



您的位置: [首页](#) >> [阅读文章](#)

阅读文章

Selected Articles

作者授权 本网首发

关于《证券法》修改的几点建议

姚德年

阅读次数: 2718

使用大字体察看本文

更多 ▲

特聘专家

法学所导航

走进法学所

机构设置

《法学研究》

《环球法律评论》

科研项目

系列丛书

最新著作

法学图书馆

研究中心

法学系

博士后流动站

学友之家

考分查询

专题研究

五四宪法和全国人大五十周年
纪念专栏

最新宪法修正案学习与思考

公法研究

电信市场竞争政策

证券投资基金法

一、关于证券发行问题

1. 关于预披露制度。我国现行的发行程序是，欲发行公司在接受主承销商辅导之后，直接向中国证监会申请公开发行股票或者可转换债券，中国证监会在受理申请之后，再经过发行审核委员会的审核，然后作出批准或者不批准的决定。如果申请发行证券的公司和证券商以及其他中介机构合谋，在申请文件中弄虚作假，证券监督管理机构有时候很难发现，像“大庆联谊”、“通海高科”之类的案件就是典型的例子，结果造成投资者或者国家的巨大损失。为了提高上市公司的质量，更好地保护投资者的利益，应发挥社会各方面的监督作用，提高审核质量和效率。《证券法》修改稿建议在“证券发行”中增加预披露制度，即要求发行人在中国证监会决定受理发行申请之日起的三天内，在中国证监会指定的媒体上披露有关申请文件，以方便公众的监督和举报。预披露制度的通过和实施可以在很大程度上将申请发行过程中的违法行为消灭在萌芽状态。

2. 关于主承销商的保荐责任。在我国现行的证券法中，仅将承销商的责任限定在证券发行之前，并且承销商的责任规定得不够明确。在证券发行之后，尽管也有主承销商对于发行人的回访制度，但是承销商对于发行人在发行后的表现并没有法定的责任。在实践中，证券公司与上市公司串通造假、信息失真的情况较多，造成公司上市之后业绩大幅度滑坡，严重损害了投资者的利益。所以，《证券法》修改稿希望借鉴成熟市场的经验，将主承销商的责任延续到证券发行之后，使主承销商对发行人的持续发展能力、持续规范运作等方面承担持续保证和督促义务，即承担保荐责任。

二、关于证券上市交易的管理体制问题

我国现行的股份有限公司的股票挂牌交易的管理体制是“中国证监会核准，证券交易所安排上市”，同时“证监会也可以授权交易所核准上市”。这种股票交易必须经过证券监督管理机构批准的做法既不利于发挥证券交易所的自律监管功能，也不符合国际通行的做法。当今世界上各大证券交易所都有是否允许证券在本交易所中挂牌交易的决定权，这也有利于形成值得信赖的有竞争力的证券市场。但是，我国的证券交易所在法律上并没有这样的主动权。所以，《证券法》修改稿建议实行彻底的“证监会负责核准发行，交易所负责上市”模式，以分清证券监管机构与证券交易市场的界限，即明确规定证券交易所直接负责证券上市和退市的审查和核准工作。

三、关于证券公司设立条件和股东资格问题

我国现行《证券法》规定了综合类证券公司和经纪类证券公司的设立条件，由中国证监会分类颁发业务许可证。这种分类管理模式不利于证券公司的集团化经营和防范风险的需要，《证券法》修改稿建议参照中国香港等地的管理模式，规定证券公司的基本业务和兼营业务，规定证券公司设立的最低条件。再根

据其欲从事的业务不同，规定不同的要求。基本业务是证券经纪业务、证券承销业务和资产管理业务；兼营业务是保荐业务、自营业务、证券投资咨询业务、财务顾问业务，以及其他业务。

由于证券公司从事的是具有一定风险的金融业务，我国这几年证券市场的低迷造成很多缺乏风险意识的证券公司陷入经营困境，也严重威胁到整个社会的金融安全。为此，修改稿建议对新设立的证券公司的股东资格，特别是大股东资格进行一定的限制，要求证券公司的出资人必须资信良好、最近三年没有违法记录，且注册资本金不低于二亿元人民币。

四、关于禁止银行资金违规流入股市问题

在我国证券市场设立之初，由于股票供给的极度稀缺、证券监管部门的工作不力、商业银行的经营风险居高不下等原因，为了防范金融风险，中央政府严厉禁止商业银行的资金被用于“炒股”。所以，在《证券法》第133条中规定“禁止银行资金违规流入股市”。

但是，在法律上难以厘清“银行资金”的概念。比如，投资者在银行的存款通过银证转帐流入股市，是否属于银行资金流入股市；又如，投资者从银行借入流动资金，然后把自己原有的资金投入股市，是否属于银行资金违规流入股市。在实践中，该规定缺乏可操作性，大量存在所谓的“银行资金”流入股市的现象，也基本上无法有效监管。

根据加入WTO的相关协议，我国将在2006年后全面开放商业银行市场，我国商业银行将直接面对国外银行的全面竞争，而现在发达国家大多数都实行混业经营，其商业银行有较强的抗风险能力和盈利能力。我国也应该为商业银行创造更宽松的经营环境，以适应未来激烈的竞争。考虑到我国证券市场的系统性风险已经大大降低，以及股份制银行的经营体制已经有了较大改善等因素，《证券法》修改稿建议删除“禁止银行资金违规流入股市”的规定，并建议在适当的时候疏通银行资金流入证券市场的合法渠道。

五、关于证券公司不得为客户提供融资、融券交易问题

我国现行的证券法禁止证券公司为客户提供融资或者融券交易，以降低证券市场的投机氛围，培养理性投资。这种规定在证券市场的起步阶段有一定的积极意义，但是随着市场的发展，它严重地影响了市场的效率。比如，投资者发现某证券价值被低估，却不能向证券商融资买入该证券；发现某证券价值被高估，也不能向证券商借入该证券，予以出售。该规定导致了市场中很多证券的价格严重偏离了其内在价值。所以，修改稿建议删除“证券公司不得从事向客户融资或者融券的证券交易活动”条款。

六、关于增强中国证监会的监管功能问题

1. 加强中国证监会日常监管功能。我国现行证券法规定证监会在监管中可以采取的行政措施，主要是针对涉嫌违法违规行为，也就是说，都是针对已经立案调查的案件。但是，在实践中，证监会的大量工作都集中在日常监管中，真正进入立案调查的案件相当少。为了及时发现风险，防范于未然，修改稿建议增加证监会在日常监管中的权限，即证券监督管理机构在日常监管中，有权对证券发行人、上市公司、证券公司、证券投资基金管理机构、证券交易服务机构、交易所、登记结算机构及其人员采取以下措施：

(1) 要求上述机构或人员提供证券业务活动的材料，或就有关事项作出说明；(2) 对上述机构的证券业务活动进行现场检查；(3) 对上述机构的违法违规行为有权责令改正；情节严重的，可以暂停其业务并暂停直接责任人员履行职务；(4) 对上述机构的高级管理人员暂停履行职务，并可以要求上述机构在一定时期内解除其职务。

2. 证监会的执法权限问题。对于中国证监会已经立案调查的案件，为了有效地查处违法行为，发挥证监会的监督功能，修改稿建议增加几项证监会的执法权限：一是银行帐户的查询权和冻结、查封权；二是申请公安机关进行传唤的权利；三是明确可以查阅、复制与被调查事件有关的工商登记、税务、海关、房地产等资料；四是在调查操纵市场、内幕交易等重大证券违法案件时，可以在一定时间内限制被调查事件当事人的证券买卖。

3. 减轻或转移证监会的部分职责问题。随着证券市场的迅速发展，证券市场的规模逐步扩大，中国证监会的监管任务十分繁重。为了进一步减少行政审批事项，发挥行业自律组织的作用，将证券监管部门的工作重心由最初的行政审批全面转到监管工作上。修改稿建议将证监会现有的某些职责转由证券业协会承担。增加证券业协会两项职责：一是负责证券从业人员的资格考试、认定和执业注册；二是制定证券公司为非上市公司股份转让提供服务的规则，监督管理证券公司代办股份转让的业务活动。

相关文章：

[加强经济立法深化体制改革](#)

[对上市公司类别表决制度的剖析——评《关于加强社会公众股股东权益保护的若干规定》](#)

[道德的负收益危机](#)

[我眼中的法治](#)

[返回](#)

[网站简介](#) | [招聘信息](#) | [投稿热线](#) | [意见反馈](#) | [联系我们](#)

Copyright © 2003 All rights reserved 中国社会科学院法学研究所版权所有 请勿侵权

地址：北京市东城区沙滩北街15号 邮编：100720

