



深圳律师实务丛书



金融警戒线

证券刑事法律实务探析

The Condon in Finance
Law and Practices In Financial Criminal Law

乔 远 / 主编 吴 波 赖佳文 / 副主编

本书从实务视角探析证券刑事法律，系统地介绍了证券犯罪侦查程序，进而全面讨论相关证券类罪名，尤其对操纵证券期货市场罪、内幕交易罪和利用未公开信息交易罪三罪进行深入探讨。在讨论各罪时，聚焦相关疑难问题，始终立足指导实务和促进理论研究两个基点，不仅对证券刑事法律的问题全貌进行全方位把握，同时也为司法实践中精确适用证券刑事法律提供有力的知识支持。

证券



法律出版社
LAW PRESS·CHINA



深圳律师实务丛书

金融警戒线

证券刑事法律实务探析



The Condon in Finance
Law and Practices In Financial Criminal Law

乔 远 / 主编

吴 波 赖佳文 / 副主编



法律出版社
LAW PRESS·CHINA

图书在版编目(CIP)数据

金融警戒线：证券刑事法律实务探析 / 乔远主编

— 北京：法律出版社，2018

ISBN 978 - 7 - 5197 - 2850 - 2

I. ①金… II. ①乔… III. ①证券交易—刑事犯罪—
研究—中国 IV. ①D924.334

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2018)第 248189 号

金融警戒线：证券刑事法律实务探析
JINRONG JINGJIEXIAN: ZHENGQUAN XINGSHI
FALU SHIWU TANXI

乔 远 主 编

策划编辑 金 羽 林 蕊
责任编辑 金 羽 林 蕊
装帧设计 汪奇峰

出版 法律出版社
总发行 中国法律图书有限公司
经销 新华书店
印刷 固安华明印业有限公司
责任校对 晁明慧
责任印制 胡晓雅

编辑统筹 法律应用·大众读物出版第一分社
开本 720 毫米×960 毫米 1/16
印张 19.5
字数 300 千
版本 2018 年 11 月第 1 版
印次 2018 年 11 月第 1 次印刷

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

网址/www.lawpress.com.cn

投稿邮箱/info@lawpress.com.cn

举报维权邮箱/jbwq@lawpress.com.cn

销售热线/010-83938336

咨询电话/010-63939796

中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

全国各地中法图分、子公司销售电话：

统一销售客服/400-660-6393

第一法律书店/010-83938334/8335

西安分公司/029-85330678

重庆分公司/023-67453036

上海分公司/021-62071639/1636

深圳分公司/0755-83072995

书号:ISBN 978-7-5197-2850-2

定价:54.00 元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)



深圳律师实务丛书

The Review of Shenzhen Lawyers' Affairs



深圳律师实务丛书

The Review of Shenzhen Lawyers' Affairs



坚持信念 精通法律

维护正义 恪守诚信





深圳律师实务丛书

编委会

主 任

尹成刚

副主任

李军强 王 红

委 员

李兰兰	胡冰梅	周昌春
金振朝	钟刚强	李 鼎
陆 明	曾丽丽	梁海莉

主 编

乔 远

副主编

吴 波 赖佳文

参编人员

张自柱 谈 强 林 良 林煜鹏

徐 茜 邓子琴 梁颂轩

总序

随着移动互联、万物互联时代的到来,法律服务行业的发展出现了更多的机遇和挑战,这也意味着,这个时代对法律服务的效率和质量提出了更高要求。法律服务的效率和质量问题,说到底法律服务领域供给侧改革的问题,供给侧改革与创新将成为破解当前律师行业发展“瓶颈”的重要路径选择。

我注意到,深圳市律师协会九届理事会明确回归和聚焦律师专业化建设,着力供给侧改革与创新,并在统筹规划专业委员会的定位和职责、组织引导律师著书立说等方面做了许多实实在在的工作。目前,深圳律师在专业学习、专业研究和专业成果转化等方面已经卓有成就。在短短两年多的时间里,深圳市律师协会已经出版各类律师著作近二十部,部分专著再版,部分作者被邀请参与全国性的专业会议,可以说受到了业界广泛关注和高度肯定。深圳律师的专业化建设大大激发了深圳律师行业发展的内生动力。在此,我要对深圳市律师协会在行业发展和专业化建设中所发挥的积极作用点一个大大的“赞”。

律师的专业化既是社会分工的必然,也是法律服务业纵深发展的必然。律师当以专业为本,当以服务立命。深圳律师应当以追求极致的匠人精神夯实专业基础,从而以专业化的服务满足客户多样化、个性化、精细化的需求。只有这样孜孜不倦的追求,我们深圳律师才有可能在厚重积蓄后,形成并爆发出强大的发展后劲。

深圳律师是全国律师改革和创新的先行先试者,尤其是在房地产、金融证券、知识产权、国际贸易、法治政府等专业法律服务领域做出了许多开创

性的贡献。2016年11月24日,深圳执业律师人数突破万人大关,整个行业的后续发展任重而道远。

从供给侧改革与创新的角度,深圳律师业需要继续加强法律服务需求端研发,努力推出更贴近各类主体需求的法律服务产品;需要继续加快专家型律师、领军型律师的培养,努力形成完备的法律服务人才结构;需要继续拓宽专业服务领域和行业发展路径,努力精准对接日新月异的经济社会发展的方方面面。如此,深圳律师才能呈现与深圳这座城市相匹配的活力与影响力,深圳才有望成长为中国南方实至名归的法律服务高地。

“骐骥一跃,不能十步;弩马十驾,功在不舍。”深圳律师业的光荣与梦想,离不开我们大家持之以恒的坚守和实践,更有赖于我们大家继续为之奋斗、艰苦奋斗、长期艰苦奋斗……

是为序。

深圳市司法局局长 蒋溪林

二〇一六年十一月二十六日

专业引领发展 积淀成就未来

专业化是律师行业发展的必然趋势之一。在互联网大数据、人工智能快速发展和社会分工不断细化的社会背景下,面对日趋激烈的竞争环境和不断更新的法律服务需求,专业化对律师们而言,不仅是发展问题,也是生存问题。

“君子务本,本立而道生。”专业是律师的立身之本,专业律师的成长离不开律师、律所及行业层面的共同努力。对于律师个人而言,不仅需要其在对基本业务领域通晓的基础上找准与自身能力、兴趣以及市场需求相结合的精准定位,做出适合自己的专业选择,也需要律师在做出选择之后有壮士断腕般舍弃其他案件的决心,以及甘于寂寞、潜心钻研、持之以恒的匠人精神。对于律所而言,需要其有相应的团队协作氛围、合理的人才培养及激励体制、科学的业务调配机制、强有力组织形式和执行机构。而对于协会而言,就需要加大投入,为律师的专业化发展提供支持和保障,搭建交流合作平台,鼓励律师、律所朝向专业化发展。同时,加强与社会各界的交流联系,开拓专业领域,注重法律需求的引导和法律服务市场的培育,为专业律师发展营造良好的外部环境。

深圳律协资助会员出版实务专著の初衷,就在于倡导律师专业化发展,引导深圳律师和律师事务所不断做精、做强;也希冀能借此推出行业专业领军人物,在全国专业化发展的浪潮中树立一批深圳律师的专业品牌。2012年至今,协会资助会员出版实务专著的工作已连续开展六年,累计出版律师实务专著二十余本,涵盖建设工程、婚姻家庭、刑事、知识产权、投融资、劳动关系等多个专业领域;举办律师专著出版交流论坛两次,邀请律师作者、专

业审稿人、出版社编辑三方人员共同探讨如何将律师丰富的实务经验和专业理念凝练成实务专著。这些工作的开展在调动深圳律师撰写专著积极性、提升深圳律师专著写作水准、提高深圳律师业内知名度和影响力等方面取得一定的成效。

“不积跬步，无以至千里；不积小流，无以成江海。”今后，深圳律协还将持续推动律师实务专著出版工作，引导深圳律师多总结、多思考、多研究，不断提升专业能力和专著水平；同时，还将在业内营造浓厚的专业研究和著书立说氛围，传承和发扬深圳精神，让深圳律师成为中国律师界一面亮丽的旗帜。

林昌炽

深圳市律师协会会长

二〇一八年六月

回归专业 崇尚专业

律师专业化不仅仅源于社会分工的细化和知识结构的复杂化,也因为法律事务在多样化前提下逐渐呈现专门性趋势,需要律师专业技能的精细化以提供有针对性的解决方案,通才式解决某类案件或法律事务越来越困难。当事人合法利益的最大化有赖于律师能够游刃有余地运用法律的精深技艺,给出更专业的答案。

不少律师不太愿意在当事人或者同行面前坦言自己不懂某专业,也不愿意在专业细分方面做出改变的努力,这不仅不利于其自身专业领域知名度的打造,也失去了律师走专业化发展方向的机会。我们要放弃那种“博”即“精品”的认识和做法,直面自己的专业定位,在律师服务市场激烈竞争中打“差异化”“专业化”这张牌,努力将自身打造成所在专业领域的“精品”。

我们提倡的回归专业、崇尚专业并不是一句口号,它张扬的是一种职业思想、观念和意识,同时也要落实为执业过程中的行为准则和价值坚守,在形成行业共识的基础上引领律师行业发展,达到更高的水平。摆在读者面前的这套《深圳律师实务丛书》就是我们落实回归专业和崇尚专业的例证,并借此向全行业传递崇尚专业的精神。

经验应该被总结和传承。因地缘和政策优势,深圳律师在房地产、融资、科技创新、海商、国际贸易、破产清算、劳动等法律事务方面有着丰富的专业经验。深圳律师协会组编这套丛书,体现深圳律师在部分领域的执业状况和专业技能,希望成为丰富律师专业化的重要素材,并作为专业化样本能够对律师专业化水平提高有所帮助。

是为序。

高 树

时任深圳市律师协会会长

二〇一六年三月

专业化是律师行业发展的支柱

中国的律师行业经过 30 年的恢复与发展,已经初具规模,但是,与现代发达国家的律师行业相比,我们仍然处于“初级阶段”,与国家政治、经济、文化发展不能匹配。将律师行业“做强、做大”仍是业内最强的呼声。个人理解“做强、做大”,无外乎专业化、规模化、规范化、品牌化建设,而其中专业化实乃律师行业发展的支柱。

按照现代广泛运用的利伯曼“专业化”标准的定义解释,所谓“专业”,就应当满足以下基本条件:一是范围明确,垄断地从事于社会不可缺少的工作;二是运用高度的理智性技术;三是需要长期的专业教育;四是从事者个人、集体均具有广泛自律性;五是专业自律性范围内,直接负有作出判断、采取行为的责任;六是非营利性,以服务为动机;七是拥有应用方式具体化了的伦理纲领。

就律师行业而言,专业化应以专业律师为基础,即律师根据特长和优势,精通本专业的法律规定和法理精髓,专门或偏重某一项或某几项法律事务;律师专业化以专业化的律师事务所为标志,即律师事务所主要人员和业务是为某个或某几个法律服务领域提供专门法律服务,具有自己的专业品牌;律师专业化以实现全行业的专业化最终目标,即大多数执业律师符合律师的专业化,形成了自觉学习、研究法学理论与律师实务的风气和专业习惯,大多数律师事务所具有鲜明的专业品牌。

律师要实现专业化,首先要专业明确,确定适合自己的法律服务领域,之后针对该法律服务领域进行长期的专业研修,在该法律服务领域有自己的实务和理论研究成果,最终拥有业内公认能熟悉处理法律服务领域问题

的专业技能。当然,专业化也是一个“舍得”过程,选择专业化就意味着舍弃某些自己熟悉且收入颇丰的业务,甚至要忍受短期内业务量下降的痛苦。只有专注才有专业,如果不舍弃已拥有的某些业务,心不能专,则难以在专业领域获得成就。此外,在长期执业过程中加入或组建一个强大的专业律师团队,也是律师成就专业之路不可或缺的途径。

律师专业化是一项艰巨、复杂的系统工程,除了律所在中长期发展目标上确定专业化方向,为律师和律师团队提供专业发展环境之外,律师协会也应为律师行业的专业化分工和发展提供完善的制度保障和政策支持,并且应该加大对律师专业化的培训力度,为律师的专业化发展提供坚强的智力支撑。

资助会员出版实务专著是深圳律协确定的一项具体工作和一项智力工程,目的有两个:一个是倡导律师的专业化发展,引导深圳律师和律师事务所普遍走上专业发展的道路;另一个是推出行业专业领军人物,在全国专业化发展的浪潮中树立一批深圳律师专业品牌。

深圳律协将每年资助出版一批律师实务专著,期许借此倡导专业发展之路,弘扬专业研究之风,发出业界深圳之声,更期许借此涌现一批律师专业领军人物。

余俊福

时任深圳市律师协会会长

二〇一二年一月

序言

王 新*

在乔远博士主编的书稿《金融警戒线：证券刑事法律实务探析》即将付梓出版之际，她请我为之作序。作为其在北大法学院攻读博士学位的刑法导师组成员，我为此心里十分愉悦，欣然答应。在仔细阅读书稿之后，我的第一感觉是，从我国刑法规制证券犯罪的立法和司法实践来看，尤其在当今打击金融犯罪和维护金融安全的大背景下，该书的出版具有重要的实践价值，值得向全社会推广。从本书的几位主要作者来看，几位青年才俊皆是来自不同领域的翘楚。吴波副主编是深圳市律师协会证券期货委员会主任、华商律师事务所高级合伙人，在金融法领域有多年丰富经验。另一位副主编，华商律师事务所律师赖佳文则是专攻金融犯罪的专家，在刑法相关实践中有不俗的成就。作者徐茜女士作为深圳华大基因股份有限公司总法律顾问，不仅相关实践经验丰富，且拥有香港法律博士学位(J. D.)。而作者林良先生则在投资领域成就斐然，任前海股权投资基金(有限合伙)董事总经理，前海方舟资产管理有限公司风险控制部总经理。此外，林煜鹏律师(合伙人)、张自柱律师、谈强律师、邓子琴律师等，都是富有金融犯罪相关法律实践经验的优秀律师。多样的作者背景，意味着本书的展开必不囿于纸上谈兵，而是如书名一般，真正探析“证券刑事法律实务”。

证券市场是社会财富的聚集地，天生地成为不法分子谋取非法利益的窥觑地。为了防止证券交易中的欺诈、操纵等不法行为，保护证券投资者的

* 北京大学法学院教授、博士生导师；北京大学刑事法治研究中心副主任，刑法学科召集人；兼任北京市昌平区人民检察院副检察长。

合法利益,创造一个公平、公正、公开和有序的投资和交易环境,包括我国在内的许多国家和地区均对证券犯罪进行刑法规制。从我国刑事立法变迁的角度来看,在1979年的《刑法》中,并没有设置证券类犯罪的罪名,这与我国当时尚未出现证券市场的计划经济体制紧密相连。在1993年,为了维护证券交易秩序,打击证券欺诈等违法行为,国务院证券管理委员会颁布了《禁止证券欺诈行为暂行办法》,对证券发行、交易及相关活动中出现的内幕交易、操纵市场、欺诈客户、虚假陈述等几种证券欺诈行为规定了经济处罚和行政制裁措施,并做出“构成犯罪,追究刑事责任”的概括性规定。在1997年修订《刑法》的过程中,尽管我国的《证券法》尚未颁布,但在“通过这次修订,力求把法律条文规定得比较完备”的思想指导下,从第178条至第182条,不仅修订了伪造有价证券罪,而且增设了擅自发行有价证券、内幕交易、编造并传播虚假信息、操纵证券交易价格等罪名,初步建立了我国规制证券犯罪的刑法体系。1997年《刑法》实施仅2年多,为了将新出现的涉期货交易犯罪纳入刑法的调控范围,1999年的《刑法修正案》在第180条至第182条的4个罪名中,在涉证券类犯罪的罪状中简单地加入“期货”的字眼,这在一定程度上忽略了证券交易与期货交易的差异。后来,为了打击新型证券犯罪的需要,《刑法修正案(六)》(2006年)和《刑法修正案(七)》(2009年)不仅再次修改第182条的操纵证券交易价格罪,而且增设了利用未公开信息交易罪。

然而,从司法实践角度来看,司法机关所查处的刑事案件数量并不多,这与我国规制证券犯罪的刑事立法形成鲜明的反差。以内幕交易罪为例,尽管在1997年《刑法》中已经设立该罪,但直到2003年司法机关才查处“深深房”董事长叶环保的第一起刑事案件。从2007年至2011年年底的5年间,全国法院审结的内幕交易、泄露内幕信息犯罪案共20余件。从客观角度看,这些冰冷的数字后面透析出证券犯罪的专业性强、查处难度大,如从2008年年初至2011年年底,证监会获取内幕交易线索的案件有426件,而真正立案调查的只有153件。但是,这种状况已远远不能适应刑事立法和刑事司法的需求。鉴于花样不断翻新的证券类犯罪频频发生,破坏了金融市场的稳定和公平、公正的市场秩序,从去年全国金融工作会议开始,中央非常重视金融市场的稳定发展,加大了打击“金融大鳄”的力度。与此同时,为了指导司法操作和解决认识上的分歧点,“两高”也加快制定关于操纵证券、

期货市场罪和利用未公开信息交易罪的司法解释,力争在2018年年底完成。在此大的背景下,理论学者及时开展并加强对证券犯罪的研究,不仅十分必要,而且非常迫切,以打击和遏制复杂、多变的证券犯罪,为我国的立法和司法工作提供理论根据。

在写作体例上,本书共计11章。前3章具有总论的性质,对证券犯罪的概念、范围、管辖、立案程序、侦查措施、侦查终结程序和证监会的调查程序等内容予以概述;后8章是分论,分别论述以下8种具体的证券犯罪罪名:操纵证券、期货市场罪;内幕交易罪;利用未公开信息交易罪;编造并传播证券、期货交易虚假信息罪;诱骗投资者买卖证券、期货合约罪;擅自发行股票、公司、企业债券罪;欺诈发行股票、债券罪;违规披露、不披露重要信息罪。尤其值得肯定的是,该书在论述8种具体罪名时,除了对构成要件、司法现状等基本理论点进行阐述后,还特别拿出专门的结构和篇幅,对该罪的“争议焦点”予以手术刀式的解剖,并且辅以“经典案例”进行评析,透析出证券犯罪的专业性特点,而且对许多问题的梳理比较细致,有助于我们对证券犯罪特殊手段和行为方式的理解。比较而言,这种体例和内容将规范与事实、理论与实务紧密相结合,解决了理论与实务相隔离的“两张皮”局面,大大超越市面上一般教科书和专著的写法,这必将会对司法实务的认定提供操作指南。例如,在笔者于2017年9月参加的“两高”正在起草的关于操纵证券、期货市场罪和利用未公开信息交易罪司法解释的专家论证会上,对于以其他方法操纵证券、期货市场的兜底方式、情节严重、“合谋”和“串通”的认定等问题,均引起与会人员的深入讨论。这说明上述问题是司法实务的认定难点,在很大程度上制约着对该种证券犯罪的查处,亟待司法解释予以明确。而这些问题均在本书中有所涉及,这表明本书的作者具有敏锐的问题意识和解决能力,尤为难能可贵。

乔远博士长期关注金融犯罪的研究,可谓是该领域的翘楚青年才俊。在撰写博士论文时,她就在选题方面与我进行过交流。在确定以《诈骗罪下的银行欺诈规制:基于英美刑法的经验》为博士论文的选题后,她就大量收集已有研究成果和相关的中外文献资料,在预答辩环节和2015年5月举行的博士论文答辩会上,我明显感觉到其论文在质量和深度上的逐步推进。功夫不负有心人,她的论文得到答辩委员会的一致肯定,全票通过了博士论文的答辩。乔远博士在北大毕业后,凭借自己在澳大利亚、美国、日本等国