

完善我国独立董事制度的系统思考

许业玲

(安徽工程科技学院, 安徽 芜湖 241000)

摘要:独立董事制度作为完善我国公司治理结构的一个重要组成部分,已经引起人们越来越多的关注。本文从制度层面、社会层面、公司层面,系统地分析了我国上市公司董事会结构中存在的种种缺陷,同时结合我国实际情况,就建立独立董事制度的有关方面进行探讨,提出了适合我国上市公司实际需要的独立董事制度的建议和思考。

关键词:上市公司;独立董事制度;系统工程;完善

中图分类号:F276.6 **文献标志码:**A

独立董事即外部董事,亦称非执行董事,是指不在公司担任除董事外的其他职务,并与其受聘的上市公司及其主要股东不存在可能妨碍其独立进行客观判断的董事。独立董事制度包括对独立董事“独立性”的规定、独立董事在董事会中的角色与作用、必备的素质能力、推选与任免程序、任期、报酬、人数、独立董事会议、独立董事的风险与防范、独立董事发挥作用的机构与外部环境等的一系列制度安排。独立董事制度在我国上市公司建立,它作为公司治理结构的重要组成部分,被赋予了很大的责任。但要建立和完善上市公司独立董事制度,并使之真正发挥作用,并不是一朝一夕的事。如何借鉴西方国家的成功经验,并结合我国上市公司已有的实践,建立并完善适合我国上市公司特点、有中国特色的独立董事制度,是一项复杂的系统工程,这需要从制度、社会、公司等多个层面来共同努力。

一、制度层面

(一)健全独立董事的相关法律和法规

独立董事职责重大,在实践中如何保证他们的职责能有效地行使,是我们应重点考虑的问题,也是独立董事制度能否真正有效的关键。我国可以通过制订一系列的法律、法规,以此来强制上市公司依法建立独立董事制度,并以此来保证独立董事正常履

行其职责,约束独立董事行为,从而确保公司董事会的独立性。其首要任务是:修改和完善《公司法》。通过增加《公司法》的专门条文,定义独立董事的一些基本概念,确立独立董事的法律地位,使人们对独立董事有一个清晰的认识;对独立董事的产生程序、权利与义务、规模、职能都有一个明确的规定,消除随意性和模糊性^[1]。

(二)明确独立董事的权利与义务

明确独立董事的权利与义务,是独立董事制度有效运行的前提。独立董事除了具备董事会所享有的八项权利外,还必须赋予其以下权利:

1. 监督权。对董事会及其成员和经营管理层及其成员进行监督,并以适当的方式发表评价结果。
2. 审核权。对公司的财务报表、关联交易、配股增发方案和分红派息方案进行全面审查,确保公司在这方面的行为符合法律和法规的要求,符合公司的整体利益和全体股东的利益。
3. 否决权。对公司的重大投资、交易和分配行为,独立董事应具有一票否决权。而且被独立董事否决的议案,如果再议时,要由全体董事的三分之二以上同意才能通过,并且要股东承担连带民事赔偿责任的议项,上市公司在公开披露的决议中,应列明独立董事的意见。

同时,也应明确独立董事应承担的义务。如果

收稿日期:2006-08-12

基金项目:安徽省教育厅人文社科重点研究项目(2006sk219zd)

作者简介:许业玲(1968—),女,安徽芜湖人,安徽工程科技学院财务处会计科副科长,会计师,主要从事财务管理工作。

他们没有履行应尽的义务,使签字同意的关联交易对公司和少数股东不利,由此造成的公司或其他股东的损失,独立董事应该对公司承担责任。

(三) 完善独立董事的选聘机制

对独立董事的选聘程序做出明确的规定,这一点至关重要。独立董事应是技术、法律、财务或管理方面的专家,具有相当的从业经验,并应有足够的时间、精力和兴趣来履行董事职责。独立董事的素质要求全面,必须具有相当的企业和商业阅历,具有一定的教育背景,能够做出有价值的商业判断,同时其地位的特殊性,也要求独立董事具有独立的人格及人文修养。独立董事的任职条件非常严格,要求其与公司不存在任何利害关系。我国证监会发布的《关于在上市公司建立独立董事制度的指导意见》规定了7种人员不得担任独立董事,它是着重于从独立于经理层和内部董事、大股东方面考虑的,因此制订得还不是很严格。同时,独立董事还应具备以下两个方面的要求:一方面,要有过硬的业务素质和高尚的道德品质、敬业精神。独立董事应是具备资本市场运行理论与经验,熟悉相关法律法规,懂得财务知识及公司诊断与策划的复合型人才,能够对公司重大事项进行独立的判断,并且能够分析公司财务报表。另一方面,要能够有效地参与决策,并有充足的时间参与公司的调研和决策。

独立董事的选聘,可择用以下几种方式:(1) 独立董事由股东大会选举产生,但不得由董事会任命。也可以由股东大会和董事会共同指定某一董事为独立董事,但该董事必须符合独立董事最低限度条件;同时,当该董事不再具备独立董事的条件时,股东大会和董事会均可以取消这种指定。(2) 设立一个独立董事任命和提拔委员会,用以促进独立董事的举用和任命。(3) 试行独立董事的统一调配。割断大股东和当地独立董事的特殊关系,通过中国证监会及其在各地的派出机构,根据所掌握的人才资源,建立中国“独立董事协会”,向各上市公司推荐;特别是那些关系国计民生的上市公司,应试行全国统一的独立董事调配方案。(4) 针对独立董事人才缺乏的现状,应在资源有限的条件下,采取在各大公司有能力的高级内部董事之间交叉聘用,互为独立董事的办法。这样,各自都能获取来自局外的、有价值的商业见解,使原来封闭型的董事会走向开放化。(5) 对于独立董事的任命,采取考核的办法,这样能体现公开、公平的竞争原则。现在证券从业人员需要有相应资格,对于独立董事的选聘,其实也可以采用这种

方法。

但不管采用什么样的选聘方式,独立董事的任命,都必须经过正式的程序来产生,而且独立董事的任命必须有特定的任期(如10-15年),同时应规定其离任的期限。

(四) 完善独立董事的激励机制

独立董事最重要的特点,是其与公司之间不存在重大的利益关系与利益冲突。因此,独立董事不能与公司之间存在重大经济利益关系,这就决定了独立董事的津贴不能过高,独立董事不能对其收入产生依赖,否则,其独立性就无法保证。而如何确保独立董事在与公司之间不存在重大经济利益关系的情况下,仍然能够有足够的积极性和动力,为公司出谋划策、监督公司的管理层呢?传统的解释是声誉机制,因为一旦独立董事在公司中表现出应有的独立性与客观性,无形中将提升其声誉,增加其人力资本价值。因此,声誉机制可以激励独立董事去监督执行董事和经理人员,从而在某种程度上避免了独立董事与执行董事和经理人员之间的合谋。这也说明了为什么专家、学者和知名人士是独立董事的合适人选;因为人们预期:专家、学者和知名人士会珍视自己的声誉,这就促使他们能更好地履行其职责。

然而,在实行独立董事制度的过程中,也应该清醒地看到:独立董事并非不食“人间烟火”,当他们与大股东之间存在千丝万缕的联系的时候,独立权利的行使就会大打折扣。因此,除了声誉激励机制外,还必须采取其他一些激励措施,以促使独立董事更加积极认真地投入工作,使其与公司共命运。基于独立董事在上市公司独特的身份和地位,对其进行激励主要体现于独立董事的报酬结构设计中。独立董事的价值和贡献与公司的经理人员有异曲同工之处,他们只是代表了不同的利益群体,而对整个公司而言,两者都将提升上市公司的整体利益。因而,在对独立董事的报酬激励设计中,除采取与经理人员相似的薪酬激励模式外,还可以在一般收入激励的基础上,采用股权激励的方法。收入激励和股权激励是上市公司激励独立董事的两大有效措施,二者不能有所偏颇,而应有机结合。股权具有长期激励的性质,收入则具有短期激励的特点^[2]。

二、社会层面

(一) 逐步培育和建立独立董事人才市场

从我国的目前情况来看,基于对独立董事的基本需求,可以想象:国内人才市场肯定是供不应求,

上市公司之间必将展开一场“独立董事”争夺大战,其结果定会出现一人兼任多个上市公司独立董事,或是上市公司降低要求,聘用“充数”的独立董事的现象。所以,在建立独立董事制度的同时,必须抓紧建立和培养独立董事的人才市场,要有一个中介机构来起桥梁作用,而不是上市公司到处“乱请”,造成独立董事素质参差不齐、参与程度低、与公司高级管理人员关系密切等弊端。比如:可以由证监会专设机构或上市公司董事会秘书协会以及其他类似的机构来组织,这些机构既熟悉公司情况,又清楚对独立董事的基本要求,又有广泛的社会各界关系。只有通过这样的中介结构,才能有序地推进独立董事人才市场的建立,包括对独立董事候选人进行信誉考察和记录,对独立董事进行必要的“岗前”或“岗后”培训等。可以预见:在我国建立和培育成熟的独立董事人才市场,对我国独立董事制度建设及其作用的发挥,将具有非常重要的意义。

(二) 设立有关的自律组织,规范独立董事的行为

在市场经济发达的国家,已经出现了专门对公司高级管理人员的经营绩效进行独立评估的机构,它们以类似于律师事务所的组织方式,依赖市场化运作来谋求生存。现在,我国市场经济的发展尚处于起步、摸索阶段,“配套资源”奇缺;相应的,独立董事的“商誉”体系几乎还不存在。在这种情况下,选择一定的自律组织,对独立董事的行为加以约束和规范就显得更加必要。比如,成立“独立董事协会”、“独立董事促进会”或“独立董事事务所”等组织,独立董事加入协会或事务所,这样有利于独立董事真正发挥其独立判断和监督管理的职能,最终实现独立董事职业化。

“独立董事协会”或“独立董事促进会”属于民间自律组织,是由独立董事组成的社会团体,其主要任务是建立公认的独立董事执业准则和独立董事评价体系,促使独立董事遵守客观、公正、独立的执业规则,促使职业经理层的建立。“独立董事协会”或“独立董事促进会”可采取内部惩戒的措施,这对于珍视声誉的独立董事们,将是一项十分严厉的措施。“独立董事事务所”的运作方式,更趋于市场化。事务所可以把独立董事的自然人责任转化为法人责任,这在我国专业人士的“商誉”体系还没有建立起来的情况下,可以由事务所直接出面对独立董事的行为加以约束,包括承担相应的损失赔偿责任。

(三) 为独立董事投保责任险

独立董事深知:其主要责任在于保护公司利益。但独立董事的立场,往往与股东的愿望并不吻合,主要表现为:独立董事的“预期值”和投资者的“希望值”往往相去甚远,甚至表现出令人惊讶的保守。这主要是由于独立董事的报酬,通常与公司的利润无关或关系不大。在风险项目成功时,并不能得到直接的金钱利益;但如果项目失败,却可能名誉受损,甚至承担法律责任。这就决定了独立董事总是倾向于规避风险。但过分的谨慎和保守,会使独立董事的意见偏离客观。

对于这个问题,在英国有一种折衷而且相对有效的做法。公司可以为董事购买董事责任保险,在董事代表公司执业而引起个人责任时,可以通过保险得到补偿。保险的范围通常排除环境责任及董事欺诈或不诚实的情形,刑事责任亦不在保险之列,这似乎可以收到两全之效,尽管保险也不能解决董事的诉讼及名誉损失问题。我国也可以借鉴这种方法,为独立董事投保责任险,但独立董事的欺诈或不诚实应在保险范围之外。另外,独立董事也要自行承担部分责任,转移给保险公司的只能是大部分责任,否则难以避免道德风险。

(四) 设立独立董事薪酬基金

要确保独立董事的独立性,首先要确保独立董事薪酬的独立性。也就是说,独立董事的薪酬不能由公司的控制人来决定或发放。一个有效的解决方法就是建立独立董事薪酬基金。可以在证监会或者上交所和深交所设立“独立董事薪酬基金”,由上市公司根据统一标准,按年度向该基金交纳独立董事薪酬,再由该基金统一向各上市公司独立董事发放酬金。

三、公司层面

(一) 建立明确的独立董事选拔标准与程序

公司应该首先明确独立董事的角色与资格要求,然后制订公平、公正、公开的独立董事聘请程序。在招聘独立董事的过程中,应严格按照预先制订的标准与程序,广泛地搜寻和选择合适的候选人;对当选的独立董事,公司应该与其签订责、权、利明确的合同。独立董事的选任,应由股东大会而不是董事会决定。

(二) 提高独立董事在董事会中的比例

要使独立董事发挥对内部董事与控制股东的制衡作用,必须大幅度提高独立董事在董事会中的比例。董事会采用的是一人一票的集体决策机制,如

果独立董事在董事会中的比例太小,难以阻止内部董事和大股东通过董事会作出侵害中小股东利益的决策。

(三) 为独立董事提供充分的信息和良好的工作条件

公司应及时、准确、完整地向独立董事提供信息,保证独立董事享有与其他董事同等的知情权。凡是须经董事会决策的重大事项,公司必须按法定的时间向独立董事与其他董事同时提供足够的资料。公司还应保证独立董事履行职责必需的工作条件,除了一般的行政支持以外,最重要的是:要保证独立董事在必要时,可以聘请外部专业咨询机构的权力,公司必须为此承担所需的费用。公司还必须建立必要的独立董事责任制度,以降低独立董事正常履行职责时可能遇到的风险。

(四) 设立独立董事发挥作用的机构,向独立董事授权

在董事会设立由独立董事占多数并担任负责人的专门委员会。通过这种形式,独立董事可以多方位地介入公司的一些重要事务,并被授权在一些存在潜在利益冲突的方面发挥更大的作用。委员会加强了独立董事的地位,使得公司可以更好地利用独立董事的专业知识和丰富经验。这些委员会主要

有:审计委员会、薪酬委员会、提名委员会等。董事会将有关公司的审计、董事提名、执行董事与高级管理人员薪酬等容易产生潜在利益冲突的事务,交给独立董事独立决策,有利于保证董事会决策的公正性。为了保证这些委员会能有效发挥作用,委员会必须有明确的目标和职责,经常举行会议,并定期向董事会提交工作报告^[3]。

虽然我国已经在法律层面上引入了独立董事制度,对上市公司形成了强制性的要求,但是,一个国家的公司治理结构,要与本国的经济发展水平、资本市场发展状况等因素相适应。我国在建立独立董事制度的问题上,绝不能简单地直接“拿来”,而要结合我国“二元制”的公司治理及“一股独大”等特殊国情,对独立董事制度进行加工改造,使其为现存制度体系“锦上添花”,为我国上市公司治理结构的完善和规范,起到切实、有效、积极的作用。

参考文献

- [1] 孔翔. 中外独立董事制度比较研究[J]. 管理世界, 2002(8).
- [2] 王海霞. 完善上市公司独立董事机制初探[J]. 现代财经, 2002(11).
- [3] 金永红, 奚玉芹. 独立董事制度与中国上市公司治理[M]. 上海:立信会计出版社, 2003.

Systematic Thoughts About How to Improve Our Country's Independent Trustee System

XU Ye-ling

(Anhui University of Technology and Science, Wuhu Anhui 241000, China)

Abstract: An independent trustee system is an important part of the improvement of the company's management structure in our country, which has aroused more and more people's interests. This article has, from the angle of system, society and company, systematically analyzed all the sorts of flaws concerning the construction of Board of Directors of the listed companies in our country. It also discusses how to establish an independent trustee system suitable to our country's actual situation, and proposes some suggestions and thoughts about it at the same time.

Key words: listed company; independent trustee system; systematic project; improvement