

## 内 容 摘 要

近年来，无论是资本市场相当发达的美国，还是资本市场刚刚起步的我国，都发生了大量的虚假财务报告案。虚假财务报告产生的原因是多方面的，而法律不健全和对造假行为惩治不力是其重要原因。美国在其资本市场系列财务丑闻发生后，采取了一系列加强财务报告法律责任的措施，尤其是发布了 Sarbanes-Oxley Act，极大地提高了虚假陈述的法律责任。反观我国，由于立法和司法实践严重滞后，财务报告的法律责任弱化，会计造假成本过低，致使上市公司财务操纵现象严重，这重创了投资者的信心，阻碍了资本市场优化资源配置功能的有效发挥。为了惩罚虚假陈述行为，保护投资者以及其他报表使用者的利益，赔偿其因虚假财务报告而导致的损失，必须要强化虚假陈述行为的法律责任。本文在借鉴国外上市公司财务报告法律责任的研究成果和有关认定经验及做法的基础上，运用法学、会计学、审计学、经济学等学科的相关理论，对上市公司定期财务报告的法律责任进行系统研究，包括虚假财务报告的认定、会计准则的法律地位、财务报告法律义务和责任的产生、财务报告法律责任的主体、构成要件、归责原则、承担方式、实现方式等问题，并对我国上市公司财务报告法律责任的现状进行分析，提出修改有关法律和司法程序的建议，以期为强化财务报告虚假陈述行为的法律责任，有效保护投资者等利益主体的知情权提供理论支持和决策借鉴。

全文共分六个部分：

引言：从国内外近期的虚假财务报告案例出发，交待本文研究的背景和选题动机。

第一章：财务报告法律责任基本概念的界定。本章首先对财务报告法律责任的基本概念加以界定，而后侧重探讨虚假财务报告的认定以及会计准则的法律地位。对于什么是虚假财务报告，会计界和法律界遵循不同的观念。会计界遵循的是程序真实，而法律界遵循的则是结果真实。本文认为，目前应当充分肯定会计准则的法律地位，即在认定虚假财务报告时，应当以会计准则和有关的信息披露规则为主要依据，同时提高会计准则的质量，使程序真实愈加接近结果真实。本章对于会计准则的法律地位的研究具有理论创新意义。

第二章：财务报告法律责任的产生。法律责任是义务人没有恰当履行其法律义务而产生的。本章首先从管理当局的受托责任和股东的股权出发，讨论上市公司提供真实的财务报告的义务，而后探讨追究提供虚假财务报告行为法律责任的必要性以及有关国家的相关规定。

第三章：财务报告法律责任的主体。现有的研究只是单纯引用有关法律，缺乏理论分析，本章将对此进行初步的探索。诚信义务是确定财务报告法律责任的依据。上

市公司法人、董事（包括独立董事）、经理、控股股东、监事、注册会计师都对投资者负有诚信义务，如果其违反诚信义务，导致财务报告存在虚假陈述，给投资者造成损失，应当承担法律责任。此外，证券分析师、财务总监、内部审计、会计人员等也都应承担相应的责任。

第四章：虚假财务报告民事责任的理论分析。本章从实体法和程序法两方面对虚假财务报告民事责任进行研究，包括定期财务报告虚假陈述民事责任的性质、构成要件、归责原则、原告的确立、承担方式和诉讼程序。本章的主要观点是：（1）定期财务报告虚假陈述的民事责任是一种侵权责任；（2）对于虚假陈述民事诉讼中因果关系的认定，应当借鉴西方的市场欺诈理论；（3）对于董事、监事、经理、注册会计师等，应当采用过错推定原则；（4）在确定投资者损失赔偿范围时，应以投资者的实际损失为原则，并扣除系统风险以及其他因素的影响，各责任主体之间责任的分割应当采用连带责任，不宜采用比例责任；（5）应结合运用集团诉讼和派生诉讼，追究有关责任人的责任。

第五章：我国上市公司财务报告法律责任现状及改进意见。本章对我国上市公司虚假财务报告法律责任的现状进行分析，认为目前我国存在严重的重行轻民现象，导致虚假陈述成本过低，投资者的损失得不到补偿，行政责任和刑事责任的力度也显不足，应当完善有关《公司法》、《证券法》、《民事诉讼法》等法律，从提高发现概率和加大处罚力度两方面来强化提供虚假财务报告行为的责任，尤其是民事责任。

本文是对我国上市公司定期财务报告法律责任的系统研究，其主要创新之处是：

1．从诚信义务出发，对财务报告法律责任的不同主体从理论上分别加以分析，尤其是对独立董事以及控股股东对上市公司财务报告的法律责任进行了探索性的研究。这对于公司法、证券法及会计法相关理论具有参考价值。

2．对会计界、法律界关于虚假陈述认定的差异加以系统的比较分析，从而探讨财务报告真实性的判别标准和会计准则的法律地位。特别是对我国会计准则的法律地位的研究，具有理论前瞻性。

3．从理论上对虚假陈述民事诉讼因果关系的认定、损害赔偿及不同主体之间责任的分担、归责原则等难点问题进行探讨，以便为有关立法提供借鉴或者理论支持。

**关键词：** 财务报告； 虚假陈述； 法律责任

## ABSTRACT

Fraudulent financial reporting floods the capital market all over the world. Even in the United States, whose institution was regarded as the best over the world, the recent flood of fraudulent financial reporting greatly damaged the macroeconomics and investors' confidence. The congress of the United States issued the Sabanes-Oxley Act of 2002 to protect investors by improving the accuracy and reliability of corporate disclosures. In China, fraudulent financial reporting is even more pervasive, which causes the loss of investors and injures the efficiency of capital market. In order to deal with the problem, it is crucial to improve related laws and strengthen punishment of misrepresentation. The dissertation systematically explores and analyzes the legal liability for misrepresentation in financial reporting and the current situation in China, at the end of this dissertation, the author puts forward some suggestions to improve related laws to decrease the fraudulent financial reporting.

This dissertation consists of six parts:

**Introduction.** In this part, the background, incentive, structure, delimitation, and limitation of this dissertation are described.

**Chapter One Definitions.** This chapter gives some key definitions, including financial reporting, legal liability and its three types of forms. Then the defining of fraudulent financial reporting is discussed. The author indicates that accountants and jurists take different points of views on what is false financial reporting. The accounting industry takes procedure rationality opinion, under which the false reporting is judged according to whether it is prepared in correspondent with GAAP. However, legists adopt the rationality of outcome, they believe that any reporting not correspondent to the facts is false. Though the difference exists between these two kinds of rationality, they can be reconciled by improving the procedure. In the west, such as the US, compliance with GAAP is not enough to avoid lawsuits. The author argues that the legal authority of accounting standards and other related rules should be exactly recognized, that is, accounting standards and other rules should be regarded as the most important basis to determine false financial reporting. For, procedure rationality is the realistic choice of accounting. At the same time, the quality of accounting standards should be improved to ensure the procedural truth to approach the substantive truth.

**Chapter Two The rise of legal liability for misrepresentation in financial**

**reporting.** Legal duty is the premise of legal liability. Providing true and fair financial reporting is a part of accountability of the board of directors and management. Correspondingly, getting true accounting information is the right of shareholders. If the providers of accounting information (directors and management, etc) provide financial reporting with misrepresentation which causes losses of investors, they should pay for their wrongdoings, that is, they should take on legal liabilities.

**Chapter Three The defendant.** This chapter analyzes who should be responsible for fraudulent financial reporting. The existing literature is only limited to the citation of related rule, and therefore lacks of theoretical analysis. This chapter intends to fill the gap. Fiduciary duty is the basis of the verdict. Listed company and its controlling shareholders, directors(outside or inside ), officers(management), CPAs owe fiduciary duty (including duty of care and duty of loyalty )to investors. These groups mentioned above should take legal liability for misrepresentation in financial reporting if they breach their fiduciary duty.

**Chapter Four Jurisprudential analysis of civil liability for misrepresentation in financial reporting.** This chapter focuses on the nature, elements, imputation, plaintiff, damage for recover, suit procedure of civil liability for misrepresentation. In this Chapter, the author gives his following views of points: (1) misrepresentation in periodic financial reporting is a tort; (2) “fraud-on-the-market” principle should be introduced to establish causation between investor’s loss and misrepresentation; (3) fault presumption principle is the most suitable criterion to impute the liability of directors, officers, and CPAs. (4) the damage to be recovered should be limited to the actual loss of investors, and loss caused by non-misrepresentation should be excluded; (5)class action and derivative suit should be used in suits for misrepresentation.

**Chapter Five Current situation of legal liability for fraudulent financial reporting in China and suggestions to improve it.** In China, financial statements frauds are very pervasive among listed companies. While legal liability, especially civil liability, for misrepresentation is ignored severally both in legislation and justice practice. This leads to the low cost of misrepresentation, and hence intensifies the flood of frauds. We should take steps to improve company law, securities law, civil proceeding law, and other related laws to strengthen the legal liability, especially civil liability for misrepresentation.

The main academic contributions of this dissertation include: (1)theoretical analysis of director, officer, CPA, and other anticipants’ legal duty to fraud financial reporting; (2)study of legal authority of accounting standards ;(3) study of causation, loss defining, and other related issues.

**Key words:** financial reporting; misrepresentation; legal liability

# 目 录

引 言.....	1
一、问题的提出.....	1
二、本文要解决的主要问题和预期学术贡献、局限.....	10
<b>第一章 财务报告法律责任基本概念的界定.....</b>	<b>11</b>
第一节 财务报告法律责任的概念.....	11
一、财务报告的概念.....	11
二、法律责任与法律义务.....	12
三、法律责任的形式.....	13
第二节 虚假财务报告的认定.....	17
一、会计界：程序真实.....	17
二、法律界：结果真实.....	19
三、法律界与会计界的分歧与融合.....	20
四、会计准则的法律地位.....	27
五、本文对承担财务报告法律责任行为的界定.....	34
<b>第二章 财务报告法律责任的产生.....</b>	<b>35</b>
第一节 财务报告法律义务的产生.....	35
一、从企业管理当局的角度——受托责任.....	35
二、从股东的角度——股权.....	38
第二节 财务报告法律责任的产生.....	40
一、追究虚假财务报告法律责任的必要性.....	40
二、其他国家和地区法律的规定.....	41
<b>第三章 财务报告法律责任的主体.....</b>	<b>45</b>
第一节 财务报告法律责任的依据：诚信义务.....	45
第二节 发行公司法人.....	47
第三节 控股股东.....	48
一、控股股东的界定.....	48
二、控股股东对财务报告的影响.....	49
三、控股股东对财务报告的法律责任.....	53
四、我国有关控股股东法律责任的检讨.....	56
第四节 董事（不包括独立董事）.....	57
一、董事之诚信义务.....	58
二、董事对财务报告之责任.....	61
三、国外关于董事对财务报告责任之规定.....	62
四、我国董事对财务报告的法律责任.....	64
第五节 独立董事.....	65
一、独立董事的含义.....	65
二、代理理论对独立董事的解释.....	66
三、独立董事对财务报告的作用.....	67

四、独立董事对财务报告的法律责任	70
五、对陆家豪事件的分析	72
第六节 经理	74
一、经理的法律地位	74
二、经理的诚信义务	77
三、经理对财务报告的责任	77
四、财务经理对财务报告的责任	80
第七节 监事	80
一、监事对财务报告法律责任之依据	81
二、监事对财务报告之法律责任	84
第八节 注册会计师	85
一、注册会计师的诚信义务	85
二、注册会计师对第三者的民事责任	87
第九节 其他责任主体的责任	90
一、会计人员的法律责任	90
二、内部审计的法律责任	94
三、财务总监的法律责任	95
四、证券分析师的责任	96
<b>第四章 虚假财务报告民事责任的理论分析</b>	<b>98</b>
第一节 财务报告民事责任的性质	98
第二节 财务报告民事责任的构成要件	101
一、一般侵权法中的构成要件	101
二、虚假陈述侵权责任的构成要件	106
第三节 财务报告民事责任的归责原则	126
一、基本的归责原则	127
二、发行人的归责原则和抗辩	127
三、董事和高级职员的责任原则	128
四、注册会计师的归责原则与免责	131
第四节 虚假陈述民事诉讼原告的确立	134
第五节 财务报告民事责任的承担方式	138
一、损失赔偿的范围	138
二、非虚假陈述因素的剔除	141
三、责任的分摊	142
第六节 虚假财务报告民事责任的诉讼程序	144
一、直接诉讼：集团诉讼	145
二、派生诉讼	149
三、直接诉讼与派生诉讼的结合	152
<b>第五章 我国上市公司财务报告法律责任现状与改进意见</b>	<b>154</b>
第一节 我国上市公司财务报告法律责任的现状	154
一、上市公司财务报告质量的现状	154
二、上市公司虚假陈述法律责任的现状	157
第二节 我国财务报告法律责任弱化的进一步分析	172

一、我国虚假财务报告法律责任弱化的原因与后果.....	172
二、行政责任、刑事责任与民事责任的效用比较.....	173
三、行政责任、刑事责任、民事责任之并举.....	177
第三节 我国现有有关法律之检讨.....	177
一、公司法.....	178
二、证券法.....	179
三、会计法.....	181
四、注册会计师法.....	181
五、刑法.....	183
六、高院通知与司法解释.....	183
第四节 强化我国虚假财务报告法律责任的建议.....	187
一、公司法.....	187
二、证券法.....	195
三、民事诉讼法.....	196
<b>结束语.....</b>	<b>197</b>
<b>参考文献.....</b>	<b>198</b>
<b>附录一：本文所涉及的中国主要法律、法规条款.....</b>	<b>207</b>
<b>附录二：国内外几起典型的虚假财务报告案.....</b>	<b>210</b>
<b>谢    辞.....</b>	<b>213</b>

厦门大学博硕士学位论文摘要库



## 引 言

### 一、问题的提出

对虚假陈述行为的规制直接来源于信息公开制度的要求。信息披露是证券市场的基石，是确保建立公平、公正、公开的证券市场的基本前提。为了保证资本市场的公平、公正、公开，防止欺诈，上市公司必须提供真实、完整、及时的信息。财务报告是信息披露的一个重要载体。通过财务报告反映的企业的财务状况和经营业绩，投资者可以对公司的风险和机会做出判断和估计，从而做出相应决策。正如1914年美国大法官Louis Brandeis在其所著Other People's Money 一书中所言：“阳光是最好的防腐剂，灯光是最好的警察”。现在，要求上市公司对外部信息使用者提供财务报告，已经成为各国《公司法》、《证券法》的通行惯例。

信息披露是投资者利益保护的重要方面。知情权是投资者的一个重要权力，是所有权的衍生权力。1933年3月29日，美国总统罗斯福在美国国会作证的证言中，表达了证券法规的基本原则：“我们有责任就每一发行之证券，作完整之公开，且于发行中，不可对社会大众隐匿任何讯息。该法规改善所谓买方知悉之古老原则，而使卖方有责任对其销售证券为真实之陈述，惟有证券交易过程中遵守诚实之原则，方足以维持民众之信心，经由此等公开之方式，才能使诚信之商业，于政府最少参与及干预之情形下进行经营。证券法只是保障投资人之第一步，应有更严格之法规监督证券交易之行为，且应有更进一步之法规来矫正公司董事非具伦理之行为，我们期待更清楚之真理，及公司之管理阶层应如同受托人一样为他人利益而经营”<sup>1</sup>。日本证券交易审议会1976年5月在《关于股东构成的变化与资本市场的正常状态》指出，对投资者的保护，必须从：(1) 由于不让知道有关事实而受损害之保护；(2) 因不公正交易所受损害之保护两方面进行<sup>2</sup>。

证券交易中投资者的保护，是以不使一般的投资者进行投资判断时错误地使用信息，或根据不正确的信息进行交易而受损害，实现迅速地将正确的信息让投资者知道为目的<sup>3</sup>。根据1998年9月证监会国际组织（IOSCO）内罗毕会议通过的《证券监管的目标与原则》，证券监管的三大目标就是“保护投资者、确保公正、有效和透明的市场及减少系统风险”。这份文件还明确指出：“市场的公平与对投资者的保护，特别是防止不正当交易紧紧联系在一起。市场的机制不应过分地向一些市场使用者倾斜。监管应包括对市场操纵及其它不公平交易的发觉、阻止和惩罚；监管应确保投资者拥

<sup>1</sup> 转引自：潘景华，2001：“美国证券市场稽核制度之探讨(上)”，台湾证交资料第474期（2002年10月出版），[www.tse.com.tw/plan/essay/475/Pan.htm](http://www.tse.com.tw/plan/essay/475/Pan.htm) 2002年11月9日下载。

<sup>2</sup> 河本一郎、大武泰南：“证券交易法概论（第四版）”，中译本，法律出版社2001年版，第4页。

<sup>3</sup> 河本一郎、大武泰南：“证券交易法概论（第四版）”，中译本，法律出版社2001年版，第63页。

有平等的机会使用市场设施和了解市场及价格信息。监管还应促进市场运作以确保对客户定单公平处理和可靠的定价程序；在一个有效的市场内，相关信息的传播应是及时的和广泛的，并可以反映在定价程序中，监管应提高市场的效率；透明度可以被定义为有关交易的信息（包括交易前和交易后的信息）在实时的基础上公之于众的程序。交易前的信息包括确定的买价和卖价，以便于投资者较为确定地了解他们是否能按此价格以及在什么价格下可以交易，交易后信息应是关于所有实际完成的交易额和交易量。监管应确保最高的透明度。”<sup>4</sup>

但是，在现实中，为了种种目的，如维持较高的股价、获取资金等，上市公司提供虚假财务报告，欺骗投资者和其他利益关系人的事件屡屡发生，这已经成为世界资本市场的一个通病。可以不夸张地说，资本市场开始之日起，虚假财务报告就已伴随而生<sup>5</sup>。近年来，无论是资本市场相当发达的美国，还是资本市场刚刚起步的我国，都发生了大量的虚假财务报告案，不仅给投资者造成了损失，而且严重挫伤投资者的信心，对宏观经济产生了重大的不利影响。

在美国，2001年发生了安然（Enron）事件，掀开了一系列会计丑闻的序幕。2002年6月，先后爆发了世界通信公司（World Com）事件、施乐公司（Xerox）事件，随后又发生了默克制药公司虚假财务报告案等会计丑闻。根据SEC前任首席会计师林恩·特纳的报告，在过去几年中，重新编报财务报表的个案数已从1997年的116起，增加到2000年的233起<sup>6</sup>。2002年第一季度，SEC就调查了64起会计和财务报告案<sup>7</sup>。这一方面表明了美国证券监管趋于严格，另一方面也反映了虚假财务报告的泛滥。2002年Weise评级公司在调查了7000家公司后发布的报告说，有多达三分之一的美国上市公司可能存在捏造盈利报告的问题，信用危机正震撼华尔街<sup>8</sup>。卷入这些欺诈丑闻的，既有世界著名的公司，如安然、世通、施乐等，也涉及“五大”会计师事务所，如安达信、毕马威等，还有美林证券这样的顶级券商。系列的财务丑闻，严重打击了投资者的信心，对美国乃至全球经济都产生了巨大的不利影响。美国布鲁金斯学会一项研究估计，此次会计丑闻将使2002年美国经济损失约370亿-420亿美元<sup>9</sup>。美国参

<sup>4</sup> 转引自李国秋、崔松月，2000：“信息不对称与强制性信息披露——浅析证券市场监管体系的发展方向”，《情报科学》，第11期。

<sup>5</sup> 1720年的英国南海公司事件可能是世界上第一例上市公司财务报告舞弊案。该舞弊事件直接导致了两个结果：一是《泡沫公司取缔法》的出台和股份公司近100年的关闭；二是以注册会计师为主体的民间审计的出现。1929年的经济大危机原因是多方面的，但虚假财务报告被认为起到了推波助澜的作用，“松散的会计实务是1929年市场崩溃和萧条的重要原因之一”（查特菲尔德，1977）。

<sup>6</sup> 黄运成、张军辉，2002：“证券监管与制度建设需与时俱进——由美国上市公司财务欺诈案引出的反思”，《上海证券报》，9月20日，第7版；另外，笔者查阅了2001年5月31日Lynn E. Turner在20<sup>th</sup> Annual SEC and Financial Reporting Institute Conference发表的演讲“The State of Financial Reporting Today: An Unfinished Chapter”（<http://www.sec.gov/news/speech/spch496.htm>），当中2000年的重编报表的公司数据是150。

<sup>7</sup> 于丁，2002：“世界通讯公司假账丑闻录”，《中国证券期货》，第7期。

<sup>8</sup> 国家统计局国际统计信息中心，2002：“美国频频爆出假账丑闻”，《国际经济信息》，第13期（7月10日）。

<sup>9</sup> 牛犁、张亚雄，2002：“美国出台企业责任法案的背景、影响及启示”，国家信息中心《经济预测分析》，第46期（9月2日）。

议院民主党领袖托马斯·达施勒 2002 年 10 月 17 日公布了一份有关公司财务丑闻的报告，指出，前不久发生的一系列公司丑闻给美国造成的经济损失超过 2000 亿美元<sup>10</sup>。会计丑闻还导致对美国式自由市场经济制度的质疑，一向被视为资本市场和公司治理结构典范的美国，开始遭到人们的严重质疑<sup>11</sup>。美国 SEC 前主席 Harvey L. Pitt 将安然公司破产、安达信会计公司解体、世通公司会计问题曝光与“9.11 事件”共同列为金融市场遭遇的四大危机<sup>12</sup>。

财务丑闻发生后，美国国会于 2002 年 7 月 30 日发布了 Sarbanes-Oxley Act of 2002<sup>13</sup>，以规范企业行为，加强资本市场监管，打击会计舞弊行为。该法案的根本目标是提高信息披露的准确性和可靠性，严厉惩治公司腐败和财务欺诈行为，保护投资者的权利<sup>14</sup>。该法案主要从加强公众公司高管人员责任、强化审计独立性、完善信息披露制度三方面来保证财务报告的真实性和可靠性，维护投资者利益。该法案是自 20 世纪 30 年代美国企业法规基本框架建立以来最大的一次改革，很多内容改变了以往的监管理念和商业道德准则，使美国公司治理迈入新里程<sup>15</sup>。美国总统布什在签署该法案时将之称为“自弗兰克林·罗斯福总统时代以来美国影响最广泛的公司商业准则的改革”。

Sarbanes-Oxley 法案的主要内容是：

(A) 组建公众公司会计监察委员会 (the Public Company Accounting Oversight Board, PCAOB)<sup>16</sup>。委员会的目的是监督公众公司的审计以及相关事项，以便为购买及持有其证券的公司或公众投资者编制准确、独立的审计报告。原先，美国对会计

<sup>10</sup> 记者何瑛，2002：“系列公司丑闻给美国造成损失超过 2000 亿美元”，新华社，10 月 18 日。

<sup>11</sup> 美国会计丑闻爆发后，欧洲曾指责美国的公司治理和会计准则，但其同样也发生了会计丑闻。2003 年初，荷兰零售巨头阿霍德 (Ahold NV) 被发现其在美国的食品零售部门多报了 2001 和 2002 年的收益，原因是对其供应商所提供的折扣进行了不恰当的会计处理，这一差错将迫使该公司重报 2001 和 2002 年的至少总共 5 亿美元的营业收益。据披露，如果将该公司的 2001 年利润按照美国的会计准则重新计算的话，当年利润将减少 90%。该公司首席执行官 (CEO) 与首席财务官 (CFO) 被迫在 2 月 24 日引咎辞职。在阿姆斯特丹，阿霍德的股价暴跌了 63%，收于 3.59 欧元，而 2001 年 6 月份该公司股价曾高达 35 欧元。标准普尔公司 (Standard & Poor's) 已将阿霍德的债券评级下调至垃圾级。参见：(实习记者齐东野)“股价暴跌 高层空虚 5 亿假账令阿霍德遭遇生存危机”，《中国证券报》2003 年 2 月 27 日。

<sup>12</sup> 国家统计局国际统计信息中心，2002：“美国频频爆出假账丑闻”，《国际经济信息》，第 13 期 (7 月 10 日)。

<sup>13</sup> 又称为《2002 年公众公司会计改革和投资者保护法案》(Public Company Accounting Reform and Investor Protection Act of 2002)，简称《公司改革法案》。

<sup>14</sup> 该法案开篇就指出其目的：To protect investors by improving the accuracy and reliability of corporate disclosures made pursuant to the securities laws, and for other purposes.

<sup>15</sup> 牛犁、张亚雄，2002：“美国出台企业责任法案的背景、影响及启示”，国家信息中心《经济预测分析》，第 46 期 (9 月 2 日)。

<sup>16</sup> 该法案规定，委员会应有 5 名理事，从具有诚信和名誉的著名人士中任命，他们应当声明自己对投资者和公众的利益负责，并且理解发行证券的公司根据证券法规定披露财务信息的义务及性质，理解为这种信息披露编制、出具审计报告的会计师的义务及性质。每一名理事应全职工作。委员会的职责主要包括：(1) 根据第 102 节的规定，对为发行证券的公司出具审计报告的注册会计师事务所进行备案 (register)；(2) 根据第 103 节规定，制定和/或采纳与为发行证券的公司编制审计报告有关的审计、质量控制、道德、独立性及其他标准；(3) 根据第 104 节和委员会的规则，对备案的注册会计师事务所 (registered public accounting firm) 进行检查；(4) 根据第 105 节规定，对备案的会计师事务所及相关人员进行调查、惩戒，以及处罚；(5) 实施其他委员会认为是必要的职责或职能，以便提高备案的会计师事务所职业标准，提高审计质量；或执行本法，以便保护投资者或公众利益；(6) 强制执行本法、委员会的规则、职业标准和证券法，而这些与编制及公布审计报告有关，与会计师、备案的会计师事务所及相关人员的责任与义务有关；(7) 制定预算，管理委员会的运行，以及管理委员会的工作人员。

职业界的监管主要是自律，而PCAOB实际上是一个准官方的机构，某种程度上，这标志着110年的美国注册会计师行业自律制度的终结<sup>17</sup>。

(B)增强审计师的独立性。包括强制要求审计业务与非审计业务分离<sup>18</sup>、实行审计合伙人的轮换制度<sup>19</sup>、不得向其高管人员一年内曾在事务所任职的公司提供审计业务<sup>20</sup>。

(C)提高公司的责任。(a)审计委员会。公司的审计委员会本来属于公司的自治领域，法律一般不予干涉，该法案将审计委员会升格为法定的公司内部监督机构并规定审计委员会应对注册会计师的聘用、报酬、监督等负责，审计委员会应当保持独立性<sup>21</sup>。(b)该方案最令人瞩目的规定，是要求首席执行官和首席财务官（CEO和CFO）在提交公司定期报告时对财务报告做出保证。这一规定大大地加大了公司管理当局对财务报告的责任。2002年6月27日SEC就已要求945家年营业收入超过12亿美元的上市公司的首席执行官CEO和CFO保证今后公开的财务报告的准确性和完整性，不漏报任何重要信息。该法案将这一规定推广到所有公众公司。(c)所有发行证券公司的职员、董事或任何人员所采取的以提供带有重大误导性（materially misleading）财务报表为目的影响、强迫、操纵或误导（fraudulently influence, coerce, manipulate, or mislead）任何注册会计师行为均为非法（第303节）。(d)如果财务报告出现重大虚假陈述，CEO和CFO应当退还公司的报酬和证券买卖的获利<sup>22</sup>。

(D)在加强财务披露方面，该法案强调，向SEC申报的财务报告必须遵循或符合（in accordance with or reconciled to）公认会计原则，并且应当反映出注册会计师根据公认会计原则以及SEC的法规和信息披露规范所作出的一切重大调整（401节）。此

<sup>17</sup> 王平平：“美国注会监管自律模式寿终正寝”，中华财会网，<http://www.e521.com/cjcx/haiwai/0820072736.htm>，2002年8月20日。

<sup>18</sup> 201节规定，执行任何发行证券的公司任何审计业务的注册会计师事务所（以及任何由SEC认定的与该所相关的人员），在执行审计业务的同时，提供如下非审计业务是非法的：(1)涉及被审计客户的会计记录及财务报表的簿记或其他业务；(2)设计及执行财务信息系统；(3)评估或估价业务、公正业务或出具实物捐赠报告书；(4)精算业务（actuarial services）；(5)内部审计外部化业务（internal audit outsourcing services）；(6)代行使管理或人力资源职能（management functions or human resources）；(7)作为客户的经纪人或经销商，投资顾问，或提供投资银行服务；(8)提供与审计无关的法律服务或专家服务；以及(9)任何委员会所规定的未被许可的业务。

<sup>19</sup> 203节规定，对备案的会计师事务所，如果领导或协调（lead or coordinating）承担主要审计责任的审计合伙人或负责复核审计业务的合伙人已经连续5年对该发行公司提供审计服务，再向该发行公司提供审计服务就是非法的。

<sup>20</sup> 206节规定，注册会计师事务所在执行发行证券的公司的审计前一年内，如果该公司的现任首席执行官、主计长、首席财务官、首席会计官员（controller, chief financial officer, chief accounting officer）或任何同等职位人员曾被该事务所雇佣并参与了对该公司的审计，则该事务所向该公司提供任何审计业务的行为为非法。

<sup>21</sup> 301节规定，每家发行公司的审计委员会，在其作为董事会的一个委员会的权责（capacity）以内，应当对受雇于公司以编制、出具审计报告或相关工作为目的注册会计师事务所的聘用、报酬以及监督，包括公司管理当局同审计师关于财务报告的分歧的协调负直接责任。每一个会计师事务所也应当直接向审计委员会报告。该法案强调审计委员会的独立性。该法案规定，审计委员会的每一个成员都应当是发行公司董事会的成员，并且在其他方面（otherwise）是独立的。独立的标准是指除了作为公司审计委员会、董事会或其他董事会下属的委员会成员职责外，不能从发行证券公司收受任何咨询、顾问或其他报酬，亦不能成为发行证券公司或其任何附属机构的关联人员（affiliated person）。

<sup>22</sup> 第304节规定，若发行证券公司因不当行为引起的与任何证券法之规定严重不符（material noncompliance）而被要求重述（restatement）会计报表，则公司首席执行官与首席财务官应偿还发行证券公司：(1)在该公司首次发行证券或其在SEC备案（取较早的）含有要求重述要求的财务文件后12个月内，从公司收到所有红利（bonus）或其他激励性或权益性报酬（incentive-based or equity-based compensation）；(2)在上述12个月内通过买、卖该公司证券而实现的收益。

外,还对表外信息、模拟财务信息( pro forma financial information )披露作出了规定<sup>23</sup>。对于内部控制报告,1979年和1988年,SEC曾试图要求强制提供,但由于遭到反对,因而放弃了这项要求。该法案在这方面做出了较大的进步,强制要求提供内部控制报告,并要求内部控制报告需经注册会计师验证<sup>24</sup>。

(E)加大对虚假财务报告的处罚。该法案加重了对证券欺诈,包括销毁文件<sup>25</sup>、上市公司欺骗股东<sup>26</sup>、公司高级职员未能对财务报告提供证明( certify )<sup>27</sup>等行为的刑事责任。另外,还规定应当保护提供公众公司舞弊证据的雇员( Sec. 806 )。

由此可见,公司改革法案提高了公众公司财务报告的要求,加大了对虚假陈述行为的打击力度,尤其是提高了虚假陈述行为的刑事责任,其目的是在会计丑闻频出的背景下,向公众显示政府严厉打击会计造假的决心,以恢复投资者的信心。

反观我国,在资本市场发展的十余年时间里,虚假财务报告案频频爆发。如琼民源、红光实业、东方锅炉、ST 张家界、康赛集团、ST 郑百文、黎明股份、银广夏、渤海集团等事件。其中影响较大的是红光实业、琼民源、郑百文、银广夏事件。并且,我国目前上市公司造假的手段相当拙劣,大多采用大量使用伪造文件、直接虚构编造利润等方法,这从另一个侧面也反映了我国上市公司造假的程度。

### 3. 选题动机

我国上市公司虚假财务报告的泛滥,与缺乏有效的法律责任的认定和惩治机制有关。然而,迄今为止,有关财务报告法律责任的研究仍然相当匮乏。因此,在当前的

<sup>23</sup> 对于表外项目,该法案规定,SEC应制定规则,要求在公司申报的年度报告和季度报告中披露所有重大的资产负债表外业务,合同,义务(包括或有义务),和其他发行证券公司与非合并报表实体(unconsolidated entities)和其他个人之间存在的关系,如果这些关系可能对公司财务状况及其变动、经营成果、流动性、资本性支出、资本来源以及收入费用构成产生重大影响。并要求SEC颁布关于上市公司定期报告和其他申报材料中模拟财务信息的规定,要求这些模拟财务信息的编制和披露必须符合证券法和相关信息披露规范的规定,具体包括:(1)不得包含对重大事项的虚假陈述,也不得遗漏披露根据披露时情形使之避免对投资者造成误解的重大事项;(2)在遵循公认会计原则的前提下尽量真实反映公司的财务状况和经营成果。

<sup>24</sup> 404节规定,(a)SEC应当制定规则,要求每一份根据1934年证券交易法13(a)、15(d)编制的年度报告包含一份内部控制报告,内部控制报告应当:(1)表明管理当局对建立和维持充分的关于财务报告的内部控制结构和程序的责任(state the responsibility of management for establishing and maintaining an adequate internal control structure and procedures for financial reporting);(2)包含对发行公司在最近年度年底关于财务报告的内部控制结构和程序有效性的评估(assessment);(b)内部控制评价与报告。对于(a)小节要求的发行公司管理当局所作的内部控制评估,每一个为发行公司编制或签发审计报告的备案的会计师事务所,都应当验证并出具报告(attest to, and report on)。这一验证应当根据公共监督委员会发布或认可的验证业务准则进行。上述验证不应当作为一项单独的业务。

<sup>25</sup> 802节规定,任何人故意改变、毁损、残损、隐藏、掩盖、伪造记录、文件、有形物体或在其中作虚假的分录,以阻碍或影响调查或正当的管理,将被处以罚款,或20年以下监禁,或并处。

<sup>26</sup> 807节规定,任何故意(knowingly execute)或试图利用计谋或诡计(scheme or artifice),欺骗(defraud)任何与发行公司依据1934年证券交易法第12节注册或依据15(d)要求签发报告的任何证券相关的人,或者通过虚假或舞弊性借口、陈述或许诺(false or fraudulent pretenses, representations, or promises)方式,买卖上述证券获得金钱或财产,应当处以罚款或25年以下监禁或并处。

<sup>27</sup> 906节规定,由发行公司根据1934年证券交易法第13(a)或15(d)签发的每一份包含财务报表的定期财务报告,都应当附有发行公司首席执行官(chief executive officer)和首席财务官(chief financial officer)或相当职位的人的书面文件,该文件应当保证包含财务报表的定期报告完全符合1934年证券交易法13(a)或15(d)的要求,定期报告中包含的信息在所有重大方面公允地表达了(fairly present)发行公司的财务状况和经营业绩。任何明知定期报告中所附的报表没有遵循上述要求却做出保证的人,将被处以不超过100万美元的罚款或10年以下的监禁,或两者并处。如果是蓄意故犯(willfully),将被处以500万美元以下的罚款或20年以内的监禁或并处。

背景下，以上市公司财务报告法律责任作为研究选题，显然具有现实的迫切性。本论文作为法学、会计学和公司治理等学科领域的交叉研究，将丰富有关学科领域的学术内涵，从而具有重要的理论意义。

虚假财务报告的危害是严重的，它将使会计信息失去有用性，造成信息用户的判断和决策错误，从而增大风险，导致投资损失。

首先，财务报告提供的会计信息是管理当局向外部资财提供者传递企业质量的信号的重要方式。可靠而充分的披露，减少了外部用户对公司前景认知的不确定性，以便外部用户将资源投向那些较高质量的企业，愿意以较高的价格来购买其证券。而如果财务报告是虚假的，外部用户不能根据其区分企业的质量，因而就会降低愿意支付的购买股票的价格。如果这样，投资者和信贷者将会要求更高的资本报酬，以补偿其风险或进行财务分析的成本，导致企业筹资活动的困难和资本成本的上升。优质的公司不能够以较低的成本筹集资金，稀缺的资源流向低质量的公司，导致财务报告失去了信号传递功能，发生劣币驱逐良币的现象，市场有效配置资源的功能丧失。最后，资本市场将会变得萎缩。因此，虚假财务报告将导致市场的失灵，降低整个资本市场资源配置的效率，对整个国民经济发展产生不利影响。我国上市公司在质量上良莠不齐，许多公司本身并不具备投资价值，但是通过刻意包装，弄虚作假，最终获得了上市资格，或取得配股、增发资格，从而得以从投资者手里圈钱，这样势必导致我国资本市场资源配置的不经济。

其次，损害投资者和其他利益相关者的合法利益，最终将因为投资者信心的丧失，资金从资本市场退出。上市公司提供虚假财务报告，掩饰不利于自身的事实，夸大有利于自身的信息。虚报和捏造事实，一方面会扭曲公司的价格表现，误导投资者决策，导致其投资损失。因为市场价格的变化是由信息产生和供给的变化而引起的，如果某种行为干扰了信息的产生或供给的过程，也就干扰了市场上的价格形成。投资者往往根据财务报告中反映的信息来对公司进行价值评估，进而作出投资选择。虚假信息干扰了市场对标的物的公允估价，从而诱导投资者作出不当的决策行为，由此损害了交易者的利益。虚假信息对投资者利益的损害来自于两方面，投资者将资金投向低质量的公司本身就是一种损失，而一旦虚假陈述的行为暴露以后，股价的急剧变化又给投资者造成进一步的损失。例如，因严重造假而遭停牌 1 个月的银广夏，自复牌后一直处于跌停状态，创纪录地连续 14 个跌停。其股价累计下跌 23.74 元，跌幅达 77.1%，造成 66.67 亿元人民币流通市值的损失。安然在申请破产时，股票价格约 50 美分，而 2001 年初该股最高价格达到 90.75 美元。其市场价值损失达 320 亿美元，安然公司的员工退休金账户损失约 10 亿美元。需要指出的是，虚假财务报告损害的尤其是中小投资者的利益，因为控股股东可以通过对上市公司的控制，从上市公司套取利益。事实上，我国上市公司虚假财务报告很大程度上跟控股股东的行为有关，控股股东包装上市公司主要是为了从资本市场圈钱，而圈钱后为了保留上市资格、获得配股增发资

格以便进一步圈钱，必须通过虚假财务报告加以掩饰。另一方面，广大的中小投资者由于虚假财务报告泛滥，投资信心势必削减，从而将资金从资本市场陆续撤出，转向其他投资渠道，如存入银行、进行房地产投资等，结果造成资本市场萎缩。La Porta, Lopez-de-Silanes, Shleifer, and Vishny (LLSV, 2000) 认为，投资者保护能够促进金融市场的发展。如果投资者的权利没有得到有效的保护，外部融资机制将趋于瓦解。当投资者受保护免于受到侵害 (expropriation) 时，他们会花更多的钱购买证券，从而吸引企业家更积极地发行证券。这无论是对于债权人还是股东都是适用的。债权人权利促进借贷的发展，这些权利的精密结构 (exact structure) 反过来也有利于银行或市场的借贷。股东权利促进权益市场的发展，这可以用公司股价、上市公司数量 (市场广度, market breadth) 和公司上市 (go public) 速度来衡量。LLSV (1997) 发现，对股东进行保护的国家较之对股东缺乏保护的国家，拥有价值更高的股票市场，更多数量的人均上市证券数 (numbers of listed securities per capita)，更高的 IPO 频率。保护债权人的国家也拥有更大的信贷市场。

第三，虚假财务报告横行，将危害会计职业自身的发展。决策有用是会计存在的根本，如果会计提供的信息没有用，会计就失去存在的必要。虚假财务报告提供的虚假信息当然不具有有用性。因此，从长远看，虚假财务报告损害了会计信息的决策有用性，有可能迫使会计信息退出资本市场，使得会计职业面临存在和发展的危机。

一位会计学家说过，如果只有一位小偷，那么责任在小偷身上；如果社会上到处是小偷，那么责任就在于整个社会制度了<sup>28</sup>。面对不断爆发的虚假财务报告案件，有必要反思其发生的内在原因，从根本上治理，防范虚假财务报告。一系列会计丑闻的发生，表明已经不是个体公司的问题，而是整个制度的问题，包括公司治理<sup>29</sup>、会计准则、证券监管等。尤其是会计准则应当是以原则为基础 (principle-based) 还是以规则为基础 (rule-based)，引起了会计界的广泛争论。但笔者认为，问题的关键不在于制定规则，而在于促使各方都遵守规则。法律不健全，对造假行为惩罚不力，造假成本低于其收益，是造成信誉机制丧失、舞弊横生的重要原因。会计准则制定得再好，其产生的财务报告的质量也取决于执行准则的人，如果对违反准则的行为不予追究，而其又能给管理当局和其他信息义务人带来好处，管理当局就可能敢于进行虚假陈述，提供虚假财务报告欺骗广大外部投资者，高质量的会计准则就一点作用都没有。目前我国上市公司中存在的信息披露不真实等问题，核心不在于信息披露制度的不健全，其关键在于监管力量和手段不足，对违法违规行为的处罚力度不够，上市公司违规的成本比较低。技术性的会计信息失真并不可怕，可怕的是欺诈。技术性失真不可避免，也是可以忍受的，可以通过不断完善准则和职业认证来减少，而欺诈则根植于人类存在的自私、狡诈。减少欺诈，当然可以通过道德的感化，但是毕竟难以在

<sup>28</sup> 引自清华大学于增彪教授 2002 年 9 月 18 日在厦门大学所作的学术报告。大意如此，未核对原文。

<sup>29</sup> 安然事件发生后，经理股票期权制度被认为是造成会计丑闻的重要原因。

短期内使人类进入理想的道德社会。因此,道德教育是长期的艰巨的过程,不可能在短期内立竿见影。目前大谈什么诚信教育,不说是异想天开,也是缘木求鱼。行之有效的办法,就是提高违规被查处的概率和违规成本,只有使参与者意识到一旦违规被查处可能性很大而且违规成本很高、他们才会有所收敛甚至不敢违规,才能从制度上而不是从道德上防止违规行为的发生<sup>30</sup>。因此,笔者认为,形成上市公司信息披露法律责任的裁定、追究和惩戒机制是提高信息披露质量的有效途径之一。应当加大对虚假财务报告的事后惩戒力度,尤其是强化虚假陈述的民事责任,建立赔偿机制,责令违规者对投资者所受损失予以赔偿,提高其违规成本,使造假成本大于收益,以震慑造假公司和有关管理层、中介机构和监管者,保护投资者和其他利益相关者的合法利益。

我国现有法律对于财务报告法律责任的规定很不完善。例如,《公司法》、《证券法》、《会计法》,对于财务报告法律责任的规定过于笼统,缺乏可操作性。尤其是,受传统重刑轻民、刑民不分思想的影响,我国现有关于财务报告法律责任的法律规定中,存在严重的重行政责任轻民事责任的倾向。在司法上,我国法院长期以来不受理虚假陈述民事诉讼案件,投资者的合法权益得不到保护,不但其所受的损失得不到赔偿,而且还会因公司受到行政处罚而遭受进一步的损失。民事责任的作用是刑事和行政责任所不可替代的,刑事责任和行政责任以救济社会秩序和社会利益为依归,其作用是惩罚和防止违法行为;民事责任则以填补受害人的损失为目的,其作用是恢复已经或正在被侵害的权利状态,并能有效地动员广大的投资者来参与监控。强调行政责任和刑事责任,而不追究其民事责任,不仅不利于保护投资者,其震慑力也有限。

自从最高人民法院于2002年1月15号发布了《关于受理证券市场因虚假陈述引发的民事侵权纠纷案件有关问题的通知》,法院开始受理虚假陈述民事侵权案,迄今法院已经正式受理了大庆联谊、嘉宝实业、圣方科技、渤海集团等投资者的起诉。法院从“暂不受理”到开始受理,标志着我国证券民事赔偿制度的突破,对上市公司的虚假陈述行为将形成巨大威慑,对投资者权益的保护也将产生实质性的促进作用。2003年1月9日,最高人民法院发布了《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》,对虚假陈述的认定、因果关系的认定、归责原则、损失计算、诉讼时效等作出了较为详细的规定,对于推进虚假陈述民事诉讼具有重要意义。但是对于虚假陈述民事责任的许多关键问题,如虚假财务报告的认定、因果关系、诉讼方

<sup>30</sup> 笔者这里并不是完全否认道德(如信誉)的作用。法律和信誉是维护市场有序运行的两个基本机制(张维迎,2002)。信誉一定程度上能够减少欺诈,一个不讲信誉的社会单纯依靠法律也许不能消灭欺诈。但笔者认为,信誉离不开健全的法律制度,尤其是惩罚机制,单纯依靠信誉的社会更是不可想象的。姑且不论以“礼仪之邦”自居,满口仁义礼智信的中国,即使是公认以信任机制为基础的美国,也都存在许多的欺诈。这一方面确实有道德教育的问题,但不可否认的是法律制度的不完善也是相当重要的方面。信誉之所以会减少欺诈,固然有道德廉耻的原因,但失信将受到法律的惩罚(现实的和理念的)是信誉机制发挥作用的主要原因。如果违背协议和合约的人不会受到任何惩罚,人们就缺乏遵守合约的激励。只有人们相信,对方违约一定会受到惩罚,才能做到彼此信任。我国目前诚信意识较为缺失,更应当加大对失信行为的惩罚,因为,信任越少,越需要增加正式的规则和强制(James Ogilvy,1993)。



Degree papers are in the "[Xiamen University Electronic Theses and Dissertations Database](#)". Full texts are available in the following ways:

1. If your library is a CALIS member libraries, please log on <http://etd.calis.edu.cn/> and submit requests online, or consult the interlibrary loan department in your library.
2. For users of non-CALIS member libraries, please mail to [etd@xmu.edu.cn](mailto:etd@xmu.edu.cn) for delivery details.

厦门大学博硕士论文摘要库