

关于对首航高科能源技术股份有限公司的关注函

中小板关注函【2020】第 296 号

首航高科能源技术股份有限公司董事会：

近日，你公司披露《第四届董事会第二次会议决议公告》中显示审议通过了《关于修改公司章程的议案》，并拟提交 2019 年年度股东大会审议。

我部对你公司本次拟修订《公司章程》表示关注。请你公司就以下事项进行认真自查并做出书面说明：

1、请详细说明你公司本次修订《公司章程》的具体原因、背景以及内部决策程序。

2、修订后的《公司章程》第三十八条规定，“公司股东通过证券交易所的证券交易，投资者持有或者通过协议、司法拍卖、其他安排与他人共同持有公司已发行的股份达到 2%时，应当在该事实发生之日起 3 日内，向公司董事会作出书面报告”，“投资者违反上述规定，在购买、控制公司股份过程中未依法履行报告义务，或者在信息披露义务过程中存在虚假陈述、重大误导、遗漏的，构成恶意收购，应承担如下法律责任：1、公司其他股东有权要求其赔偿因其违法收购而造成的所有经济损失（含直接和间接损失）。2、公司董事会有权依据本章程主动采取反收购措施，并公告该等收购行为为恶意收购，该公告的发布与否不影响前述反收购措施的执行。3、公司董事会及其

他股东有权要求国务院证券监督管理机构、证券交易所追究其法律责任”。

(1) 请说明上述规定中发生股份变动并向董事会报告义务是否符合《公司法》《证券法》以及《上市公司收购管理办法》等规定，是否存在限制投资者依法收购股份的情形。

(2) 上述条款对“恶意收购”界定的法律依据，在公司章程中将该等行为定义为“恶意收购”是否违反公平原则，是否存在不当限制投资者依法买卖公司股票的情形。

(3) “公司董事会会有权依据本章程主动采取反收购措施，并公告该等收购行为为恶意收购”。请说明董事会公告作为认定“恶意收购”标准之一的法律依据及合理性，董事会采取反收购措施的前提条件和决策程序，以及在采取上述反收购措施时，确保公司及股东整体利益不受损害的应对措施。

(4) 请进一步明确公司董事会及其他股东能够行使何种权利要求国务院证券监督管理机构、证券交易所追究“恶意收购”方的何种法律责任。

(5) 上述条款是否存在将股东大会的职权授于董事会的情形。

3、修订后的《公司章程》第五十四条规定，“在发生公司恶意收购的情况下，收购方向公司股东大会提出关于出售公司资产或收购其他资产等议案时，应在议案中对于出售、收购资产的基本情况、交易发生的必要性、定价方式及其合理性、收购或出售资产的后续安排以及该次交易对公司持续盈利能力的影响等事项做出充分的分析及说

明，并提供全部相关资料。提案所披露信息不完整或不充分的，或者提案人提供的相关资料不足以支撑提案内所包含相关信息的，应由召集人负责告知提案人并由提案人 2 日内修改完善后重新提出。构成重大资产重组的，按照《上市公司重大资产重组管理办法》等相关法律法规的规定办理。”

(1) 请说明“收购方向股东大会提出关于出售公司资产或收购其他资产等议案时需要提供相关资料”的要求是否符合法律法规的规定。

(2) 该条款针对“恶意收购情况”的界定标准，以及目前你公司股东会审议出售资产或收购资产等议案时是否同样要求召集人或提案权人提供上述材料，本次修订仅针对“在发生公司恶意收购的情况下”要求收购人提供的合理性。

4、修订后的《公司章程》第九十六条规定，“非经原提名股东提议或非本人辞职，任何董事在不存在违法犯罪行为、或不存在不具备担任公司董事的资格及能力、或不存在违反公司章程规定等情形下不得在任期内被解除董事职务。如果该名董事最终被解除董事职务，则公司应按该名董事在公司任职董事年限内税前薪酬总额的 5 倍向该名董事支付赔偿金。如当届董事会任期届满的，继任董事会成员中应至少有三分之二以上的原任董事会成员连任；在继任董事会任期末届满的每一年度内的股东大会上改选董事的总数，不得超过本章程所规定董事会组成人数的四分之一。为保证公司及股东的整体利益以及公司经营的稳定性，任何股东提名的董事候选人应当具有至少五年以上

与公司目前(经营、主营)业务相同的业务管理经验(即同时具有空冷、光热、海水淡化等专业领域的任职经历)以及与其履行董事职责相适应的专业能力和知识水平, 董事会认可的任职经历除外。”

(1) 该条款中规定除个别情形外不得在任期内解除现任董事职务, 以及董事会换届中改选董事的限制性要求。请说明上述条款是否符合《公司法》《上市公司治理准则》等规定, 是否不合理地维护现任董事地位, 是否不当限制股东提名和选举新董事、罢免现董事的权利, 是否损害上市公司以及其他股东权益。

(2) “如果该名董事最终被解除董事职务, 则公司应按该名董事在公司任职董事年限内税前薪酬总额的 5 倍向该名董事支付赔偿金”。请说明支付离任董事高额补偿对公司的影响, 赔偿金支付标准的依据及合理性, 是否存在利益输送情形, 是否不利于董事忠实勤勉、履职尽责。

(3) 关于董事候选人的专业能力和知识水平要求, 是否符合《公司法》《上市公司治理准则》等关于董事任职资格、董事成员构成情况的规定, 是否以董事会认可作为前置条件及其合规性, 是否存在不合理维护现任董事地位的情形, 是否损害股东选举董事的权利, 针对独立董事是否适用同样要求, 同时补充披露你公司现任董事会成员是否具备上述专业能力和知识水平。

5、修订后的《公司章程》第一百〇七条规定, “董事会可自主采取如下反收购措施: (一) 针对公司收购方按照《公司章程》的要求向董事会提交的关于未来增持、收购及其他后续安排的资料, 做出讨

论分析，提出分析结果和应对措施，并在适当情况下提交股东大会审议确认；（二）从公司长远利益考虑，董事会为公司选择其他收购者，以阻止恶意收购者对公司的收购；（三）根据相关法律法规及本章程的规定，采取可能对公司的股权结构进行适当调整以降低恶意收购者的持股比例或增加收购难度的行动；（四）在发生恶意收购的情况下，公司高级管理人员可以向公司提出辞职，公司应按该名人员在公司任该职位年限内税前薪酬总额的五倍向该名人员支付赔偿金；（五）采取以阻止恶意收购者实施收购为目标的包括对抗性反向收购、法律诉讼策略等在内的其他符合法律法规及本章程规定的反收购行动。”。

（1）上述条款的法律依据及合理性，是否符合《公司法》《证券法》以及《上市公司收购管理办法》等规定。

（2）上述条款是否存在将股东大会的职权授于董事会的情形。

（3）董事会自主采取“选择其他收购者”、“对公司的股权结构进行适当调整”、“对抗性反向收购、法律诉讼策略”的具体标准和程序，以及在采取上述反收购措施时，确保公司及股东整体利益不受损害的应对措施。

（4）请说明支付离职高管高额补偿对公司的影响，赔偿金支付标准的依据和合理性，是否存在利益输送情形，是否不利于高管忠实勤勉、履职尽责。

6、修订后的《公司章程》第一百一十一条规定，“董事会设董事长1人，设副董事长2名，董事长、副董事长由董事会全体董事的三分之二以上表决通过举产生。罢免董事长的程序比照本条第一款规定

执行。违反本条规定而做出的选举、更换、罢免董事长、副董事长的决议无效”。请说明该条款是否符合《公司法》的规定，是否不合理维护现任董事长、副董事长地位。

7、修订后的《公司章程》第一百一十二条规定，“董事长行使下列职权：（七）在董事会闭会期间，交易金额达到以下标准的，由董事长审批签署：单笔交易金额不高于 10000 万元的事项，连续 12 个月交易成交金额累积不高于公司最近一个会计年度经审计净资产值 10% 的交易事项”。请说明上述授权是否符合《股票上市规则》关于交易事项的审议要求，是否可能存在过度授权、削弱董事会职权的情形。

8、请你公司自查是否存在其他应披露而未披露的重大事项。

9、请公司独立董事本着全体股东负责的态度，忠实勤勉、履职尽责，对上述问题逐项明确发表独立意见，并说明上述公司章程条款的修订，是否侵犯了公司及全体股东的合法权益。

10、请律师对上述问题逐项发表明确意见。

请你公司就上述问题做出书面说明，在 2020 年 5 月 14 日前将有关说明材料报送我部并对外披露，同时抄报北京证监局上市公司监管处。同时，提醒你公司：上市公司应当按照国家法律、法规、本所《股票上市规则》和《上市公司规范运作指引》等规定，诚实守信，规范运作，认真和及时地履行信息披露义务。

特此函告

中小板公司管理部

2020年5月11日