

上海市第一中级人民法院

民事判决书

(2015)沪一中民六(商)初字第66号

原告上海兴盛实业发展(集团)有限公司, XXXXX

法定代表人: XXXXX

委托代理人刘潇江, 国浩律师(上海)事务所律师。

委托代理人崔庆玮, 国浩律师(上海)事务所律师。

被告王斌忠, XXXXX

被告上海开南投资控股集团有限公司(原名上海开南投资发展有限公司),

XXXXX

法定代表人: XXXXX

被告上海腾京投资管理咨询中心, XXXXX

法定代表人: XXXXX

被告上海升创建筑装饰设计工程中心, XXXXX

法定代表人: XXXXX

被告兰州瑞邦物业管理有限公司, XXXXX

法定代表人: XXXXX

上述被告共同委托代理人江涛, 德恒上海律师事务所律师。

上述被告共同委托代理人高慧, 德恒上海律师事务所律师。

被告兰州鸿祥建筑装饰材料有限公司, XXXXX

法定代表人: XXXXX

委托代理人江涛, 德恒上海律师事务所律师。

委托代理人王娅然, 德恒上海律师事务所律师。

被告甘肃力行建筑装饰材料有限公司，XXXXX

法定代表人：XXXXX

委托代理人江涛，德恒上海律师事务所律师。

委托代理人高慧，德恒上海律师事务所律师。

被告上海嘉池丰投资发展有限公司，XXXXX

法定代表人：XXXXX

委托代理人江涛，德恒上海律师事务所律师。

委托代理人高慧，德恒上海律师事务所律师。

被告胡飞，XXXXX

被告唐才英，XXXXX

被告谢玮，XXXXX

被告谢志莹，XXXXX

被告何国良，XXXXX

被告聂红，XXXXX

被告程求义，XXXXX

被告黄长印，XXXXX

上述被告共同委托代理人王娅然，德恒上海律师事务所律师。

上述被告共同委托代理人朱琴，德恒上海律师事务所律师。

第三人上海新梅置业股份有限公司，XXXXX

法定代表人：XXXXX

委托代理人何婧，该公司员工。

委托代理人林琳，国浩律师（上海）事务所律师。

原告上海兴盛实业发展（集团）有限公司诉被告王斌忠，上海开南投资控股集团（以下简称开南公司）、上海腾京投资管理咨询中心（以下简称腾京咨询中心）、上海升创建筑装饰设计工程中心（以下简称升创设计中心）、兰州瑞邦物业管理有限公司（以下简称瑞邦公司）、兰州鸿祥建筑装饰材料有限公司（以下简称鸿祥公司）、甘肃力行建筑装饰材料有限公司（以下简称力行公司）、上海嘉池丰投资发展有限公司（以下简称嘉池丰公司）、胡飞、唐才英、谢玮、谢志莹、何国良、聂红、程求义、黄长印及第三人上海新梅置业股份有限公司（以下简称新梅公司）证券欺诈责任纠纷一案，本院于2015年3月4日立案受理后，依法组成合议庭，于2015年9月16日公开开庭进行了审理，原告委托代理人刘潇江、崔庆玮，被告王斌忠、开南公司、腾京咨询中心、升创设计中心、瑞邦公司、力行公司和嘉池丰公司的共同委托代理人江涛、高慧，被告鸿祥公司的委托代理人江涛、王娅然，被告胡飞、唐才英、谢玮、谢志莹、何国良、聂红、程求义和黄长印的共同委托代理人王娅然、朱琴以及第三人新梅公司的委托代理人何婧、林琳到庭参加诉讼，本案现已审理终结。

原告诉称，中国证券监督管理委员会宁波监管局[2015]1号行政处罚决定书查明：2013年7月至11月，被告王斌忠通过其实际控制的其余被告的证券账户（以下简称账户组），持续不断买卖第三人新梅公司公开发行的股票。各被告在该账户组于2013年10月23日合计持有新梅公司股票首次超过5%以及在2013年11月1日合计持有新梅公司股票达10.02%时，均未按照《中华人民共和国证券法》第八十六条规定对超比例持股情况及时向国务院证券监督管理机构和证券交易所作出书面报告、通知新梅公司并予以公告，亦未披露该账户组由被告王斌忠控制或存在一致行动关系。直到2014年6月9日，被告开南公司、腾京咨询

中心、升创设计中心、瑞邦公司、鸿祥公司及力行公司才首次通知新梅公司，其已于2014年6月9日签署《一致行动人协议》，合计持有新梅公司全部已发行股份的14.23%。该《行政处罚决定书》据此认定，被告王斌忠的行为违反了《中法人账户的方式对证券监管部门、证券交易所、上市公司及上市公司的股东隐瞒了其控制账户组的事实，而且该账户组在合计持有新梅公司股票达到5%和10%时，均未依法履行信息披露义务，不仅违反了法律的禁止性规定，损害了上市公司各股东的知情权、交易选择权，且严重侵害了原告对上市公司的控制权和反收购权，构成对上市公司的恶意收购，更为严重的是扰乱了上市公司的信息披露、上市公司收购等基本交易制度，严重违背证券交易的公开、公平、公正的基本原则。既损害了新梅公司现有股东的利益，也损害了不特定多数的社会投资人的公共利益，更损害了国家利益。根据违法行为不得从中获利的民法基本原理，参照《公司法》、《证券法》的相关规定及立法精神，且证券监管机构已经认定被告的行为违反了“上市公司收购”的禁止性规定，故应依法阻止其实现违法目的，同时无效法律行为自始即为无效，故被告在持有新梅公司股票期间不应享有相应的股东权利。鉴于被告在股东权利受限期间，仍有可能继续采取包括但不限于协议转让、大宗交易转让、质押、托管、市值（或收益）互换等方式处分股票权益，在既获取股票交易差价非法利益的同时，又假借股东身份间接行使股东权利，从而实施二次损害上市公司及股东利益的行为，故应依法对其所持股票的处置权予以限制，切实追究各被告恶意收购的证券欺诈民事责任。据此，原告请求判令：

一、自2013年10月23日账户组持有新梅公司股票首次达到5%之日起，各被告购买新梅公司股票的交易行为无效；二、依法强制各被告抛售2013年10月23日当日及后续购买并持有的新梅公司已发行股票（即超出5%部分），所得收益

赔偿给新梅公司；三、各被告对上述第二项赔偿责任互负连带责任；四、各被告在持有新梅公司股票期间，均不得享有股东权利，包括但不限于表决权（提案权和投票权）等各项权利或权能；五、自行政处罚决定书生效之日起，各被告不得以集合竞价和连续竞价以外的任何方式处分其持有的新梅公司的股票。

被告王斌忠、开南公司、腾京咨询中心、升创设计中心、瑞邦公司、力行公司和嘉池丰公司共同当庭辩称：一，本案系证券欺诈责任纠纷案件，根据最高人民法院的相关司法解释，该类案件应以证券监督管理机构的处罚决定作为民事诉讼的前置程序，而本案中除被告王斌忠外，其余被告均未受到证券监督管理机构的行政处罚，故除王斌忠外，其余被告均不适格；二，原告提起本案诉讼的实质属于股东代表诉讼，但其未履行相应的股东代表诉讼的前置程序；三、本案被告王斌忠系因违反了证券法第八十六条关于信息披露的相关规定而被证券监管机构予以行政处罚，该规定在性质上属于行政管理性规定而非效力强制性规定，故被告的违规行为依法并不导致交易行为无效。我国《证券法》第一百二十条规定，按照依法制定的交易规则进行的交易，不得改变其交易结果。本案被告系在公开的证券市场上以集合竞价的方式买入新梅公司的股票，符合股票交易规则，故交易结果不应予以改变。如确认被告买入新梅公司股票的行为无效，将产生各被告根据法律规定进行无效返还的后果，而在公开集合竞价的证券市场上，要求被告将已买入的股票返还给相应的出售方并收回股票买入价款是不现实的。同时，如要求被告以原告诉请的方式抛售股票，既不利于维护证券市场交易的稳定性，也会对新梅公司股票价格产生负面影响，进而侵害到广大中小股东的权利；四，账户组合计持有新梅公司股票比例未超过 30%，不属于证券法规定的收购行为，亦不存在要约收购和协议收购的情形，被告仅是在证券二级市场上买入新梅公司股

票的普通交易行为，不存在所谓的恶意收购；五、被告王斌忠已根据证券监管部门的行政处罚决定，履行了所有的被责令改正的义务，即信息披露义务及缴纳罚款，故被告已经合法持有新梅公司的股票，原告诉请要求被告在持有新梅公司股票期间不得享有股东权利，缺乏相应法律依据；六，原告提起本案诉讼的性质系侵权损害赔偿之诉，但原告并未提供证据证明其财产权益遭受损害，故原告要求被告承担民事赔偿责任缺乏依据。原告主张其作为新梅公司控股股东的控制权及反收购权受到侵害，但大股东的控制依法不受保护，而反收购权亦仅是法理上的概念，且即使进行反收购，亦应由新梅公司的董事会、监事会决定是否采取反收购措施，而非原告作为上市公司大股东的法定权利；七，本案各自然人被告已不再持有新梅公司的股票，原告要求该些自然人被告承担连带赔偿责任缺乏法律依据。

综上，被告认为其违规超比例购买新梅公司股票的行为仅违反了信息披露义务，并未损害原告诉称的各项权利，亦不构成对公共利益和国家利益的侵害，原告的各项诉请均缺乏事实和法律依据，应全部予以驳回。

被告鸿祥公司同意上述被告的答辩意见，并补充辩称：根据我国目前证券法的相关规定，只有违反《证券法》第一百九十九条、第二百零一条、第二百零二条及第二百零三条的规定，即禁止参与股票交易的人员进行了违法交易、内幕交易及操纵市场等四种违法行为时，相应责任主体才应被收缴违法所得。本案不属于上述任何一种情形。我国证券法及公司法均没有关于收购的界定，亦未明确限制收购行为。所谓反收购是上市公司的自治行为，并非上市公司大股东的权利。被告的行为即使构成收购，亦是因原告不断减持新梅公司股份造成的。

被告胡飞、唐才英、谢玮、谢志莹、何国良、聂红、程求义和黄长印同意上述所有被告的答辩意见，并共同补充辩称：其是基于王斌忠的推荐和对王斌忠的信任购买了新梅公司的股票，但由于原告的不当行为，现其已将股票全部卖出，故原告的诉请与其无关。

第三人新梅公司表示同意原告的全部诉讼请求。

本案庭审后，原告申请撤回其上述第一项、第二项和第三项诉讼请求。

为证明其诉讼请求，原告向本院提交下列证据：

第 1 组证据：中国证券监督管理委员会宁波监管局出具的《行政处罚决定书》，拟证明被告作为一致行动人违反法律禁止性规定购买新梅公司股票，并于 2013 年 10 月 23 日合计持有新梅公司股票首次达到 5%；

第 2 组证据：新梅公司公告，拟证明被告在 2014 年 6 月 9 日持有新梅公司股份 14.23%之前，从未披露各被告的一致行动关系，也未履行信息披露义务，其购买股票的行为存在恶意串通；

第 3 组证据：2013 年 11 月 27 日开南公司出具的《上海新梅置业股份有限公司简式权益变动报告书》，拟证明开南公司于 2013 年 11 月 27 日声明，其持有新梅公司的股票达到 5%，且声明作为信息披露义务人，其不存在一致行动人，该声明与《行政处罚决定书》认定事实不符，开南公司系虚假陈述；

第 4 组证据：2014 年 1 月 8 日开南公司向新梅公司董事会提名委员会提出的《关于本公司股东曾勇先生作为董事会董事人选的推荐函》，拟证明开南公司在新梅公司策划重组事项停牌期间，已试图更换新梅公司董事，介入新梅公司治理和经营活动；

第 5 组证据：2014 年 6 月 6 日签署的《一致行动人协议》，拟证明该协议中明确载明对新梅公司治理实施干预的多项约定；

第 6 组证据：2014 年 6 月 11 日鸿祥公司、开南公司、瑞邦公司、升创设计中心、腾京咨询中心、力行公司等出具的《上海新梅置业股份有限公司详式权益变动报告书》；鸿祥公司、开南公司、瑞邦公司、升创设计中心、腾京咨询中心、力行公司的工商登记信息，拟证明：1、截止至 2014 年 6 月 11 日，开南公司、腾京咨询中心、升创设计中心、瑞邦公司、鸿祥公司、力行公司名下实际已合计持有新梅公司 14.86% 的股份；2、该次信息披露仍然隐瞒了一致行动人所持股票账户及新梅公司股票由王斌忠实际控制的事实；3、鸿祥公司成立于 2010 年 4 月 6 日，注册资本金 150 万元，但其财务报表显示，其基本不从事实际经营活动，于 2013 年 10 月 28 日开始买入新梅公告股票；瑞邦公司成立于 2013 年 6 月 3 日，注册资本仅 100 万元，但其财务报表显示，其基本不从事实际的经营活动，于 2013 年 11 月开始买入新梅公司股票；开南公司成立于 2013 年 10 月 11 日，注册资本 10,000 万元，其于 2013 年 10 月 23 日开始买入新梅公司股票；升创设计中心成立于 2013 年 9 月 5 日，系个人独资企业，于 2013 年 10 月 30 日开始买入新梅公司股票；腾京咨询中心成立于 2013 年 9 月 5 日，系个人独资企业，于 2013 年 10 月开始买入新梅公司股票；力行公司成立于 2013 年 9 月 23 日，注册资本仅 300 万元，于 2013 年 11 月开始买入新梅公司股票；开南公司、升创设计中心、腾京咨询中心、力行公司成立以来并未实质开展与本案投资无关的其他业务，故上述六家公司成立的目的是为了收购新梅公司股票，主观恶意明显；

第 7 组证据：2014 年 6 月 13 日新梅公司 2013 年度股东大会临时提案，拟证明开南公司、腾京咨询中心、升创设计中心、瑞邦公司、鸿祥公司、力行公司提出要求更换新梅公司董事长；

第 8 组证据：《专访上海新梅举牌方：不是恶意收购，是心痛上市公司不作為》的媒体报道，拟证明开南公司明确表示其所实施的是“二级市场非协议收购”，并企图“开一个先河”，故其收购新梅公司的企图于 2013 年 11 月即已存在；

第 9 组证据：2014 年 6 月 23 日《股票交易异常波动公告》，拟证明开南公司、腾京咨询中心、升创设计中心、瑞邦公司、鸿祥公司、力行公司的违法收购行为对新梅公司股价造成明显波动，该公告同时也对第 8 组证据媒体专访进行了回应；

第 10 组证据：2014 年 6 月 24 日《兰州鸿祥及一致行动人积极行使股东权利的声明》、2014 年 7 月 15 日开南公司、腾京咨询中心、升创设计中心、瑞邦公司、鸿祥公司、力行公司向新梅公司董事会提交的《关于提请召开上海新梅置业股份有限公司 2014 年第一次临时股东大会的函》、2014 年 7 月 28 日向新梅公司监事会提交的《关于提请召开上海新梅置业股份有限公司 2014 年第一次临时股东大会的函》、2015 年 3 月 9 日向新梅公司董事会提交的《关于持股 3%以上股东向董事会提交 2015 年第一次临时股东大会议案的函》、2015 年 5 月 15 日向新梅公司董事会提交的《关于持股 3%以上股本向董事会提交 2015 年第二次临时股东大会的函》、2015 年 5 月 22 日向新梅公司监事会提交的《关于提请召开上海新梅置业股份有限公司 2015 年第二次临时股东大会的函》，拟证明开南公司、腾京咨询中心、升创设计中心、瑞邦公司、鸿祥公司、力行公司对新梅公司实施控制的意图明显；

第 11 组证据：2014 年 6 月 25 日召开的新梅公司年度股东大会决议及公告，拟证明开南公司、腾京咨询中心、升创设计中心、瑞邦公司、鸿祥公司、力行公司在无任何理由的情况下恶意否决新梅公司年度股东大会议案，上述行为已经严重干扰新梅公司的公司治理；

第 12 组证据：2015 年 6 月 23 日《关于号召上海新梅广大中小股东积极参与临时股东大会投票的倡议书》，拟证明“兰州鸿祥官方账号”在新梅公司的股吧里公然煽动中小股东；

第 13 组证据：2014 年度股东大会资料、截止 2015 年 6 月 11 日的股东名册、2014 年度股东大会法人投票统计，拟证明开南公司、腾京咨询中心、升创设计中心、瑞邦公司、鸿祥公司、力行公司对新梅公司 2014 年度股东大会的全部八项议案均在网投了反对票；

第 14 组证据：2015 年 7 月 14 日《关于提请上海新梅公告一致行动人自行召开临时股东大会的通知及会议资料的函》、《上海新梅置业股份有限公司关于持股 10%以上股东自行召开公司 2015 年第二次临时股东大会的通知》、上海新梅 2015 年度第二次临时股东大会会议资料、2015 年 8 月 6 日《关于号召上海新梅广大中小股东积极参与*ST 新梅 2015 年第二次临时股东大会投票的倡议书》、《关于提请上海新梅及时披露一致行动人自行召开临时股东大会决议公告及会议资料的函》，拟证明开南公司、腾京咨询中心、升创设计中心、瑞邦公司、鸿祥公司、力行公司擅自召开临时股东大会，严重干扰上市公司治理；

被告王斌忠、开南公司、腾京咨询中心、升创设计中心、瑞邦公司对上述证据质证后，发表如下质证意见：

对第 1、2 组证据真实性没有异议，对关联性有异议。该两组证据证明行政处罚仅针对王斌忠，处罚事项系信息披露违规，依据的法律是《证券法》第八十六条及所对应的第一百九十三条的规定。证券监督管理机构是针对所涉股票买卖行为进行全面调查后做出的最终处罚结论，其仅涉及信息披露违规，而不是出借账户。出借账户是证监会经常处罚的情形，但本案并未对此进行处罚。被告所有账户都是实名账户，资金也是自有的，并不违反证券账户实名制规定；

对第 3 和第 5 组证据真实性没有异议，但认为该组证据并不能证明原告所主张的事实，与原告诉请没有关联性，反而能说明原告违规减持，被告被迫应对的事实。开南公司对行政处罚决定书中认定的“一致行动人”的事实不予认可，开南公司的披露并非虚假陈述；

对第 4 组证据的真实性没有异议，认为开南公司作为持股 5% 股东有权提出董事会人选。提出的时机是新梅公司原第二大股东已经不再持有第三人股票，由被告方提出人选替代也是正常的；

对第 6 组证据真实性没有异议，但认为属于被告正常经营范围和经营行为；

对第 7 组证据真实性没有异议，认为更换新梅公司董事长是由于该董事长有违规行为且导致公司连年亏损；

对第 8 组证据真实性有异议，认为刊登媒体已经表示原网站已经删除，被告方人员也没有接受过采访；

对第 9 组证据真实性没有异议，对证明目的不予认可；

对第 10 组证据真实性没有异议，认为其中《兰州鸿祥及一致行动人积极行使股东权利的声明》仅是我方提出的建议和意见，表达股东合理诉求；该组证据中的其余证据与原告诉讼请求没有关联性，只是被告正常行使股东权利；

对第 11 至第 13 组证据真实性没有异议，但认为与原告诉请没有关联性，只能证明被告依法依规行使权利，每项提案都有法定理由；

对第 14 组证据真实性没有异议，对证明目的不予认可，说明被告依法依规行使权利，召开了临时股东大会，证监会认定了被告的股东身份，且该次股东大会得到了广大中小股民的支持。

被告鸿祥公司对原告提供的证据质证后，发表如下质证意见：同意被告王斌忠、开南公司、腾京咨询中心、升创设计中心和瑞邦公司的质证意见。

被告力行公司、嘉池丰公司对原告提供的证据质证后，发表如下质证意见：第 1 组证据与本案不具有关联性，证监会认定各被告只是一致行动人，而不是出借账户，违反的是《证券法》第八十六条，而不是第八十条。同意被告王斌忠、开南公司、腾京咨询中心、升创设计中心和瑞邦公司的所有质证意见。

被告胡飞、唐才英、谢玮、谢志堂、何国良、聂红、程求义、黄长印对原告提供的证据质证后，发表如下质证意见：原告提供的证据未涉及到各被告，故对其真实性无法确认。各被告的股票已经在公开市场上出售，且不是出售给被告王斌忠。

第三人新梅公司对原告提供的证据质证后，发表如下质证意见：对原告所有的证据的真实性、合法性及关联性均没有异议。

被告王斌忠、开南公司、腾京咨询中心、升创设计中心、瑞邦公司、鸿祥公司、力行公司、嘉池丰公司为证明自己的主张，向本院共同提交如下证据材料：

第 1 组证据：《行政处罚事先告知书》公告、《行政处罚决定书》（[2015]-1 号）及其公告，拟证明王斌忠是行政处罚的责任主体；

第 2 组证据：《关于王斌忠改正信息披露违规的措施报告》及《关于王斌忠先生不再担任公司副总经理的通知》、中国工商银行付款凭证，拟证明王斌忠对行政处罚决定无异议，并采取了改正措施；王斌忠已经将行政处罚事项告知相关单位，对前期披露的信息进行更正、补充并及时公告；王斌忠已经缴纳了相关罚款，不再担任开南公司副总经理，并将王斌忠控制的证券账户移交给相关主体；

第 3 组证据：被告 16 个证券账户买入股票过程中的每日交易明细，拟证明 16 名被告通过公开集合竞价购买的新梅公司股票，该交易行为是双方自愿基础上达成的合意，不存在损害交易相对方的情形；被告与新梅公司间不存在直接的股票交易行为，因此新梅公司不是相对主体及权益的让渡者，其无权要求被告赔偿经济损失；

第 4 组证据：上海新梅(600732) K 线图，拟证明新梅公司股票交易价格起伏较大，被告的投资行为存在亏损的可能性；

第 5 组证据：《最高人民法院关于合同法司法解释（二）理解与适用》，拟证明《证券法》第八十六条的规定不是效力性强制性规定，是管理性强制性规定；

第 6 组证据：关于上市公司信息披露违规案例的统计（2008 年-2014 年）、深圳市康达尔（集团）股份公司简式权益变动报告书、北京市中伦（深圳）律师事务所关于深圳市康达尔（集团）股份有限公司 2014 年第四次临时股东大会的法律意见书、广东冠豪高新技术股份有限公司简式权益变动报告书、竞天公诚律师事务所关于广本冠豪高新技术股份有限公司 2013 年度股东大会的法律意见书，拟证明和本案相似的信息披露违规案例很多，主要处罚方式为警告和罚款，其中深圳康尔达和广东冠豪高新收到了责令整改的通知，深圳康达尔和广东冠豪高新公示了权益变动后，股东的股份数量及权益包括表决权没有受到影响；上述两家

公司改正后披露的信息内容显示，股东未因处罚而减持或被行政机关要求处置股票；

第7组证据：2015年1月23日一致行动人发布《上海新梅置业股份有限公司详式权益变动报告书（补充披露）》，拟证明开南公司、腾京咨询中心、升创设计中心、瑞邦公司、鸿祥公司、力行公司已经对其持股新梅公司的情况进行了补充披露；王斌忠已经按照《行政处罚决定书》“责令改正”的要求改正了违法行为；

第8组证据：8-1、2015年6月4日一致行动人向中国证券监督管理委员会上海监管局递交的《关于自行召开上海新梅置业股份有限公司2015年第二次临时股东大会的请示函》召集和主持股东及持股数量的说明；8-2、2015年7月14日中国证券监督管理委员会上海监管局《答复函》；8-3、一致行动人于2015年8月3日向上海证券交易所递交《关于一致行动人自行召开上海新梅置业股份有限公司临时股东大会申请开通网络投票的申请报告》；8-4、一致行动人与上证所信息网络有限公司于2015年8月6日签订的《上市公司股东大会网络投票业务技术服务协议》；8-5、一致行动人于2015年7月14日向新梅公司递交的《关于提请上海新梅公告一致行动人自行召开临时股东大会的通知及会议资料的函》；8-6、2015年7月25日《证券市场周刊》刊登《上海新梅置业股份有限公司关于持股10%以上股本自行召开公司2015年第二次临时股东大会的通知》；8-7、《中国证券报》2015年8月8日刊登的《关于一致行动人自行召开2015年上海新梅第二次临时股东大会通知的补充公告》；8-8、2015年8月13日在《中国改革报》刊登的《上海新梅置业股份有限公司关于股东自行召开2015年第二次临时股东大会决议公告》、《德恒上海律师事务所关于上海新梅置业股份

有限公司 2015 年第二次临时股东大会见证法律意见》；8-9、《上海新梅置业股份有限公司公告》、《上海新梅置业股份有限公司关于股东自行召开 2015 年第二次临时股东大会决议公告》、《德恒上海律师事务所关于上海新梅置业股份有限公司 2015 年第二次临时股东大会见证法律意见》，上述证据拟证明一致行动人作为新梅公司的股东，成功召开 2015 年新梅公司第二次临时股东大会。大会召开取得中国证券监督管理委员会、上海证券交易所、中国证券登记结算有限公司的同意，证券监督管理委员会、证券交易所认可一致行动人的股东资格，保护一致行动人合法的股东权益；

第 9 组证据：《上海新梅置业股份有限公司可能被实施退市风险警示的提示性公告》、《上海新梅置业股份有限公司关于账户组拟自行召开临时股东大会的第一次风险提示性公告》、《上海新梅置业股份有限公司关于账户组拟自行召开临时股东大会的第二次风险提示性公告》、《上海新梅置业股份有限公司关于账户组拟自行召开临时股东大会的第三次风险提示性公告》，拟证明原告作为新梅公司的实际控制人，新梅公司多次提示退市风险，导致退市风险加大，损害中、小股东权益；

第 10 组证据：《上海新梅 100 页绝密“坐庄计划”》、《业绩暴降股价翻番，上海新梅将注入石墨烯？》，拟证明原告购买新梅公司股票的原因。

原告兴盛公司对上述证据质证后，发表如下质证意见：

对第 1 组证据真实性没有异议。对第 2 组证据中《行政处罚决定书》的真实性没有异议，对第 2 组证据中其余证据的真实性均表示无法确认，并认为第 1、2 组证据不能证明相关违法行为已经得到适当改正，且虽然王斌忠是被处罚主体，但王斌忠承担的责任，应分别由多个被告承担；《行政处罚决定书》仅认定行政

法项下的责任，并未认定民事责任，该决定书不能成为免除被告承担民事责任的依据。对第3组证据的真实性不予认可，该组证据是被告自行制作，且该组证据遗漏了嘉池丰公司、开南公司、瑞邦公司及鸿祥公司等注册资本只有100万元左右，注册成立时间也均在2013年左右，上述公司未从事投资经营活动，没有资金收入，购买涉案股票的资金可能不是来源各被告的自有资金，这对各被告是否具有股东资格的认定具有重要意义。对第4组证据的真实性不予认可。对第5组证据认为不符合证据的形式要件，且该司法解释可以证明被告违反了效力性的法律规定。对第6组证据认为均系案外人材料，真实性不予认可，且即使该组证据与事实相符，被告所列的交易中，违规交易比例均在5%以下，或刚超过10%，尚未成为上市公司的第一大股东，没有影响到上市公司控股股东地位。对第7组证据的真实性没有异议，但对证明事项不予认可。被告的改正方式违背股票实名制原则，故不能说明被告改正了违法行为。对第8组证据中8-1至8-4的真实性表示无法确认；对8-5至8-9的真实性没有异议，但对所有法律意见书均不予认可。证监会、上交所都不具备认定被告具有股东资格的权利，并且证监会、上交所给予的答复也没有任何保护被告股东权利的意思表示。对第9组证据的真实性没有异议，但该组证据是新梅公司根据交易规则向市场发布的公告，该公告的发布是为了保护中小投资者，与本案没有关联性。对第10组证据的真实性没有异议，但认为与本案没有关联性。

第三人新梅公司对被告王斌忠、开南公司、腾京咨询中心、升创设计中心、瑞邦公司、鸿祥公司、力行公司、嘉池丰公司提供的证据质证后，发表如下质证意见：同意原告的质证意见。证据8-2中证监会的答复新梅公司也收到了，该答复并未认可被告的股东身份，故与本案无关。证据8-3并不能证明上海证券交易

所、中国证券登记结算有限公司、上证所信息网络有限公司认可了被告股东资格，我司也与上述单位进行过沟通，上述单位仅是提供技术服务，并不是股东身份的认可。我司也发布过公告，对上述内容进行了澄清。第 9 组证据与原告诉讼请求没有任何关联性，公告都是新梅公司按照交易规则作出，与原告无关。第 10 组证据是 2009 年的两篇报道，我司也曾和报社进行交涉，2009 年 10 月 19 日该报也作出了更正，证实该报道是虚假的。针对 21 世纪报道，新梅公司在 2013 年 3 月 5 日发布公告，予以了澄清。

被告胡飞、唐才英、谢玮、谢志莹、何国良、聂红、程求义、黄长印对被告王斌忠、开南公司、腾京咨询中心、升创设计中心、瑞邦公司、鸿祥公司、力行公司、嘉池丰公司提供的证据的真实性及证明内容均没有异议。

被告胡飞、唐才英、谢玮、谢志莹、何国良、聂红、程求义、黄长印及第三人新梅公司均未向本院提交证据材料。

根据各方当事人提交的证据，并结合他们的质证意见和在庭审中的相关陈述，本院认定本案基本事实如下：

原告系本案第三人新梅公司的股东，持股比例为 11.19%。2013 年 7 月至 11 月期间，被告王斌忠实际控制开南公司、腾京咨询中心、升创设计中心、瑞邦公司、鸿祥公司、力行公司、嘉池丰公司、胡飞、唐才英、谢玮、谢志莹、何国良、聂红、程求义、黄长印等 15 个账户（以下简称账户组）进行证券买卖。自 2013 年 7 月 18 日起，瑞邦公司账户开始买入新梅公司股票，后上述账户组持续不断买入新梅公司股票。截至 2013 年 10 月 23 日，账户组合计持有新梅公司股票 24,682,975 股，占新梅公司全部已发行股份的 5.53%；截止 2013 年 11 月 1 日，该账户组合计持有新梅公司全部已发行股份的 10.02%；截止 2013 年 11 月 27 日，

该账户组合计持有新梅公司全部已发行股份的 14.86%。其中，开南公司持有新梅公司全部已发行股份的 5%，嘉池丰公司已不再持有新梅公司股票。2013 年 11 月 27 日，开南公司发布《上海新梅置业股份有限公司简式权益变动报告书》，声明截至 2013 年 11 月 27 日，开南公司持有新梅公司无限售条件的流通股 22,319,200 股，占其总股本的 5%。

2014 年 6 月 6 日，开南公司、腾京咨询中心、升创设计中心、瑞邦公司、鸿祥公司、力行公司共同签署《一致行动人协议》，约定各方共同作为新梅公司股东，在新梅公司股东大会、董事会行使提案权和在相关股本大会、董事会上行使表决权时保持一致。

2015 年 1 月 20 日，中国证券监督管理委员会宁波监管局向王斌忠出具《行政处罚决定书》，认为账户组在 2014 年 6 月 13 日前，未披露该账户组受同一人控制或存在一致行动关系，账户组在 2013 年 10 月 23 日合计持有新梅公司股票首次超过 5%以及在 2013 年 11 月 1 日合计持有新梅公司股票 10.02%时，均未按照《证券法》第八十六条的规定对超比例持股情况进行及时报告和公告。王斌忠能够对上述账户组进行控制、管理和使用，对该账户组享有收益权益并承担相应风险，是账户组的实际控制人和信息披露义务人。中国证券监督管理委员会宁波监管局认为，王斌忠作为账户组的实际控制人和信息披露义务人，在账户组合计持有新梅公司股票分别达到 5%及 10%时，未根据《证券法》的相关规定履行信息披露义务，王斌忠的上述行为违反了《证券法》第八十六条的规定，构成了《证券法》第一百九十三条所述之信息披露违法行为。中国证券监督管理委员会宁波监管局据此决定：责令王斌忠改正违法行为，给予警告，并处以 50 万元的罚款。2015 年 1 月 27 日，新梅公司发出公告，公布了中国证券监督管理委员会宁波监

管局上述决定。王斌忠于 2015 年 1 月 22 日通过中国工商银行向中国证券监督管理委员会缴纳罚款 50 万元。

2015 年 1 月 23 日，王斌忠、开南公司与其他一致行动人腾京咨询中心、升创设计中心、瑞邦公司、鸿祥公司、力行公司共同发布《上海新梅置业股份有限公司详式权益变动报告书（补充披露）》。该报告载明，截至 2015 年 1 月 23 日，开南公司持有新梅公司股票 32,640,274 股，占新梅公司总股本 7.31%；腾京咨询中心持有新梅公司股票 13,822,104 股，占新梅公司总股本 3.10%；升创设计中心持有新梅公司股票 8,459,368 股，占新梅公司总股本 1.89%；瑞邦公司持有新梅公司股票 1,433,800 股，占新梅公司总股本 0.32%；鸿祥公司持有新梅公司股票 14,968,830 股，占新梅公司总股本 3.35%；力行公司持有新梅公司股票 2,520,184 股，占新梅公司总股本 0.56%。该报告称，信息披露义务人及一致行动人所用资金全部来源于自筹资金，不存在直接或间接来源于新梅公司及其关联方的情形，未通过与上市公司的资产置换或其他交易取得资金的情形。报告书显示，信息披露义务人及一致行动人在报告签署之日起未来 12 个月内有意向继续增持新梅公司的股份。该报告书同时对权益变动完成后的后续计划、对上市公司的影响分析、与上市公司之间的重大交易、前 6 个月买卖上市公司股份的情况、信息披露义务人及一致行动人的财务资料等情况作出了说明。

本院认为，本案主要争议焦点如下：一、被告违反《证券法》第八十六条的规定，在未履行信息披露义务的情况下超比例购买新梅公司股票的交易行为是否有效；二、原告的合法权益是否因被告的违规行为而遭受损失；三、原告要求限制现持股被告行使股东权利或处分相应股份的诉请是否具有法律依据。

关于争议焦点一，本院认为，原告虽在本案诉讼中撤回要求确认被告违规持股超出 5% 以上的股票交易行为无效的诉讼请求，但因被告明确抗辩其交易行为有效，而诉争股票交易行为的效力亦属于本院依法应予审查的范围，且该问题的认定结论与原告诉讼请求具有法律上的关联性，故对于诉争股票交易行为的法律效力，本院依法予以审查认定。根据中国证券监督管理委员会宁波监管局对被告王斌忠的行政处罚决定书中认定的事实，王斌忠系通过其实际控制的各被告的证券账户，按照证券交易所的交易规则，通过在交易所集合竞价的方式公开购买了新梅公司的股票，其交易方式本身并不违法。根据我国《证券法》第一百二十条第一款的规定，按照依法制定的交易规则进行的交易，不得改变其交易结果。该法律规定是由证券交易的特性所决定的。证券交易虽在法律属性上属于买卖行为，但又与一般买卖行为存在显著区别，一般买卖合同发生于特定交易主体之间，而证券交易系在证券交易所以集合竞价、自动撮合方式进行的交易，涉及众多证券投资者，且交易对手间无法一一对应，如交易结果可以随意改变，则不仅会影响到证券交易市场秩序，还会涉及到众多投资者的利益。因此，即使证券投资者在交易过程中存在违规行为，只要其系根据依法制定的交易规则进行的交易，交易结果仍不得改变。然而交易结果的确认并不等同于违规交易者对其违法行为可以免责，对此，我国《证券法》第一百二十条第二款进一步明确规定：“对交易中违规交易者应负的民事责任不得免除；在违规交易中所获利益，依照有关规定处理”。由此可见，依法确认违规交易行为的交易结果并不必然导致违法者因其违法行为而获取不当利益的法律后果，违规交易者仍应根据其所违反的具体法律规范所造成的后果承担相应的法律责任。

结合本案具体事实，被告的交易行为违反了我国《证券法》第八十六条关于大额持股信息披露制度的相关规定。该条款规定：“通过证券交易所的证券交易，投资者持有或者通过协议、其他安排与他人共同持有一个上市公司已发行的股份达到百分之五时，应当在该事实发生之日起三日内，向国务院证券监督管理机构、证券交易所作出书面报告，通知该上市公司，并予以公告；在上述期限内，不得再行买卖该上市公司的股票。投资者持有或者通过协议、其他安排与他人共同持有一个上市公司已发行的股份达到百分之五后，其所持该上市公司已发行的股份比例每增加或者减少百分之五，应当依照前款规定进行报告和公告。在报告期限内和作出报告、公告后二日内，不得再行买卖该上市公司的股票”。上述条款对上市公司的投资者通过证券交易所的证券交易，控制上市公司 5%以上比例的股份及在该比例后每增减 5%比例股份的公告义务作出明确规定，并要求上述投资者履行向证券监管部门、交易所及上市公司的报告义务，且在公告及报告期内不得再行买卖该上市公司的股票。该法律规定之所以要求投资者在大额购买上市公司股票时履行信息披露义务，并在一定期限内不得再行买卖该上市公司股票，一方面是为了便于证券监管机构、证券交易所及上市公司及时了解上市公司股权变动情况，另一方面是为了维护证券市场的公开、公平、公正的交易规则，对股票大额交易行为实施有效监督，防止投资者利用信息或资金优势进行内幕交易或操纵证券市场，保护广大中小投资者的知情权，从而进一步保障广大投资者能够在合理期限内充分了解市场信息，并在该前提下实施投资决策权。为此，我国《证券法》对违规进行内幕交易、操纵市场及违反信息披露义务的责任主体分别规定了相应的法律责任，其中包括行政责任、民事赔偿责任甚至刑事责任。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》则进一步

明确，对违反上市公司信息披露义务的责任主体，在符合法定要件的情况下，其应对其他证券市场投资者的损失承担相应的民事赔偿责任。至于本案被告是否应承担相应的民事赔偿责任，因不属于双方当事人争议范围，故本院不予审查认定。

综上所述，本院认为，结合我国《证券法》第八十六条及第一百二十条的相关规定，违反大额持股信息披露义务而违规购买上市公司股票的行为并不属于我国证券法应确认交易行为无效的法定情形，故对被告持股的合法性本院予以确认。

关于争议焦点二，本院注意到，原告在诉讼中明确表示，其提起本案诉讼并非基于股东代表诉讼，而系其自身利益受到侵害，即被告的违规交易行为侵害了其股东知情权及对新梅公司的控制权和反收购权。对此，本院认为，我国《证券法》第八十六条所规定的相关责任主体的信息披露义务旨在保障证券市场广大投资者的知情权，维护证券市场公开、公平、公正的交易秩序。本案被告违反了《证券法》第八十六条的规定，在未依法及时履行信息披露义务的情况下，在二级市场超比例大量购买新梅公司股票的交易行为，的确侵害了包括原告在内的广大投资者的知情权。根据我国现行的《证券法》及相关司法解释的规定，对于因违反信息披露义务，侵害了投资者的知情权及交易选择权的责任主体，其应对遭受损失的投资者承担民事侵权损害赔偿责任。换言之，受损害的投资者享受的是要求侵权行为人承担赔偿责任其自身财产性权益损失的权利。现原告并未主张财产性权益损失，而是以此为由要求限制被告行使股东权利及对股票的处分权利，该主张缺乏相应的法律依据，本院不予采纳。

另，原告主张被告的行为侵害了其对新梅公司的控制权及反收购权。原告该诉讼主张是否成立的关键在于确定原告是否系新梅公司的控股股东，以及原告所主张的控制权及反收购权是否属于依法应予保护的股东权利。根据我国《公司法》

第二百一十六条的规定，上市公司控股股东是指：1、持有的股份占股份有限公司股本总额百分之五十以上的股东；2、持有股份的比例虽然不足百分之五十，但依其持有的股份所享有的表决权已足以对股东大会的决议产生重大影响的股东。本案中，原告目前虽持有新梅公司股份的比例仅为 11.9%，但因新梅公司客观上股权结构较为分散，且该公司在本案诉讼中对原告系其控股股东的事实予以确认，故本院对原告所主张的其系新梅公司控股股东的事实予以确认。对于上市公司控股股东的控制权是否依法应予保护的问题，本院认为，上市公司控股股东的控制权取决于其所持股份的表决权的大小。作为公众公司，为促进市场资源配置最优化，其本质的特征就在于符合条件的投资者均可依法自由买卖该上市公司的股票，因而上市公司控制权也会因投资主体持股数量的变化而随时发生变更。因此，所谓上市公司控制权也会仅表现为投资者根据其投资比例依法享受的对公司管理事务表决权的大小，并非控股股东依法所享有的股东权利。况且，为防止控股股东滥用控制权，我国《证券法》及《公司法》均规定上市公司控股股东应对公司承担相应的忠实、勤勉的信义义务。因此，上市公司股东的控制权并非法定的股东权利。据此，对原告该诉讼主张，本院不予采纳。

对于原告主张的被告的违规交易行为侵害了其反收购权的诉讼主张，本院认为，原告的该诉讼主张涉及到对被告的交易行为是否构成对新梅公司的收购，以及原告是否享有其所主张的“反收购权”的认定。因反收购措施权利归属的认定是原告该诉讼主张是否依法成立的首要前提条件，换言之，即使被告的行为构成对新梅公司的收购，如原告依法不享有其所主张的所谓反收购权利，则被告的行为亦不构成对原告权利的伤害。对此，本院认为，反收购既非法律概念，亦非上市公司控股股东的一项法定权利。结合国内、外证券市场的现状，所谓反收购是

指在目标公司管理层不同意收购的情况下，其为了防止公司控制权转移而采取的旨在预防或挫败收购者收购目标公司的行为。我国《证券法》、《公司法》以及中国证监会发布的《上市公司收购管理办法》中均未赋予上市公司的控股股东享有反收购的法定权利。相反，为防止目标公司管理层为一己私利而采取不正当的反收购行为，我国《上市公司收购管理办法》第八条对被收购公司管理层采取反收购措施进行了明确规制。该条规定：“被收购公司的董事、监事、高级管理人员对公司负有忠实义务和勤勉义务，应当公平对待收购本公司的所有收购人。被收购公司董事会针对收购所作出的决策及采取的措施，应当有利于维护公司及其股东的利益，不得滥用职权对收购设置不适当的障碍，不得利用公司资源向收购人提供任何形式的财务资助，不得损害公司及其股东的合法权益”。因此，任何证券市场主体均不享有原告所主张的所谓法定的反收购权利，而目标公司管理层也只有在为维护公司及广大股东合法利益的前提下才可以采取合法的反收购措施。现原告以新梅公司控股股东的身份提起本案诉讼、主张被告的行为侵犯了其反收购的权利，该主张缺乏法律依据，本院亦不予支持。

关于争议焦点三，原告主张，被告的交易行为应自始无效，且被告尚未完成行政处罚责令其改正的违法行为，故其股东权利及对股票的处置权利应依法受限。被告则共同辩称，其交易结果合法有效，王斌忠的违法交易行为已受到证券监督管理部门的行政处罚，且其依照行政处罚决定完成了被责令改正的全部事项，故所有持股被告均可依法行使股东权利。对此，本院认为，关于被告违规交易行为的效力问题，本院在前述中已做出明确认定，故原告以交易行为自始无效为由要求限制被告行使股东权利的诉讼主张，本院不予采纳。在交易行为有效的前提下，持股被告的股东权利是否应当受限，这关系到被告是否已经完成了被责令改正的

违法行为问题的认定。对此，本院注意到，我国《证券法》第二百一十三条规定：

“收购人未按照本法规定履行上市公司收购的公告、发出收购要约、报送上市公司收购报告书等义务或者擅自变更收购要约的，责令改正，给予警告，并处以十万元以上三十万元以下的罚款；在改正前，收购人对其收购或者通过协议、其他安排共同收购的股份不得行使表决权”。根据上述条款的规定，责令改正的事项应由证券监督管理机构依其行政职权依法作出行政处罚决定，而是否全面履行改正义务应由作出行政处罚决定的证券监督管理机构予以审查认定。本案中，中国证券监督管理委员会宁波监管局对诉争违法交易行为予以审查后，最终认定被告王斌忠违反《证券法》第八十六条的规定，构成了《证券法》第一百九十三条所述之信息披露违法行为，并根据《证券法》第一百九十三条的规定，责令王斌忠改正违法行为，给予警告，并处以 50 万元的罚款。后被告王斌忠于 2015 年 1 月 22 日通过中国工商银行向中国证券监督管理委员会缴纳罚款 50 万元，并和开南公司作为信息披露义务人，与一致行动人腾京咨询中心，升创设计中心、瑞邦公司、鸿祥公司、力行公司共同发布《上海新梅置业股份有限公司详式权益变动报告书（补充披露）》。迄今为止，相关证券监督管理部门并未进一步责令王斌忠或其他被告改正其他违法行为，或要求其进一步补充信息披露，故对原告提出的根据行政处罚决定的结果，各被告的改正行为尚未完成的诉称意见，因缺乏相应的事实及法律依据。本院难以采纳。至于原告在本案诉讼中提出的被行政处罚的责任主体及处罚事项不当的诉讼主张，因不属于民事纠纷审查范围，故本院不予审查认定。因原告以被告违法交易行为自始无效及各被告尚未完成行政处罚责令改正事项为由，要求限制持股被告行使股东权利及处分股票权利的诉讼请求缺乏事实及法律依据，本院不予支持。

对于各被告提出的因行政处罚责任主体仅为王斌忠一人，故其余被告均主体不适格的抗辩意见，本院认为，本案中受行政处罚的责任主体虽仅为王斌忠一人，但行政处罚决定书已明确了各被告形成的账户组受王斌忠一人控制或存在一致行动关系的事实，故各被告均与本案争议具有一定关联性。据此，对于各被告的该辩称意见，本院不予采纳。

综合上述所有争议问题的分析认定，本院认为，本院已充分注意到，被告违反《证券法》第八十六条的规定，在未依法履行信息披露义务的情况下，违规超比例购买新梅公司股票的行为，违背了证券市场公开、公平、公正的交易原则，侵害了广大中小投资者的知情权和投资决策权，一定程度上亦不利于上市公司治理的稳定性，其违法行为也受到了证券监督管理部门的处罚。但本案中，原告作为新梅公司的投资股东，在其未能举证证明其自身任何合法权益遭受损失的情况下，要求限制被告行使股东权利并禁止其处分相应股票的诉讼请求，缺乏事实及法律依据，本院均不予支持。据此，依照《中华人民共和国证券法》第八十六条、《中华人民共和国民事诉讼法》第六十四条第一款、最高人民法院《关于民事诉讼证据的若干规定》第二条的规定，判决如下：

驳回原告上海兴盛实业发展（集团）有限公司全部诉讼请求。

本案案件受理费人民币 916,664.10 元，由原告上海兴盛实业发展（集团）有限公司负担。

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，上诉于上海市高级人民法院。

(此页无正文)

| | |
|-------|-----|
| 审 判 长 | 汤黎明 |
| 审 判 员 | 单素华 |
| 审 判 员 | 金 成 |
| 人民陪审员 | 何海峰 |
| 人民陪审员 | 宋晓燕 |

二〇一六年六月三十日

| | |
|-------|-----|
| 法官助理 | 杨 臻 |
| 书 记 员 | 印 铭 |

附：相关法律条文

一、《中华人民共和国证券法》第八十六条

【书面报告和公告】通过证券交易所的证券交易，投资者持有或者通过协议、其他安排与他人共同持有一个上市公司已发行的股份达到百分之五时，应当在该事实发生之日起三日内，向国务院证券监督管理机构、证券交易所作出书面报告，通知该上市公司，并予公告；在上述期限内，不得再行买卖该上市公司的股票。

投资者持有或通过协议、其他安排与他人共同持有一个上市公司已发行的股份达到百分之五后，其所持该上市公司已发行的股份比例每增加或者减少百分之五，应当依照前款规定进行报告和公告。在报告期限内和作出报告、公告后二日内，不得再行买卖该上市公司的股票。

二、《中华人民共和国民事诉讼法》第六十四条第一款

当事人对自己提出的主张，有责任提供证据。

.....

三、《最高人民法院关于民事诉讼证据的若干规定》第二条

当事人对自己提出的诉讼请求所依据的事实或者反驳对方诉讼请求所依据的事实有责任提供证据加以证明。

没有证据或者证据不足以证明当事人的事实主张的，由负有举证责任的当事人承担不利后果。