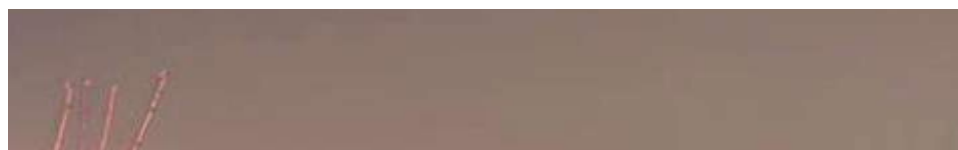


应对财务报表 舞弊指控：

独立非执行董事/
审计委员会主席应
扮演的角色





简介

当前，新冠疫情和地缘政治事件带来了极大的不确定性和严峻的挑战，使全球企业备受影响。面对当前困境，诸多公司负重前行。以往的经验表明，新一轮舞弊浪潮可能应势而生。近期，部分境外上市的中国公司因财务造假指控事件频登媒体头条，令公众纷纷怀疑其财务报表的可信度。

如果您作为其中一家公司的独立非执行董事或审计委员会主席将作何应对？如果不及时解决企业内部存在的舞弊问题并有效地应对主要利益相关者，这些问题很可能发展成公司的危机。

本文概述了在香港和境外上市的中国公司的独立非执行董事或审计委员会主席在应对各方利益相关者时，以及在舞弊指控发生“当日”和后续期间需要注意的关键方面。

应对主要利益相关者 - 利益相关者是谁？他们有什么期望？

监管机构

无论是美国证券交易委员会（“美国证监会”）还是香港证券及期货事务监察委员会（“香港证监会”），均有可能就做空报告等舞弊指控向公司进行问询。公司及其董事会应做好准备应对监管机构的问询，如准备好处理或应对舞弊指控的相关计划。如果公司因延迟公布财务业绩或发起独立调查导致股票停牌，董事会应定期向监管机构报告最新情况。复牌前，董事会亦须满足监管机构提出的复牌条件。

对于总部设在中国境内但已在境外上市的企业，则应注意中国证券监督管理委员会（以下简称“中国证监会”）可能会同时关注海外监管机构对其进行的调查。近期我们发现，中国证监会要求境外监管机构在董事会（及其法律顾问和咨询顾问）向其提供信息之前，须先获得中国证监会的许可。

外聘审计师

与监管机构类似，公司外聘的审计师也可能询问公司应对舞弊指控的相关计划。妥善并及时回应审计师的问询和顾虑，可以避免或尽量降低延迟签发财务报表的可能，从而避免公司延迟公布财务业绩。

就舞弊指控而言，审计师将执行额外的审计程序，以规避增加的舞弊风险。发生舞弊指控时，审计师会要求董事会详述该等舞弊指控是否属实，并可能要求对所涉交易或事项展开独立调查。



股东和投资者

股东和投资者期望公司能及时对舞弊指控作出回应，一般是通过发公告的形式；否则他们可能对公司失去信心，从而可能对公司的股价和股值造成负面影响。战略投资者，包括私募股权基金投资者，也对董事会抱有较高期望。他们希望董事会尽快确认事实并针对舞弊指控展开调查。

对于在美国上市的公司，应注意股东和投资者为保护自身权益可能会提起集体诉讼。此外，近期鉴于中国大陆境内发生的上市公司财务造假事件损害了投资者的利益，中国最高人民法院批准了相关条例和修正案，允许投资者就舞弊和操纵股价对被告提出集体诉讼。

业务伙伴/债权人/其他相关方

公司向其他利益相关方作出回应对于摆脱对其舞弊指控造成的负面影响也至关重要。债权人可能会担心公司的现金流量及其还贷能力。

公司及时发布公告有助于避免公众对公司品牌产生负面看法，以免造成声誉和业务方面的损失。

执法机构

如果中国公安局（“公安局”）或香港商业罪案调查科（“商罪科”）、香港证监会或香港廉政公署等执法机构介入，董事会和公司可能需要调整其应对舞弊指控的策略，因为这些执法机构会要求董事会和公司全面配合，尤其是在数据文档等信息的要求方面。在香港，您需要了解香港的法定监管资料保密条款。

持牌法团在中介机构监察科执行香港证监会的《证券及期货条例》下的监管职能时，不时会向中介机构监察科提供协助。该等条款规定，持牌法团在协助香港证监会履行其职能时，须将他们在提供协助的过程中获悉的事宜保密¹。此外，在中国大陆，一旦公安局启动调查，公司可能需要对其内部进行的调查范围和程序保持谨慎，以免扰乱公安局的调查。

¹ 证券及期货事务监察委员会，《证券及期货条例》第378条对持牌法团作出监管资料披露的适用情况

(<https://sc.sfc.hk/gb/www.sfc.hk/web/TC/faqs/intemediaries/supervision/%E3%80%8A%E8%AD%89%E5%88%B8%E5%8F%8A%E6%9C%9F%E8%B2%A8%E6%A2%9D%E4%BE%8B%E3%80%8B%E7%AC%AC378%E6%A2%9D%E5%B0%8D%E6%8C%81%E7%89%8C%E6%B3%95%E5%9C%98%E7%9A%84%E7%9B%A3%E7%AE%A1%E8%B3%87%E6%96%99%E6%8A%AB%E9%9C%B2%E7%9A%84%E9%81%A9%E7%94%A8%E6%83%85%E6%B3%81/17.12.2018.html>)



如上所述，尽管各方利益相关者可能有不同的需求，但均希望董事会和公司能迅速应对并处理相关的财务造假指控。下文重点介绍了作为独立非执行董事或审计委员会主席，在舞弊指控发生“当日”应初步考虑采取的措施。



舞弊指控发生“当日”的注意事项

与管理层评估舞弊指控事件

您应该与管理层展开讨论，了解其如何应对舞弊指控，并尽早评估相关舞弊问题是否真实。建议与执行内部审计职能的人员进行沟通，内审人员根据过往执行的内部审计可能对相关舞弊问题提出深入的见解。



与外聘审计师讨论舞弊指控事件

针对已发布的做空报告或执法机构已经介入等引起社会关注的舞弊指控事件，外聘审计师可能会试图了解审计委员会如何应对相关舞弊问题，因此您应做好准备就相关舞弊问题与其进行讨论。您应借此机会了解他们的顾虑以及他们希望如何解决公司相关的舞弊问题，例如是否需要开展独立调查等。对于由内部确认并引起您注意的舞弊指控或舞弊问题，您应考虑与外聘审计师展开讨论。



寻求法律顾问的建议

尽早咨询法律顾问，获得其在董事会义务、公司义务、披露要求、保密规定、法律专业特权以及资产冻结等方面的建议均至关重要。在公司发布公告之前，他们还可能就潜在的风险及责任问题提供相应的意见。



及时拟备公告



上市公司应对舞弊指控时，公关的作用必不可少。您应与公司秘书、市场通信部、法律顾问或外聘的公关公司共同合作，尽快起草并发布公告，阐明公司当前对舞弊指控的立场，以及后续拟采取的应对措施。鉴于利益相关者可能会密切监控媒体报道以及公众反应，故应谨慎确保公司依据相关事实拟备公告。

做好应对监管机构的准备

监管机构可能随时就舞弊指控问题向公司董事会进行问询。因此，您在与管理层和外聘审计师讨论并评估舞弊指控时，还应做好应对监管机构的准备。如果确认存在舞弊问题或违规行为，建议您在向监管机构汇报时寻求法律意见（见下文）。



请注意，董事应以合理的谨慎、技巧及努力行事，并履行独立性判断等其他职责。未能履行其受信责任的董事可能会面临民事或刑事诉讼，还可能被剥夺其董事资格。例如，香港证监会可能会向违反受信责任的董事发出索赔令或追讨令。针对董事会监督责任，监管机构和法院通常不区分独立非执行董事和执行董事，因此独立非执行董事辩称相关责任应仅由执行董事承担是不现实的。因此，您需要了解个人法律责任，必要时请咨询律师。未能谨慎作出判断的后果非常严重，如最近泰兴光学集团有限公司（清盘中）诉李倩薇（“李女士”）[2019] HKCFI 1715 一案的判决结果。本案中，尽管出现了一些危险信号，但作为非执行董事的李女士未能确定并调查高管舞弊，因此被认定负有个人法律责任。本案判决结果为李女士须作总额为港币4.5亿元的赔偿。

如果决定执行进一步的调查，独立非执行董事和审计委员会主席应考虑采取如下关键步骤：

成立特别委员会

应考虑成立一个特别委员会，通常由独立非执行董事及审计委员会主席组成，以专项负责领导企业内部进行的独立调查并就如何进行调查提供相应的指导。应妥善记录商定的讨论结果和应对措施并存档，以便应对监管机构的问询。

保存数据

在调查初期（甚至在调查实际启动前），应下令妥善保存相关的电子数据（如相关员工的计算机和电子邮件，以及涉及财务系统的服务器）和相关的纸质文档，以便保持信息的当前状态，避免任何故意篡改或删除信息的情况。通常情况下，应先让法律顾问向公司的相关员工下发保留数据的法律通知。

数据保存尤为重要，尤其是当您需要向监管机构证明公司为保留相关证据已采取适当的措施，并且考虑到为后续可能提起的法律诉讼（如就舞弊者提起诉讼或追偿损失）保留相关证据。

就调查事宜寻求法律顾问的建议

法律顾问能够为董事会向监管机构通报最新调查进展提供建议。当存在争议时，可能需要立即采取法律措施（如提请法庭审理以保全被侵占的资产，并执行临时补救措施）。



确保调查的独立性

据我们观察，很多案例中，特别委员会指示公司的内部审计师或借助其他内部资源展开调查，但由于相关调查缺乏独立性而遭受质疑，且不为监管机构所认可。此外，我们还发现与外聘审计师所属相同公司的法务专家被指派进行调查舞弊问题的情况。在这种情况下，现任审计师可能已经签发公司以前数年度的财务报表，但鉴于该等报表被控造假而可能产生的冲突，故应将审计独立性的影响纳入考虑。

发挥法务专家的作用

上文介绍了安排法务专家开展独立调查的情况。不同于审计师，法务专家接受过执行舞弊调查的相关培训。在复杂的情况下，监管机构和外聘审计师往往希望与资深法务专家展开合作。法务专家广义上包括法务计算机鉴证技术专家和法务会计师。法务计算机鉴证技术专家使用特定工具对大量计算机系统（如笔记本电脑、台式电脑、服务器）中的大量电子数据进行镜像拷贝、保存和分析，并执行前述数据保存工作以及更广泛的数据分析，以协助调查和监管问询。法务会计师着重通过审查交易和文档，查明公共来源情报并与相关第三方和员工进行访谈，找出与舞弊问题有关的证据。

IT安全

诸多遭受舞弊指控的公司均因外部人员入侵公司机密数据导致数据泄露。这些外部人员（俗称“黑客”）可能发现了公司尚未注意的IT安全漏洞。

外聘审计师需根据调查结果作为其审计证据，以签发或调整其审计的科目。针对调查提供意见的法律顾问也需遵循独立性原则。通常，如果公司曾就首次公开募股等事宜咨询外聘的律师事务所，则该事务所的诉讼律师或调查律师再担任法律顾问将不再合适，其可能被认定为不符合独立性原则。

此外，法务会计师还会与法务计算机鉴证技术专家合作，对获得的电子数据进行分析。随着越来越多的公司参与数字变革，其关键业务记录也逐渐“纯数字化”。因此，从系统和数据库抓取、保存和快速分析大量信息的能力在调查时显得格外重要。

因此，特别委员会应即刻评估相关风险，明确是否需要针对IT系统的安全性单独执行一项快速审查。



调查后/其他考虑事项

执行内部控制审查

除调查外，监管机构和/或外聘审计师还希望公司找出所有与舞弊有关的内部控制设计缺陷和运营漏洞。通常，为确保独立性，会聘任专业公司执行内部控制审查。审查结果和建议措施将汇报给特别委员会（及法律顾问），以确定后续步骤，如采取补救措施等。

采取补救措施

监管机构和/或外聘审计师将监控补救措施的执行情况。补救措施可能包括更换管理层、革新相关政策、培训员工和执行其他控制措施等，公司管理层通常在外聘的专业公司的协助下落实相关补救措施，防止今后发生类似的问题。建议特别委员会监控相关控制措施的执行情况，并确保妥善处理监管机构和外聘审计师的顾虑。

发布公告

为应对舞弊指控首次发布公告后，公关继续发挥着重要的作用。公关公司将与特别委员会（及法律顾问）展开合作，发布后续公告，向公众分享调查结果、内部控制审查结果以及拟采取的补救措施。



复牌

如果公司股票从一开始就停牌，能否复牌将取决于公司是否满足监管机构和/或证券交易所提出的所有条件。相关条件通常包括完成符合要求的调查和内部控制审查。

如果公司未能满足复牌条件，且未能于一段时间内完成复牌，则证券交易所有权将有关公司除牌。

纪律处分

公司应确保遵循恰当的员工解雇程序并遵守当地的雇佣条例，以免员工索赔。例如，根据《中华人民共和国合同法》²，如果员工严重违反用人单位的规定和条例，或因个人利益从事不当行为给用人单位造成重大损失的，用人单位有权终止与该员工的劳动合同。

根据《香港雇佣条例》³，香港雇佣合同下的雇员因舞弊或欺诈行为犯罪，雇主可在不发出通知或不支付代通知金的情况下立即解雇该雇员。但是，应注意仅在雇员发生严重不当行为或在雇主反复警告后雇员仍未明显改善的情况下方可立即解雇该雇员。



² 中华人民共和国全国人民代表大会，《中华人民共和国合同法》
(http://www.npc.gov.cn/wxzl/gongbao/2013-04/15/content_1811058.htm) - 中文版

³ 香港特别行政区劳工处，《劳工法》
(https://www.labour.gov.hk/eng/faq/cap57d_whole.htm)



结论

出现财务造假指控时，作为公司独立非执行董事或审计委员会主席，您在解决舞弊问题并引导公司重回正轨方面发挥着重要作用。您需要明确公司的主要利益相关者，了解其需求并合理满足其期望。此外，您还需要在舞弊指控发生“当日”做出重要决策，明确应对舞弊指控的策略。虽然舞弊问题可能因情况而异，但本文所载注意事项能帮助您明确后续行动。及时有效地应对舞弊指控，公司才更有可能避免经营危机，吸取教训，做大做强。

联系人

欲了解更多有关降低舞弊风险和调查舞弊行为的建议，请联系：

普华永道中国内地及香港法务会计服务

香港

麦健伦

法务会计服务主管合伙人

电邮: brian.mcginley@hk.pwc.com

高诺祁

合伙人

电邮: luke.ar.groth@hk.pwc.com

张子城

合伙人

电邮: kelvin.cheong@hk.pwc.com

李嘉仪

合伙人

电邮: jessica.ka.li@hk.pwc.com

北京

王铮铮

合伙人

电邮: jessie.z.wang@cn.pwc.com

普华永道香港非执行董事项目

石钧年

合伙人

普华永道香港

电邮: colin.shaftesley@hk.pwc.com

风险及控制服务

霍泽伦

合伙人

普华永道香港

电邮: duncan.fitzgerald@hk.pwc.com

上海

刘甄甄

合伙人

电邮: antoinette.yy.lau@cn.pwc.com

陈喜龙

合伙人

电邮: paul.tan@cn.pwc.com

宋文俊

合伙人

电邮: jack.soong@cn.pwc.com

深圳

赵群

合伙人

电邮: quentina.zhao@cn.pwc.com

何超平

合伙人

普华永道香港

电邮: dennis.ho@hk.pwc.com

徐世达

亚太区企业管治及内部审计主管合伙人

普华永道中国

电邮: jasper.xu@cn.pwc.com

www.pwc.com

© 2021 普华永道。版权所有。

普华永道系指普华永道网络及/或普华永道网络中各自独立的成员机构。详情请进入www.pwc.com/structure。