

原始股维权专题

# 上海法院受理首起原始股民事赔偿案

## 泛华公司原始股案立案,本报维权志愿团律师代理该案

◎本报记者 牟敦国

3月27日,上海市浦东新区人民法院为南京原始股投资者许女士诉上海泛华能源应用发展股份有限公司(下称:泛华公司)及该公司董事会秘书邹某股权投资款返还一案立案。这是2008年1月2日最高人民法院、最高人民检察院、公安部、中国证监会《关于整治非法证券活动有关问题的通知》颁布以来,上海法院为原始股投资者民事赔偿立案的第一起案件。

据了解,原告的起诉标的为29万多元,包括要求法院确认她与泛华公司之间达成的股权转让《协议书》与《股权受让书》无效,要求泛华公司向她返还购股款项之余款24.8万元及支付购股款项利息4万多元,并要求董事会秘书邹某根据《承诺书》承担连带责任。

起诉书称,泛华公司系上海市工商局登记注册的非上市股份有限公司,1994年9月18日申请设立时,投资方为上海浦东新区三家法人股东,1997年11月30日进行改制,又增加了上海浦东六家法人股东或机构组织共同组成投资方,并变更企业名称为现名,而在上海市人民政府的批文中,明确要求其在“公司设立后,须按《公司法》及有关法律法规和部门规章的要求,规范运作”。

原告在起诉书中称,泛华公司在没有经过许可批准的情况下,通过中介机构违法擅自对外发行其股票。通过某证券公司南京营业部的工作人员对外推销其股权。在这些人员的蛊惑性宣传和欺诈性引诱下,2006年4月6日,原告购买了泛华公司股权10万股,转让价格为每股3.98元,合计39.8万元,在原告支付款项后,泛

华公司提供了盖章的《股权证》,双方签订了《股权受让书》与《协议书》。在《协议书》中,泛华公司强调其股票将挂牌上市,若在2007年6月30日之前未能挂牌上市,《协议书》将按原价回购。但在泛华公司的工商登记中,从来没有原告作为其股东的工商登记内容,而且原告从也没有担任过泛华公司处的职工。

原告在起诉书中表示,当原告发现泛华公司的行为系非法发行证券的行为,多次向泛华公司与邹某要求返还投资款项时,开始为泛华公司与邹某拒绝。其后,经过多次追索,泛华公司与邹某才向原告支付了15万元,并由邹某写下了《承诺书》,《承诺书》约定购股款项之余款的最后付款期限为2007年4月30日,但到期后,泛华公司与邹某拒不履行约定。

在这种情况下,原告认为,根据《民法通则》、《公司法》、《证券法》和最高人民法院、最高人民检察院、公安部、中国证监会《关于整治非法证券活动有关问题的通知》,以及其他法律法规、规范性文件,可以要求泛华公司与邹某履行承诺,返还自己股权投资款项之及其利息,依法维护投资者的合法权益。原告同时委托上海证券报投资者维权志愿团成员,上海新望闻达律师事务所合伙人宋一欣律师作为代理律师,为其出庭代理这一原始股维权案件。

### ■动态

## 原始股维权有条不紊正常推进 各地法院开始落实四部门通知

◎本报实习生 王刚斌

各地的原始股维权案件最近有何新进展,是原始股投资者颇为关心的问题。为此,记者采访了原始股维权律师团首席律师杨兆全。

杨律师告诉记者,已经立案的原始股案件目前正在正常推进中,从去年10月份至今,大约有7.8个案件已经开过庭了,目前正在等待法院的判决。其中西安的杨凌科元案件在12月24日——四部门发布《关于整治非法证券活动有关问题的通知》之前,法院作出了判决,判决原告败诉。但律师认为这个判决是错误的,因此已经提起了上诉。对于目前正在审理的案件,杨律师表示原告胜诉的把握很大。对杨凌科元案,杨律师认为很可能改判,因为该案是在四部门通知发布之前,四部门通知发布以后,法院对原始股案件的态度有很大的改观,在四部门通知发布之前,该类案件立案困难重重,但四

部门通知发布后,立案已经不是问题了。

杨律师表示,起初律师团还有疑虑,怕个别地区的法院不把四部门通知当回事,但出乎律师团的意料,即使是偏远地区的法院对四部门通知都很重视,现在已经基本不存在立案难的问题了。杨律师表示,原始股案件的诉讼前景是乐观的,律师团对胜诉抱有很大的信心。

与此同时,律师团目前又接到了不少投资者新的委托,有10个左右的新公司涉嫌实施原始股欺诈。律师团目前正在调查它们的偿还能力,因为,如果这些公司已经不具有偿还能力,那么,即使律师代理投资者赢得了诉讼,法院的判决仍然无法被执行,投资者仍然拿不回投资款,这样对于投资者来说,即使赢了官司也没有实际意义,只会增加投资者的负担。只有初步确认相关公司具有偿还能力,律师团才会进一步接受投资者的委托提起诉讼。

### 上海维权在线·投资者维权志愿团 每周一刊出



有困难找周晓  
要维权 寻投资者维权志愿团

◎维权热线:021-96999999  
◎维权博客:http://zhouxiaohong.blog.cnstock.com  
◎邮箱:wq315@cnstock.com  
◎维权频道:http://www.cnstock.com/stock315/index.htm  
◎地址:上海静安路1100号上海证券报网络部(200127)

### ■周晓信箱

## 撤单失灵 有何玄机

周晓同志:

去年7月25日上午10点20分,我觉得自己持有的丰华股份(600615)股价表现不佳,就挂单卖出;到了11时25分,看到当天股票走势不错,我又决定撤单,撤单的指令被成功发出,电脑显示11时30分30秒撤单成功。中午12点45分,我又查看了自助热线纪录,发现股票还在账户上,心中颇感欣喜。下午开盘后不久,我突然发现自己的股票被卖掉了。通过查看纪录,发现卖出时间是下午1时02分,也就是说下午一开盘就被卖出了。对此,我非常不解,明明已经撤单成功了,怎么又被卖出了呢?

上海 沈先生

沈先生:

你的遭遇确实有些蹊跷,但事实上,电脑上显示的撤单成功是指撤单的指令已经发送成功,并不是表示真的已经把单撤回来了。笔者分析,这可能是由于券商堵单的原因,就是实际上沈先生的委托已经成交了,但是因为堵单,导致成交的回报比较慢,这样你虽然发出撤单指令并提示成功,交易所也收到这条指令了,但是因为已经成交了,所以出现了你遇到的情况。

投资者一般以为,只要撤单的指令一发出,立刻就能够到达交易所,撤回单子,原先的委托立刻被撤销,但实际上并非如此,偶尔也会发生撤单的指令已经发出了,原先的委托仍然成交的情况。

导致这种情况出现的原因主要有以下几个:

- 1、在交易所规定的不允许撤单的时间段发送撤单指令,如沪市在9:20-9:25,深市在14:57-15:00这段时间是不接受撤单的。
- 2、委托没发出去,撤单指令已经发送出去了。比如在9:25-9:30之间,投资者在9:26委托卖出股票,而在9:27分撤单,而交易所9:30分才开始接收连续竞价,委托指令跟撤单指令是分开发送的,撤单的指令因为比较快,通常发得比委托的单子快,这样导致交易所先收到投资者的撤单指令,再收到投资者的委托指令,这样交易所就执行了后到的委托指令,撤单实际上是不成功的。
- 3、券商堵单的情况。就是实际上投资者的委托已经成交了,但是因为堵单,导致成交的回报比较慢。这样投资者虽然发出撤单指令并提示成功,但实际上,此时委托已经成交了,撤单的指令落后于成交时间,无法及时地撤回委托。
- 4、根据沪深两所联合发布的关于调整交易时间的规定,交易所交易主机只在集合竞价和连续竞价的时间内接受申报,在非交易时间不接受申报。如果投资者撤单时间不属于交易时间,撤单指令也不储存在深市主机,只有在开市后才能进入。

本报实习生 王刚斌

### ■维权大家谈

## 股民要练就“火眼金睛”

◎刘宝民

步入2008年以来,股市出现了出乎预期的暴跌,以沪指为例,从年初时最高的5500点,到3月未竟跌破3500点,仅两个多月股市就下跌2千点之多,让许多股民措手不及,手里的股票被深度套牢,都想解套,弥补损失。有些心术不正的人抓住股民浮躁慌乱的心理,处心积虑地制造出所谓的“牛股”和“黑马股”等,并以获取信息要先入会,然后收取会费的方式骗取钱财。

据某媒体报道,今年2月,由于股市连续下挫,让新股民小林损失不小。此刻,小林接到一条手机短信,对方说能提供“黑马股”赚钱。小林回复短信后,对方自称是专门研究股票的机构,掌握内幕,能准确提供“黑马股”,还传来了企业法人营业执照等资料。之后,打来电话介绍他们有低级会员和高级会员,前者会费1万元,后者2万元,可获得更可靠的资讯,保证4个月炒股盈利达到30%到70%,随之推荐了十只“黑马股”。一系列的“举措”,使小林打消了顾虑,决定加入高级会员,以30%收益保底,汇清会费。根据对方提供的三只股票,小林炒了半个月,三只股票两只亏一只赚,最终收益仅为6%。当小林打电话质问时,对方又声称发现一只新的“黑马股”,至少能盈利200%,若想得到信息,需再汇1万元“验资费”。乱了方寸的小林只好汇钱,企盼获得“高收益”。此后,对方如泥牛入海,毫无音讯,打电话对方也不接听。小林才知上当受骗,随即报警。

这一案例向股民发出了警示,其一,到证券市场投资操作,必须依法合规,遵章守纪,因为按照有关证券的法律规定,只有具备证券咨询资格的机构及个人才能从事证券咨询业务,该机构及个人还须在证监会及派出机构备案,否则就属于非法经营,这是一条不能逾越的法规线。其二,作为股民应牢固树立风险意识和自我保护意识,了解股市运作的规律和特性,时刻保持冷静的头脑和平和的心态,增强心理承受能力,练就“火眼金睛”,永远不要轻信那些子虚乌有的承诺和回报,坚信天上不会掉馅饼,还要善于识别形形色色的骗术,拥有好心术,时时须防范,小心不上当。

### ■以案说法

## 个人出资 法人“变现” 法人股侵权纠纷起

◎上海天铭律师事务所 陈荣律师

个人持有上市公司法人股虽然不规范,但也是客观存在的并非个别现象,是中国证券市场过程中一个特定历史产物,随着上市公司股权分置改革中所规定的限售期满,这部分法人股已经符合上市流通的条件,其中的所有权争议和纠纷逐渐显现出来。

笔者最近了解到一起法人股侵权纠纷案就比较典型的意义。在该案中,陈女士等六人原系某国有事业单位的职工,2001年8月,六人经向单位党、政、工组织申请并经同意,六人共同出资以单位工会名义拍卖购得“永生”股份法人股6万股,花费28.8万元。该股权转让协议经公证处公证,六人支付了全部转让款和相关费用。2005年8月,单位改制为民营企业。2007年7月30日,31日,民营企业控制的工会在六人并不知情,的情况下将6万股“永生”股份法人股全部抛售,获利近102万元,较当初投资的本金溢价近3倍。六人获知真相后,即向工会和民营企业及法人代表进行交涉,要求归还股票或卖出所得资金,但遭到拒绝。2008年3月,陈女士等六人作为原告向法院提起诉讼,要求判令工会赔偿经济损失,民营企业并应承担连带赔偿责任。

纵观该案,有几点法律问题值得探讨。

1、法人股转让虽有瑕疵但真实有效

企业工会作为一个社团法人,其职责主要是为职工服务和维护职工合法权益,一般并无用于股权投资的专项资金和职能,但作为一个独立的主体,其又符合股权转让的主体资格。本案中,六名职工具备较强的投资意识,但仅限于股权的法人股性质而无法直接受让股权,在经所在单位党、政、工组织同意之后,由六人共同出资以单位工会的名义通过拍卖程序受让法人股,并经公证处公证,其受让并持有法人股虽有瑕疵但是真实和有效的。

2、出资者对法人股拥有合法所有权

鉴于股权的法人股性质,六名职工以工会名义共同出资受让“永生”法人股,因此,六名职工理所当然地成为这部分股票的合法所有人。虽然受让过程存在一定的不规范之处,但这并不能改变职工实际出资的事实。除法律对特定事项作出明文规定,“谁出资谁拥有”,应当是确认财产所有权关系的一个基本共识,符合我国宪法、民法通则的有关规定和精神,企图以个别的瑕疵而否定财产所有权关系是缺乏法律依据的。

3、工会仅是名义股东而非股票所有人

在本案中,虽然以企业工会名义购买法人股,但工会实际并未付,这在职工所在单位里是众所周知的事实。在长达6年多时间里,该部分股票完全独立于工会资产,工会从未对该部分股权的权属问题提出任何



主张。在职工所在单位由国有事业单位性质改制成为民营企业后,工会及资产的性质也发生了相应的变化。此外,在改制过程中,原国有事业单位工会办理相关交接手续时,原工会主席离任审计报告和工会资产负债表并没有将上述由六名职工出资受让的法人股列为工会资产,充分证明该部分股票并不在工会资产的范畴。因此,工会仅是这部分股票的名义持有者,并不拥有实际所有权。

4、工会抛售并侵吞股票显属侵权行为

改制后的民营企业工会由民营企业负责人实际控制,在有关部门及

出资的六名职工向其明确告知“永生”法人股受让情况及民营企业负责人在接受工会资料后已明知工会未出一分钱,法人股也未列入工会资产的情况下,却仍然故意背着六名职工另行申领新的工会股东账户卡,并且在股权分置改革规定的限售期满后即将“永生”法人股全部抛售并获巨额盈利,严重侵犯了六名职工的财产所有权。

5、民营企业理应承担连带赔偿责任

改制后的民营企业工会由民营企业负责人实际控制,在有关部门及

进行的,但股东账户卡内同时出现其他大量资金买卖股票,证明实际操纵者均为民营企业,民营企业及法人代表是其决策和抛售行为的最大受益者。根据《民法通则》的规定:“二人以上共同侵权造成他人损害的,应当承担连带责任”。因此,民营企业依法应当对工会的侵权行为承担连带责任。

综上所述,鉴于民营企业及工会以不当手段抛售并侵吞职工出资并拥有合法所有权的法人股股票,严重侵犯了职工的财产所有权,损害了其合法权益,应当依法承担连带赔偿责任。

### ■维权在线嘉宾值班手记

## 对证券“打非”律师业务指引的几点建议



维权在线值班嘉宾,  
上证报投资者维权志愿团成员  
广东恒通律师事务所

郑名伟律师

简介:擅长证券业务、知识产权、房地产、经济民事纠纷,代理东方电子虚假陈述民事索赔,任阿里巴巴商务网站法律咨询版主。

◎郑名伟

得知杨兆全律师和宋一欣律师共同执笔的《因非法证券活动引起的民事责任中律师服务业务操作指引》征求意见稿出炉,作为多年从事证券市场维权的专业律师,非常欣喜。两位律师把个人研究贡献出来,为广大律师办案提供指引,这是律师及投资者的福音,针对该征求意见稿,我也提点个人建议,仅供参考。

两位律师把该征求意见稿命名为《因非法证券活动引起的民事责任中律师服务业务操作指引》,这只能是借鉴最高人民法院、最高人民检察院、公安部、中国证监会四部门2008年1月2日联合下发的《关于整治非法证券活动有关问题的通知》。我个人认为,非法证券活动这个概念外延比较大,非法发行证券、

非法经营证券业务、非法代理买卖非上市公众公司股票是非法证券活动,操纵市场、内幕交易等也是非法证券活动,《指引》主要针对“原始股”的维权,以“因非法证券活动引起的民事责任”作为标题,怕会引起他人误解,以为非法证券活动就是只“原始股”的非法发行问题,给证券市场的其他非法活动的维权造成障碍,建议把标题改为《“原始股”引发的民事责任律师服务业务操作指引》,在内容中界定“原始股”的定义,这样对律师的指引更明确。

对“原始股”的炒作者,其法律地位应怎样看待?在《指引》中的“股份出让”不包括这些人?现实的案例经常会有。举个例子,假设某人以每股2元从中介手中购得“原始股”10000股,他把其中5000股以每股3元转让给他人,以其实际损失来说,

他亏损5000元,但转让给他人,又盈利5000元,这样的行为,在责任追究上他算是原告还是被告?如果是原告,他是提10000股的损失还是5000股的损失?如果是被告,他赔偿后怎样向前手索赔?那怎样界定合法的股权转让跟非法的“原始股”?非公开发行的特征:“向不特定对象”,“累计超过二百人”这些都是事后才能知道的现象,在其受让或转让时并不知道,怎样保护这些善意行为人的合法权利呢?

《指引》对证据的指引上,列举了十项核心证据,但没有“非公开发行”的证据,我认为应予举证,这是诉讼的法理基础,是投资人索赔的根据,如果该股票不是非公开发行,投资者损失只能按买者自负原则自行承担,或者投资者以其出资额承担义务及享有权利,无权提起索赔。因

此,在诉讼中,怎样证明非公开发行,是案件的诉讼焦点,也是双方举证的核心。

诉讼方式上,从当事人的利益角度上,最好是提起刑事附带民事赔偿,这对当事人来说,成本最低,风险最小。对于非公开发行证券的行为,公安机关立案,检察院提起公诉,犯罪的证据比较充足,投资者胜诉的可能性会加大,而且也没有民事诉讼诉讼费用的负担,应是投资者民事索赔的最佳方式。

诉讼时效的起算点,也是这类案件的难点。一般购买“原始股”,时间都比较长,怎样认定其是“非公开发行”,是原始股维权的重点,这可以参照证券虚假陈述赔偿案件的作法,以证监会、公安机关的处罚或司法部门的生效判决作为诉讼时效的起算点,这样使投资者维权更清楚了。