

SECURITIES LAW

中国证券法

操作原理·经典案例评析

任自力 著

中国检察出版社

SECURITIES LAW

中国证券法

操作原理·经典案例评析

曹西丹 著

中国政法大学出版社

中国证券法

操作原理·经典案例评析

任自力 著

中国检察出版社

图书在版编目(CIP)数据

中国证券法操作原理·经典案例评析 / 任自力著.

- 北京: 中国检察出版社, 2000. 9

ISBN 7-80086-770-6

I. 中... II. 任... III. 证券法 - 中国 - 教材

IV. D922.287

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2000)第 46872 号

中国证券法 操作原理·经典案例评析 任自力 著

出版发行: 中国检察出版社

社 址: 北京市石景山区鲁谷西路 5 号(100040)

电子邮箱: zgjccbs@263.net

电 话: (010)68650027(编辑) 68650025(出版) 68650016(发行)

经 销: 新华书店

印 刷: 铁十六局材料总厂印刷厂

开 本: 850mm×1168mm 32 开

印 张: 12.25 印张

字 数: 317 千字

版 次: 2000 年 10 月第一版 2000 年 10 月第一次印刷

印 数: 1—3000 册

书 号: ISBN 7-80086-770-6 / D·771

定 价: 20.80 元

检察版图书, 版权所有, 侵权必究
如遇图书印装质量问题本社负责调换

内 容 提 要

本书共分四部分。前三部分结合我国股份制改革与证券市场的立法与实践,系统阐述了证券的发行、上市、交易、服务、监管等基本法律制度;第四部分对我国证券市场建立以来的典型案例进行了深入的剖析。本书著者长期从事证券法研究工作,在企业股份制改造和证券发行、上市等方面也积累有较丰富的实践经验。本书理论性与实践性兼俱,适用于各高等院校法学、经济学类本科生、研究生,金融工作者,以及律师、会计师等证券从业人员,对于证券投资机构与投资个人也具有较高的参考价值。

目 录

第一编 绪 论

第一章 证券与证券市场概述	(1)
第一节 证券概述	(1)
第二节 证券市场概述	(8)
第二章 证券法概述	(15)
第一节 证券法的概念与特征	(15)
第二节 证券法的历史沿革	(20)
第三节 我国证券法的调整对象与基本原则	(33)

第二编 证券市场主体制度

第三章 证券商与证券业协会	(41)
第一节 证券商概述	(41)
第二节 证券商的设立、变更与终止	(47)
第三节 证券商的业务范围与行为限制	(52)
第四节 证券业协会	(56)
第四章 证券交易所	(61)
第一节 证券交易所概述	(61)
第二节 证券交易所的设立	(66)

第三节	证券交易所的会员和组织机构	(69)
第四节	证券交易所的交易规则与职能	(72)
第五节	场外交易市场	(75)
第五章	证券发行与交易的服务机构	(85)
第一节	证券登记结算机构	(85)
第二节	证券投资咨询机构和证券资信评估机构	(92)
第三节	证券发行与交易中的其他服务机构	(101)

第三编 证券发行与交易制度

第六章	证券发行制度	(109)
第一节	证券发行概述	(109)
第二节	股票发行的条件与程序	(118)
第三节	公司债券的发行条件与程序	(141)
第四节	投资基金券的发行	(150)
第七章	证券承销制度	(161)
第一节	证券承销概述	(161)
第二节	证券承销方式	(166)
第三节	证券承销协议	(170)
第八章	证券上市制度	(176)
第一节	证券上市概述	(176)
第二节	股票上市的条件与程序	(180)
第三节	债券上市的条件与程序	(197)
第四节	证券上市的暂停与终止	(201)
第九章	证券交易制度	(209)
第一节	证券交易概述	(209)
第二节	证券交易的方式	(214)
第三节	证券交易的程序	(225)
第四节	证券交易中的禁止性行为	(233)

第十章 上市公司收购制度	(248)
第一节 上市公司收购概述.....	(248)
第二节 上市公司收购的条件与程序.....	(260)
第三节 要约收购与协议收购.....	(266)
第四节 上市公司收购中的其他相关问题.....	(274)
第十一章 信息公开制度	(281)
第一节 信息公开制度概述.....	(281)
第二节 信息公开的范围和内容.....	(284)
第三节 信息公开的方式和时间.....	(304)
第十二章 证券的价格	(309)
第一节 证券的价格及其影响因素.....	(309)
第二节 股价指数.....	(318)
第十三章 证券监管制度	(326)
第一节 证券监管制度概述.....	(326)
第二节 中国证券监管体制的沿革与特点.....	(337)
第三节 证券违法违规行为及其法律责任.....	(350)

第四编 证券法经典案例评析

1. 深圳美视诉深圳南山发起人资格及认购股份纠纷案.....	(353)
2. 君安倡议改组万科案.....	(356)
3. 宝延风波案.....	(357)
4. 中远协议收购众城案.....	(360)
5. 假北海正大收购苏三山案.....	(362)
6. 神马集团与神马实业关联交易案.....	(364)
7. 周迪武等 34 人诉衡阳市飞龙公司擅自变更股息纠纷案	(366)
8. 郭某、梁某诉吴某、叶某及某省财政厅法人股转让纠纷案	(368)

9.上海万国证券公司诉郁某等3人侵占恶意透支资 金纠纷案.....	(371)
10.蒋某诉中国银行某国际信托咨询公司损害赔偿案	(375)
11.327 国债期货事件案,.....	(377)
12.琼民源案	(379)

第一编 绪 论

第一章 证券与证券市场概述

第一节 证券概述

证券是社会信用与商品经济发展到一定阶段的产物,社会资本的证券化导致了证券市场的产生,证券市场本身也在不断地演化过程中成为现代市场经济一个不可分割的重要组成部分。在现代社会,随着证券品种的多样化和证券市场的国际化、电子化,证券正在快速地进入每一个普通人的生活空间,证券市场也正在对社会经济的发展和文明的进步发挥着日趋重要的影响。

一、证券的概念与特征

(一) 证券的概念

证券的概念是证券立法的基础,也是人们准确理解证券法的概念、调整对象及其他一系列基本制度的逻辑起点与前提。但在不同的国家,人们对证券概念的认识并不尽一致。

关于证券的概念,有广义、狭义、最狭义之分。

广义的证券,是指以特制的纸单上载一定文字,表明一定财产权利或法律事实的凭证,包括证书、资格证券、有价证券及金券四类。其中,证书是指代表一定民事权利或义务的凭证。如出生证、死亡证、结婚证、借据、合同书等。资格证券,又称免责证券,指表

明持有证券者具有行使一定权利之资格的证券。如律师资格证等。金券又称金额券,指表明一定的金额,只能为一定目的使用,以持有为权利行使之唯一条件的证券。包括邮票、印花、纸币等^①。

狭义的证券即有价证券,是指为表明特定财产或人身权利而作成的凭证,如股票、债券、票据(汇票、本票、支票)、提单、仓单及抵押单等。有价证券是与证书、资格证券等无价证券相对而言的。民商法上所讲的证券一般指的都是有价证券。

最狭义的证券,是指作为资本信用手段、具有筹资功能和收益性特征的有价证券,包括股票、债券、新股认购权证、投资基金券等。证券法上的证券指的多为此类证券。

要准确地理解证券法中证券的含义,必须从证券制度本身的发展过程去考察。在证券制度发展的早期,证券品种比较少,围绕证券发生的社会关系较为简单,故不同品种的证券在功能上也没有太大的区别。后来,随着商品经济的发展,证券的品种不断增多,围绕证券发生的社会关系日趋复杂,为适应经济生活的实际需要,不同的证券品种之间即开始发生功能上的分化。一部分证券,如汇票、本票、支票等票据,主要担负起货币支付功能;一部分证券,如提单、仓单等,主要担负起商品流通功能;另一部分证券,如股票、公司债券等,则主要担负起了筹资功能。后来,经过大陆法系学家们对担负不同功能的证券性质的分析与研究,将这些证券依次归入了票据法、海商法与证券法(或公司法等)的调整范围。因此,大陆法系国家证券法中的证券指的主要是股票、债券等侧重表示资本信用的证券,而不包括票据、提单、仓单等侧重表示商业信用的证券。

英美法系国家虽然在法律传统上与大陆法系国家截然不同,但在对证券概念的理解上却与大陆法系国家存在很大的相似性。

^① 参见杨志华著《证券法律制度研究》中国政法大学出版社1995年1月版第4页。

英美法系国家证券立法调整的主要也是担负筹资功能、作为资本信用手段的股票、债券等证券,只是在对证券范围与具体种类的规定上与大陆法系国家有较大的出入。以美国为例,与大陆法系国家相比,美国证券法中“证券”的范围非常广泛,甚至包括特定种类的票据。如美国 1933 年《证券法》第 2 节规定:“证券一词系指在任何本票、股票、库存股票、债券、公司信用债券、债权凭证、盈利分享协议下的权益证书或参与证书、以证券作抵押的信用证书、公司成立前的认股证、可转让股票、投资契约、股权信托证、证券提存证书、石油天然气或其它矿产小额利息滚存权,任何卖出、买入、买入及卖出之选择权或证券上之特权、证券的集合或指数,包括其上之利益或价值或在全国性证券交易所有关外国货币之卖出、买入、买入或卖出之选择权或特权,或一般所谓的证券或对以上所有项目的参与或利益证书、临时证书、收据、保证或认购权等。美国 1934 年《证券交易法》第 3 条第 1 款第 10 项之证券定义,排除货币、发行日与到期日不足 9 个月的票据作为证券。另外,美国各州的证券立法与上述联邦法的规定之间也存在差异,实践中,司法判例对证券范围的解释也存在较大的伸缩性。

相比较而言,从立法上来看,大陆法系国家的证券立法对证券范围及种类的规定,大都强调理论上的规范性,证券的种类和范围相对确定。英美法系国家证券种类及范围的规定,则更强调实务的操作性,关于证券范围及种类的规定具有相当大的模糊性。

我国《证券法》中规定的证券是指在中国境内发行、交易的股票、公司债券和国务院依法认定的其他证券。无论从立法技术还是从立法内容上来讲,此规定都明显更接近其他大陆法系国家,但相对于其他大陆法系国家或地区的规定而言,我国《证券法》关于证券范围与种类的规定明显较为狭窄,这和我 国证券市场的发展阶段及立法者的指导思想是密切相关的。

(二)证券的特征

证券主要具有如下几个特征:

1、证券是一种权利凭证

证券本身是以设定或证明某种权利为目的的凭证,作为一种表示持有人享有某种特定权利的凭证,它所代表的权利无外乎物权、债权或二者的结合,如股权等。

2、证券权利与证券本身具有不可分离性

权利的行使必须以持有证券为前提。权利的转移以证券的交付为条件。如果证券的所有权发生转移,其所代表的权利也随之转移;如果证券的载体消灭,证券所代表的权利也随之消灭。

3、证券具有流通性

又称流动性或变现性,是指证券持有人可以将证券通过在证券市场上进行转让而收回投资。证券的流通性是证券交易的前提,也是其生命力的所在。其流通性的强弱与宏观经济形势的好坏、市价的波动幅度、证券本身的性质等有着密切的关系。一般来说,股票的流动性弱于债券,宏观经济形势较差或市价波动幅度较大时证券的流通性较差。

4、证券具有收益性

收益性是指证券持有人可以凭借证券获得一定的回报。证券收益的高低通常是由其收益率所决定的。收益率是净收益与最初投资额的比率。一般而言,股票的收益主要取决于股票的市价和股息的高低,并最终取决于股份公司的经营状况;债券收益取决于利息的高低、债券的偿还期限与市价等。

5、证券具有风险性

风险性是指投资者在证券方面的投资具有不能恢复其原来投资价值的可能性。证券业本身是一个高风险、高投机的行业,它既可能带来巨大的收益,也可能会带来惨重的损失。收益还是损失完全依赖于投资者对证券市场变动预测的准确性。

二、证券的种类

从广义上讲,根据不同的标准,可以把证券的种类作以下的划

分：

1、根据证券权利性质的不同,可以将之分为物权证券、债权证券和股权证券。

物权证券,是指证券代表的是持有人享有对一定物的所有权。债权证券,是指证券代表的是持有人对证券发行人享有一定的债权。股权证券,是指证券代表的是持有人是证券发行人的股东,他享有一定的股东权益。

2、根据证券权利载体的不同,可分为实物式证券与簿记式证券。

前者表现为特定的纸张形态,并在记载的格式与内容上有着严格的规定。如各种实物式债券。后者是一种无纸化、更高级形式的证券,具体是指证券发行人依照法定程序将证券持有人所持证券的种类、数量记载于一定的名册中。如簿记式股票等。

3、根据移转方式的不同,可分为记名证券、无记名证券。

记名证券是指证券及其所代表权利的转移必须以转让人在证券背面签名或盖章才发生权利转移效力。无记名证券所代表权利的转移则无须转让人进行背书,只需要将证券载体交付于受让人即发生权利转移效力。

4、根据权利客体的不同,可分为商品证券、货币证券和资本证券。

所谓商品证券,是指表示持有人对特定的商品享有所有权的凭证。证券权利的客体是一种实物形态的财产,如提单、仓单、购物券等,其持有人有权提取提单或仓单上所载明的货物。所谓货币证券,是指表示持有人对一定货币享有所有权的证券。其客体是一种货币形态的财产,如支票、汇票等。所谓资本证券,是指表示持有人对一定的资本享有所有权和收益权的投资凭证,其客体是一定的资本化财产,如股票、债券等。

5、根据证券上权利的行使是否必须占有证券为标准,可分为绝对的有价证券与相对的有价证券。

前者如不记名股票,后者如记名股票、提货单、保险单、银行定期存单等,后者的权利人即使丧失了对证券本身的占有,只要依法履行了挂失或登记手续,即可继续享有证券所载的权利。

6、根据证券上市与否,可分为上市证券与非上市证券。

上市证券,是指经证券主管机关或证券交易所审查批准,在证券交易所或场外交易市场进行交易的证券。非上市证券,是指未取得证券主管机关或证券交易所的批准,不能在证券交易所或场外交易市场进行交易的证券。

7、根据证券发行的方式与范围的不同,可分为公募证券与私募证券。

前者是指向社会上不特定的投资者公开发行的证券。后者是指向特定的投资者发行的证券。后者的发行数量一般较小,发行程序较前者要简单得多。

8、根据证券发行地点的不同,可分为国内证券与涉外证券。

国内证券是指向一国境内投资者发行、由境内投资者以本国货币认购和交易的证券,如内资股,国内债券等;涉外证券是指向境外投资者发行、由境外投资者以外币认购和交易的证券,如外资股、涉外债券等。其中的涉外债券又可分为外国债券和欧洲债券两类。所谓外国债券是指发行人通过某外国证券市场发行的以该外国货币为面值的债券。所谓欧洲债券,是指发行人在债券面值货币发行国以外的国家的证券市场发行的债券。

三、证券的功能

证券与经济发展之间是一种相互影响、相互促进的关系。一方面,经济的发展,使得社会对资本的需求大大增加,而资本需求的满足要借助于股票、债券等证券的发行;另一方面,证券的发行能够将社会上的闲散资金有效的调动起来,并将其引导入生产领域,使得资本的效用得以充分发挥、经济的发展得到资金的保障。在现代社会,证券对经济生活的渗透日益强化,社会资本的证券化

水平日益提高。而从发达国家的经验来看,社会资本的证券化水平越高,社会经济的发展水平也就越高。具体来说,证券具有如下功能:

1、是企业筹资的重要手段

现代社会中,企业的创办以及经营活动的开展,往往需要巨额的资本,这种资本需求仅仅依靠企业自身的积累与内部的集资是不可能得到有效解决的,而必须从企业外部寻求资金来源。企业外部的融资渠道主要有间接融资和直接融资两种,前者是指企业向银行等金融机构或个人借贷。后者是指企业通过直接向社会上不特定的投资者发行股票、债券等证券来筹集资金。前者在实践中仍存在着许多限制,诸如银行在贷款资格方面多规定有严格的条件、贷款发放数量远不能满足实际需要、贷款利率较高、期限一般较短等。而后者作为一种直接融资方式,则不存在类似的问题,一般能够更为迅速、广泛的筹集资金,有效的解决企业生产经营所需要的巨额资本。通过证券特别是通过发行股票来筹集资金,资金来源稳定,便于筹资者获得稳定、长期的资金。同时,根据现代公司的有限责任制度,筹资者通过发行股票将企业的经营风险分散到大量的股份持有人身上,实现了投资风险的分散化,并确保有一定数额的投资收益。而股份持有人也可以通过买进卖出不同的股票实现风险的转移。

2、有利于资金的合理流动和提高资金的使用效率

证券在证券市场上不断进行交易的过程,本身就是股份制企业的产权在市场上以证券形式进行转移的过程,也是社会资源的重新配置和优化组合过程。投资者从获利动机出发,将闲置的资金投资于证券,利于充分发挥资金的使用效率;投资者买进卖出证券的行为本身,又使得资金从使用效益不好的部门流向使用效益较好的部门。这些行为都有利于打破资产的凝固状态,使资产得以真正流动起来,并提高社会资本的使用效率。

3、有利于形成企业高效合理的运营机制

现代市场经济体制下的企业是主要股份制企业,证券在证券市场上不断进行交易的过程,实际上也就是股份制企业的产权在市场上以证券形式进行转移的过程。由于企业经营的好坏与股东的收益直接挂钩,在企业经营效益较差时,股东大多会以“用脚投票”的方式抛出所持有企业的证券,以此来实现对企业经营管理的影响与监督。而企业经营状况的好坏,常常可以通过企业的证券价格的波动清楚得知。这样,证券价格的波动,就能够起到促使企业不断改善经营管理、调整产品结构、提高经济效益,并最终形成企业高效合理的运营机制的作用。

4、有利于国家实现对经济生活的宏观调控

证券是国家干预经济生活、实现宏观调控的重要工具。在现代社会,国家对经济活动的干预主要采取的是间接干预方式,即通过经济、法律等手段来进行调节。具体到证券而言,国家可以通过制订证券发行、上市的有关政策,引导资金流向不同的产业部门,最终实现国民经济各产业部门的均衡发展。同时,国家也可以通过在证券市场上买进或卖出证券来刺激经济的发展或者给过热的经济降温,从而促进国民经济稳定、健康的发展。

第二节 证券市场概述

一、证券市场的概念与特征

(一)证券市场的概念

证券市场是各种有价证券发行与流通场所的总称。证券市场是市场经济发展的产物,也是现代金融市场与市场经济的一个重要组成部分。

现代各发达市场经济国家的资金融通主要是通过金融市场来实现的。金融市场简言之即融通资金的场所。它主要包括短期金融市场和长期金融市场。短期金融市场又称货币市场,具体包括