

Legal services

《维权在线》今起正式改版

37位专家组成“法律服务专家顾问团”和“专家志愿团”

本报记者 张勇军

根据市场发展的需要,本报《维权在线》今起正式改版为《法律服务》,以期在更广泛的平台为市场各方主体提供法律服务,积极推进证券市场法律建设。

历经8年的建设,上海证券报《维权在线》版面和维权服务,已在业内具有相当的影响力,并打造了“维权”、“维权志愿团”等一系列具有公信力的品牌。随着我国证券市场体系和法律法规建设的不断完善,各参与主体行为更加规范,而作为中国资本市场健康发展的基础和保障,法律体系和制度建设的课题早已成为中国资本市场各方参与主体的核心关注点。在多层次资本市场体系的建设过程中越来越多的参与主体希望得到相关法律知识普及和法律服务。受众需求已经从“维权”转变为“法律服务”的大概念上,受众群体也已经从广大中小投资者扩展为包括监管部门、证券机构、上市公司等在内的资本市场各参与主体。改版后的《法律服务》版面将全面关注中国资本

市场法律服务与法律建设各方面问题,前瞻性、专业性、实用性将成为《法律服务》版面追求的目标。

为了获得更多专业指导,借助全行业的力量办好这一版面,上海证券报还在中国证券市场维权律师志愿团的基础上,分别组建了“中国资本市场法律服务专家律师志愿团”和“中国资本市场法律服务专家顾问团”。首批专家即达到37位。

在《法律服务》专版筹备阶段,即有幸得到上海证券交易所、华东政法大学、中国人民大学、中国政法大学、有关地方证监局、全国各地证券专业律师等的积极响应和大力支持。中国证券投资基金法起草工作组首任组长王连洲寄语《法律服务》:社会和谐的发展,需要社会正义力量的充实和支撑;而社会正义力量的壮大和增强,需要加强法律制度建设,拓展法律服务的覆盖面。上海证券报总经理助理徐明则希望上海证券报利用媒体宣传阵地,发挥舆论监督作用;依法治市,进一步加强资本市场法制建设”。

Table with 2 columns: Name and Position. Lists members of the China Capital Market Legal Services Expert Advisory Group and the China Capital Market Legal Services Expert Volunteer Group (Batch 1).

上海证券报

各界人士寄语 上证报《法律服务》专版

王连洲 中国证券投资基金法起草工作组首任组长



社会和谐的发展,需要社会正义力量的充实和支撑;而社会正义力量的壮大和增强,需要加强法律制度建设,拓展法律服务的覆盖面。

徐明 上海证券交易所总经理助理 博导



利用媒体宣传阵地,发挥舆论监督作用;依法治市,进一步加强资本市场法制建设。

王连洲 中国证监会吉林监管局局长



上海证券报《维权在线》专版已经用近十年的实践来帮助投资者实实在在维权。如今,“维权在线”专版全新改版为“法律服务”,希望“法律服务”拓宽服务领域,创新服务意识,积极构建一个证券法制宣传、实务探讨、维权服务等一体化的多功能法律服务平台,促进资本市场法制建设。

顾功耘 华东政法大学副校长 博导



《上海证券报》是一份很有影响的专业财经媒体。它在宣传经济法制、维护投资者权益、促进证券市场的规范化建设方面发挥了极其重要的作用。近期,《上海证券报》又积极筹划推出“法律服务”专版,我相信,这种务实的作风和开拓的精神,一定会得到市场各方的广泛响应;这一工作也一定会得到社会各方的大力支持。

吴弘 华东政法大学经济法学院院长 博导



法制建设,为资本市场筑就规范发展的基础;法律服务,为投资者撑起阳光灿烂的晴空。

宣伟华 国浩律师集团事务所 合伙人律师



以法律为剑,揭露丑恶,服务市场,研究问题,揭示真理。

宋一欣 上海新望闻达律师事务所 合伙人律师



我相信,不久的将来,法律服务版面一定会成为中国证券市场中证券法制宣教、交流等的主要平台。

充分运用立法 执法 司法手段

根治大股东侵占上市公司资金行为

今年年初,全国人大法工委副主任安建指出,目前阶段上市公司的控股股东通过操纵上市公司为自己的关联方进行担保,来进行利益输送的问题,已经成为影响证券市场发展的主要因素之一。他认为,类似这样的问题虽然很大程度上在立法上得到支持,在新的刑法修正案中,也动用了刑法予以制裁,但是怎样从证券市场的特点出发,充分运用立法、执法、司法手段去规范其行为,制订平等股东权益的制度,根治大股东侵占上市公司资金的行为,仍需要法律界积极研究和关注。

山东科创律师事务所 王德勇

从我国上市公司群体目前的状况来看,大股东侵占上市公司资金问题并未从根本上得到解决,且大股东侵占上市公司资金花样不断翻新,行为越来越隐蔽。为维护我国证

券市场的健康稳定发展,根治大股东侵占上市公司顽症已经是迫在眉睫。治理大股东侵占上市公司资金顽症,必须充分运用法律手段,加大立法、执法、司法的力度,唯有如此,才能取得实效,达到治本的目的。

首先,根治大股东侵占上市公司资金应当尽快完善相关立法。

2006年,我国实施了新的《公司法》和《证券法》,这两部法律的实施,对于规范公司、特别是上市公司运作,规范控股股东行为,均起到了良好的作用。但不可否认的是,这两部大法的有关规定仍显操作性不足,急需根据实践的需要进行细化和完善。证券监管部门虽然出台了一系列的规范性文件,但这些文件大部分层级效力太低,实施过程中不可避免地碰到障碍。总体来看,大股东侵占上市公司资金屡禁不止的原因之一即是相关立法不完善,使违法者有空隙可乘。建议加大立法力度,尽快将经过证券市场实践检验较为成熟的一些政策、措施、做法上升为法律,使得证券市场的发展能够切实做到有法可依。

其次,根治大股东侵占上市公司资金,应当加大行政执法力度。我国已经初步建立了证券市场的监管体系,逐渐强化了证券监管部门的

行政执法权,证券监管部门及时查处了许多大股东侵占上市公司资金的违法行为,这对于遏制违法行为起到了很好的作用,但目前行政执法的状况已经无法满足我国证券市场快速发展的现实。强化行政执法,当务之急应当是增加行政执法的效率和力度,对违法侵占上市公司资金的行为从严、从快查处,使得违法者违法成本巨大,没有违法者则因为行政执法的力度震慑而不敢从事违法行为。

第三,根治大股东侵占上市公司资金,应当加强司法。司法是整个社会秩序的最后一道防线,所有的纠纷、争议,最终的解决手段只能是司法救济途径。大股东侵占上市公司资金,直接侵犯的是上市公司的利益,作为独立法人单位的上市公司应当采取各种手段,包括向大股东提起民事诉讼的手段来维护自身合法权益;在受大股东控制的上市公司董事会怠于维护自身

合法权益之时,上市公司股东、特别是中小股东应当有权代位提起民事诉讼;对大股东侵占上市公司资金怠于采取措施,给上市公司造成损失的,负有责任的董事会成员应当承担民事赔偿责任。不难看出,司法手段对于解决大股东违法侵占上市公司资金是非常有效的救济措施,但目前我们的司法现状还不能满足维护证券市场秩序的需求,我们的新的公司法虽然可诉性增强,但人民法院对公司纠纷、公司诉讼还没有非常细化和完善的统一的具体规定。根治大股东侵占上市公司资金,急需加强司法。

市场经济是法治经济,根治大股东侵占上市公司资金的顽症,应当完全纳入法律的轨道。只有完善立法,加强行政执法和司法,充分运用法律手段,多管齐下,才能从根本上解决久治不愈的大股东侵占上市公司资金顽症,促进我国证券市场的健康、稳定发展。

聚焦《基金法》修订(一)

宣伟华:应尽早规范基金投票权归属

编者按:

关于《证券投资基金法》(以下简称“《基金法》”)的修订是近年来我国资本市场法律建设的一个热点问题。今年年初,中国证监会法律部主任黄伟表示,今年资本市场法律建设重点工作之一就是积极推动《基金法》的修订。为此,从本期开始,《法律服务》专版将开设“聚焦《基金法》修订”专栏,为《基金法》修订工作建言献策。首期,我们即采访了长期从事基金法律服务的宣伟华律师。

本报记者 敖然

记者:您长期担任多家基金公司的法律顾问,并且非常关注基金行业的立法状况,在您看来,《基金法》的修订缘何如此迫切?

宣伟华:这主要是由于现行《基金法》出台时,中国的基金业尚处新型行业且发展迅猛,加之没有经验可参考,所以显得比较匆忙,无法将所有规则都设计和制订得非常完美。比如,在现行《基金法》修订时就出现“大基金法”与“小基金法”之

争,最后,决定采用“小基金法”的方式。基于此,现行《基金法》并没有将私募基金纳入规范范围。但众所周知,日前中国证监会推出的特定资产管理业务,使基金的发售方式不再限于公开发售,也可以非公开发售。如此一来,基金管理公司所管理的基金也不仅限于公募基金,还有私募基金。那么目前已开闸的“非公开发售”依据何在?尽管现实的需求往往不得不突破现行法律的规定,但这种真空状态依然不能持续太久。如此种种都提醒我们,对基金业

需要松绑之处众多,而需要就现有业务规则进行进一步规范之处则更多,所以《基金法》修订迫在眉睫。

记者:修订《基金法》已成共识,您认为《基金法》修订关注的热点问题主要有哪些?

宣伟华:对于《基金法》修订中的热点问题,我长期的关注点集中在三个问题上。一是基金的投票权,二是基金份额持有人大会,三是与基金有关的各类纠纷。其中基金的投票权问题尤其值得关注。

现行《基金法》对不同投资方向的基金投票权是没有加以区别规定的。我认为应该增加对股票型基金投票权的专门规定,简单说来,就是加强对基金管理人投票行为的规范,完善信息披露制度。

我们知道,股票型基金是所有基金类型中收益最大、风险也最大的一种,它以基金资产为纽带,在基金投资者、基金管理人、基金资产(一种特殊的市场主体)和上市公司这四个市场主体之间形成了两个直接的法律关系,即基金投资者与基金管理人的

信托关系、基金资产与上市公司的投资关系。前者受《信托法》调整,后者受《公司法》调整,但两者都受《基金法》的规范和调整。基金作为上市公司的股东,在行使股东权(最重要的表决权)时,代表了信托人的利益,处分的是他人的权利。因此,作为“代行使股东权”的基金管理人不能为所欲为,应遵循一定的规则,履行必要的披露义务。

现行《基金法》并没有对基金管理人代行使股东权进行规定,但在1998年8月,中国证监会基金部发布的《关于加强证券投资基金监管有关问题的通知》中规定:“管理公司依据《暂行办法》、《基金契约》及其他有关规定,代表基金出席上市公司的股东大会,行使股东权利,履行股东义务。”并且所有的股票型基金合同也都有“代行使基金的股东权”的表述。然而,无论通知还是基金合同都非法律规定。我认为应该将上述内容上升为《基金法》层面的法律规定,使之成为基金资产管理公司的法定义务之一。

记者:关于对基金的投票权问题的修订,您有何具体建议?

宣伟华:我认为可在现行《基金

法》第19条基金管理人职责及第62条信息披露上做原则规定。关于基金管理人职责,可以增加“代表基金出席股东大会,行使股东权履行股东义务,按照管理人应有的专业判断能力,以有利于基金资产的安全与增值为投票的原则”等相当的内容。关于信息披露,可以增加对于表决结果的披露义务,在此只做原则规定,具体披露的要求和范围可在《证券投资基金信息披露管理办法》中加以细化。

这一点早有先例,如美国在2003年对《1940年投资公司法》的修订,它在规范共同基金和投资顾问代行使表决权的时候,就要求共同基金应该披露与表决权相关的政策和程序。我国台湾在2001年制定有关公开发行公司股东会评估委托权规则时也沿用了上述相同的规定。

总之,我国《基金法》在修改时应当增加基金资产在投资上市公司的股票和债券时有关基金管理人职责和信息披露方面的相关规定,即代行使基金份额持有人行使股东权是管理人的法定权利;做一个积极的股东,有利于基金资产的安全与增值是管理人的法定职责;对行使股东权利的具体情况事后披露是管理人的法定义务。

法院传真

非法从事香港黄金期货交易受刑罚

静安法院 李鸿光

上海晨凯投资咨询公司(以下简称:晨凯公司)老板王静和公司讲师王志坚,未经主管部门批准招揽社会公众客户,非法联手香港亨达国际控股公司上海代表处(以下简称:亨达公司上海代表处),违规从事香港黄金保证金期货交易。6月中旬,上海静安法院一审非法经营罪判处王静、王志坚各有期徒刑1年半,缓刑2年,并处罚金人民币各5万元。2004年3月,晨凯公司注册成立,

主要销售晨凯股票分析软件,并提供售后服务和培训,传授买卖股票知识。2006年3月,晨凯公司与亨达公司上海代表处商定,以个人名义为香港亨达公司开展黄金保证金业务招揽社会公众客户,代为收取客户缴纳的保证金,并按照交易量返还佣金,还在晨凯网站上专门开辟黄金专栏,介绍黄金知识,为客户提供操作指导和下载操作软件。2006年3月至2007年6月期间,被告人王静、王志坚共招揽黄金保证金业务的客户60余名,使用个人银行账户代为收取客户缴纳的保证金,共计

人民币1100万余元,并全部划入亨达公司上海代表处指定账户。

王静说,这种黄金保证金交易,是一种可以买涨买跌的双向交易,以小博大用保证金制度放大1:70倍率的一种金融产品。王静承认,参与黄金保证金交易,每手保证金是7000元港币,如果客户方向做反了,保证金会被强制平仓。该项保证金黄金交易在内地还没有开放,应该是不可以做的。王志坚也承认,推广黄金保证金交易业务,主要是在股市低迷的情况下,为投资者寻找一种新的投资品种。而只要每

一位客户参与交易一手,亨达公司就能返利30美元,而晨凯公司可从这30美元中提取60%利润,晨凯公司总获非法盈利约20多万元。

事实上,听信他们吹嘘而投资黄金保证金交易的散户,绝大多数亏损出局,有的甚至血本无归。一位听信晨凯公司吹嘘,而参与投资这项金融衍生品交易市民雷女士说,她从2006年6月中旬起先后存进了人民币29万元,到2007年8月初在她的账户中仅存4000多元。另一位王姓退休妇女,也是听信黄金保证金交易后,投资了22万

余元人民币去炒,最终连一分钱也没有拿回来。一位姓江的先生参与这项黄金保证金交易亏损了4万多元。一位身患中晚期癌症的陈姓先生,参与黄金保证金交易亏损了10万元。法院认为,被告人王静、王志坚伙同他人未经国家有关主管部门批准,共同非法经营期货业务,扰乱了市场秩序,情节特别严重,其行为均构成了非法经营罪,考虑到王静、王志坚归案后认罪态度较好,遂作出了一审有罪的判决,并追究两被告人非法所得予以没收。