

我国上市公司 提供担保有关监管法规改进研究

宋家兴 杨国艳

为保护中小投资者利益,自2000年起,中国证监会单独或联合国务院国资委、银监会等部门发布了一系列上市公司提供担保的监管规定。上海证券交易所和深圳证券交易所在其股票上市规则中,对上市公司提供担保的禁止要求、审议程序和信息披露作出了进一步的细化规定。财政部在《企业会计准则(2006)》的具体准则第36号关联方披露、第13号或有事项、第30号财务报表列报应用指南等文件中,对担保的信息披露也做出了规定。在执行过程中,笔者发现这些法规之间衔接不够,同时存在操作盲点,影响了法规的执行,削弱了法规的严肃性。本文拟对有关法规进行解读,指出存在的问题,并提出改进建议。

一、我国上市公司提供担保有关监管规定及存在的问题

了3800万元,同时也扩大了企业知名度,有利于市场开发。

(五) 切实强化过程管控是控制人工成本的中心工作

一是控制员工总量。严把用人关,加强对新进员工、临时用工、其他从业人员等各类用工的管理,形成精干高效的员工队伍,提高劳动生产率,进而有效控制工资总额。二是规范薪酬分配行为。按照效益决定分配的原则,建立和完善工资随效益升降的联动机制,确保企业人工成本增长和经济效益增长匹配。若出现经济效益下滑的情况,企业负责人和机关职工要带头减薪。三是抓好人工成本分析和预警。通过人工成本分析,可以掌握平均人工成本变动情况、观察平均人工成本构成的变化趋势、进行人工成本的效益比较,为实现人工成本的控制提供依据和资料,从中发现问题,做好预警和提出解决对策。四是加强人工成本管控督导检查。中央建筑企业要对人工成本管控不到位、人工成本增长与经济效益增长不匹配的成员企业,开展内部收入分配的专项督导检查,督促其进一步规范收入分配行为,确保人工成本管控工作落到实处。

(六) 完善各项管理措施是控制人工成本的重要基础

1. 担保类别的规定

根据担保对象不同,上市公司提供的担保可以划分为对外担保和对内担保,并适用不同的审议批准条件、程序和信息披露要求。

证监会2005年发布的《关于规范上市公司对外担保行为的通知》中规定:“一、规范上市公司对外担保行为,严格控制上市公司对外担保风险……(五)上市公司董事会或股东大会审议批准的对外担保,……上市公司及其控股子公司对外担保总额、上市公司对控股子公司提供担保的总额”。在2012年发布的《公开发行证券的公司信息披露内容与格式准则第2号——年度报告的内容与格式(2012年修订)》中规定:“公司应当披露报告期内公司对外担保(包括公司自身的对外担保及其子公司的对外担保,不含公司对子公司的担保)的发生额和报告期末的担保余额”。

一是注重人才培养和培训工作。要建立复合型工程人才培养机制,使人才既具有跨行业、跨专业知识,又有谈判索赔、编标投标和相关的组织能力,管理人员能力和素质提升所带来的效益可以抵消人工成本上涨所带来的不利影响。要提高骨干技术人员和高技能人员的素质,充实建筑业队伍;要对农民工进行岗位培训以及素质培训,普及安全施工知识,着力提高建筑农民工的素质和技能,提高劳动生产率。二是建立和完善人工成本管控奖惩机制。中央建筑企业要完善和落实人工成本管控与企业负责人薪酬挂钩等奖惩机制,提高人工成本管控的激励和约束效果。要以全面预算为目标,建立人工成本管控相关办法,对人工成本等预算指标控制比较好的成员企业进行奖励,对人工成本等预算指标控制比较差的成员企业进行惩罚。另外,对人工成本和效益状况不匹配、人工成本增长较快的成员企业采取约谈、警示、通报批评等措施,督促其整改。通过以上措施,才能将人工成本控制在合理的范围内,保证企业健康有序发展。■

(作者单位:中铁大桥局集团有限公司财务部)

责任编辑 张璐怡

从这两个规定来看,证监会将上市公司自身提供的担保划分为对外担保和对内担保,其中对控股子公司的担保作为对内担保,其余担保作为对外担保,但是,对子公司提供的担保如何划分并不明确。联系上下文,从字面上理解,“子公司的对外担保”表明子公司也有对内担保,但是子公司的对内担保包括哪些情形、子公司对其控股的子公司提供担保是否界定为对内担保、上市公司的控股子公司之间提供担保应当界定为对内担保还是对外担保、上市公司的控股子公司对上市公司提供担保又如何界定,这些问题都没有明确的文件予以界定。

上海证券交易所《股票上市规则》第九章 9.14 节、深圳证券交易所《股票上市规则》第九章 9.16 节和《创业板股票上市规则》第九章 9.16 节,都要求披露“截至公告日上市公司及其控股子公司对外担保总额、上市公司对控股子公司提供担保的总额”。可见,交易所对担保类别的划分只是借用了证监会的有关规定,并没有做出进一步的细化和明确。

担保类别的划分直接关系到上市公司担保审议程序和信息披露的不同规定,由于文件规定不够具体明确,对上市公司执行有关监管要求造成一定的阻碍,增加了无意识违反监管规定的风险,也对监管部门监督执法造成一定困难。

2. 提供担保的禁止性规定

证监会在 2000 年发布的《关于上市公司为他人提供担保有关问题的通知》中规定,上市公司不得以公司资产为本公司的股东、股东的控股子公司、股东的附属企业或者个人债务提供担保。在 2003 年发布的《关于规范上市公司与关联方资金往来及上市公司对外担保若干问题的通知》中要求,上市公司不得为控股股东及本公司持股 50% 以下的其他关联方、任何非法人单位或个人提供担保,上市公司对外担保总额不得超过最近一个会计年度合并会计报表净资产的 50%,不得直接或间接为资产负债率超过 70% 的被担保对象提供债务担保。在 2005 年发布的《关于规范上市公司对外担保行为的通知》中明确,公司下列对外担保行为,须经股东大会审议通过:(一)本公司及本公司控股子公司的对外担保总额,达到或超过最近一期经审计净资产的 50% 以后提供的任何担保;(二)为资产负债率超过 70% 的担保对象提供的担保;(三)单笔担保额超过最近一期经审计净资产 10% 的担保;(四)对股东、实际控制人及其关联方提供的担保。在《上市公司章程指引(2006 年修订)》中又增加了一项须经股东大会审议通过的对外担保事项:公司的对外担保总额,达到或超过最近一期经审计总资产的 30% 以后提供的任何担保。

从证监会对上市公司提供担保的禁止性规定的发展脉络可以看出,考虑到担保可能对上市公司造成的损害,证监会对

上市公司提供担保历来采取严厉的禁止措施。但是,在 2006 年新《公司法》开始实施后,证监会把提供担保的权利还给了上市公司,同时明确要求 5 种情形需要上市公司股东大会审议批准才能实施,以尽可能保护中小投资者的合法权益。

3. 审议批准程序规定

证监会和交易所都对上市公司提供担保的审议批准程序作出了明确规定。证监会在《关于规范上市公司对外担保行为的通知》中要求,上市公司对外担保必须经董事会或股东大会审议,应由股东大会审批的对外担保,必须经董事会审议通过后,方可提交股东大会审批,并提出了关联人回避、出席会议股东持有表决权过半数同意、出席会议董事三分之二以上同意、上市公司控股子公司的对外担保也要比照上述规定执行等要求。沪深交易所在《股票上市规则》中对必须经股东大会审议批准的担保事项作出了细化。上海证券交易所在《股票上市规则》中明确 6 种担保情形需股东大会审议批准,深圳证券交易所在《股票上市规则》和《创业板股票上市规则》中则明确了 7 种情形。两个交易所都对董事和股东同意的比例进行了规定,并且并不区分提供担保的类别,只要是提供担保就需要按照规定进行审议和披露。

从证监会和交易所对上市公司提供担保审议批准程序性规定看,上市公司应当在公司章程、股东大会议事规则、董事会议事规则、重大事项决策规则等制度中对提供担保的审议批准作出制度性安排,并约束控股子公司提供担保的行为。证监会明确要求,上市公司控股子公司提供担保的审议批准程序与上市公司相同。这意味着上市公司的控股子公司提供担保,只需要在其自身层面履行审议批准程序,而无需在上市公司层面履行审议批准程序,即上市公司的股东大会或董事会无需就控股子公司提供担保行为进行审议。但是,没有上市公司的首肯,其控股子公司显然无法独自做出提供担保的决定。那么首肯控股子公司提供担保的决定在上市公司层面是由谁做出的呢?上市公司是否需要按照控股子公司提供担保的类别、额度等不同情形,分别由董事会或股东大会作出决议呢?这些问题如何处理还需要进一步明确。

4. 信息披露规定

上市公司的一项重要义务就是充分地披露信息,让投资人了解有关情况,据以作出投资决策。证监会在《关于规范上市公司对外担保行为的通知》中,要求上市公司董事会或股东大会审议批准的对外担保,必须在中国证监会指定信息披露报刊上及时披露。上市公司控股子公司应在其董事会或股东大会做出提供担保的决议后及时通知上市公司履行有关信息披露义务。在《公开发行证券的公司信息披露内容与格式准则第 2 号——年度报告的内容与格式(2012 年修订)》中,要求上市公司披露报告期内公司对外担保(包括公

司自身的对外担保及其子公司的对外担保,不含公司对子公司的担保)的发生额和报告期末的担保余额,以及报告期内公司对子公司提供担保的发生额和报告期末对子公司的担保余额。证监会对上市公司提供担保信息披露要求中,要求披露上市公司及其控股子公司提供的对外担保和上市公司对控股子公司提供的担保,没有要求披露上市公司控股子公司之间提供的担保、控股子公司为上市公司提供的担保以及控股子公司对其控股子公司的担保,这样的规定导致上市公司信息披露不完整。

沪深证券交易所在证监会关于上市公司提供担保有关信息披露的规定上,分别在其《股票上市规则》中对上市公司及其控股子公司提供担保的临时披露和定期报告作出了更加细致的规定。同时,沪深证券交易所都规定,上市公司控股子公司发生的提供担保事项,视同上市公司发生的重大事项,需要按照上市公司信息披露规定进行信息披露,但是交易所的披露规定同样没有包括上市公司控股子公司之间提供的担保,也就是说上市公司不需要披露控股子公司之间提供担保的情况。《股票上市规则》还规定,上市公司与其合并报表范围内的控股子公司发生的或者上述控股子公司之间发生的交易,除中国证监会和本所另有规定外,免于按照应当披露的交易有关规定披露和履行相应程序。由于证监会和交易所都没有对上市公司控股子公司之间提供担保的审议和披露做出规定,按照前述交易所的规定,上市公司控股子公司之间提供担保不需要上市公司董事会或股东大会审议,也不需要披露,这自然导致上市公司担保信息披露不完整,影响投资者对上市公司财务状况的判断。

《企业会计准则第36号——关联方披露》要求,“企业与关联方发生关联方交易的,应当在附注中披露该关联方关系的性质、交易类型及交易要素。交易要素至少应当包括:……有关提供或取得担保的信息”。《企业会计准则第13号——或有事项》规定,“企业应当在附注中披露与或有事项有关的下列信息:……或有负债的种类及其形成原因,包括……对外提供担保等形成的或有负债”。《企业会计准则第30号——财务报告列报应用指南》要求或有事项按照《企业会计准则第13号——或有事项》的相关规定进行披露。对于单户报表而言,企业提供担保的信息披露要求在准则中已经明确,但对于合并报表而言,上市公司控股子公司提供担保的情况如何在报表附注中进行披露则没有明确规定。由此,上市公司在提供担保的披露上具有了选择性披露的余地。

5. 建立制度规定

证监会在《关于规范上市公司对外担保行为的通知》中要求,上市公司的《公司章程》应当明确股东大会、董事会审批对外担保的权限及违反审批权限、审议程序的责任追究

制度。在《上市公司章程指引(2006年修订)》中明确了5种需要股东大会批准的提供担保的行为,并明确董事会在股东大会授权范围内,决定公司对外担保事项。交易所在上市公司内部控制指引中要求上市公司完善公司法人治理,健全内部控制制度。财政部等五部委发布的《企业内部控制基本规范》要求上市公司健全内部控制,《企业内部控制应用指引第12号——担保业务》对完善担保业务的管理提供了全面指引。这些制度规范都对上市公司健全担保业务管理提出了明确要求,也提供了全面的指导。

二、上市公司担保业务监管法规改进建议

1. 明确界定对外担保与对内担保的界限

应将上市公司合并报表范围内的企业作为一个整体看待,并以此为界:上市公司或其控股子公司对上市公司合并报表范围内企业以外的企业提供担保,则作为对外提供担保;上市公司对其控股子公司提供担保、合并报表范围内子公司之间提供担保、控股子公司对其控股子公司提供担保、子公司向上市公司提供担保则作为对内担保。

2. 上市公司建立明确的担保管理制度

根据《企业内部控制基本规范》及应用指引,上市公司必须遵循内部控制建设要求,建立规范的担保管理制度,明确担保管理的基本原则、审议批准程序和报告要求,尤其是对合并报表范围内各级企业提供担保的原则要求(含上市公司对其控股子公司,控股子公司对上市公司,控股子公司之间,控股子公司对下属子、分公司的担保)。加强对下属单位担保业务监管,降低上市公司担保业务风险及信息披露风险。

3. 规范上市公司控股子公司担保程序

上市公司的控股子公司对外提供担保,应由其自身层面董事会、股东会按照本公司章程和其他内控制度独立决定;但是,上市公司对控股子公司担保的权限必须进行明确的限定。对于上市公司控股子公司对外担保,上市公司必须根据担保的类别、金额,分别限定由控股子公司自身层面、上市公司董事会还是上市公司股东会做出审批。控股子公司对上市公司的担保,由上市公司董事会或者股东会进行审议批准。控股子公司之间的担保,上市公司可根据担保的类别、金额,确定由控股子公司自身层面、上市公司董事会或上市公司股东会做出审批。控股子公司对其子公司的担保,需控股子公司自身层面进行审议,并报上市公司进行备案及信息披露。同时,上市公司应通过委派董事、产权代表等方式依据《公司法》行使股东权利,但是不能滥用大股东地位,侵害被投资企业利益。

4. 子公司之间提供担保应明确纳入信息披露范围

上市公司应根据相关法律法规的要求,完善上市公司信息披露相关制度,尤其是上市公司控股子公司对外担保披露程序。任何担保业务都有可能因为被担保方不能清偿到期债务,而使担保人因承担担保责任面临财产损失的风险。因此,对于上市公司来说,子公司之间提供担保也可能发生损失,影响上市公司整体利益,有必要对上市公司所有的对内及对外担保全部进行披露,降低上市公司信息披露风险的同时,维护投资者的利益。

5. 鼓励上市公司建立提供担保的禁止性规定

如果上市公司为本公司的控股股东、控股股东的控股子公司、控股股东的附属企业或者个人债务等提供担保,或者对其他高风险企业提供担保,且担保金额较大,上市公司必然面临着较大的财产风险;如果被担保方不能履行到期债务义务,必然承担财产损失,势必损害投资者的利益。因此,上市公司有必要建立禁止提供担保的制度或明确不得提供担保的情形,明确上市公司提供担保的权限和范围,控制上市公司财务风险,维护投资者利益。

三、案例分析

假设A公司是上海证券交易所A股上市公司,持有B公司70%股份,持有C公司45%股份并形成实质性控制,D公司是B公司的全资子公司。X公司、Y公司与A、B、C、D公司之间无关联关系,X公司和Y公司之间也不存在关联关系。报告期内,发生了五项担保业务,分别为:(1)A公司向B公司提供担保;(2)B公司向C公司提供担保;(3)C公司向D公司提供担保;(4)A公司向X公司提供担保;(5)C公司向Y公司提供担保;(6)B公司向D公司提供担保。A公司应该怎样履行审议批准和信息披露程序?

在现有监管法规体系下,A公司应做如下处理:

1. A公司向B公司提供担保

A公司向B公司提供担保,属于上市公司对其控股子公司的担保,上市公司必须经过董事会或股东会决议,并按照证监会等要求就担保内容进行详细的披露。

2. B公司向C公司提供担保

按照证监会有关规定,B公司向C公司提供担保,属于上市公司A公司控股子公司之间的担保,B公司需要在其自身层面履行审议批准程序,不需要A公司层面履行审议批准程序。根据《股票上市规则》,上市公司与其合并报表范围内的控股子公司发生的或者上述控股子公司之间发生的交易,除中国证监会和交易所另有规定外,免于按照应当披露的交易有关规定披露和履行相应程序,B公司向C公司提供担保,A公司可免于披露。由于监管要求缺乏一致性,A公司可能就B公司向C公司提供担保进行选择披露,但是A

公司如不进行披露,可能存在较大的信息披露风险。

3. C公司向D公司提供担保

C公司向D公司提供担保,实质上属于上市公司A公司控股子公司之间的担保行为,C公司只需要在其自身层面履行审议批准程序,不需要在A公司层面履行审议批准程序,A公司可进行选择性披露,同样面临着较大的信息披露风险。

4. A公司向X公司提供担保

A公司向X公司提供担保,属于上市公司A公司对外担保,必须经A公司董事会或股东大会审议,并在中国证监会指定信息披露报刊和网站上及时披露。

5. C公司向Y公司提供担保

C公司向Y公司提供担保,属于上市公司A公司控股子公司对外担保,C公司需要在其自身层面履行审议批准程序,不需要在A公司层面履行审议批准程序,但A公司必须根据相关规定进行信息披露。

6. B公司向D公司提供担保

B公司向D公司提供担保,属于A公司控股子公司对其控股子公司进行担保,B公司需在其自身层面履行审议批准程序,不需要A公司层面履行审议批准程序。同时,该担保属于A公司合并报表范围内控股子公司之间发生的交易,A公司可进行选择性披露,也面临着较大披露风险。

由此可见,由于现行法规的规定不够明确,在上述担保业务中,A公司面临较大的披露风险。按照笔者的改进建议,对上述2、3、5、6项担保业务,其信息披露的要求更为明确:对于B公司向C公司提供的担保,属于上市公司A公司控股子公司之间的对内担保,B公司需要根据权限履行审议批准程序,对于超权限的需报上市公司A公司董事会或者股东会进行审批,并由A公司对外进行披露;对于C公司向D公司提供的担保,实质上属于上市公司A公司子公司之间的对内担保,C公司需根据权限履行审批程序,对于权限外的担保内容及金额需报上市公司A公司董事会或者股东会进行审批,并由A公司对外进行披露;对于C公司向Y公司提供的担保,属于上市公司控股子公司对外担保,C公司除在其自身层面履行审议批准程序外,超过权限的,需经过上市公司A公司的审议批准,并由A公司进行信息披露;对于B公司向D公司提供的担保,属于上市公司A公司控股子公司对其子公司进行的担保,B公司需在其自身层面履行审议批准程序,并向A公司进行备案,由A公司进行披露。■

(作者单位:天地科技股份有限公司
北京天地华泰采矿工程技术有限公司)

责任编辑 武献杰