

一份白皮书引发的诉讼“血案” 阿里巴巴胜败成谜

证券时报记者 吕锦明

近期,国家工商总局与阿里巴巴马云围绕“白皮书事件”展开的对话和交涉,在国内外投资市场、法律业界引发了阵阵涟漪,甚至这也成为平时对证券、法律不大感兴趣的人们茶余饭后热议的谈资。

通过电视、网络、微博、微信了解事件进展的“围观者”越来越多,人们更关心这次事件引发的诉讼对于加强投资者权益保护以及促进中国资本市场从发展走向成熟的重要意义。

投资者维权积极性高

最近,我们这里几乎每天都有投资者登门或来电,向律师咨询有关起诉阿里巴巴涉嫌虚假陈述以及维权的相关事宜。”正参与此项集体诉讼并在全球范围广泛征集首席原告的郝俊波律师,在接受证券时报记者采访时介绍说,许多阿里巴巴的投资者对参与此次维权活动表现得积极。

据悉,按照美国当地的法律规定,原告代表人的征集时间将于3月31日截止。到时候,我们将会按照美国司法部门的要求,结合应征者所受损失的大小以及其他多方面的甄选条件,申报选取首席原告的材料。”郝俊波说。

郝俊波认为,实际上对于阿里巴巴的这次诉讼,在国外投资市场算是一件很普通和常见的案例。他表示,其所在的律师事务所之前就已经接手处理多宗涉及中概股涉嫌虚假陈述、欺诈上市的个案,只是这次诉讼涉及的阿里巴巴和马云实在是名声在外、引人关注,所以才引发包括其他非阿里巴巴投资者、媒体等在内的外界多方的高度关注。”

“白皮书”或成有力证据之一

对于此次诉讼中,作为原告的阿里巴巴投资者的胜算有多大,多数受访律师都表示比较乐观。

北京惠诚(成都)律师事务所郭金福律师介绍说,美国对于追究和处罚上市公司涉嫌虚假陈述等违法行为有较为完善的司法制度和法律程序,同时还有许多成功的维权案例可供法官判案参考。他认为,这对于投资者权益的维护而言是很好的保障。他介绍说,通常,美国法院对于此类集体诉讼案的判决是,只要首席原告代表胜诉,那么,其他起诉人依照此判决获得胜诉的可能性就很大,这一点与我们国内目前投资者维权所面临的处境有明显的不同。由于这次原审判庭是在美国,所以,我们对阿里巴巴投资者维权胜诉持比较乐观的态度。”

“工商总局发布的白皮书构成诉讼阿里巴巴虚假陈述有力证据的可能性很大。”北京同天律师事务所律师张远忠律师表示,这份白皮书是由政府机关发布,具有一定的公信力和权威性,而且又是在阿里巴巴赴美上市之前就已经存在,因此,从法律业务的角度看,这将是一份证明阿里巴巴涉嫌虚假陈述、欺诈上市的强有力证据,这显然是对保护投资者权益十分有利。”

是否“主观恶意”将决定阿里巴巴去留

如果情况就像前述多数律师所认为的那样,提起诉讼参与维权的投资者其胜诉机会很大的话,那么,阿里巴巴将会面临什么样的处罚,将会何去何从呢?

张远忠律师表示,这主要取决于法院对阿里巴巴是否违法违规,以及主观恶意的程度等因素。如果公司只涉嫌普通的虚假陈述,可能只需要对部分投资者作出一定赔偿;如果法官判定公司存在严重的主观恶意,再加上美国证监会如果介入调查或提出指控的话,情况就会更加复杂。如此一来,公司除了要面临更大的风险外,相关的高管可能还要承担更大的责任。”

郭金福律师认为,不论判决结果如何,这次诉讼都极具里程碑式的积极意义。近几年,随着我国资本市场的快速发展,加强投资者教育和权益保护已经越来越受到管理层的高度关注和重视。我国目前正在广泛征求意见、积极修订《证券法》,希望阿里巴巴的这个案例能够为新版《证券法》提供良好的借鉴和参考,并对国内资本市场上进行虚假陈述、违规信息披露、内幕交易等行为的个人敲响警钟,为我国多层次资本市场健康良性发展创造、提供完善的司法环境和有力的保障。”郭金福律师感叹。

■链接 | Link |

集团诉讼制度啥内涵?

美国的集团诉讼,是指允许一个或更多的人,为其自己和其他被认为具有类似受损害的人起诉或应诉,由法院来处理这种存在共同利益案件的诉讼形式。

其合理性表现为,解决了现代民事纠纷中存在的“小额多数”、“易腐权利”的救济问题,天然具有的判决扩张力译被广大人群的做法,带有一

定的公益性质。任何消费者、投资者都可以对产品质量和权利中存在的侵权或瑕疵等提起诉讼,一般投资者无需参加庭审,甚至不必知道所发生的集团诉讼,却往往会突然收到一笔金额不大的赔偿金,给你一个意外的惊喜。这样做的后果,不仅不会造成任何社会不稳定,反而解决了群体性索赔问题。同时,集团诉讼虽然耗费了一定的

社会成本,但相对于“小额多数”群体的全体参加来说,社会成本和诉讼成本不是提高了,而是大大降低了。

集团诉讼制度源于英国12、13世纪的衡平法。美国的《1933年证券法》和《1934年证券交易法》中,所包括的两个基本内容就是强制披露和禁止欺诈,其中强制披露包括公开发行的初始披露和上市交易后的持续披露,

这也是上述各家美国律师事务所对阿里巴巴展开调查与法律诉讼的法律依据。

在海外证券市场中,有比较完备的反证券欺诈的法律环境和规范体系。一般情况下,只要中国海外上市公司本身、控股股东、实际控制人、高管人员及其中介机构发生证券欺诈行为,就有可能立刻遭遇到境外上市所在国家、地区证券监管机构的行政性查处。问题严重的,还有可能被当地司法机关提起刑事诉讼,或证券监管机构或司法机关直接向法院提起证券欺诈民事赔偿诉讼,或者直接建立赔偿基金实施行政和解。(宋一欣)



感谢马云 感谢阿里

证券时报记者 吕锦明

马云和阿里巴巴再次成为投资市场关注的热点。这次不是因为其远赴美国上市引起同股同权的争论,也不是因为马云凭借阿里巴巴庞大的市值问鼎华人首富宝座,而是因为公司涉嫌虚假陈述、欺诈上市将马云推到了舆论的风口浪尖,尤其引发的公司股价急挫也令他与华人首富的桂冠失之交臂。

部分受访法律界人士认为,和以往涉嫌虚假陈述的中概股类似,这次由白皮书引发的阿里巴巴投资者维权诉讼,折射出中国企业赴海外上市常常出现的“水土不服”问题。

这就像大多数北方人初次来到南方,尤其是两广地区时,要喝当地的夏桑菊、金银花等草药煮出的凉茶一样。初来乍到,要学会入乡随俗,学习并按照当地人的饮食习惯,才不会出现皮肤病、腹泻等水土不服的情况。同样,赴海外上市的中国企业同样要对当地市场的监管要求、法律制度有深入的理解和分析,严格按照别人的市场规则行事,才能保证公司在海外市场平稳发展。

相信大多数上市公司无论选择在境内A股,还是选择香港或美国股市等

上市,都是为了借助资本市场大平台继续发展壮大,这就需要“出海”的中国企业研究和适应海外市场的要求和规定,依法履行信披义务,为赢得投资者的信任和掌声营造有利的基础和条件。

诚如受访法律界人士所言,这次无论判决结果谁胜谁负,对于正在快速成长中的中国资本市场都具有积极意义。随着我国资本市场对外开放程度的加深,尤其是沪港通启动之后、深港通启动在即,彼此之间的交流与互动更加频繁了,因此引进国际先进经验、加强对投资者权益的保护,将可有力促进我国资本市场健康、稳定地向前发展。

在采访中,证券时报记者发现,国内、国外对此类诉讼的审理程序和条件环境不尽相同。相对而言,由于国外资本市场发展成熟,对投资者权益的保护更全面、更细致,有许多可供国内资本市场借鉴之处。

正如某受访律师调侃,由白皮书引发这场诉讼,对投资者、阿里巴巴和发展中的内地资本市场都是件好事。一则维护了投资者权益;二来为上市公司规范信披行为提个醒;三则为中国资本市场发展提供了有益的借鉴,由此说来,我们还应该感谢马云、感谢阿里。

三宗罪之惑

宋一欣

阿里巴巴与国家工商总局之争持续发酵,情况并未因国家工商总局新闻发言人一句《白皮书》不具有法律效力”而告结束。毕竟,阿里巴巴公司是在美国上市的,而这里有着以严厉著称的集团诉讼制度。

其实,证券欺诈集团诉讼案例在美国较多。这不仅包括被称为“中国概念股”,即在美上市的中国香港和内地公司“享受”这种“优待”,其他国家在美上市公司及大量美国上市公司(包括声名显赫的大公司)同样也遭遇被提起集团诉讼的“待遇”。如美林证券、花旗银行、爱立信、诺基亚等。

据资料统计,18.4%的美国上市公司和14%的在美国上市的外国公司,都有过同类遭遇,其中,“中国概念股”这一比例达到11.5%。

鉴于阿里巴巴在美国上市,天然适用美国法律及集团诉讼制度,而原告投资者有权选择美国法院管辖。诚然,国家工商总局新闻发言人说《白皮书》不具有法律效力”,《白皮书》也从国家工商总局官网撤下并删除,但不能由此得出结论:美国律师事务所提起的诉讼已失去了证据支撑而无法起诉。

依据美国法律,美国律师事务所可以对阿里巴巴展开独立调查。根据调查结果再提起诉讼,并由美国法官作出判

断:阿里巴巴上市时,信息披露是否准确、完整;是否存在向投资者隐瞒信息的行为;是否需向投资者赔偿。如果法院确认阿里巴巴存在欺诈行为,公司就需向包括原告在内的阿里巴巴股票持有人支付损害赔偿金及利息,诉讼的合理开支,以及其他法院认为合理的费用。

投资者亦可向美国证监会举报与投诉,一旦美国证监会启动调查,若得出阿里巴巴上市前就存在涉嫌欺诈上市,阿里巴巴有可能面临巨额罚款,加上巨额民事赔偿,导致公司破产也未可知。这一切的根源,皆基于:你在美国上市,则适用美国法。

美国证监会作出处罚,或投资者诉诸法院,前提是阿里巴巴存在对投资者提供不实信息,存在隐瞒信息的行为。中国国家工商总局那份“不具有法律效力”的《白皮书》指出阿里巴巴存在经营上的问题,即允许商家无需营业执照经营未经授权商店,并销售仿冒名牌和假冒酒品、手袋等,将为美国证监会、美国法院、美国投资者的调查提供思路。

除可能面临证券信息披露不实即虚假陈述的指控外,由于淘宝平台上可能存在的假货和仿冒产品,使阿里巴巴还可能面临产品本身的侵犯知识产权指控。这涉及美国的侵权法和知识产权法。一旦调查或诉讼展开,依据举证责任倒置的原则,阿里巴巴必须自证清白。

(作者单位:上海嘉澜达律师事务所)