



资本市场法律

《优先股试点管理办法（征求意见稿）》简述

陈漾 | 吴楷莹 | 林芳璐

2013年12月13日，中国证券监督管理委员会（以下简称“中国证监会”）发布了《优先股试点管理办法（征求意见稿）》（以下简称“《征求意见稿》”），这是继2013年11月30日《国务院关于开展优先股试点的指导意见》（以下简称“《指导意见》”）正式公布后，中国证监会就本次优先股试点发布的一项重要配套措施，根据保护投资者合法权益、坚持市场化、坚持平稳起步三大原则，对《指导意见》中关于优先股试点的具体措施进行了一定细化。现将《征求意见稿》中针对优先股试点明确的要点简述如下：

1. 优先股的概念、发行主体与原则

《征求意见稿》沿用《指导意见》对优先股概念的界定，即优先股系依照《公司法》，在一般规定的普通种类股份之外另行规定的其他种类股份，其持有人优先于普通股股东分配公司利润和剩余财产，但参与公司决策管理等权利受到限制。上市公司可以公开或非公开方式发行优先股，非上市公众公司可以非公开发行的优先股。同时《征求意见稿》明确试点期间不允许发行在股息分配和剩余财产分配上具有不同优先顺序的优先股，但允许发行在其他条款上具有不同设置的优先股，且相同条款的优先股应当具有同等权利。

2. 上市公司发行优先股的规定与程序

1) 上市公司发行优先股的一般性规定

《征求意见稿》规定，发行优先股的上市公司应当满足以下一般性要求：

- (1) 与控股股东或实际控制人的人员、资产、财务分开，机构、业务独立；
- (2) 内部控制制度健全；
- (3) 最近三个会计年度连续盈利（以扣非前后孰低者为计算依据）；
- (4) 最近三年现金分红情况符合公司章程及中国证监会的规定；
- (5) 报告期财务报表中重大事项的会计处理符合企业会计准则等规定；
- (6) 优先股募集资金应有明确用途，且用途与公司业务范围、经营规模相匹配并合法合规；

(7) 已发行的优先股不超过公司普通股股份总数的百分之五十，且筹资金额不超过发行前净资产的百分之五十（已回购、转换的优先股不纳入计算）。

此外，在优先股条款设定及发行时间方面，《征求意见稿》明确上市公司同次发行的优先股条款应当相同，每次优先股发行完毕前，不得再次发行优先股；在优先股发行及转股定价方面，《征求意见稿》规定，优先股的发行价格不得低于票面金额，且同一公司每张优先股的票面金额相同。上市公司发行可转换为普通股的优先股，自发行结束之日起三十六个月后方可转换，且转换价格应不低于募集说明书公告日前二十个交易日公司普通股股票均价和前一交易日的均价，非公开发行的，转换价格应不低于董事会决议公告日前二十个交易日公司普通股股票均价。

2) 上市公司公开发行优先股的特别规定

《征求意见稿》中对上市公司公开发行优先股的情形有所限制，符合以下三种情形之一的上市公司方可公开发行优先股：

- (1) 公司普通股为上证 50 指数成份股；
- (2) 以公开发行优先股作为支付手段收购或吸收合并其他上市公司；
- (3) 以公开发行优先股作为回购普通股的支付手段来实现减少注册资本的目的，或回购完毕后，公开发行不超过回购减资总额的优先股。

《征求意见稿》规定，上市公司公开发行优先股，可向原股东优先配售；且应当在章程中明确规定：

- (1) 采取固定股息率；
- (2) 在有可分配税后利润的情况下必须向优先股股东分配股息；
- (3) 未向优先股股东足额派发股息的差额部分应当累积到下一会计年度；
- (4) 优先股股东按照约定的股息率分配股息后，不再同普通股股东一起参加剩余利润分配。

3) 上市公司发行优先股的程序

根据《征求意见稿》，上市公司发行优先股将经过：发行方案预披露；董事会就发行方案、优先股认购合同（或发行对象的范围和资格、定价原则、发行数量/区间）进行决议；独立董事发表专项意见；股东大会就发行优先股进行审议并就发行优先股的种类、数量、发行方式、发行对象、发行价格、回购条款等事项进行表决；保荐人保荐并向中国证监会申报以及证监会核准发行等程序。

其中，上市公司公开发行优先股可以申请一次核准，分次发行，并自核准发行之日起六个月内实施首次发行，且首次发行数量应当不少于总发行数量的百分之五十，剩余数量在二十四个月内发行完毕。

3. 非上市公众公司非公开发行优先股的规定与程序

根据《征求意见稿》的规定，非公开发行优先股的对象仅为合格投资者，且每次发行对象不得超过二百人。非上市公众公司非公开发行优先股的发行数量、发行价格、申请发行及审核程序比照上市公司发行优先股的相关规定进行。

4. 优先股的回购与并购重组规定

《征求意见稿》明确了上市公司可以非公开发行优先股为支付手段，向公司特定股东回购普通股，并针对回购事项履行董事会决议、股东大会决议、公告、通知债权人等程序；在并购重组方面，《征求意见稿》规定投资者对上市公司的收购要约适用于被收购公司的所有股东，但可针对优先股股东和普通股股东提出不同的收购条件；并明确上市公司可以发行优先股购买资产，同时募集配套资金。

此外，《征求意见稿》亦根据《指导意见》的要求对优先股的交易转让及登记结算机构、信息披露制度、监管措施与法律责任进行了进一步细化规定。

特别声明

汉坤律师事务所编写《汉坤法律评述》的目的仅为帮助客户及时了解中国法律及实务的最新动态和发展，上述有关信息不应被看作是特定事务的法律意见或法律依据，上述内容仅供参考。

如您对上述内容有任何问题或建议，请与**陈漾**律师（+86-10-8525 5554; yang.chen@hankunlaw.com）联系。