

法人无罪 “干净”的本色集团能否“复活”？

吴英的死刑缓期刑期还剩半年,过去的一年半里,身陷囹圄的吴英一直计划着“逆袭”:申诉自己无罪,以及重拾本色控股集团有限公司。

吴英的父亲吴永正也要做本色集团的法定代表人,以此取代吴英并激活公司。“这在技术上并不难”,10月19日,在北京一场吴英案的研讨会上,吴英曾经的辩护律师杨照东认为。

本色集团还能不能起死回生?即使“复活”,本色集团的财产会不会被认为是吴英的个人财产被没收?对于那些握有3.8亿债权的吴英的债主们,吴英的资产就在眼前,却摸不到。

A 吴英能否保住本色集团的财产

这一点像极了黄光裕,2010年,黄光裕被以非法经营、内幕交易、单位行贿三罪判刑14年。黄光裕尽管获刑入狱,但却留下了一个“干净”的国美电器。随后,国美电器的法定代表人换成了他的母亲曾焯贞,黄光裕转入在狱中遥控国美。

注意的是,本色集团名下仍有大量财产,“吴英从未放弃给她的债权人还债”,吴英的代理律师朱建伟说。这些以房产为主的资产如今已大幅升值,只是仍被东阳市公安局查封。

2007年,本色集团曾随吴英一起,被起诉涉嫌集资诈骗,但此后的历次判决,均只有吴英以个人身份获罪,也就是说,作为一个法人,本色集团是“干净”的。“本色集团法人无罪,理论上可持续经营”,中国政法大学行政法教授张树义说。

但其仍受累于吴英的犯案。2007年2月10日,东阳市政府发布公告,称本色集团及吴英因涉嫌犯罪,已由东阳市公安局立案侦查,东阳市政府已组成清产核资组,负责本色集团的资产清理、财务审计等工作。

也就在此时,本色集团的营业执照和公章被公安部门扣押。

理论上,复活本色集团并不是难题,只

需变更法定代表人即可——按我国法律规定,一定条件下的罪犯不得担任法定代表人。今年8月,吴英委托北京藺文财法律中心主任藺文财,向东阳市工商局提出将法定代表人变更为父亲吴永正。

但8月22日,工商局告诉藺文财,其已于2008年2月吊销了本色集团的营业执照,理由是企业未经过年检。

“吊销决定没有送达给吴英,也没有进行公告”,吴英的代理律师、云南里程律师事务所主任朱建伟说。

“行政行为的生效,是以被知晓为前提。如未告知,说明这一行为不生效。因此,不能以被吊销为理由不让更换法定代表人”,张树义说。

张树义还向本报记者确认,本色集团未经过年检,也是公安局先行扣押营业执照导致的。

如今,本色集团被证明无罪,但其营业执照和公章仍被东阳市公安局扣押,藺文财认为这已属于非法扣押。“公安局称,这是当时发现吴英有罪之后进行的临时扣押”,藺文财说。

“扣押本身只是一个暂时性措施。案件判决后,应该根据案件的判决做出相应处

理,没收或是偿还”,张树义说。

藺文财曾找到东阳市公安局,他称一名陈姓局长告诉他,曾就此事请示过市政府,“但市政府不同意处理本色集团所有财产和营业执照、公章等”。

为此,吴英和本色集团在今年5月起诉东阳市政府、公安局,要求返还被扣押的本色集团财产和营业执照、公章等。

“企业被吊销,意味着不能继续经营,其主体资格还在,可以作为诉讼的主体,但实践中一般要和其股东一起出现”,公司律师、北京策略律师事务所律师刘明俊告诉本报记者。

但这起诉讼又回到“鸡生蛋、蛋生鸡”的窘境,法院以起诉书没有加盖本色集团的公章为由,在立案回复期内没有做出立案决定。

吴英如今正在酝酿另一起行政诉讼,准备以没有法律依据吊销营业执照、扣押公章为由,起诉东阳市工商局,以及市政府和公安局。

“一般而言,一个企业被吊销后,股东们就应进行清算了”,刘明俊说。但清算本色集团绝不是吴英希望看到的,因为如果她拿回了作为股东的权益,这些权益就将被依照终审判决,被予以没收。

C 浙江高院督促 扣押财产已启动处置

但现在这些被扣财产还静静地躺在东阳市公安局中。

藺文财曾受吴英委托,请求金华市中级人民法院组织拍卖这些财产,被金华中院审理庭一名负责人拒绝,原因是“吴英的刑事判决中没有涉及公安机关扣押本色集团财产,检察机关也没有把公安机关扣押本色集团财产随卷移送金华市中院”。

10月19日,藺文财称,东阳市政府在浙江省高级法院的督促下,已重新组成专案组,可能再次公开处理东阳市公安局扣押的财产。

东阳市政府一位官员也向媒体证实,在浙江省高院指导下,处置小组正与金华中院沟通,以推进相关工作。不过,他透露,目前处置工作存在一些困难,如债权人非常复杂等。

这名官员没有透露的困难还包括:吴英很可能再次申请评估扣押财产的价值。

在吴英的判决书中,这些财产被鉴定为价值1.7亿,这已引起吴英方面的不满。吴英的代理律师朱建伟认为1.7亿“明显偏低”,比如,“新买的价值几十万的自动洗车机评估为1.5万,37间临街铺面被评估为住宅价格,

建材城一间铺面和地下车库被漏掉等”。

10月18日,朱建伟向记者出示了一份未纳入1.7亿的吴英资产清单,其中包括3000多万的购房定金和投资款,以及吴英随身携带的银行卡、现金、珠宝首饰等。

吴英的父亲吴永正表示,至今未被处置的涉案资产以不动产为主,因为近几年相关资产大幅增值,现值或超过6亿。但其不能提供完整的财产清单,也没有专门机构予以鉴定评估。

但不管怎样,对吴英财产的评估、拍卖终将来临。



B 吴英与本色集团财产之间如何界定

2012年5月21日,浙江省高级法院新闻发言人就吴英案专门答记者问,介绍了“吴英被扣押查封的资产”,其中包括:

浙江东阳的89套房子、湖北荆门市的26套房子,以及浙江诸暨的一处房产;价值1.2亿余元的珠宝(吴英已支付2300万元货款);41辆汽车;租用的店面房及仓库内的物资;本色概念酒店。

至今,资产处置组对可能升值的房产和公安机关追回扣押的珠宝均未作处置,仅对易贬值损耗的部分汽车及物资作了处置,得款均存于吴英案专用账户。

“依照登记,吴英的房产全部是作为法人的本色集团的财产,其他财产和珠宝也都登记在本色集团名下”,吴英的代理律师朱建伟说。

“判决书只说没收吴英个人财产,但吴英个人财产也就是当时被抓时身上的衣服”,他认为。

争议在于,吴英个人财产和本色集团财产之间的边界何在?

本色集团的工商登记仍显示,公司股东为吴英和吴玲玲两人,吴玲玲是吴英的妹妹,“只是挂名,其实股东只有吴英一人”,朱建伟说。

“判决书称本案不属法人犯罪,是吴英个人犯罪,可否理解为本色集团的财产就全部是吴英的个人财产?”他问道。

中国政法大学刑法教授裴广川指出,在民法和刑法上,个人与单位的关系是不同的。“民法中,法定代表人与单位永远是两个,看的是形式;但刑法上,如果公司股东实质上就是一个人,而另一个是挂名,就得按实质看待”,裴广川说。

但北京京都律师事务所律师杨照东提出了异议,“即便股东按实质是一个人,但是,公司依然是公司,是独立法人,而公司股东则是自然人。只要股东将资金投入公司中,就是公司财产,而非个人财产。”

值得注意的是,在2012年5月,浙江省高院答记者问中,均没有提及本色集团,而是直称“吴英的资产”。

吴英的终审判决结果是:死刑,缓期二年执行,剥夺政治权利终身,并处没收其个人全部财产。

按照法律规定,被查封、扣押、冻结的赃款、赃物及其孳息,除依法返还被害人的以外,一律上缴国库。“哪怕法院判定没收吴英个人财产,还是要先清偿债务”,吴英曾经的辩护律师杨照东解释。

法院认定吴英目前无法偿还的债务为3.8亿元。关键在于,吴英的代理人认为,吴英被扣押的财产早已升值,甚至吴英的父亲吴永正认为,升值后的财产价值6亿——已足够偿还3.8亿的债务。

曾经的“中国餐饮第一股”

湘鄂情现如今转型做起了编剧,不断上演令人咋舌的商业戏剧。作为来自于湖北的“九头鸟”,这一次湘鄂情竟然演的是“防火防盗防老乡”的苦情戏。湘鄂情想在武汉买地,在为两块地支付6000万前期款项的两年后发现卖方居然是骗子,且合作项目款已被挪用他用。

但随着调查的不断深入,该骗局许多不合常理的细节之处也逐渐进入外界视野。湘鄂情被骗并非毫无征兆,这一起骗局同时反映了企业内控和业务经营上的问题。

防火防盗防老乡

时间回拨,继2009年作为中国餐饮行业的第一股成功上市后,2011年,成了湘鄂情强势扩张的一年。公司董事长孟凯在当年公司召开的年度高峰会上透露,这一年将加速品牌的扩张步伐,计划年内完成国内以行政区划分的品牌扩张战略部署。于是,早在年初,湘鄂情就开始购买土地自建物业。

孟凯当时或并未料想到,自己的高调扩张计划则是一个骗局的开始。

当年1月27日,包括孟凯在内的湘鄂情董事会9名董事全票通过后,湖北湘鄂情与武汉市拉斯维加娱乐有限公司、自然人徐莉签订《资产转让及项目合作协议书》。

根据该协议,湖北湘鄂情购买拉斯维加和徐莉共同拥有的——武汉市江岸区台北路72号A、B两块土地50%的土地使用权,土地使用面积共6648.51平方米。

查阅资料显示,2011年武汉市汉口商业地产的均价超过2万元/平方米。而湘鄂情购得这两块土地的价格共1.29亿元,并支付合作项目款6000万元。同时签订补充协议约定,未来将以5100万元购买20%的土地使用权及地上全部附属资产。

公告中称,公司支付完6000万后,三方

“中国餐饮第一股”湘鄂情被骗 6000 万



应启动合作项目公司的设立及土地资产的注入。但三个月未到,就在同年的4月22日,湘鄂情发布了关于整体转让武汉台北路72号项目的公告。公告称,7名董事再次全票通过以6100万的价格将台北路的这块地完全出让给北京市和泓置地有限公司。

根据所签订的合同,各方一致同意在合同生效后二个月内,这笔6100万的款项必须支付,逾期付款应承担未付款额日万分之二的罚息。但根据最新的公告,直到2012年北京和泓置地才支付2000万元资产转让款。

值得注意的是,北京和泓置地将其享有的70%的土地使用权后续有关权利及义务中31%转让给湖北湘鄂情,39%转让给武汉钱塘房地产开发有限公司,2012年10月,湖北湘鄂情已退还给三方2000万元转让款。

几经转手之后,湘鄂情称目前持有该地块31%的土地使用权。该项目尚未有更新进展,湘鄂情现遭遇餐饮行业低迷。

日前,湘鄂情收到的武汉市中级人民法院《行政判决书》显示,武汉市拉斯维加娱乐有限公司两大股东郭某某、石某某并不承认该项目合作。两股东表示,拉斯维加与湘鄂情的合作项目仅是执行董事、法定代表人刘志波隐瞒股东擅自作出的个人行为,他们对该项目不知情、不同意、更不认可,也不承担法律责任。

而公告中披露的《律师函》显示,经武汉市中级人民法院终审判决,拉斯维加的股权结构为郭某某持有50%股权,石某某持有45%股权,刘志波持有5%股权。

在接到律师函后,湘鄂情迅速发布公告,称将持续与拉斯维加沟通以争取项目履行,但公司也承认,公司被骗损失惨重。

在大呼“委屈”的同时,这一笔6000万元“首付款”风险正式暴露。

迷雾重重的骗局及“受骗者”

本来一个逻辑相当简单的交易,为何会因为“显而易见”的原因而酿成骗局?复杂的交易过程和并非完全披露的信息让这个局以及湘鄂情在其中的角色都疑点重重。

更加不可思议的是,《律师函》中显示,武汉市中级人民法院(2013)鄂武汉中行终字第00115号《行政判决书》终审判决第三项撤销了武汉市工商行政管理局江岸分局2012年9月25日作出的将郭某某50%股权违法登

记至徐莉名下的行政行为。

事实上,在交易不久,湘鄂情就已察觉到异样,但并不认为自己上当了。

该人士表示,刘志波与徐莉实则为夫妻关系。而这一点湘鄂情此前就已经知晓。“但是并不知道股东之间有什么样的纠纷”,他补充道。

“直到协议签了两三个月之后,我们才发现很多流程进行不下去了,这也是为什么我们决定把它转让掉,包括为什么转让的钱也迟迟不能收回来的原因”,该人士透露,拉斯维加股东之间的纠纷让整个项目在起初就无法顺利推进,而后期几圈的转让更是只停留在协议阶段,款项及对价皆不到位。

而在公告中并未及时更新这些信息,也有没更多的有关几方及交易细节披露。

湘鄂情方面给出的解释称,但是由于“没有证据”,所以湘鄂情迟迟没有发布任何公告,也未能向拉斯维加及徐莉追债。

“撒谎”、“隐瞒”当然是不道德的商业行为,但作为一家上市公司,一笔高达1.29亿元的投资,湘鄂情的尽职调查在哪儿?有至少公开信息表明,湘鄂情的此笔投资相当草率。

“我们是找了中介机构,但是对方所有的信息都是他们提供,我们难以求证。”这样的解释实在让人难以信服。

前餐饮首富“豪爽”过头

对此次购买资产及项目合作议案,包括董事长孟凯在内的9名董事全部投了赞成票,并无高管发现其中问题。这些平常锱铢必较的商人都怎么了?

面对如此骗局,以“精明”著称的湖北人——湘鄂情的董事长孟凯继续选择沉默。这似乎是他现在面对公司所有咋舌剧情的统一动作,也与他湘鄂情发展蒸蒸日上时期的“大胆之言”形成对比。

孟凯,1969年出生于武汉,电力技校毕业,18岁时做起了车间工人。他从四张桌子到数十亿资产的创业故事,流传甚广:1997年,孟凯的餐厅扩建为1000平米的酒楼,并正式打出湘鄂情的名号。1998年,孟凯趁热打铁,在蛇口开了一家可同时容纳千人的大餐厅。以湘菜和鄂菜为主打菜系。1999年,孟凯在朋友鼓动下闯北京,以200万资本注册

成立北京湘鄂情酒楼股份有限公司。

湘鄂情在北京壮大的故事,至今仍为人们津津乐道。生意好时,湘鄂情很多店长的办公室都被临时征用为包房。湘鄂情之所以能在北京发展壮大,被认为和孟凯豪爽的个性不无关系。曾有密友如此描述孟凯,“性格豪爽、大方”,每天上午十点多起床后,就开始辗转在各个包房敬酒。

坊间传闻,孟凯进军北京市场时,曾犹豫于“是500万1家店还是拿500万开10家店”。此前,他正是靠大众餐饮起家。不过,他并没有犹豫很久。中高端餐饮定位让湘鄂情一路走向上市。豪爽的孟凯以39.37亿元身家,超越味千拉面的潘慰、俏江南的张兰成为中国餐饮业新首富。

14年之后,餐饮行业进入到冰封的低谷,湘鄂情的业绩更是出现巨大的下滑,一切又回到原点,孟凯豪爽的决定重操大众餐饮,加速向在快餐和团膳业务的转向。之后又豪爽地买下环保企业,并声称要进军粮食产业,从上游到下游掌控餐饮的航空母舰。

究竟是壮志雄心还是资本炒作,现在还难以下定论。但至少在决定卖地时,孟凯是不是豪爽过头了?

国药准字H46020636

快克

复方氨酚烷胺胶囊

请在医生的指导下购买和使用

海南亚洲制药股份有限公司生产

海南快克药业总经销