

丁**、欧浦智网股份有限公司证券虚假陈述责任纠纷民事一审民事判决书

审 理 法 院:广东省广州市中级人民法院

案 号:(2021)粤 01 民初 835 号

裁 判 日 期:2021. 06. 29

案 由:民事/与公司、证券、保险、票据等有关的民事纠纷/证券纠纷/证券欺诈责任纠纷/证券虚假陈述责任纠纷

原告:丁**,女,1966年10月25日出生,汉族,住江苏省赣榆县。

委托诉讼代理人:沈涛、秦可,均为北京市盈科(济南)律师事务所律师。

被告:欧浦智网股份有限公司,住所地:广东省佛山市顺德区乐从镇路州村委会第二工业区乐成路七号地。

法定代表人:李孝国。

委托诉讼代理人:张越,广东源浩律师事务所律师。

原告丁**与被告欧浦智网股份有限公司(以下简称欧浦公司)证券虚假陈述责任纠纷案,本院于2021年5月14日立案后,依法适用普通程序,公开开庭进行了审理。原告丁**委托诉讼代理人沈涛,被告欧浦公司的委托诉讼代理人张越到庭参加诉讼。本案现已审理终结。

原告丁**向本院提出诉讼请求:1.判令欧浦公司向原告赔偿投资差额损失、交易税费、利息总计143920.31元;2.判令欧浦公司承担案件诉讼费用。事实与理由:原告是在证券市场上从事证券认购和交易的投资者,欧浦公司为股票在深圳证券交易所公开上市交易的上市公司,证券代码002711,股票简称原为欧浦智网、ST欧浦,现为欧浦退。2019年2月27日,欧浦公司发布公告称,因公司涉嫌信息披露违法,收到中国证券监督管理委员会的《立案调查通知书》。根据中国证券监督管理委员会广东监管局作出的《行政处罚决定书》,欧浦公司存在虚假陈述的行为。欧浦公司作为信息披露义务人违反法律规定,进行虚假陈述并致使原告遭受损失。根据《中华人民共和国证券法》《中华人民共和国民事诉讼法》《中华人民共和国公司法》以及《最高人民法院关于审理证券市场因虚假陈述引发的民事赔偿案件的若干规定》等相关法律法规,欧浦公司损害了投资者的合法权益,应对投资者的损失承担民事赔偿责任。

被告欧浦公司辩称:一、本案涉嫌虚假陈述的实施日应为2016年11月29日。第一,根据中国证券监督管理委员会广东监管局〔2020〕17号《行政处罚决定书》显示,欧浦公司涉嫌虚假陈述的行为最早是“2016年11月,欧浦公司为控股股东佛山市中基投资有限公司对芜湖一泓驱成贸易股权投资中心(有限合伙)债务提供连带责任担保”“2016年11月,欧浦公司为陈某对青岛汉河房地产开发有限公司、华盛一泓投资管理有限公司的债务承担连带责任担保”。根据欧浦公司提交的(2018)鲁民初224号《民事诉状》可知,虽然《保证合同》的落款时间空白,但主合同的签署时间均为2016年11月24日,作为从合同的《保证合同》的签署时间不可能早于主合同的签署时间。故欧浦公司首次发生应披露未披露的担保行为的时间为不早于2016年11月24日。第二,根据《上市公司信息披露管理办法》(证监会令第40号)

第三十条第一款、第二款第十七项以及第七十一条第一款第二项规定，欧浦公司应当在签订相关合同起两个交易日披露前述担保的情况。同时，根据《[《中华人民共和国民事诉讼法通则》](#)》《[《中华人民共和国民事诉讼法总则》](#)》相关规定，2016年11月24日当日不应计算在内。自2016年11月25日起计算两个交易日，由于2016年11月26、27日非交易日，因此，欧浦公司应当在2016年11月29日前披露相关担保情况。故2016年11月29日为本案虚假陈述实施日。二、原告的投资损失是由证券市场系统风险因素造成，原告投资股票受损的结果与欧浦公司涉嫌虚假陈述行为之间不存在因果关系。《[《最高人民法院关于审理证券市场因虚假陈述引发的民事赔偿案件的若干规定》第十八条](#)》是法院认定虚假陈述与损害结果之间存在因果关系的一般规定，而第十九条则是被告抗辩两者之间不存在因果关系的特别规定。也就是说，即使本案原告主张的投资损失与欧浦公司涉嫌虚假陈述行为之间符合《[《最高人民法院关于审理证券市场因虚假陈述引发的民事赔偿案件的若干规定》第十八条](#)》规定的情形，但如果欧浦公司举证证明两者之间存在第十九条规定情形之一的，则两者之间应被认定不存在因果关系。《[《最高人民法院关于审理证券市场因虚假陈述引发的民事赔偿案件的若干规定》第十九条](#)》规定：“欧浦公司举证证明原告具有以下情形的，人民法院应当认定虚假陈述与损害结果之间不存在因果关系：（一）在虚假陈述揭露日或者更正日之前已经卖出证券；（二）在虚假陈述揭露日或者更正日及以后进行的投资；（三）明知虚假陈述存在而进行的投资；（四）损失或者部分损失是由证券市场系统风险等其他因素所导致；（五）属于恶意投资、操纵证券价格的”。证券市场本身是高风险市场，由于股票价格受利率、汇率、通货膨胀率、所属行业前景以及上市公司经营情况、大盘走势以及投资人心理影响而具有高度不确定性。而系统风险是与市场整体运行相关联的，包括利率风险、汇率风险、通货膨胀风险和宏观经济状况变化引发的风险，是整个市场或者市场某个领域的所有参与者所共同面临的，投资者发生的该部分损失不应由陈述行为人承担。即在审查投资损失与虚假陈述行为之间的因果关系时，应将包括系统风险在内的其他因素导致投资人的损失排除在外。2018年上证指数与深证指数以及整个股票大盘均处于一个震荡下行的状况，2018年8月份人民币汇率跌破6.95，从而引发上海、深圳股市暴跌，2018年6月19日，上海和深圳股市出现了千股跌停的状态，当天80%的股票跌幅都在8%以上。此外，2018年，受经济增速加快回落、金融“去杠杆”政策以及中美贸易摩擦不断升级等内忧外患的影响，A股市场从沪深主板到中小板，再到包括欧浦公司在内的仓储板块，各个板块无一幸免地大幅度下跌。受此影响，2018年间深证指数下跌34.42%，中小板指数下跌37.75%，仓储行业指数下跌37.45%，欧浦公司股票下跌63.85%，与欧浦公司同属仓储行业的蔚蓝锂芯（股票代码：002245）下跌62.24%，欧浦公司股价走势与深证成指、仓储行业指数及同行业股票基本一致。欧浦公司于2019年2月27日发布立案调查通知公告后，其股票价格发生下跌，后于2019年3月6日上涨恢复及超越揭露日前的价格，后欧浦公司股票价格受证券市场系统风险因素影响发生正常幅度的涨跌，欧浦公司股价涨跌幅度与深证指数、中小板指数、仓储行业指数、同行业蔚蓝锂芯股价、怡亚通股价的涨跌幅度是一致的。欧浦公司涉嫌虚假陈述行为只是影响了2019年2月27日至2019年3月5日的价格，而原告未在该期间卖出欧浦公司股票，即欧浦公司涉嫌虚假陈述行为并未导致原告的损失，原告的损失是由证券市场系统风险等其他因素所导致。因此，原告在本案主张的投资损失均是由证券市场系统风险因素导致，与欧浦公司涉嫌虚假陈述行为不存在因果关系。三、退一步讲，即使法院认为原告的损失系由欧浦公司涉嫌虚假陈述行为导致，欧浦公司应赔偿原告损失，部分原告主张的金额也是错误的。（一）部分原告直接以已经除权未复权的股票价

格和数量计算投资差额损失，违反了《最高人民法院关于审理证券市场因虚假陈述引发的民事赔偿案件的若干规定》第三十五条的规定，是错误的。《最高人民法院关于审理证券市场因虚假陈述引发的民事赔偿案件的若干规定》第三十五条规定：“已经除权的证券，计算投资差额损失时，证券价格和证券数量应当复权计算。”根据欧浦公司的公告可知，欧浦公司自上市以来一共进行了四次权益分派，在案涉期间仅进行了一次权益分派——2016年度权益分派。根据欧浦公司于2017年7月8日发布的《欧浦智网股份有限公司2016年度权益分派实施公告》可知，欧浦公司2016年年度权益分派方案为：以公司现有总股本660,044,000股为基数，向全体股东每10股送红股6股，派1.5元人民币现金，分红后总股本增至1,056,070,400股，实施送股方案后，按新股本1,056,070,400股摊薄计算，2016年度权益分派股权登记日为2017年7月13日，除权除息日为2017年7月14日。因欧浦公司2016年度权益分派的除权除息日为2017年7月14日，部分原告接受了欧浦公司的权益分派，且在2017年7月14日后存在买入卖出行为，导致2017年7月14日前后买入卖出的股票单价与数量计算基数不一致。故根据《最高人民法院关于审理证券市场因虚假陈述引发的民事赔偿案件的若干规定》第三十五条的规定，应先对欧浦公司的股票价格和数量进行复权，后再计算该部分原告的买入卖出单价和数量。部分原告未经复权直接以除权后的单价和数量计算投资差额损失是错误的。四、原告主张佣金按照投资差额损失的千分之一计算过高且与实际不符。欧浦公司涉嫌虚假陈述行为是由于实际控制人及其他相关人员违反证券法律规定以欧浦公司名义虚假陈述而导致，欧浦公司因实际控制人及其他相关人员的违法行为已经损失惨重，且后续会有大量投资人起诉欧浦公司要求欧浦公司承担涉嫌虚假陈述行为而造成的损失。证券市场自2002年之后实行浮动佣金制度，各营业部对不同投资者在不同时期收取的佣金比例各不相同。部分原告提交的对账单未显示佣金金额，无法计算其佣金计算比例，应由该部分原告承担举证不能的法律后果。根据部分原告提供的“对账单”计算，绝大部分原告的佣金计算比例低于万分之三，且大部分佣金计算比例低于万分之二点五。故请求法院考虑欧浦公司也是受害方之一及证券市场近年来的实际情况，酌定原告的佣金计算比例不超过万分之三。五、原告主张印花税损失没有事实依据。根据欧浦公司提交的深圳证券交易所于2008年9月18日公布的《关于做好证券交易印花税征收方式调整工作的通知》网页截图可知，从2008年9月19日起，证券（股票）交易印花税征收方式调整为单边征收，由出让方交纳印花税，受让方无需交纳。原告受虚假陈述影响买入欧浦智网股票时并无印花税损失，故原告主张印花税损失没有事实依据。

双方当事人围绕诉辩意见依法提交了证据，本院组织当事人进行了证据交换和质证。此外，本院依法调取了中国证券登记结算有限责任公司深圳分公司及深圳证券交易所的数据库数据，对原告的主体资格及证券交易记录情况进行了核对，并从深圳证券交易所网站收集了涉案期间深成指数及欧浦智网股票的收盘价等数据。以上数据均经双方当事人质证，双方当事人对本院调取的上述数据均无异议。对于双方无异议的证据本院予以确认，并在卷佐证，对于有争议的证据和事实，本院认定如下：

欧浦公司成立于2005年12月28日，经批准于2014年在深圳证券交易所上市，证券简称原为欧浦智网、ST欧浦，现为欧浦退，证券代码为002711。

2019年2月27日，欧浦公司对外发布《关于收到中国证监会立案调查通知的公告》，载明：2019年2月26日，欧浦公司接到中国证券监督管理委员会立案调查通知书（粤证调查通字190046号），因公司

涉嫌信息披露违法违规，根据《[中华人民共和国证券法](#)》的有关规定，决定对公司立案调查。在立案调查期间，公司将积极配合中国证券监督管理委员会的调查工作，并严格按照监管要求履行信息披露义务。

2020年12月4日，欧浦公司发布《关于公司及相关当事人收到〈行政处罚决定书〉及〈市场禁入决定书〉的公告》，称近日，公司及相关当事人收到中国证券监督管理委员会广东监管局下发的《行政处罚决定书》及《市场禁入决定书》。《行政处罚决定书》内容如下：依据2005年修订的《[中华人民共和国证券法](#)》（以下简称2005年《[证券法](#)》）的有关规定，中国证券监督管理委员会广东监管局对欧浦公司信息披露违法违规行为进行了立案调查、审理，并依法向当事人告知了作出行政处罚的事实、理由、依据及当事人依法享有的权利。当事人肖芳、陈运涛、毕国栋、魏来均提出陈述、申辩意见并要求听证；李磊提出陈述、申辩意见，未要求听证；欧浦公司、陈礼豪、田洁贞未要求听证，也未提交陈述和申辩意见。应当事人的要求，中国证券监督管理委员会广东监管局举行了听证会，听取了当事人肖芳、陈运涛、毕国栋、魏来及其代理人的陈述和申辩。本案现已审理终结。经查明，有关当事人违法的主要事实如下：一、未按规定披露对外担保。2016年11月至2018年10月期间，欧浦公司未经审批程序，为关联方提供担保15笔，担保金额合计不低于128,345.5万元；为非关联方提供担保7笔，担保金额合计不低于70,994.5万元。具体情况如下：（一）欧浦公司为关联方提供担保的情况。1.2016年11月，欧浦公司为控股股东佛山市中基投资有限公司（以下简称中基投资）对芜湖一泓驱成贸易股权投资中心（有限合伙）（以下简称芜湖一泓驱成）的收益差额补足、全部财产份额转让价款支付等义务，分别提供金额不低于8,775万元、29,437.5万元的连带责任担保。2.2017年5月，欧浦公司为控股股东中基投资向天风证券股份有限公司的18,300万元股权质押借款提供连带责任担保。3.2017年12月，欧浦公司为控股股东中基投资向湘财证券股份有限公司的9,800万元股权质押借款提供差额补足担保。4.2017年12月，欧浦公司为控股股东中基投资向中泰信托有限责任公司的10,000万元股权质押借款提供连带责任担保。5.2018年3月，欧浦公司为董事长陈礼豪和董事田洁贞向许某来的20,000万元借款提供连带责任担保。6.2018年4月，欧浦公司为董事长陈礼豪向太仓荣南密封件科技有限公司的1,000万元借款提供连带责任担保。7.2018年5月，欧浦公司为董事长陈礼豪向侯某荷的500万元、193万元2笔借款分别提供连带责任担保。8.2018年5月，欧浦公司为控股股东中基投资向江苏能华微电子科技有限公司1,000万元借款提供连带责任担保。9.2018年5月，欧浦公司为控股股东中基投资向福州恒源诚顺投资合伙企业（有限合伙）的4,180万元借款提供连带责任担保。10.佛山市顺德区南大钢管实业有限公司（以下简称南大钢管）系实际控制人关系密切的家庭成员控制的企业。2018年6月，欧浦公司为关联方南大钢管向农业银行顺德乐从支行的3,000万元借款提供连带责任担保。11.2018年8月，欧浦公司为董事长陈礼豪向陈运涛的2,160万元借款提供连带责任担保。12.2018年10月，欧浦公司为董事长陈礼豪向张某良的9,980万元、10,020万元2笔借款分别提供连带责任担保。（二）欧浦公司为非关联方提供担保的情况。1.2016年11月，欧浦公司为陈某对青岛汉河房地产开发有限公司、华盛一泓投资管理有限公司在芜湖一泓驱成的收益差额补足义务，分别提供金额不低于27,562.5万元、901万元的连带责任担保。2.2017年5月，欧浦公司为广东顺钢钢铁贸易有限公司（以下简称顺钢钢铁）向深圳市彼岸大道壹号投资合伙企业（有限合伙）（以下简称彼岸大道壹号）的20,000万元借款提供连带责任担保。3.2017年9月，欧浦公司为顺钢钢铁向中江国际信托股份有限公司（以下简称中江国际信托）的15,000万元借款提供连带责任担保。

4. 2018年5月，欧浦公司为黑轴（上海）投资管理有限公司向金山金水投资（北京）有限公司的2,531万元借款提供连带责任担保。5. 2018年6月，欧浦公司为佛山市顺德区指日钢铁贸易有限公司向农业银行顺德乐从支行的4,000万元借款提供连带责任担保。6. 2018年6月，欧浦公司为顺钢钢铁向农业银行顺德乐从支行的1,000万元借款提供连带责任担保。根据《[中华人民共和国公司法](#)》[第十六条](#)和证监会、银监会《关于规范上市公司对外担保行为的通知》（证监发〔2005〕120号）第一条的规定，上市公司对外担保必须经董事会或股东大会审议，其中对股东、实际控制人及其关联方提供的担保须经股东大会审批。同时，根据2005年《[证券法](#)》[第六十五条第五项](#)、[第六十六条第六项](#)、[第六十七条](#)，《[上市公司信息披露管理办法](#)》（证监会令第40号）第三十条第一款、第二款第十七项，《[公开发行证券的公司信息披露内容与格式准则第2号——年度报告的内容与格式](#)》（证监会公告〔2016〕31号、证监会公告〔2017〕17号）第四十条第四项、第四十一条第二项，《[公开发行证券的公司信息披露内容与格式准则第3号——半年度报告的内容与格式](#)》（证监会公告〔2016〕32号、证监会公告〔2017〕18号）第三十八条第四项、第三十九条第二项的规定，上市公司应当及时履行对外担保信息披露义务，并应当在定期报告中披露为关联方提供担保及重大担保合同的情况。经查，欧浦公司对外提供上述担保时，未按规定履行公司董事会、股东大会审批程序和信息披露义务，也未在2016年年报、2017年半年报、2017年年报和2018年半年报等定期报告中进行披露。直至相关债权人对欧浦公司担保事项提起诉讼或仲裁后，欧浦公司才在2018年年报中对有关对外担保事项予以披露。据统计，欧浦公司在2016年年报中未披露对外担保共4笔，金额合计不低于66,676万元，占欧浦公司当期净资产的40.39%；在2017年半年报中未披露对外担保共6笔，金额合计不低于104,976万元，占欧浦公司当期净资产的58.32%；在2017年年报中未披露对外担保共9笔，金额合计不低于139,776万元，占欧浦公司当期净资产的78.47%；在2018年半年报中未披露对外担保共19笔，金额合计不低于177,180万元，占欧浦公司当期净资产的92.37%。二、未按规定披露关联方非经营性占用资金的关联交易。2017年3月至2018年8月期间，欧浦公司在未经过授权的情况下，通过向他人借款后直接转入实际控制人、时任董事长及法定代表人陈礼豪本人及其控制的银行账户的方式，累计向关联方陈礼豪提供非经营性资金30,659.06万元。具体情况如下：1. 2017年3月，欧浦公司向自然人朱某趣借款19,000万元，分10笔转入陈礼豪控制的刘某馨银行账户。2017年10月至12月，陈礼豪通过其控制的刘某馨银行账户向朱某趣归还本金2,500万元。2. 2017年5月3日，欧浦公司向自然人周某平借款7,000万元，于5月9日分2笔转入陈礼豪指定的航凯投资有限公司银行账户（以下简称航凯投资银行账户）。2018年3月至4月，陈礼豪通过航凯投资银行账户向周某平归还本金1,500万元。3. 2018年4月16日，欧浦公司向马来西亚籍自然人HARTOW借款1,000万元，直接转入陈礼豪本人银行账户。2018年8月16日，欧浦公司与HARTOW再次签订《借款协议》，将前述借款及所欠利息确认为本金，即实际累计借款1,079.53万元。上述借款至调查日时全部未归还。4. 2018年4月17日，欧浦公司向马来西亚籍自然人WEEKOKKENG借款1,000万元，直接转入陈礼豪本人银行账户。2018年8月17日，欧浦公司与WEEKOKKENG再次签订《借款协议》，将前述借款及所欠利息确认为本金，即实际累计借款1,079.53万元。上述借款至调查日时全部未归还。5. 2018年8月14日，欧浦公司向自然人余某借款2,500万元，直接转入陈礼豪本人银行账户。上述借款至调查日时全部未归还。根据《[上市公司信息披露管理办法](#)》（证监会令第40号）第七十一条第三项的规定，2017年3月至2018年8月14日期间，欧浦公司向实际控制

人、时任董事长及法定代表人陈礼豪本人及其控制的银行账户转入向第三方所借入资金的事项构成关联交易，实质构成关联人对上市公司非经营性资金占用，系 2014 年修订的《[深圳证券交易所股票上市规则](#)》第 10.2.3 条规定的应当及时披露的关联交易，欧浦公司未及时披露。根据 2005 年《[证券法](#)》[第六十五条第五项](#)、[第六十六条第六项](#)，《[公开发行证券的公司信息披露内容与格式准则第 3 号——半年度报告的内容与格式](#)》（证监会公告〔2016〕32 号、证监会公告〔2017〕18 号）第三十八条和《[公开发行证券的公司信息披露内容与格式准则第 2 号——年度报告的内容与格式](#)》（证监会公告〔2017〕17 号）第三十一条、第四十条的规定，欧浦公司应当在相关半年度报告和年度报告中披露关联方陈礼豪非经营性占用资金的关联交易情况。欧浦公司未在 2017 年半年报、2017 年年报和 2018 年半年报中披露该关联交易事项，直至相关债权人对欧浦公司提起诉讼或仲裁要求赔偿相关借款后，欧浦公司才在 2019 年 2 月 27 日发布的《重大诉讼公告》、2019 年 3 月 28 日发布的《关于新增诉讼事项的公告》及 2018 年年报中对上述关联交易事项予以披露。据统计，欧浦公司在 2017 年半年报中未披露关联方非经营性资金占用金额 26,000 万元（不含相关利息和罚息），占欧浦公司当期净资产的 14.44%；在 2017 年年报中未披露关联方非经营性资金占用金额 23,500 万元（不含相关利息和罚息），占欧浦公司当期净资产的 13.19%；在 2018 年半年报中未披露关联方非经营性资金占用金额 24,000 万元（不含相关利息和罚息），占欧浦公司当期净资产的 12.51%。

三、欧浦公司时任董监高参与及知悉情况。欧浦公司时任法定代表人、董事长、总经理陈礼豪组织、指使相关人员从事上述全部对外提供重大担保和关联方非经营性资金占用事项。时任董事田洁贞知悉并签字审批了欧浦公司为顺钢钢铁向中江国际信托 15,000 万元借款提供连带责任保证、欧浦公司为顺钢钢铁向彼岸大道壹号 20,000 万元借款提供连带责任担保事项。时任董事、副总经理李磊知悉并签字审批了欧浦公司为顺钢钢铁向彼岸大道壹号 20,000 万元借款提供连带责任担保事项。时任董事、副董事长肖芳知悉并签字审批了欧浦公司为顺钢钢铁向中江国际信托的 15,000 万元借款提供连带责任担保事项。时任董事毕国栋、陈运涛和时任财务总监魏来知悉欧浦公司为顺钢钢铁向中江国际信托 15,000 万元借款提供连带责任担保事项。时任董事陈运涛知悉并参与了欧浦公司为陈礼豪向其 2,160 万元借款提供连带责任担保事项。上述违法事实，有相关合同、公司公告、情况说明、财务凭证、询问笔录等证据证明，足以认定。中国证券监督管理委员会广东监管局认为，欧浦公司未及时披露对外提供重大担保、关联方非经营性占用资金的关联交易的行为，违反了 2005 年《[证券法](#)》[第六十三条](#)、[第六十五条](#)、[第六十六条](#)、[第六十七条第一款](#)的规定，构成 2005 年《[证券法](#)》[第一百九十三条](#)所述未按照规定披露信息、所披露的信息有重大遗漏的情形。当事人李磊、肖芳、陈运涛、毕国栋、魏来及其代理人提出以下陈述申辩意见，请求免于行政处罚，同时李磊、肖芳、陈运涛请求取消采取市场禁入措施：第一，当事人仅知悉欧浦公司单方面在担保合同上盖章，当时担保合同未成立或生效，不需要进行信息披露；当事人并不知悉欧浦公司已实际提供相关连带责任担保。第二，陈运涛、毕国栋不实际参与欧浦公司日常经营决策，李磊、魏来不承担公司信息披露职责。第三，毕国栋否认董事会决议上的签字系其本人签署。第四，陈运涛自称不知悉、未参与欧浦公司为陈礼豪向其借款的 2160 万元提供担保的决策过程。第五，当事人不具有明知属违规事项而故意参与的主观过错；当事人已经勤勉尽责，肖芳在签署董事会决议后多次追问后续业务进展、督促信息披露情况；肖芳、魏来在欧浦公司违规担保发生风险后，积极主动采取措施化解风险，全力推进公司重组并购事项，意图消除危害后果。肖芳、魏来提交了拟证明担保合同未生效、已勤勉尽责等相关证据。经复

核，中国证券监督管理委员会广东监管局认为当事人的陈述、申辩意见部分不能成立、部分予以采纳。具体如下：第一，根据《上市公司信息披露管理办法》第三十一条第一款关于“上市公司应当在最先发生的以下任一时点，及时履行重大事件的信息披露义务：（一）董事会或者监事会就该重大事件形成决议时；……”的规定，对外提供担保合同作为重大事项，并不以其合同成立或生效为信息披露的前提条件，且无论担保合同是否已生效或实际履行，均应当在规定的时点及时披露。因此，当事人在签署董事会决议或被告知已签署董事会决议时，就需承担督促公司及时履行信息披露的义务。第二，根据《上市公司信息披露管理办法》第三条关于“发行人、上市公司的董事、监事、高级管理人员应当忠实、勤勉地履行职责，保证披露信息的真实、准确、完整、及时、公平”的规定，当事人作为欧浦公司的董事、高级管理人员，在知悉公司发生应当立即披露的重大事件时，应当履行勤勉尽责义务，及时向董事会报告并督促进行信息披露，保证公司临时报告、定期报告的真实、准确和完整，未参与公司经营决策或不承担信息披露职责，不能作为免除勤勉尽责义务的理由。第三，根据公证处提供的电话通话视频、毕国栋本人询问笔录等证据，能够认定其接听中江国际信托和公证处工作人员的相关电话，知悉欧浦公司对外提供担保事项，毕国栋关于相关董事会决议并非其本人签署的意见，不影响对其知悉担保事项的事实认定。第四，根据《仲裁申请书》、陈礼豪及陈运涛询问笔录等证据，能够证明陈运涛作为债权人，知悉并参与欧浦公司作为担保人为陈礼豪向其 2,160 万元借款本息承担无限连带担保责任的事项。第五，当事人提出不具有明知属违规事项而故意参与的主观过错，以及肖芳、魏来事后积极采取适当措施进行补救、设法消除危害后果的陈述申辩意见，符合有关事实，中国证券监督管理委员会广东监管局予以采纳。综上所述，经复核当事人的陈述、申辩意见，中国证券监督管理委员会广东监管局对欧浦公司信息披露违法违规行为的责任人员认定如下：欧浦公司实际控制人、时任董事长和法定代表人陈礼豪是欧浦公司上述违法行为的组织决策者、主要实施者，涉案交易均由其签字决策并安排执行，在知悉上述事项的情况下未勤勉尽责、推动公司及时披露，是欧浦公司上述信息披露违法行为直接负责的主管人员。时任董事田洁贞知悉并签字审批了上述部分对外担保事项，未及时向董事会报告并督促其履行信息披露义务，是直接负责的主管人员；时任董事李磊、肖芳、陈运涛、毕国栋和时任财务总监魏来签字审批或知悉上述部分对外担保事项，未及时向董事会报告并督促其履行信息披露义务，是其他直接责任人员。据此，调减相关当事人的行政处罚幅度，并取消《行政处罚及市场禁入事先告知书》拟对李磊、肖芳、陈运涛采取的市场禁入措施。根据当事人违法行为的事实、性质、情节与社会危害程度，依据 2005 年《证券法》第二百二十三条的规定，中国证券监督管理委员会广东监管局决定：对欧浦公司给予警告，并处以 60 万元罚款；二、对陈礼豪给予警告，并处以 90 万元罚款，其中作为直接负责的主管人员罚款 30 万元，作为实际控制人罚款 60 万元；三、对田洁贞给予警告，并处以 30 万元罚款；四、对李磊、陈运涛给予警告，并分别处以 15 万元罚款；五、对肖芳给予警告，并处以 10 万元罚款；六、对毕国栋给予警告，并处以 8 万元罚款；七、对魏来给予警告，并处以 5 万元罚款。

另查，自 2019 年 2 月 27 日起，欧浦公司 A 股累计成交量至 2019 年 3 月 22 日达到可流通部分的 100%。自 2019 年 2 月 27 日至 2019 年 3 月 22 日之间的交易日，欧浦公司 A 股收盘价平均价为 4.504 元。

欧浦公司为了证明原告的损失系因证券市场系统性风险所导致，并非欧浦公司虚假陈述行为所导致，提交了如下证据：1. 中国证券监督管理委员会公布的《2019 年 1 季度上市公司行业分类结果》网页截图及

部分内容打印，拟证明欧浦公司股票属于深圳 A 股中小板块的仓储业，同行业同板块的股票有恒基达鑫（002492）、宏川智慧（002930）。2. 深圳成指、中小板指、仓储物流板指、欧浦智网、恒基达鑫、宏川智慧分别在 2019 年 2 月 27 日至 2019 年 3 月 22 日期间的涨跌情况截图，3. 2019 年 2 月 27 日至 2019 年 3 月 22 日期间深圳成指、中小板指、仓储物流板指、欧浦智网、恒基达鑫、宏川智慧涨跌情况对比表一份，证据 2、3 拟证明在 2019 年 2 月 27 日至 2019 年 3 月 22 日期间，欧浦公司的股票与深证指数、中小板指数、仓储物流板块指数、同行业同板块的恒基达鑫股票、宏川智慧股票的涨跌幅度基本一致，欧浦公司涉嫌虚假陈述行为没有导致欧浦公司股价出现暴涨和暴跌等异常波动，原告的案涉损失并非欧浦公司涉嫌虚假陈述行为导致。4. 欧浦公司在 2019 年 2 月 26 日至 2019 年 3 月 14 日期间的股价情况表，拟证明欧浦公司在揭露日 2019 年 2 月 27 日起股价连续下跌，市场对涉嫌虚假陈述行为消化后在 2019 年 3 月 4 日开始回升，在 2019 年 3 月 6 日回升至揭露日前一日（2019 年 2 月 26 日）水平，此后欧浦公司股票价格受证券市场系统风险等因素影响发生正常幅度的涨跌。原告的损失与欧浦公司的行为无因果关系。原告对欧浦公司提交的上述证据均不予认可，原告质证认为，关于投资者的损失与虚假陈述行为之间是否存在因果关系，最高人民法院的司法解释有明确的规定，应按照相关法律规定来认定是否存在因果关系。

本案审理中，本院依法职权委托中证资本市场法律服务中心（以下简称中证服务中心）对本案投资者的投资损失、是否存在证券市场系统风险以及相应的扣除比例进行核定。中证服务中心出具了（202125）号《证券投资者损失核定意见书》（以下简称《损失核定意见书》）。《损失核定意见书》采用移动加权平均法计算投资者买入均价，采用“第一笔有效买入”概念参与计算。《损失核定意见书》认为，采用移动加权平均法可以剔除与虚假陈述无因果关系的投资损失（即揭露日之前的卖出股票的投资损失），使揭露日持股的买入均价计算更为准确。据此，在虚假陈述行为实施日为 2016 年 11 月 28 日，揭露日为 2019 年 2 月 27 日，基准日为 2019 年 3 月 22 日，基准价为 4.504 元，以及采用移动加权平均法计算买入均价的情况下，中证服务中心核定了本案原告首笔有效买入日期、买入均价、揭露日至基准日卖出的欧浦智网股数以及基准日仍持有的欧浦智网股数，并计算出原告的投资差额损失。投资者投资差额损失的计算公式为：

（买入均价-卖出均价）×揭露日后基准日前卖出股数+（买入均价-基准价）×基准日持有股数。经质证，原告对《损失核定意见书》采用的实施日、揭露日、基准日、基准价及投资差额损失的计算方法均不持异议。欧浦公司对《损失核定意见书》采用的揭露日、基准日、基准价及投资差额损失的计算方法均不持异议，对实施日有异议，欧浦公司认为实施日应为 2016 年 11 月 29 日，理由是欧浦公司首次应披露未披露的担保行为发生时间为 2016 年 11 月 24 日，根据《上市公司信息披露管理办法》《中华人民共和国民法通则》《中华人民共和国民法总则》的相关规定，案涉虚假陈述的实施日应为担保行为发生之日起两个交易日后，即 2016 年 11 月 29 日。

本院认为，本案为证券虚假陈述责任纠纷。双方当事人对于欧浦公司受到行政处罚的行为构成证券虚假陈述以及虚假陈述的揭露日为 2019 年 2 月 27 日均不持异议。本案的争议焦点为：一、欧浦公司虚假陈述行为实施日的认定；二、欧浦公司虚假陈述行为与投资者损失之间是否具有因果关系。

关于争议焦点之一。根据《行政处罚决定书》的内容，欧浦公司于 2016 年 11 月至 2018 年 10 月间存在多次对外担保行为，欧浦公司未及时履行信息披露义务，亦未在定期报告中予以披露；欧浦公司于 2017 年 3 月至 2018 年 8 月 14 日间存在多次关联人对上市公司非经营性资金占用的关联交易，欧浦公司未及时

披露，亦未在定期报告中予以披露。欧浦公司的上述行为构成证券虚假陈述。欧浦公司提交证据证明其首次对外担保行为发生时间应为2016年11月24日，原告无提交相反证据予以推翻，本院对欧浦公司的主张予以采信。《中华人民共和国证券法》第六十七条规定：“发生可能对上市公司股票交易价格产生较大影响的重大事件，投资者尚未得知时，上市公司应当立即将有关该重大事件的情况向国务院证券监督管理机构和证券交易所报送临时报告，并予公告，说明事件的起因、目前的状态和可能产生的法律后果。下列情况为前款所称重大事件：……（三）公司订立重要合同，可能对公司的资产、负债、权益和经营成果产生重要影响；……”《上市公司信息披露管理办法》第三十条规定：“发生可能对上市公司证券及其衍生品种交易价格产生较大影响的重大事件，投资者尚未得知时，上市公司应当立即披露，说明事件的起因、目前的状态和可能产生的影响。前款所称重大事件包括：……（十七）对外提供重大担保；……”第七十一条规定：“本办法下列用语的含义：……（二）及时，是指自起算日起或者触及披露时点的两个交易日内。……”根据上述法律规定，欧浦公司发生对外担保行为的，应自担保行为发生之日起两个交易日内及时履行信息披露义务。在上述期限未予公告的，即构成消极虚假陈述行为，公告的法定期限的最后一个期日即为消极虚假陈述的实施日。故欧浦公司虚假陈述的实施日为2016年11月24日起两个交易日的最后一日，即2016年11月28日。原告对此予以认可。欧浦公司认为虚假陈述实施日为2016年11月29日，属于对《上市公司信息披露管理办法》第七十一条的错误理解，本院不予采信。综上，本院认定案涉虚假陈述行为的实施日为2016年11月28日。

关于争议焦点之二。《最高人民法院关于审理证券市场因虚假陈述引发的民事赔偿案件的若干规定》第十八条规定，投资人具有以下情形的，人民法院应当认定虚假陈述与损害结果之间存在因果关系：

（一）投资人所投资的是与虚假陈述直接关联的证券；（二）投资人在虚假陈述实施日及以后，至揭露日或者更正日之前买入该证券；（三）投资人在虚假陈述揭露日或者更正日及以后，因卖出该证券发生亏损，或者因持续持有该证券而产生亏损。

中证服务中心以虚假陈述行为实施日为2016年11月28日，揭露日为2019年2月27日，基准日为2019年3月22日，基准价为4.504元为前提，采用移动加权平均法计算买入均价，核定了原告首笔有效买入日期、买入均价、揭露日至基准日卖出的欧浦智网股数以及基准日仍持有的欧浦智网股数。经核定，本案原告并未因在虚假陈述揭露日或者更正日及以后卖出该证券，或者因持续持有该证券而产生亏损。原告对中证服务中心采用的实施日、揭露日、基准日、基准价及投资差额损失的计算方法不持异议，故本院对核定结果予以确认。依照上述司法解释第十八条第（三）项的规定，本案原告不存在损失，故欧浦公司无需因虚假陈述行为而向其承担损失赔偿责任。原告的主张依法无据，本院予以驳回。

综上所述，依照《中华人民共和国证券法》第六十七条，《中华人民共和国民事诉讼法》第六十四条，《最高人民法院关于审理证券市场因虚假陈述引发的民事赔偿案件的若干规定》第十八条第（三）项之规定，判决如下：

驳回原告丁**的诉讼请求。

本案案件受理费3178元，由原告丁**负担。

如不服本判决，可在判决书送达之日起十五日内，向本院递交上诉状，并按对方当事人的人数提出副本，上诉于广东省高级人民法院。

审判长：汪婷

审判员：王泳涌

审判员：李杰

二〇二一年六月二十九日

书记员：李瑶

廖舒婷



扫一扫，手机阅读更方便