

第三篇 上市公司专题

案例 科创板证券虚假陈述责任纠纷 首案诉前调解案例分析

杨立转* 石洋洋**

一、案例简介

2022年2月,某科创板上市公司发布业绩快报。报告期内,公司营业收入明显增长,整体收入规模稳步提升。报告期内,公司归属于上市公司股东的净利润同比减少。风险提示部分称,本公告所载2021年年度主要财务数据为初步核算数据,未经会计师事务所审计,可能与公司2021年年度报告中披露的数据存在差异,具体数据以公司正式披露的2021年年度报告为准,敬请广大投资者注意投资风险。

2022年4月,上市公司发布年报,年报内容与业绩快报无实质差异。后上市公司对业绩快报和年报中提及的财务指标进行更正,并因此被浙江证监局出具警示函。该上市公司于2023年收到浙江证监局下发的《行政处罚决定书》。浙江证监局认定上市公司存在将部分成本以保证金名义计入往来款,虚减营业成本进而虚增利润的违法事实,导致上市公司披露的2021年年报财务数据及相关信息不真实、不准确,2021年年报存在虚假记载。上市公司的上述行为违反了证券法第78条第2款、第79条的规定,构成证券法第197条第2款所述“信息披露义务人报送的报告或者披露的信息有虚假记载、误导性陈述或者重大遗漏”的行为。上市公司及相关责任人均受到行政处罚。投资者起诉至法院,要求上市公司及相关责任人赔偿因虚假陈述造成的损失。

二、调解过程及结果

本案的调解困难有二,一是无示范案件参照的前提下,如何争取上市公司调解意愿?二是调解标准如何确立?

面对困难一,法院主动与上市公司属地证券监管部门取得联系,排摸系列案件

* 上海金融法院法官。

** 上海金融法院法官助理。

可能涉及的投资者范围、上市公司近两年来的经营情况、行政处罚的前因后果等上市公司全部信息。了解基础信息后,法院详细阐述诉前调解各项优势,引导上市公司权衡利弊,最终同意以诉前调解方式化解纠纷。此时,另一个问题又出现了——上市公司对系列案件均采用调解方式存在顾虑。没有示范判决,即便首案调解了,上市公司无法预期后续案件调解的尺度,这对公司来说,是个不确定的因素。要提升上市公司对系列案件的概括性调解意愿,症结在于确立统一的调解标准,这就涉及对争议焦点的回应。“实施日、更正日、基准日、基准价格……”证券虚假陈述责任纠纷中,“三日一价”的确定至关重要。中证资本市场法律服务中心充分利用其专业优势和实践经验,就“三日一价”给出专业意见,法院充分考量各方意见并经专业法官会议讨论,最终确定了“三日一价”,为纠纷的处理定下标尺。标准确定后,法院立即委托第三方机构进行损失核算,并同步委派浙江证券业协会和中证资本市场法律服务中心进行联合调解。在多方的努力下,双方达成了初步的和解方案。上市公司以损失核定金额为基础,扣除一定比例后向投资者账户一次性付清人民币4万元。投资者则不再向其他主体提出任何权利主张。调解方案确定后,当事人向法院申请司法确认,法院组织当事人和调解组织运用全在线方式进行司法确认听证。听证结束后法院以电子方式将司法确认裁定书送达至当事人,整个案件的化解过程,当事人和调解组织均未至法院。

三、案件评析

本案上市公司发布2021年业绩快报是否适用《虚假陈述若干规定》第6条规定的安全港原则,是确定虚假陈述实施日的关键。

《虚假陈述若干规定》第6条规定:“原告以信息披露文件中的盈利预测、发展规划等预测性信息与实际经营情况存在重大差异为由主张发行人实施虚假陈述的,人民法院不予支持,但有下列情形之一的除外:①信息披露文件未对影响该预测实现的重要因素进行充分风险提示的;②预测性信息所依据的基本假设、选用的会计政策等编制基础明显不合理的;③预测性信息所依据的前提发生重大变化时,未及时履行更正义务的。前款所称的重大差异,可以参照监管部门和证券交易场所的有关规定认定。”根据该规定,通常情况下,信息披露义务人并不会因为发布预测性信息而被认定为虚假陈述,但该预测性信息必须进行充分的风险提示,编制基础具备合理性,并在必要时进行及时的更正。

有观点认为,本案应当以年报作为证券虚假陈述的实施日,理由如下。其一,业绩快报在显著位置做出了风险提示,“2021 年年度主要财务数据为初步核算数据,未经会计师事务所审计,可能与公司 2021 年年度报告中披露的数据存在差异,具体数据以公司正式披露的 2021 年年度报告为准,敬请广大投资者注意投资风险。”该提示已经明确表示所载 2021 年度的财务数据仅为未经会计师事务所审计的初步核算数据,所公布的数据并非其后进行正式信息披露的公司年度报告中的数据内容。其二,业绩快报发布后数日,行业指数上涨,被告股价阴跌,不符合诱多的股价反应。年报发布后,股价呈上涨趋势,虽然和大盘趋势相近,但更符合诱多的股价反应。

我们认为,就本案而言,上市公司发布业绩快报日,应当成为其虚假陈述的实施日。其一,预测信息与实际经营情况存在重大差异。2021 年业绩快报与其实际经营情况存在重大差异。虚增利润总额约占当期披露金额 57%。其二,根据财务造假的内容发布预测性信息。司法解释规定,“预测性信息所依据的基本假设、选用的会计政策等编制基础明显不合理的”,不受安全港原则保护。举轻以明重,伪造合同故意进行财务造假明显比基本假设、选用的会计政策等编制基础明显不合理的情况严重,此类情况更不应受安全港原则保护。本案原告保证金合同系伪造,以此大幅虚增利润,据此发布的业绩快报显然也不应受安全港原则保护。其三,上市公司受行政处罚。业绩快报和年报数据基本一致,应当视为一个整体。上市公司发布年报的行为被处罚,吸收了前面预测信息这一较轻微的行为,不代表前面的行为不重大。关于重大性,还是应当综合考量进行认定,量价不应作为惟一考量因素。股票市场的股价形成因素非常复杂,以量价变化作为惟一考量因素可能缺乏合理性。

四、启示

本案的顺利化解,不仅为投资者挽回了损失,也为上市公司一揽子解决类案纠纷奠定了基础,是法院、金融监管部门、调解组织联合做深做实新时代“枫桥经验”的一次生动实践,也是“长三角一体化”发展战略下司法监管协同推动诉源治理的一次有效示范。为坚持和发展新时代“枫桥经验”贡献了金融司法力量。

主要做法:一是跨前一步协商联络。注重发挥金融司法与金融监管的协同善治功能,法院收案后第一时间与浙江证监局取得联系,排摸系列案件涉及投资者范

围、上市公司经营情况等信息,共同研判诉前化解纠纷可行性。经沟通研究,最终确定优先采用和解方式化解纠纷的基本方案,并积极争取浙江证监局在后续工作中的配合支持,努力做到“调解一案,化解一片”。二是积极释明引导增强调解意愿。依据《上海证券交易所股票上市规则》,依托金融纠纷概括性诉前调解承诺机制,向涉案企业介绍先行调解的运行机制和主要优势。经释明引导,该上市公司最终同意系列案件全部优先采用诉前调解方式化解,并提交概括性同意诉前调解确认书,承诺后续同等情形案件原则上按本案确定的方案诉前调解。三是全面考量拟定调解方案。与浙江证监局多次就本案违法事实和处罚细节进行沟通确认,并充分听取双方当事人意见。经院内专业法官会议及证券业案件法官专业委员会讨论后,确定本案损失计算标准及处理方案。同时积极委托第三方专业机构进行损失核算,为系列案件调解工作的顺利开展奠定基础。四是多系统衔接在线完成解纷。考虑到原被告双方均不在本市,引导原告通过投资者司法保护综合平台在线递交起诉材料。收到材料后通过调解平台委派案件,同时委派上海、浙江两地的证券业调解组织联合开展调解。诉前调解成功后,依托在线诉讼平台组织双方当事人及调解员进行司法确认听证,并将司法确认裁定书电子送达至双方当事人,实现矛盾纠纷“云端”化解。