

# 首批投资者诉莲花味精案本月开庭

证券时报记者 刘雯亮

证券时报记者获悉,近日,由浙江裕丰律师事务所厉健律师代理的投资者诉莲花味精虚假陈述民事赔偿案件已在郑州中院正式立案。

据了解,此次投资者向法院起诉要求花味精赔偿投资差额损失、佣金、印花税、利息损失合计 9.8 万余元,涉案股票 30000 股。

厉健律师称,2014 年 10 月,其收到郑州中院送达的 2014 郑民四初字第 593 号《传票》,法院定于 2014 年 11 月 13 日上午开庭,这标志着首例投资者诉莲花味精虚假陈述证券民事赔偿诉讼进入实质性审判阶段。

## 因财务造假与信披违规受罚

2010 年 4 月 27 日,莲花味精发布《关于被立案调查的公告》,称收到证监会《调查通知书》,公司因涉嫌违反证券法律法规被立案调查。4 年后,即 2014 年 6 月 14 日,莲花味精

发布《关于收到中国证券监督管理委员会行政处罚决定书的公告》,披露公司收到证监会 2014【51】号《行政处罚决定书》。

证监会认定,莲花味精信披违法事实主要包括:2006 年 3 月 6 日公司收到项城市人民法院应诉通知,8 月 30 日公司收到民事判决,但未按规定披露涉案金额 2.96 亿元的诉讼事项;2007 年,公司将未到位的政府补助入账、虚增利润 1.944 亿元,导致当年利润亏转盈;2008 年,公司将尚未到位的政府补助款项入账,虚增 2008 年利润 3 亿元,导致当年利润亏转盈,对政府补助的会计处理不符合会计准则的相关规定,未按规定披露涉案金额 2.7 亿元的诉讼事项;2009 年,公司对政府补助的会计处理不符合会计准则的相关规定。证监会决定对莲花味精给予警告,并处 50 万元的罚款,有贵高管也受到警告、5 万元至 30 万元罚款等处罚。

根据《证券法》和最高法院《关于审理证券市场因虚假陈述引发的民事赔偿案件的若干规定》司法解释规定,上市公司因信息披露违法受到证监会

行政处罚,权益受损的投资者可以向法院提起民事赔偿诉讼。

## 首批案件索赔近10万元

根据起诉状显示,该投资者在 2008 年 3 月 6 日起多次买卖莲花味精股票,买入单价最高达 8.26 元,并在 2010 年 4 月 27 日后继续持有 30000 股,持股成本为 8.18 元。根据司法解释计算,该投资者可以索赔差额损失 96600 元、佣金 289.8 元、印花税 96.6 元、利息损失 1098.74 元,合计 98085.14 元。

该投资者称,2008 年其买莲花味精的股票时,对公司业绩深信不疑,直到证监会查出莲花味精虚增利润 4.9 亿元、未披露重大诉讼金额合计 5.66 亿元时,这才恍然大悟。希望法院能为股民主持公道,依法判决,让违法者付出足够的代价。

厉健律师认为,被告莲花味精财务造假虚增利润,其信息披露违规构成虚假陈述行为。因虚假陈述行为被曝光,莲花味精股价下跌,致投资者权益受到损失。对此,莲花味精理应为权益受损的投

资者承担由此产生的虚假陈述侵权民事赔偿责任。

## 符合索赔条件投资者范围

莲花味精连续四年信息披露违法,虚增利润合计 4.9 亿元,未依法披露重大诉讼金额合计 5.66 亿元。根据同期股价跌幅、当时股东人数,莲花味精或将面临投资者巨额索赔。”厉健律师称,根据司法解释规定,在 2006 年 3 月 6 日到 2010 年 4 月 26 日期间买入莲花味精股票,并在 2010 年 4 月 27 日之后卖出或继续持有,且存在亏损的投资者可起诉公司,通过法律途径挽回包括投资差额损失、佣金、税金及利息在内的损失。

厉健律师还表示,莲花味精案是郑州中院首次审理因证监会处罚上市公司引发的虚假陈述案件。鉴于被告违法事实已被证监会认定,并有明确司法解释依据,参考近十年来司法实践及胜诉判例来看,投资者胜诉获赔前景相对乐观。

## ■诚信档案 | Sincerity Records |

# 10月5家公司受处分

证券时报记者 刘雯亮

根据深交所、上交所网站显示,2014 年以来,两市共有 62 家公司或相关当事人受到交易所处分。其中,10 月新增海联讯、以岭药业、\*ST 生化和西宁特钢、ST 大荒 5 家公司或相关当事人受处分。

截至目前,沪市有 29 家公司或相关当事人受处分,值得一提的是,今年以来,成城股份(现用名 \*ST 成城)及相关当事人已是三度受罚,分别为今年 3 月、5 月和 6 月。五洲交通及相关当事人、三峡新材及相关当事人分别获得双料处分。

深市有 33 家公司或相关当事人受处分。除金谷源及相关当事人、\*ST 传媒及相关当事人、\*ST 国恒及相关当事人受公开谴责处分之外,其他公司均受通报批评处分。

例如,经查明,\*ST 生化(即振兴

生化股份有限公司)存在以下违规事实:一、信息披露严重滞后且未履行必要的审议程序;二、会计核算不规范,财务信息披露不准确。鉴于上述违规事实及情节,深交所决定,对公司给予通报批评的处分;对公司董事长兼总经理史某、董事纪某等人给予通报批评的处分。

从处分类型看,今年以来新增 13 家公司或相关当事人 14 次受到两大交易所公开谴责,即沪市大有能源相关当事人、成城股份(现用名 \*ST 成城)及相关当事人、国创能源相关当事人、大元股份相关当事人、浙报传媒相关当事人、博汇纸业及相关当事人、五洲交通及相关当事人、三峡新材及相关当事人和深市的 \*ST 传媒及相关当事人、金谷源及相关当事人、\*ST 国恒及相关当事人、零七股份及相关当事人、海联讯及相关当事人。其他公司或相关当事人均为交易所通报批评。

# “沪港通”下投资者如何合理维权

李志强

沪港通是我国资本市场双向开放的重要内容,具有重大的战略意义。由于大多数内地投资者对联交所和香港证监会缺乏了解,笔者就“沪港通”投资者权利保护的相关法律问题进行阐述。

## 法定监管机构:中国证监会和香港证监会

中国证监会《沪港股票市场交易互联互通机制试点若干规定》第四条规定,根据中国证监会对沪港通业务进行监督管理,并通过监管合作安排与香港证券及期货事务监察委员会及其他有关国家或地区的证券监督管理机构,按照公平、公正、对等的原则,维护投资者跨境投资的合法权益。可知,沪港通业务的法定监管机构为中国证监会和香港证监会。

中国证监会于 2014 年 10 月 17 日与香港证监会共同签署了《沪港通项目下中国证监会与香港证监会加强监管执法合作备忘录》。在该备忘录签署后,内地与香港关于沪港通跨境监管合作的制度安排已完成,将为沪港通的投资者保驾护航。

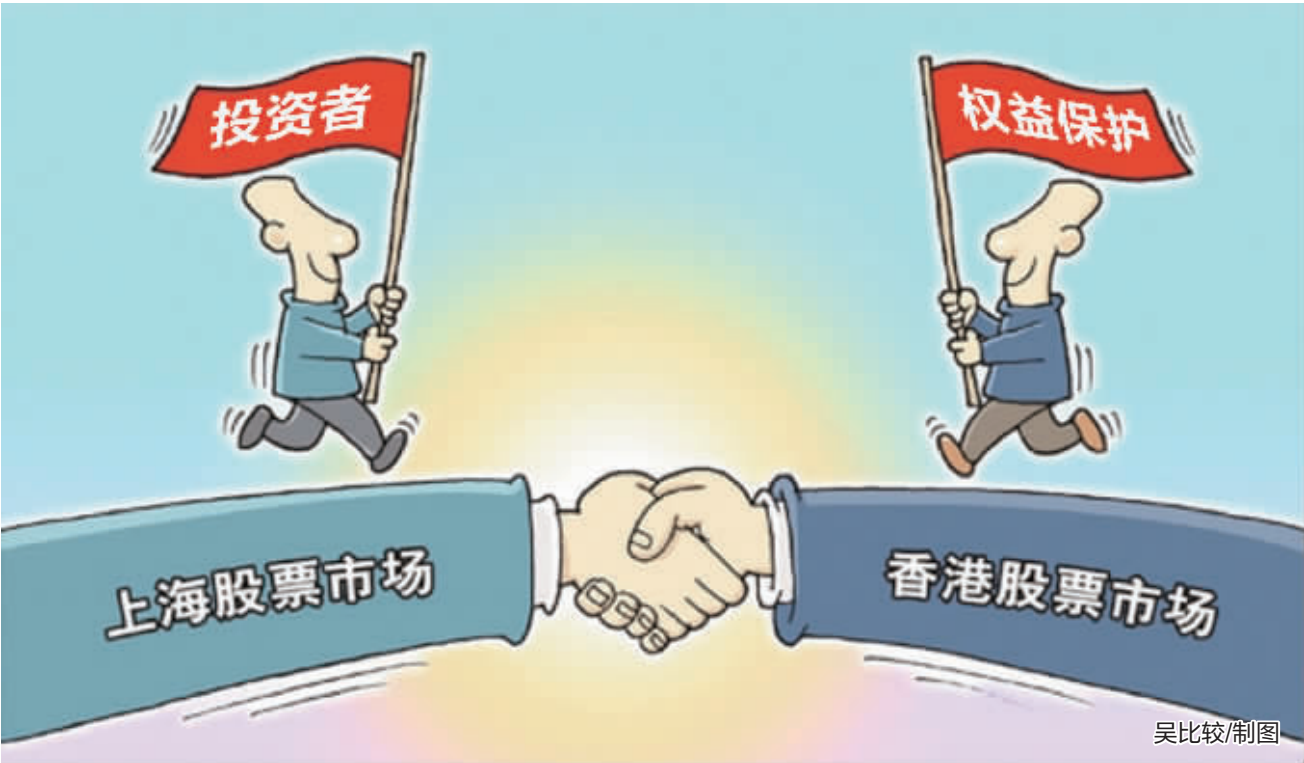
## 可向香港证监会投诉

沪港通是资本市场的双向开放,香港施行“一个国家,两种制度”的管治机制,与内地相比在监管体系、法律制度等方面存在差异。相应的投资者投诉问题涉及一币两面,如境外投资者向内地监管机关投诉,适用内地的法律、法规和规范性文件;如内地投资者向香港监管机构投诉,则适用香港的法律和规则。

沪港通包括沪股通和港股通两部分,投资者委托内地证券公司,通过上交所设立的证券交易服务公司(SPV),向联交所进行申报,买卖规定范围内的联交所上市的股票,此业务称为港股通。在业务开通初期,港股通的投资者对于联交所和香港证监会缺乏了解,在权益受到侵害时可能会遇到不知向什么机构投诉、用什么方式投诉的尴尬局面。

正如前文所说,香港证监会负责监管香港证券期货市场的运作,也是接受投资者投诉的机构,但香港证监会的职权也是有限的,当投诉超越其职权范围时便无权处理。

香港证监会受理投诉的范围具体表现在:市场失当行为,例如市场操控、内幕交易;有关证监会持牌人士的行为,例如不当销售、挪用客户资产、未经授权交易、申请牌照时提供误导资料;向香港公众销售未经证监会认可的投资产品;未能根据法例披露大股东于上市公司的权益;企业披露;上市公司提供虚假及误导资料;违反公司收购、合并及股份回购守则。



吴比较/制图

以下各种投诉则超越了香港证监会的监管范围:黄金买卖;由银行提供的非投资相关服务;保险从业人士就投资保险产品的销售及服务;服务素质,例如服务态度恶劣;经纪商业决定,例如经纪行取消客户户口;私人纠纷,例如追收私人合约欠款。

香港证监会在审理投诉时,着眼于投诉对象是否遵守香港证监会执行的法规,如果是涉及香港证监会职权范围的投诉,由香港证监会投诉监控委员会作初步审议及分派投诉于相关部门再做处理。因此,港股通的投资者可以通过致电、传真或网上填写投诉表格等方式,向香港证监会投诉,依法维护自身的合法权益。

## 赔偿基金支付投资者赔偿

虽然《沪港股票市场交易互联互通机制试点若干规定》和《沪港通试点办法》对于港股通投资者的赔偿问题都没有明文规定,但是根据上述两项规章的主旨可推定,在港股通的投资者权益受到侵害时,可依据香港《证券及期货条例》的相关规定,依法得到相应赔偿。

《证券及期货条例》于 2003 年 4 月 1 日正式生效,是对之前用以监管香港证券及期货市场的十项条例的整合及革新,旨在综合和修订关于金融产品、证券期货市场及证券期货业的法律、关于监管与金融产品、证券期货市场及证券期货业有关的活动及其他事宜的法律、关于保障投资者的法律,以及关于附带或相关事宜的法律,并就有关联的目的订立条文。

按照《证券及期货条例》第十二部分的规定,香港证监会必须设立及维

持“投资者赔偿基金”,其目的在于一旦“持牌中介人”或“认可财务机构”因为违背事项而导致任何国籍的投资者蒙受金钱损失,而这些违背事项是涉及香港交易所买卖的产品的话,投资者赔偿有限公司会从赔偿基金中支付于投资者获准申索的赔偿。

根据《证券及期货条例》的规定,投资者赔偿有限公司为管理赔偿基金运作及处理有关申索的机构。投资者赔偿有限公司需要就“持牌中介人”或“认可财务机构”在 2003 年 4 月 1 日或之后发生的违背事项,负责有关的搜检、裁定及支付赔偿。

赔偿基金旨在为散户投资者提供某程度的保障,如果港股通的投资者是违背中介人的客户,并且因为中介人的违背事项而导致港股通投资者的投资蒙受金钱损失,其都可以向投资者赔偿有限公司提出申索。

违背“在《证券及期货(投资者赔偿—申索)规则》中的定义为:违背中介人,其雇员或其相联者破产、清盘、或无偿债能力,或违反信托、亏空、欺诈或犯有不当行为。

符合资格的投资者可向投资者赔偿有限公司提出赔偿申索,但以下的投资者不得提出申索:持牌法团;认可财务机构;认可交易所、认可控制人或认可结算所;获认可的自动化交易服务提供者;获授权的保险人;获认可集体投资计划的经理人或营办人;违背中介人法团的相联者,而该相联者是法团;违背中介人法团中违反信托、亏空、欺诈或犯有不当行为的雇员;特区政府或海外政府;上述人、计划或安排的受托人或保管人。

## 信息披露由香港证监会监管

根据《上海证券交易所沪港通试点

办法》第一百一十四条规定,沪股通股票、港股通股票发行人及相关信息披露义务人的信息披露等行为受监管,由股票上市地的证券交易所负责监管,适用股票上市地的法律、行政法规、部门规章、规范性文件和证券交易所业务规则。可知,港股通股票发行人及相关信息披露义务人的信息披露由香港证监会监管,且港股通投资者可依据香港的《证券及期货条例》依法维护自身的知情权。

根据《证券及期货条例》第 307B 条,如有以下情况,上市法团(上市公司)有在合理、切实可行的范围内尽快向公众披露该消息的义务:该法团的高级人员在以该法团的高级人员的身份执行职能时,知道或理应知道该消息;一名合理的人,如以该法团的高级人员的身份行事,会认为该消息属关乎该法团的内幕消息;《证券及期货条例》第 307C 条规定,做出第 307B 条所指的披露的方式,须使公众能平等、适时及有效地取得所披露的内幕消息。上市法团如已透过由某认可交易所营运的、用以向公众散发消息的电子登载系统,散发根据第 307B 条的规定而需披露的内幕消息,即属遵守该款。

本条是对上市公司强制披露义务的规定,同时也是对投资者知情权的保护,港股通投资者既可以通过登录联交所“易披露”网站,也可以通过公告板、咨询供应商处和上市公司自设的网站等途径获取上市公司披露的信息,依法维护自身的知情权。

综上所述,关于投资者权利保护,我们一方面呼吁监管机构搭建更完善的保护机制;另一方面,我们也希望投资者能努力提升跨境投资风险意识、风险识别能力和自我保护能力。

(作者单位:金茂凯德律师事务所)

## ■现身说法 | Case by Case |

# 当事人和解的公诉案件

肖飒

2010 年 12 月,李某入职 A 上市公司担任董事会秘书。之后几年间,公司所在楼层偶尔有人丢失 iPad、移动硬盘等电子设备。2014 年 5 月,办公室主任安某丢失新买白色 iPhone 手机一部,当即拨打 110 报警。通过视频监控,警方发现李某在午休、下班后到各个办公室活动,将与其“有过节”的同事的财物据为己有。经查,李某将窃取电子设备拿到电子市场刷机,送给社会上的酒肉朋友使用。李某被刑事拘留,李某及其家属表示愿意赔偿受害人损失,以期取得原谅,达成刑事和解。

本文将对当事人和解公诉案件的适用范围、和解协议的撰写、效果等作分析介绍。首先,当事人和解公诉案件适用范围。根据刑事诉讼法第二百七十七条之规定,下列公诉案件,犯罪嫌疑人、被告人真诚悔罪,通过向被害人赔偿损失、赔礼道歉等方式获得被害人谅解,被害人自愿和解的,双方当事人可以和解:(一)因民间纠纷引起,涉嫌刑法分则第四章、第五章规定的犯罪案件,可能判处三年有期徒刑以下刑罚的;(二)除渎职犯罪以外的可能判处七年有期徒刑以下刑罚的过失犯罪案件。犯罪嫌疑人、被告人在五年以内曾经故意犯罪的,不适用本章规定的程序。

其次,和解协议的撰写。双方当事人和解的,公安机关、人民检察院、人民法院应当听取当事人和其他有关

人员的意见,对和解的自愿性、合法性进行审查,并主持制作和解协议书。和解协议书应当包括以下内容:(一)被告人承认自己所犯罪行,对犯罪事实没有异议,并真诚悔罪;(二)被告人通过向被害人赔礼道歉、赔偿损失等方式获得被害人谅解;涉及赔偿损失的,应当写明赔偿的数额、方式等;提起附带民事诉讼的,由附带民事诉讼原告人撤回附带民事诉讼;(三)被害人自愿和解,请求或者同意对被告人依法从宽处罚。对和解协议中的赔偿损失内容,双方当事人要求保密的,人民法院应当准许,并采取相应的保密措施。

再次,和解协议的效果。对于达成和解协议的案件,公安机关可以向人民检察院提出从宽处理的建议。人民检察院可以向人民法院提出从宽处罚的建议;对于犯罪情节轻微,不需要判处刑罚的,可以作出不予起诉的决定。人民法院可以依法对被告人从宽处罚。根据最高检规则,人民检察院拟对当事人达成和解的公诉案件作出不予起诉决定的,应当听取双方当事人对和解的意见,并且查明犯罪嫌疑人是否已经切实履行和解协议、不能即时履行的是否已经提供有效担保,将其作为决定不予起诉的因素予以考虑。当事人在不予起诉决定做出之前反悔的,可以另行达成和解。不能另行达成和解的,人民检察院应当依法作出起诉或者不予起诉决定。当事人在不予起诉决定做出之后反悔的,人民检察院不撤销原决定,但有证据证明和解违反自愿、合法原则的除外。(虚拟案例,请勿对号入座)

(作者单位:北京市大成律师事务所)