

最高检《关于办理财务造假犯罪案件有关问题的解答》要点解读

作者：刘鑫 | 吴悦

强监管、防风险一直是近年来国家对于资本市场的监管主线。2024年8月16日，最高人民检察院发布了《关于办理财务造假犯罪案件有关问题的解答》（下文称“《解答》”），就资本市场财务造假犯罪的诸多刑事司法问题提出了明确意见，进一步延续了《新“国九条”》严字当头的监管基调。事实上，自《刑法修正案（十一）》对财务造假类犯罪（具体包括欺诈发行证券、违规披露、不披露重要信息，以及提供虚假证明文件、出具证明文件重大失实等几种犯罪）进行修订后，最高法、最高检一直没有出台关于相关犯罪的具体司法解释，实践中对于此类犯罪的法律适用问题一直存有争议。此次最高检出台《解答》，对财务造假类犯罪的罪数问题、行为定性、损失计算等细分问题都逐一作出解答，其中有不少值得业内高度关注的内容，本文就其要点作些提示。

一、违法主体利用相同的财务数据持续造假或为了欺诈发行而行贿，将被数罪并罚

《解答》明确了两项罪数问题，其一是公司、企业基于同一套虚假财务数据先实施欺诈发行证券，而后又在经营阶段持续披露该套虚假财务数据的，应以欺诈发行证券和违规披露、不披露重要信息罪数罪并罚；其二是，为了欺诈发行证券向负有金融监管职责的单位或者人员行贿，应以欺诈发行和行贿两罪并罚。

就第二项罪数问题而言，即使没有此次出台的《解答》，根据2012年最高法、最高检颁布的《关于办理行贿刑事案件具体应用法律若干问题的解释》，就应对欺诈发行和行贿行为予以数罪并罚，因为该解释第6条明确规定：“行贿人谋取不正当利益的行为构成犯罪的，应当与行贿犯罪实行数罪并罚”。可以说，《解答》延续了以往打击行贿犯罪的一贯原则。

相较之下，第一项罪数问题尤其应当引起我们的关注。在财务造假案件中，行为人可能基于朴素观念认为，自己只“造了一次假”，后续不过是持续经营、未予更正，为何要被同时追究欺诈发行和违规披露、不披露重要信息两罪的刑事责任？实际上，发行成功后的持续经营期内，披露义务也是持续的，只要公示的虚假财务数据未被更正，这些假财报、假信息就会持续误导资本市场，持续侵犯市场的规范秩序。公司、企业在有义务更正而不更正的情况下，就很可能构成新的犯罪——违规披露、不披露重要信息罪。《刑法修正案（十一）》将两罪的法定刑拔高后，其数罪并罚的后果是任何公司、企业责任人员都难以承受的，而且，数罪并罚也基本宣告了相关责任人无法被适用缓刑。这充分体现出监管部门对资本市场财务造假的“零容忍”。

二、违反规定跨期确认账目，即使存在真实交易，亦可能构成信息披露违规犯罪

《解答》明确指出，违反会计准则，在会计账目上进行跨期确认的行为，亦构成财务造假，构成犯罪的，应依法追究刑事责任。跨期确认所涉及的交易是否真实存在，不影响犯罪的定性，仅可作为量刑情节予以考虑。

在实践中，常有当事人辩称，对部分账目进行跨期确认是财务操作中常见的技巧，只要相关交易真实，就不应被视为财务造假。但实际上，早有众多上市公司因使用跨期确认进行财务粉饰，最终被证监会认定为信息披露违规而受到处罚。跨期确认可构成财务造假，这在证券行政处罚案件中早已成为共识。

但有观点提出，刑事案件的证明标准较行政处罚更为严格，刑事案件将有真实交易的跨期确认视为刑法上的财务造假，是否不妥？笔者认为，跨期确认是否属于财务造假是定性问题，在这一点上，行政处罚与刑事追责的定性并无二致。原因在于，信息披露的宗旨在于真实、准确地反映上市公司的财务状况和经营状况，以供投资者等各方人员参考和判断。即便底层交易真实存在，不当处理该交易账目仍会直接影响财务数据的准确性，进而影响投资者等各方人员对公司真实情况的判断，这仍属于财务造假。因此，公司、企业应当高度重视跨期确认可能存在的刑事风险，不可再以老眼光、老经验看待问题。

三、民事判决可作为刑事追责中“直接经济损失”的认定依据，顾“刑”不顾“民”万不可取

《解答》明确指出，对于因欺诈发行证券或信息披露违规行为导致投资者（包括股东、债权人或其他相关人士）遭受的“直接经济损失”，若存在相关虚假陈述侵权民事赔偿案件的生效判决，可参照该民事判决来认定直接经济损失；若直接经济损失数额难以精确计算，则应依法委托专业机构出具测算报告，并据此进行审查认定。

欺诈发行证券罪与违规披露、不披露重要信息罪两罪均将给投资者（股东、债权人或者其他人）造成直接经济损失数额作为立案追诉标准之一，因此，直接经济损失的数额认定，在对两罪进行定罪时具有关键作用。但鉴于资本市场上投资者众多且分散，对“直接经济损失”的取证和认定存在较大难度，且现行司法解释并未明确“直接经济损失”的认定方法，因此，过去以“直接经济损失”作为定案依据的刑事判决较为罕见。此前，虽已有案例将民事判决书认定的经济损失直接作为刑事案件中的“直接经济损失”[案号：(2020)浙0105刑初255号]，但也有观点认为，刑事与民事的证据标准不一，不应将民事案件中认定的损失数额直接作为刑事案件的定案依据。此次《解答》就这一问题予以明确，应当引起我们的高度重视。

实践中，不少上市公司或相关责任人员重刑轻民，对民事案件持消极态度，怠于进行答辩。然而，随着《解答》的出台，民事判决的结果将直接关系到刑事责任的认定，公司及相关责任人员应当高度关注民事案件审理，对于合理正当的抗辩理由应充分提出并积极答辩。

同时，值得注意的是，《解答》仅提及可参照民事判决，而未明确民事调解书是否同样适用。对此，笔者认为，鉴于民事调解程序中对证据的审查并不严格，且双方当事人就损失认定、赔偿等事实可能有所让步，民事调解确定的赔偿金额难以真实反映直接经济损失的数额，因此，刑事审理对民事调解书不可照搬。

上述观点与最高人民法院的裁判思路相一致。在最高人民法院审理的顾维军再审案件[案号：(2018)最高法刑再4号]中，检察机关提交了广州市中级人民法院2009年6月11日作出的一百余份民事调解书，试图间接证明案涉企业提供虚假财务会计报告的行为给股民造成的经济损失。然而，最高院认为，上述民事调解书均系在本案原判生效之后作出，只体现了案涉企业的公司意愿，未能体现顾维军等人的真实意愿，且不一

定能够客观反映股民的 actual 损失，故并未达到确实、充分的程度，不予采信。

四、《解答》指出，对于新类型或不常见的债券品种，亦可征求主管部门意见后依法认定；因此，不应忽视欺诈发行“资产支持证券”的刑事风险

《解答》明确，在办案过程中，遇到新类型或不常见的债券，可在征求主管部门意见后，根据法律和行政法规规定的基本原理，按照“还本付息”这一债券的共同属性，依法作出认定。

对于常见的普通债券，其发行行为当然受欺诈发行证券罪的规制。但“资产支持证券”是否属于本罪中的“公司、企业债券”，实践中存有很大争议，此次《解答》也并未就此给出明确回应。不过，2023年6月上海金融法院审结的全国首例资产支持证券欺诈发行民事赔偿案中，法院已经结合资产支持证券具有的可转让性、投资性、风险性特点，认定资产支持证券属于“证券”。再加上2019年修订的《证券法》早已对资产支持证券赋予了法定的“证券”地位。可以想见，如果未来司法机关在刑事案件中就“资产支持证券”是否具有债券性质征求主管部门意见时，主管部门也完全有可能认定资产支持证券具有债券的共同属性，属于“公司、企业债券”。

因此，不能因为《刑法》或《解答》未将资产支持证券明文规定为“公司、企业债券”，就忽视了欺诈发行此类证券的刑事风险。

五、《解答》要求对涉案人员分层分类处理，体现出罪责刑相适应原则，更提示公司、企业建立完备的合规管理体系

《解答》指出，对层级多、链条长，涉及的公司、企业人员较多的，坚持分层分类处理，在区分认定时，要按照其对公司、企业的控制权、决策权以及具体管理职责，或者是否起较大作用、负有部分组织责任等，来综合认定。

按照《解答》的处理思路，权责越清晰，越有助于责任的区分界定。因此，搭建一套完备的合规管理体系，不仅可以明晰各层级、各部门的职权范围，还可以培养管理层和员工的合规意识、落实合规管理的各项要求，有效防范企业财务造假的法律风险。即使是涉案后，也可以依据合规管理体系进行危机处置，厘清不同层级的主体责任、自查评估各项法律风险、配合司法行政机关梳理涉案事实、快速制定合规整改方案，防止舆情和负面影响的持续扩散。

就证据认定而言，刑事司法中，认定行为人对公司、企业是否有决策权、控制权，是否有参与犯罪活动，不仅仅看审批、管理流程上是否有相关行为人的“签字”，公司其他人员对行为人权责的证人证言、能反映实际情况的邮件、社交软件沟通记录等书证也是认定责任的重要证据。“刑事看实质”，切不可因自身脱离了明面的审批流程而抱有侥幸心理。总的来说，证据认定是一项复杂的专业判断，还需结合具体情况具体分析。

六、从严监管绝非空话，中介机构应高度关注监管部门对压实中介责任的决心

《解答》直接明确，办理中介组织及其人员犯罪案件，如何认定严重不负责任是经常遇到的问题。以会计师事务所的审计人员为例，未开展审计工作而直接签字确认审计结论是既有的认定标准之一。

在财务造假案件中，中介机构及其人员的刑事责任分为两类，一是故意提供虚假证明文件，构成提供虚假证明文件罪，二是在履行中介职责过程中严重不负责任，因过失构成的出具证明文件重大失实罪。

过去，中介组织人员出于各种原因未开展工作就直接在报告上签字确认的现象并不罕见。一些人也认为，“刑事看实质”，自己只是挂名，并没有真正参与到财务造假中，不应受到刑事追责。但实际上，这一观点对刑法有严重误读。审计人员对审计结论的签字确认，是该份审计报告具有法律效力的依据，不经审计就直接签字，说明签字人完全没有履职，认定其“严重不负责任”并无障碍。本该把好关的签字人员，却成了财务造假的“帮凶”，就是此类行为具有刑事可罚性的原因。

早在今年6月26日，最高法就发布了5起财务造假典型案例，其中的案例三就是一起对“未开展审计工作而直接签字确认审计结论”进行刑事追责的案例，该案中的中介人员无视行业规范要求，直接在空白审计报告上签名，出具虚假报告，被相关企业用于向银行骗取贷款，造成银行数亿元的经济损失，最终被认定构成“提供虚假证明文件罪”，不仅会计师事务所被处罚金，会计师个人也受到了刑事处罚。

七、结语

此次《解答》的颁布，为识别、认定财务造假犯罪提供了坚实的规范支撑。从严监管、规范先行，今后对于资本市场中各类财务造假行为的打击力度只会进一步加大。在行、民、刑立体化追责机制之下，财务造假将迎来前所未有的高昂代价。因此，在日常经营中，公司、企业务必要强化财务合规管理，严格自我约束，以避免触及法律红线。

特别声明

汉坤律师事务所编写《汉坤法律评述》的目的仅为帮助客户及时了解中国或其他相关司法管辖区法律及实务的最新动态和发展，仅供参考，不应被视为任何意义上的法律意见或法律依据。

如您对本期《汉坤法律评述》内容有任何问题或建议，请与汉坤律师事务所以下人员联系：

刘鑫

电话： +86 21 6080 0599

Email: xin.liu@hankunlaw.com