办法》,《条例》仅对上市公司收购的基本原则、收购人资质以及禁止收购的情形做了原则性规定。为进一步规范跨国并购等行为,《条例》确立了禁止利用上市公司的收购、重大资产重组、合并及分立活动危害国家经济安全和社会公共利益的原则。

(六)提高上市公司透明度,增强信息披露的有效性

由于我国证券市场诚信体系建设、法制建设等诸多方面尚未成熟,上市公司信息披露的主动性、充分性不足的现象较为普遍,上市公司以达到最低披露要求为被动,较少主动、充分地披露公司的具体情况。一些上市公司对重大事项披露不及时或者不履行信息披露义务,定期报告未能按期披露或者信息披露的格式和内容不符合要求;极少数公司甚至存在性质恶劣的虚假信息披露行为,严重损害了投资者的利益。

为此,《条例》要求上市公司应当建立信息披露管理制度和重要信息的内部报告制度,在《证券法》相关规定的基础上,进一步明确了信息披露义务人的范围及责任,规定上市公司控股股东和实际控制人有信息披露义务人,明确了董事、监事、高级管理人员对公司定期报告签署书面确认意见、审核意见的义务,规定了重大信息首次披露的时点以及对尚处于筹划阶段的重大事件的披露要求,并规定通过委托或者信托等方式持有或者实际支配上市公司股份表决权的投资者的披露义务。

(七)强化监管协作,构建综合监管体系,营造促进上市公司健康发展的良好环境

34号文的颁布对于推进各部门的监管协作、构建上市公司综合监管体系起到了十分积极的作用,针对实际工作中可能存在的困难和问题,《条例》对构建综合监管体系、完善上市公司监管管理机制的具体措施和程序等方面的内容进行了规定,进一步明确中国证监会依法对上市公司及相关各方实行监督管理时可以采取的监管措施,要求相关中介机构及其从业人员应当勤勉尽责,恪守职业道德和执业纪律,要求传播媒介发挥舆论监督作用,客观、真实地报道涉及上市公司情况,明确规定了上市公司监管系统内部实行辖区监管责任制,强化了监管协作方面的规定,以及省级人民政府对陷入重大危机、可能对社会稳定造成重大影响时的上市公司组织实施托管的机制等。