

中国有待发展多元化的监督机制

索克斯法案对中国的公司治理和会计改革有何参考意义？本报特别采访了华盛顿大学法学院郭丹青(Donald C. Clarke)教授和美国宝维斯律师事务所罗斯(Lester Ross)律师。通过两位深谙美国法律、又了解中国法治现状的专家的谈话，我们或可对中国的公司治理、股市揭黑乃至整个国家的改革推动力另有所识。



郭丹青、罗斯

《21世纪》：7月30日，美国总统布什签署索克斯法案(Sarbanes-Oxley Act)。您二位既熟悉美国法律，又对中国法律和情况很了解，您们认为这个法案对于中国改善公司治理结构与股市监管有什么借鉴意义？

郭丹青：我觉得有好些方面值得中国的立法机构借鉴。首先要制定措施防止上市公司内部的关联交易；新法案禁止公司对董事或高级管理人员发放贷款之类的事(某些特殊情况除外)。以后，公司的董事或高级管理人员就只能到银行去借钱，而不能把公司作为他们的个人银行。

一般来说，只要公司把自己的交易充分地向外披露，他们愿意做什么就做什么，政府不应该管得太多。但像内部借贷这样的事，就不应该发生。给管理人员发放贷款其实是一种变相报酬，何必“变相”？应该明明白白、清清楚楚地记入公司经营成本。

还有一件事，在美国很重要，希望中国也注意到这个问题：就是审计机构的利益冲突。在美国，为什么出现类似安达信那样的丑闻？因为他们一方面为上市公司提供审计服务，另一方面又为公司提供像管理顾问之类的非审计服务。因为非审计服务所得的收入要比审计服务所得的收入多很多，他们理所当然不太重视甚至牺牲了审计工作。所以新法案设立了一道障碍，除了极有限的例外，如

果会计师事务所做审计服务，就不能同时做非审计服务。

罗斯：根据新法案，所有在美国上市的公司都应该建立其内部的审计委员会，独立地执行业务。审计委员会应独立聘请会计师事务所，不受高级管理人员的干预。

郭丹青：这个审计委员会设在董事会下面，由独立董事组成。审计委员会独立地聘请或解聘审计机构，不受干预，而董事会也必须听取审计委员会的意见。

而且，索克斯法案并非美国加强公司治理和市场监管的惟一措施，还有一些很重要的配套措施。像纽约证交所和纳斯达克证交所都同时制定了或将要制定很多实际措施，当然这些规定没有法律约束力，但如果你想上市，你就必须按照这些要求去做，这样你的压力就很大。比如，现在两个证交所就规定，上市公司多数董事必须是独立的，且对“独立”有比较严格的界定。

还有一些涉及到体制改革的举措，像公司内部的法律师，如果发现公司有会计方面的舞弊行为，他就必须报告给公司首席律师或总裁，如果公司没有采取足够或相应的措施，他就必须上报给审计委员会。

罗斯：另外，按照新法案，要成立利益独立的上市公司审计监督委员会，其责任就是监督公司的审计活动。几年前政府就开始发挥这个作用，但力量不够。

郭丹青：根据新法案，只有经该监

督委员会认可的会计师事务所才能提供上市公司的审计服务，如果不符合要求，证券交易委员会就不接受你出具的审计报告。这是一个创举，使得对会计师事务所的监督更加强有力了。

罗斯：应该认识到，像美国这样可以说是最发达的资本主义国家，还发生了那么多的大问题。好在美国很快采取了措施，使得投资者和股东有可靠信息来理解公司的报告和各种数据。两种信息来源的存在可以增加信息的可信度：一是公司内部可以聘请的会计师、律师和投资银行的报告。对此，新法案规定了新的责任。这一点非常重要。

媒体监督应当鼓励

《21世纪》：据您们估计，中国上市公司在财务报告和信息方面，会不会存在重大失实的情况？

郭丹青：我觉得中国的上市公司不是没有做假账的或提供虚假财务报告的，当然我现在没有确切的数据或证据来证明这一点，但不可能没有。证监会规定，企业上市前须连续三年赢利，这就给企业一个很大的动因去“创造”赢利业绩。

罗斯：有些政府部门对于那些国有股占很大比例的公司控制得很严，不太愿意把问题暴露出来。

还有地方主义作祟。以前每个省都有权力为当地企业推荐上市名单，而上市公司的多寡又跟地方官员的政绩相关，这都给企业造假提供了空间。

郭丹青：美国为什么会出这么大的

问题？因为会计行业的政治势力比较大，而在中国，可能有的政府官员的家属炒股比较多，如果股市下跌太多，他们就反对，所以有一些人不希望上市公司丑闻被披露出来。如果股市下跌，受到冲击的不光是那些小股民，更会是那些有相当政策影响力的人，这就可能解释为什么有些政府官员不鼓励披露上市公司的信息。

罗斯：有些官员对自身名誉看得很重，如果这些上市公司的问题暴露出来，就成为他们的新责任，至少是他们监督不力的责任。

郭丹青：国有股减持方案为什么叫停？我觉得，恐怕不是因为那些小的股民在叫苦，而是因为那些大的股东和证券公司叫苦。

《21世纪》：您不妨从一个旁观者的角度来猜测，为了维持股市水平，某些人还可能有什么办法或措施？

郭丹青：措施就是不让上市公司的问题出现，帮助公司隐瞒财务账册上的问题。我当然不鼓励采取这种措施，因为我不认为政府应该把维持股市现有水平作为压倒一切的政策目标。

《21世纪》：那么谁有动力披露公司的问题呢？

郭丹青：最后泡沫总要破，问题是早点破还是晚点破。为了市场的健全和发展，还是早点破好。

媒体应该有兴趣去挖公司丑闻。如果报纸披露这些，报纸就会好销，因为媒体如果提供了有价值的信息，市场就会欢迎，谁先买到报纸，谁先卖出股票。

美国机制的好处在于它是一个多元化的监督机制，既有联邦的和各个州的法律，也有各个证交所自己的规定，同时还有很活跃的财经媒体的监督。中国现在的监督机制还不够多元化，这时候应该鼓励多元化而不应该压制。

发展多元化监督机制

《21世纪》:像美国市场经济那样发达的地方还出了那么多的财务大丑闻，很多中国人就对美国所推崇并执行的那套市场经济规则产生了怀疑。那么，您认为，中国的公司是没有问题呢，还是有问题但被捂住了没有暴露出来呢？

郭丹青:我觉得，中国人应该分析美国这个制度为什么会出现问题，然后自己吸取教训，不要让同样的弊病在中国发生。其实美国这些弊病，很多人早就看到了，但由于各种原因，改革总是不了了之。

比如说，对于会计师事务所同时提供审计和非审计服务，利益冲突非常明显，这一点很多人早就看到了，但还是因为会计行业的政治势力太大，阻止了有效措施的出台。

如果中国要吸取教训的话，应该说，并不是各种各样的监督机制不好，监督机制是好的，但应该能做得更好。

罗斯:中国人应该认识到，制度是人制定的，总会有这样那样的缺点，问题是政府要有能力来改革它。像在拉美地区，政府就不能控制当前的经济改革局势。现在，美国出现了问题，并很快地认识到这些问题，现在要改革，并且有能力来执行这些改革。我想这也是很重要的。

郭丹青:有一点很令我奇怪。正在美国发现自己的监督机制在一定程度上不够有力的时候，中国的各个政府部门所采取的办法是鼓励监督还是压制监督呢？我觉得是压制而不是鼓励。

我举两个例子，首先是上市公司状告新闻媒体。这有两个很有名的案例，一是“世纪星源”状告《财经》杂志，二是

山东那家有名的公司状告一个年轻的证券分析员。这两件案件的详细是非我不清楚，但是有一点我觉得是值得考虑。对政府来说，新闻媒体和证券分析员是一种免费的辅助监督机制，政府不需要花一分钱。很多法律问题之所以困难是因为涉及到有冲突的价值的平衡。不过，现有的法律规定和法院的实践好像只看到一个价值（名誉权的保护）而完全看不到与它有冲突的另一个价值（即金融信息的自由流通）。现在即使有人敢公开讨论这两件案件，你们也不一定敢发表。如此下去是帮助中国避免自己的安然事件，还是会导致中国自己的安然事件？答案是不言而喻的。所以我觉得中国的政府、立法机构或法院系统，应该采取保护媒体对于财经信息的披露机制。

其次就是各个股东状告上市公司或公司高级管理人员。2001年中国最高法院通过的一个司法解释，就等于剥夺了《证券法》给予股东的诉讼权利。

2002年1月最高法院恢复了一点点，就是涉及虚假陈述的案件可以告，但须有证监会的行政处罚作为前提条件。这个前提条件是从哪儿来的，我都不清楚。人民代表大会并没有认为股东行使权利需要证监会去把关。法院的使命是帮助公民行使人大赋予他们的权利，哪怕是困难的或不方便的，而不是设置这样那样的障碍。而且，最高法院对于股东的诉讼，无论是团体诉讼还是共同诉讼，非常不欢迎，他们似乎认为，共同诉讼太乱了。其实相反，要是让一个个股东分别起诉，就很难告，一个股东可能损失几百几十元，根本不值得去告；但全体股东的损失加起来，其总和就是很大的数字，所以只有允许共同诉讼或团体诉讼，才能通过侵权的机制来实行监督，只有允许新闻媒体，使他们不用害怕去调查和报告各种各样的财经丑闻——他们有时也会犯一点错误，但只要不是恶意地犯错误，就应该鼓励他们的调查和报告，而不是压制。