

认定内幕信息需破解两大难题

肖飒 张超

内幕交易罪是证券犯罪中的常见犯罪。在司法实践中,内幕交易罪的认定存在一系列疑难问题。笔者将通过分析典型案例,探讨认定内幕交易犯罪中的疑难问题。

典型案例

2012年1月,某上市公司与其建设公司就非洲某国的城市建设项目(以下简称非洲建筑项目)举行多次谈判。2月8日,双方就非洲建筑项目合同的价格、数量、付款方式、工期等主要内容达成一致意见,并于2月13日签署合同草案,3月1日正式签署合同。经查,非洲建筑项目合同总金额折合人民币300亿元,而该上市公司2005年度经审计的主营业务收入只有15亿元,因此,该合同的履行足以对该上市公司的经营成果产生重要影响。

合同草案签订后,2月14日下午,受李某邀请,该上市公司事业部经理王某参加了一次聚会。在聚会中,王某谈到公司近况时透露,正在洽谈安哥拉的一个工程项目,金额高达300亿元。于是李某离座打电话给朋友王某,建议他于次日全仓买入该上市公司股票。第二天,王某依照该建议,买入该上市公司股票577.69万股。后王某将股票卖出,非法获利3000余万元。案发后,法院判决犯罪嫌疑人李某构成泄露内幕信息罪,犯罪嫌疑人李某、王某构成内幕交易罪。

两大疑难问题待解

疑难问题之一:内幕信息形成的时间点如何认定?依照《证券法》第七十五条的规定,公司订立可能对公司的资产、负债、权益和经营成果产生重要影响的合同在投资者尚未得知时属于内幕信息。

本案中,由于该上市公司2005年度经审计的主营业务收入只有15亿元,因此,300亿元合同的履行足以对该上市公司的经营产生重要影响。因此,在投资者尚未得知该消息时,该消息属于内幕信息。但是,该消息何时属于内幕信息则成为疑难问题,即该内幕信息是2012年1月形

成,还是2月8日形成,或是2月13日签署合同草案时形成,或是3月1日正式签署合同时形成?

笔者认为,在一般情况下,《证券法》第七十五条规定的内幕信息是指该信息正式形成的时间。但是,对于单位的决策人员、筹划人员、执行人员等高级管理人员来说,其决策、筹划或者执行行为往往能够影响内幕信息的形成,其掌握的这些信息一旦泄露足以影响证券交易价格。因此,上述人员决策、执行之时应认定为内幕信息形成之时,即该内幕信息是2012年1月时形成,而非3月1日正式签署合同时形成。

《最高人民法院、最高人民检察院关于办理内幕交易、泄露内幕信息刑事案件具体应用法律若干问题的解释》第五条第二款规定:影响内幕信息形成的动议、筹划、决策或者执行人员,其动议、筹划、决策或者执行初始时间,应当认定为内幕信息的形成之时。”我国《刑法》第一百八十条第一款规定:证券、期货交易内幕信息的知情人员或者非法获取证券、期货交易内幕信息的人员,在涉及证券的发行、证券、期货交易或者其他对证券、期货交易价格有重大影响的信息尚未公开前泄露该信息,情节严重的,处五年以下有期徒刑或者拘役,并处或者单处违法所得一倍以上五倍以下罚金;情节特别严重的,处五年以上十年以下有期徒刑,并处违法所得一倍以上五倍以下罚金。”故犯罪嫌疑人李某2月14日在聚会中向他人透露处于敏感期的内幕信息构成泄露内幕信息罪。

疑难问题之二:内幕信息知情人员建议他人买卖与内幕信息有关的股票,但未参与非法获利,构成泄露内幕信息罪还是内幕交易罪?笔者认为,内幕信息知情人员建议他人买卖与内幕信息有关的股票,但未参与非法获利,构成内幕交易罪。原因有以下几个方面:

首先,内幕交易罪并非数额犯,通过内幕交易不论是否存在非法所得都不影响本罪的构成。

其次,内幕信息知情人员建议他人买卖与内幕信息有关的股票,虽然实施了“泄露内幕信息”的行为,但其根本目的是教唆他人买卖股票进行内幕交易,从行为性质上来看,泄露内



幕信息”与内幕交易具有高度的牵连性,因此,其行为性质是内幕交易,而非泄露内幕信息。

再次,内幕信息知情人员建议他人买卖与内幕信息有关的股票属于我国《刑法》中规定的共同犯罪,教唆者在其教唆内容的范围内就被教唆者内幕交易的行为承担刑事责任。

综上所述,犯罪嫌疑人李某、王某构成内幕交易罪,且系共同犯罪。(作者单位:北京大成律师事务所)

诉讼时效所剩时间不多 投资者欲维权须马上行动

证券时报记者 刘雯亮

珠海中富:因误导性陈述受罚

2015年2月11日,珠海中富发布公告称,公司收到中国证监会下发的《行政处罚决定书》。中国证监会认定,珠海中富存在以下两大违法事实。

首先,公司临时信息披露对相关财务数据存在误导性陈述。2012年12月10日,公司在其《关于收购子公司少数股东权益暨关联交易方案进行调整的公告》中使用2012年9月的数据对拟收购的48家子公司的财务状况进行说明,未使用2012年10月的数据。据悉,珠海中富48家子公司2012年1月至9月净利润8638.25万元,1月至10月净利润6671.47万元。因此,上述行为违反了《证券法》第六十三条的相关规定。

其次,公司临时信息披露和向监管机构报告存在虚假记载。经查,北京恒信德律资产评估有限公司在对珠海中富48家子公司的股东权益价值进行评估时没有前往珠海中富48家子公司现场开展评估工作。

2012年12月25日,珠海中富发布《董事会关于收购子公司少数股东权益暨关联交易相关事项的公告》披露:评估程序完整”,外勤工作期间(2012年3月14日至2012年4月30日),深入被评估企业现场进行调查核实的基础上开展具体评估测算”。

同日,珠海中富向中国证监会广东监管局报送《关于收购子公司少数股东权益暨关联交易相关事项自查报告》,表示“评估程序完整”,外勤工作期间(2012年3月14日至2012年4月30日),深入被评估企业现场进行调查核实的基础上开展具体评估测算”。

珠海中富《关于收购子公司少数股东权益暨关联交易相关事项的公告》披露评估机构履行了现场调查程序和向中国证监会广东监管局报告评估机构履行了现场调查程序属虚假记载。因此,珠海中富的上述行为违反了《证券法》第六十三条的相关规定。

根据相关事实和证据,中国证监会认为,珠海中富应当披露48家子公司最新的经营业绩,但其披露的是48家

子公司前三季度的经营业绩。其48家子公司2012年1月至10月净利润较1月至9月净利润有较大幅度下降,对投资者的投资行为可能产生影响。因此,珠海中富2012年12月10日披露的《关于收购子公司少数股东权益暨关联交易方案进行调整的公告》中的相关数据构成误导性陈述。另外,公司2012年12月25日临时信息披露和向监管机构的报告存在虚假记载。

因此,中国证监会决定,责令珠海中富改正,给予公司警告,并处以30万元罚款;对相关责任人给予警告,并分别处以3万元至5万元罚款。

根据《证券法》及最高法院虚假陈述司法解释规定,上市公司因虚假陈述受到证监会行政处罚,权益受损的投资者可以向有管辖权的法院提起民事赔偿诉讼。

为维护广大因虚假陈述受损投资者的合法权益,上海天铭律师事务所宋一欣律师、浙江裕丰律师事务所厉健律师向曾经购买过“珠海中富”股票并遭受虚假陈述损害的投资者联合征集诉讼委托,拟代理投资者索赔。

宋一欣律师表示,根据司法解释规定和处罚决定,符合下列条件者可以提起诉讼索赔:在2012年12月10日至2013年8月2日期间买入珠海中富,并且在2013年8月3日之后卖出股票或继续持有股票的投资者。

厉健律师提醒,拟起诉索赔的投资者应提供身份证复印件、股东卡复印件、加盖证券公司营业部印章的股票交易对账单原件(从第一次买入公司股票打印

到现在)、联系电话手机号码及地址邮编。免费审核后,律师将对符合索赔条件、决定委托诉讼的投资者,进一步提供相关诉讼文件。

汉王科技案:诉讼时效仅余五月

中小投资者诉汉王科技证券虚假陈述赔偿纠纷一案又有新动向。据悉,北京市第一中级人民法院进行开庭审理,原、被告双方围绕投资者损失是何因素导致展开激烈。庭后,双方均表示调解意愿,能否顺利达成调解尚需进一步协商。

早在2011年12月23日,汉王科技公告称,公司涉嫌信息披露违法违规,中国证监会稽查总队决定对公司立案稽查。2013年12月21日,汉王科技公告收到中国证监会《行政处罚决定书》。中国证监会查明,公司未披露其与汉王信息公司的关联关系及关联交易。根据最高人民法院的司法解释,因虚假陈述受损的投资者可向汉王科技索赔。随后,多名投资者提起诉讼,此次开庭的原告张先生索赔额高达137万余元。

刘国华律师表示,根据司法解释、证监会处罚及相关公告等材料,在2010年2月8日至2011年12月22日期间买入过汉王科技股票,并且在2011年12月23日之后卖出或持续持有该股票的受损投资者均符合索赔条件,并有较大机会获得赔偿。

目前该案诉讼时效仅余最后5个多月,受损投资者仍可提起证券虚假陈述责任纠纷诉讼,否则过期将丧失胜诉权。”刘国华律师称。

7月受处分公司同比减少3家

证券时报记者 刘雯亮

根据深交所、上交所网站显示,2015年以来,两市共有34家公司或相关当事人受到交易所处分,其中12家为沪市上市公司,其余为深市上市公司。截至目前,7月新增受处分公司数目为6家,为青海华鼎、华海药业、津劝业、人民同泰、柳化股份和力帆股份,且均为沪市公司。相比之下,去年7月,两市共有9家上市公司受处分,今年同比减少3家。

截至目前,沪市有12家公司或相关当事人受处分,7月新增6家。去年7月,仅有2家沪市公司受处分,同比增加4家公司。

深市有22家公司或相关当事人受处分,7月暂无新增公司。去年7月,有7家深市公司受处分。另外,今年4月,因存在评估时未勤勉尽责的违规事实,北京恒信德律资产评估有限公司及相关当事人被通报批评。

从处分类型看,今年以来新增13家公司或相关当事人共计13次受到两大交易所公开谴责,即康达尔或相关当事人、北大医药或相关当事人、禾盛新材或相关当事人、中科云网相关当事人、*ST舜船相关当事人、齐星铁塔及相关当事人、露笑科技及相关当事人、顾地科技及相关当事人、威华股份相关当事人、亚太实业相关当事人、海润光伏相关当事人、大连控股及相关当事人、多伦股份相关当事人。其中,7月暂无新增公司受公开谴责。

2011年11月28日,深交所发布《创业板退市制度意见征求意见稿》。在原有的创业板退市标准体系上,新增“在最近36个月内累计受到交易所公开谴责三次”条件。2012年5月1日开

始实施的创业板退市制度中再次重申了上述条件。同样,中小板退市制度沿用这一退市标准,但不适用于主板上市公司。

创业板退市制度推出后,万福生科继振东制药之后成为第二家受到公开谴责的创业板公司,而且是在最近36个月内累计受到两次公开谴责。

上市公司诚信档案(2015年1月至7月)							
公司代码	公司简称	处分日期	处分类别	公司代码	公司简称	处分日期	处分类别
002266	浙富控股	2015/1/5	通报批评	002694	通地科技	2015/6/19	通报批评
002514	宝鼎科技	2015/1/6	通报批评				公开谴责
002069	德力奇	2015/1/9	通报批评	300110	华仁药业	2015/6/23	通报批评
000048	康达尔	2015/1/30	公开谴责	002240	威华股份	2015/6/23	公开谴责
000788	北大医药	2015/2/3	公开谴责	000691	亚太实业	2015/6/29	通报批评
002460	盛德矿业	2015/2/10	通报批评				公开谴责
002290	禾盛新材	2015/2/13	公开谴责	600234	山水文化	2015/2/26	通报批评
002263	大东南	2015/3/17	通报批评	600401	海润光伏	2015/4/23	通报批评
000007	零七股份	2015/3/19	通报批评				公开谴责
002189	利达光电	2015/3/27	通报批评	600261	阳光照明	2015/4/23	通报批评
000996	中电中电	2015/4/16	通报批评	600747	大连控股	2015/4/28	公开谴责
002306	*ST云网	2015/4/20	公开谴责				通报批评
000659	*ST中富	2015/4/22	通报批评	600696	多伦股份	2015/4/28	公开谴责
002608	*ST舜船	2015/4/27	公开谴责				通报批评
002359	齐星铁塔	2015/5/8	公开谴责	600212	江苏实业	2015/4/28	通报批评
			通报批评	600243	青海华鼎	2015/7/7	通报批评
002260	德美医药	2015/6/15	通报批评	600521	华海药业	2015/7/6	通报批评
002617	露笑科技	2015/6/18	公开谴责	600821	津劝业	2015/7/10	通报批评
002232	启明信息	2015/6/18	通报批评	600829	人民同泰	2015/7/12	通报批评
			通报批评	600423	柳化股份	2015/7/8	通报批评
			通报批评	601777	万帆股份	2015/7/8	通报批评

数据来源:上交所、深交所网站 刘雯亮/制表 本版制图:翟超

上海天铭律师事务所宋一欣律师
联系电话: 021-63140581; 联系地址: 上海斜土路768号7L

浙江裕丰律师事务所厉健律师
联系电话: 13958118283; 联系地址: 杭州下塘路18号A501

广东奔犇律师事务所刘国华律师
联系方式: 020-22055603 18928745076
联系地址: 广州市越秀区广卫路19号之二金科大厦408室

友情提示