



环球律师事务所  
GLOBAL LAW OFFICE

关于：《公司法》司法解释（四）（征求意见稿）专题系列研究文章合集

版本：第一版

环球争议解决团队和资本市场团队

# 《公司法》司法解释（四）（征求意见稿） 专题系列研究文章合集

北京市朝阳区建国路81号华贸中心  
1号写字楼15层&20层 邮编: 100025  
15 & 20/F Tower 1, China Central Place,  
No. 81 Jianguo Road Chaoyang District,  
Beijing 100025, China  
电话/T. (86 10) 6584 6688  
传真/F. (86 10) 6584 6666

上海市黄浦区湖滨路150号企业天地  
5号楼26层 邮编: 200021  
26F, 5 Corporate Avenue,  
No. 150 Hubin Road, Huangpu District,  
Shanghai 200021, China  
电话/T. (86 21) 2310 8288  
传真/F. (86 21) 2310 8299

深圳市南山区铜鼓路39号大冲国际中心  
5号楼26层B/C单元 邮编: 518055  
Units B/C, 26F, Tower 5,  
Dachong International Center, No. 39 Tonggu Road,  
Nanshan District, Shenzhen 518055, China  
电话/T. (86 755) 8388 5988  
传真/F. (86 755) 8388 5987

## 《公司法》司法解释（四）（征求意见稿）

### 专题系列研究文章合集

#### 前言

最高人民法院于 2016 年 4 月 12 日发布了《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国公司法〉若干问题的规定（四）（征求意见稿）》，主要针对《中华人民共和国公司法》中有关公司治理及股东权益保护方面的法律适用问题做出了细化规定，并向社会公开征求意见。

环球律师事务所就该《征求意见稿》组织了专题系列研究，并分别就《征求意见稿》拟规定的如下方面内容的最新动态进行了介绍、分析和讨论：

- 公司股东会或者股东大会、董事会决议效力之最新动态；
- 股东知情权之最新动态；
- 优先责任公司股东优先购买权的适用于限制之最新动态；
- 股东利润分配请求权诉讼之最新动态；
- 直接诉讼与股东代表诉讼之最新动态；

环球律师事务所共有七位律师参与了此次专题系列研究，撰写并完成了五篇专题系列研究文章。目前这五篇文章已经通过环球律师事务所的微信公众平台（微信公众号：[globallawoffice](#)）发表。同时，为方便读者阅读和参考，我们特别将这五篇文章汇编成册，以飨读者。祝您阅读愉快！

环球律师事务所

二〇一六年五月

《公司法》司法解释（四）（征求意见稿）

专题系列研究文章合集

作者

---

第一篇 公司股东会或者股东大会、董事会决议效力之最新动态 赵久光 | 侯云健

---

第二篇 股东知情权之最新动态 赵久光 | 侯云健

---

第三篇 有限责任公司股东优先购买权的适用与限制之最新动态 刘成伟

---

第四篇 股东利润分配请求权诉讼之最新动态 李昭 | 崔巍

---

第五篇 直接诉讼与股东代表诉讼之最新动态 顾巍巍 | 隋天娇

---

## 《公司法》司法解释（四）（征求意见稿）

### 专题系列研究文章合集

#### 目录

<b>1</b>	<b>公司股东会或者股东大会、董事会决议效力之最新动态</b>	<b>5</b>
1.1	现有《公司法》框架下关于股东会或者股东大会、董事会决议效力的规定	5
1.1.1	《公司法》的基本规定	5
1.1.2	有关司法指导意见的规定	5
1.2	司法实践中的主要争议点	6
1.2.1	案件受理	6
1.2.2	保护范围	6
1.3	《征求意见稿》关于股东会或者股东大会、董事会决议效力的细化规定及解读	8
1.3.1	明确确认之诉的原告主体范围	8
1.3.2	明确决议不存在的具体情形	9
1.3.3	明确未形成有效决议的情形	11
1.3.4	细化决议无效事由	12
1.3.5	阐明决议撤销事由	13
1.3.6	规定了原告诉请与法院认定不一致时该如何处理	14
1.3.7	规定了行为保全的内容	15
1.3.8	其他规定	16
1.4	小结	16
<b>2</b>	<b>股东知情权之最新动态</b>	<b>17</b>
2.1	《公司法》关于股东知情权的沿革情况	17
2.2	近年司法实践	17
2.2.1	案件受理	17
2.2.2	保护范围	17
2.2.3	判决执行	18
2.3	《征求意见稿》关于股东知情权的细化规定及解读	18
2.3.1	强调了股东知情权的行使应以具备股东身份为前提	18
2.3.2	明确了股东知情权的固有权属性	19
2.3.3	强化股东知情权的可执行性	20
2.3.4	明确了有限责任公司股东可以查阅与会计账簿记载内容有关的记账凭证或者原始凭证	20
2.3.5	明确了“不正当目的”的具体情形	21
2.3.6	明确了由于公司未制作、保存公司文件材料导致股东知情权无法实现时董事和高级管理人员的民事赔偿责任	22
2.4	小结	23
<b>3</b>	<b>股东利润分配请求权诉讼之最新动态</b>	<b>24</b>
3.1	以往的司法实践	24
3.2	对《征求意见稿》中利润分配请求权诉讼部分的解读	24

3.2.1 参加利润分配请求权诉讼的当事人 .....	24
3.2.2 利润分配请求权诉讼的审查标准 .....	25
3.2.3 利润分配请求权诉讼的判决效力 .....	26
3.3 小结 .....	27
<b>4 有限责任公司股东优先购买权的适用于限制之最新动态 .....</b>	<b>29</b>
4.1 优先购买权的法律依据及内在逻辑 .....	29
4.2 优先购买权的适用限制 .....	30
4.2.1 股东之间的转让 .....	30
4.2.2 股东因继承、遗赠而变更 .....	31
4.2.3 不应适用优先购买权的其他情形 .....	32
4.3 优先购买权的行使程序 .....	35
4.4 转让的放弃与无效 .....	36
4.5 限制股权转让的章程条款的效力 .....	39
<b>5 直接诉讼与股东代表诉讼之最新动态 .....</b>	<b>41</b>
5.1 《公司法》关于直接诉讼与股东代表诉讼的基本规定 .....	41
5.1.1 直接诉讼与股东代表诉讼的适用情形 .....	41
5.1.2 提起直接诉讼 / 股东代表诉讼的前置程序 .....	41
5.1.3 提起股东代表诉讼的前提条件 .....	42
5.2 《征求意见稿》关于直接诉讼与股东代表诉讼的细化规定 .....	42
5.2.1 扩大了直接诉讼和股东代表诉讼的适用范围 .....	42
5.2.2 明确了直接诉讼和股东代表诉讼中公司的诉讼地位 .....	43
5.2.3 明确了股东代表诉讼中其他股东的诉讼地位 .....	44
5.2.4 明确了公司可以替代股东完成股东代表诉讼 .....	44
5.2.5 明确了股东代表诉讼案件的调解规则 .....	45
5.2.6 明确了股东代表诉讼的利益归属和诉讼成本的承担 .....	45
5.3 小结 .....	46
<b>关于适用《中华人民共和国公司法》若干问题的规定（四）（征求意见稿） .....</b>	<b>47</b>
<b>环球简介 .....</b>	<b>56</b>
<b>版权与免责声明 .....</b>	<b>57</b>

## 《公司法》司法解释（四）（征求意见稿）

### 专题系列研究文章合集

最高人民法院于2016年4月12日发布了《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国公司法〉若干问题的规定（四）（征求意见稿）》（以下简称“《征求意见稿》”），主要针对《中华人民共和国公司法》（2013年修订）（以下简称“《公司法》”）中有关公司治理及股东权益保护方面的法律适用问题做出了细化规定，并向社会公开征求意见。

《征求意见稿》拟规定的内容主要包括如下五部分内容：（一）关于公司股东会或者股东大会、董事会决议效力案件；（二）关于股东知情权案件；（三）关于利润分配请求权案件；（四）关于优先购买权案件；（五）关于直接诉讼与股东代表诉讼案件。

下面我们将就这五部分的内容和最新动态分别进行介绍、梳理、分析和讨论。

## 1 公司股东会或者股东大会、董事会决议效力之最新动态

《征求意见稿》第一部分“关于公司股东会或者股东大会、董事会决议效力案件”（第一条至第十二条）对“公司股东会或者股东大会、董事会决议效力”作了细化规定，本文将对相关规定进行解读。

### 1.1 现有《公司法》框架下关于股东会或者股东大会、董事会决议效力的规定

#### 1.1.1 《公司法》的基本规定

《公司法》在2005年的修订，首次规定了关于股东会或者股东大会、董事会决议效力的内容，并一直沿用至今，现规定于《公司法》（2013年修订）第二十二条，主要内容包括：1、决议无效：决议内容违反法律、行政法规的无效；2、决议撤销：（1）会议召集程序、表决方式违反法律、行政法规或者公司章程；（2）决议内容违反公司章程。发生前述情形，股东可以自决议作出之日起六十日内，请求人民法院撤销。

#### 1.1.2 有关司法指导意见的规定

在《公司法》规定的基础上，针对股东会或者股东大会、董事会决议效力纠纷，各地法院在司法实践中曾发布一些指导意见，对相关问题作出过一定指引。例如：

上海市高级人民法院曾于 2003 年 6 月 12 日发布《上海市高级人民法院关于审理涉及公司诉讼案件若干问题的处理意见（一）》（沪高法[2003]216 号），明确规定针对股东大会决议提起的诉讼应以公司为被告。

北京市高级人民法院曾分别于 2004 年 2 月 24 日、2008 年 4 月 21 日印发《北京市高级人民法院关于审理公司纠纷案件若干问题的指导意见(试行)》（京高法发[2004]50 号）和《北京市高级人民法院关于审理公司纠纷案件若干问题的指导意见》（京高法发[2008]127 号），针对公司决议效力作出如下规定：涉及股东会议、董事会议的诉讼，应当以公司为被告；股东仅请求确认股东会决议、董事会决议有效的，人民法院裁定不予受理；董事长未经董事会决议而召集股东会会议，股东以该股东会召集程序违法为由，请求撤销该会议决议的，人民法院应予以支持等等。

## 1.2 司法实践中的主要争议点

司法实践中，各地法院对股东会或者股东大会、董事会决议效力纠纷案件的处理存在一定差异，主要争议点表现在案件受理和保护范围两方面。

### 1.2.1 案件受理

总体来讲，由于《公司法》相关规定比较简单，各地法院在案件受理方面标准不一、处理各异，典型问题包括提起诉讼的主体及对象，如债权人提起决议效力确认之诉是否受理、前股东提起决议撤销之诉是否受理、请求确认决议有效是否属于受理范围，以及决议效力确认之诉可否将公司和股东列为共同被告等等。

### 1.2.2 保护范围

在股东会或者股东大会、董事会决议效力纠纷案件中，针对原告的诉请，法院应在多大范围予以审查并保护一直是司法实践中存在争议的问题，对该问题处理不当极有可能导致司法权力超越上位法或者干预公司自治。由于《公司法》仅明文规定了决议无效和决议撤销两种情形，且规定相对简单，导致在司法实践中出现了针对同一类问题各地法院有不同裁判的情况，例如：

### （一）针对请求确认公司决议有效的案件，法院该如何处理

针对原告起诉请求确认公司决议有效的案件，有的法院予以支持，如北京市房山区人民法院曾在[2015]房民（商）字第 05293 号判决中支持了原告的诉请；又如，湖南省长沙市中级人民法院在徐弢等与李红新公司决议效力确认纠纷一案（[2014]长中民四终字第 05640 号）中认定：我国现行公司法或者民事诉讼法并未将确认公司决议有效排除在法院的受理范围之外，原告起诉要求确认决议有效具有诉的利益，符合法院立案条件。

但是，也有法院认为此类案件应裁定驳回起诉，如广东省河源市中级人民法院在许庆君与曾少均、吴文德、刘伟强、张伯丹、杜志权公司决议纠纷一案（[2015]河中法民二终字第 6 号）中认定：公司的股东会议属公司内部事务，除法律规定的异议股东可对股东会决议提起无效之诉或可撤销之诉外，确认股东会决议有效并不属于人民法院受理民事诉讼的范围，故裁定驳回起诉。

### （二）针对公司决议实际不存在或不成立的案件，法院该如何裁判

针对原告起诉请求确认公司决议实际不存在或不成立的案件，各地实践中同样存在差异。有的法院直接判决决议不成立，如在《最高人民法院公报》2007 年第 9 期[总第 131 期]中收录的张艳娟诉江苏万华工贸发展有限公司、万华、吴亮亮、毛建伟股东权纠纷一案中，南京市玄武区人民法院认定：股东会决议系公司控制人虚构，实际上并不存在，故判决股东会决议不成立；又如，在毛成荣与杭州中哲投资管理有限公司公司决议效力确认纠纷一案（[2015]杭江商初字第 271 号）中，法院认定：伪造签名致股东会决议虚假，故决议并未成立，原告要求确认公司股东会决议无效，实则要求法院对股东会决议作出司法判断，故依法认定股东会决议不成立。

但同时也有法院把此类纠纷归入决议无效案件，如北京市第三中级人民法院在天津海纳国际贸易有限公司与罗平公司决议纠纷一案（[2015]三中民（商）终字第 07809 号）中认定：伪造签名并非原告真实意思表示，对原告认为决议无效的主张，法院予以支持。

除上述两种情况外，司法实践中还有一些问题也存在不同的认定。比如在公司决议撤销事由的问题上，针对有限责任公司股东会通知未列明具体事项的瑕疵，有的法院认为由于《公司法》对有限责任公司召开股东会的通知并未强调要列明具体事项，故此类通知瑕疵不属于决议撤销情形；但有的法院认为未明确具体事项的会议通知，由于不能使股东充分了解股东会相关信息，故属于决议撤销情形。

### 1.3 《征求意见稿》关于股东会或者股东大会、董事会决议效力的细化规定及解读

在《公司法》第二十二条规定的基础上，《征求意见稿》针对公司决议效力，在具体法律适用层面进行了更为细化的规定，笔者对相关内容分析如下：

#### 1.3.1 明确确认之诉的原告主体范围

##### （一）规定内容

《征求意见稿》第一条规定，公司股东、董事、监事及与股东会或者股东大会、董事会决议内容有直接利害关系的公司高级管理人员、职工、债权人等，依据公司法第二十二条第一款起诉请求确认决议无效或者有效的，应当依法受理。

##### （二）规定解读

《公司法》没有明文规定提起公司决议效力确认之诉的主体，本条规定对原告主体范围予以明确，除了股东、董事及监事外，与决议内容有直接利害关系的公司高级管理人员、职工及债权人也可以提起诉讼。此外，原告不仅可以起诉请求确认决议无效，而且可以请求确认决议有效。

2007年最高人民法院在制定《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国公司法〉若干问题的规定（二）》（以下简称“公司法司法解释二”）时，亦曾发布征求意见稿<sup>1</sup>，尝试明确公司决议效力确认之诉的原告主体范围。在该意见稿中，有权提起公司决议效力确认之诉的主体被界定为“与股东会或者股东大会、董事会决议内容有利害关系的公司股东、董事、监事或者公司以外的第三人”。然而因为种种原因，该意见稿中的相关条文最终并未出现在最高人民法院颁布的公司法司法解释二中。

本次《征求意见稿》再次将公司决议效力确认之诉的原告主体问题提上议案，并对原告主体资格作了更为宽泛的规定。但针对本条规定，笔者认为该诉原告主体范围与可否规定确认决议有

<sup>1</sup> 该意见稿发布于2007年3月26日，主要包括“关于公司设立行为引发的民事纠纷”、“公司机关会议决议无效和撤销”、“关于公司担保和投资”、“关于股东资格确认”、“关于有限责任公司的股权转让”、“关于股东知情权和利润分配请求权”及“关于股东代表诉讼”等。该意见稿系笔者从网络查知，非通过权威渠道获得，仅供参考。

效这两个问题值得商榷，故提出如下两条参考修改建议：一是删除“债权人”的内容；二是删除“确认决议有效”的相关表述，具体理由如下：

第一，笔者倾向于认为，不应规定债权人有权提起公司决议效力确认之诉的权利，主要理由包括：

（1）公司意思自治是《公司法》的基本精神，公司决议是公司的内部文件，是公司意思自治的体现，债权人作为公司治理体系之外的第三方，不应介入到公司内部治理结构中，对此，司法权力也应注意介入界限，不应为了保护债权人的利益而干预公司意思自治；

（2）债权人与决议内容是否有直接利害关系的判断标准很难把握，法院受理案件时很难判断是否存在直接利害关系；

（3）如果债权人利益受到损害，其应可以通过《合同法》或者《公司法》其他条款等途径得到救济，比如依据《公司法》第二十条之规定，在发生公司人格否认情形时主张股东对公司的债务承担连带责任，因此，没有必要再规定债权人针对公司决议效力提起确认之诉的权利，否则有可能造成债权人就相同情形以不同案由起诉的情况，从而造成司法资源的浪费。

第二，“确认决议有效”似有超越《公司法》之嫌。《公司法》第二十二条规定“股东会或者股东大会、董事会的决议内容违反法律、行政法规的无效”，没有规定法院可以“确认决议有效”；《公司法》系上位法，司法解释应在《公司法》规定的框架内进行具体化解释，不应超过《公司法》规定的范围。

此外，规定“确认决议有效”似乎并无必要。首先，从实践角度而言，公司决议效力确认之诉是公司股东、董事、监事以及决议利害关系人的救济措施之一，一般均为相关利害关系人对已形成的决议有异议，或想挑战已形成的决议，此时原告的诉请应为确认决议无效。其次，从逻辑层面而言，在没有违反相关法律法规之规定的情况下，决议一经作出即应有效；如授予法院认定公司决议有效的权利，则法院存在“过分行使职权”之嫌，且容易增加公司决议推行的成本。因此，在司法层面规定当事人可以向法院起诉请求确认决议有效似无必要。

### 1.3.2 明确决议不存在的具体情形

#### （一）规定内容

《征求意见稿》第四条规定，本规定第一条规定的原告有证据证明系争决议存在下列情形之一，请求确认决议不存在的，应予支持：（一）公司未召开股东会或者股东大会、董事会，但是公司按照公司法第三十七条第二款或者公司章程的规定不召开股东会或者股东大会而直接作出决定，并由全体股东在决定文件上签名、盖章的除外；（二）公司召开股东会或者股东大会、董事会，但是未对决议进行表决。

## （二）规定解读

本条规定明文提出了“决议不存在”的具体情形，旨在对司法实践作出指引，但笔者认为，在《公司法》没有规定“决议不存在”这一内容的情况下，司法解释能否直接规定原告有权起诉主张“决议不存在”值得商榷。《征求意见稿》直接规定“决议不存在”似乎有超越《公司法》之嫌，为此笔者建议未来的司法解释可考虑通过以下两种方式对《征求意见稿》中的既有内容进行调整，一是考虑将本条规定删除，另一个选择是考虑将本条规定的情形归为决议撤销事由，具体理由如下：

第一，本条规定的“决议不存在”，是学理上针对公司决议效力进行“三分法”的一种情形。所谓“三分法”，即将公司决议分为“决议无效”、“决议撤销”和“决议不存在”三种情形；而我国《公司法》立法采取了“两分法”理论，即只规定了“决议无效”和“决议撤销”两种情形。在《公司法》层面已决定“两分法”、未修法来规定相关当事人有权主张“决议不存在”的情况下，目前司法解释作出这样的规定似有超越《公司法》之嫌，因此建议考虑将本条删除。

第二，虽然《公司法》采用了“两分法”理论，但本条规定的情形又确是司法实践中经常遇到的问题，实践中法院对此做法也并不一致。在现有《公司法》框架内，为解决针对本条规定的情形在司法上如何处理和如何统一的问题，笔者建议，另外一种处理方式是考虑将本条规定的情形归为决议撤销事由。具体理由如下：

从《征求意见稿》现有条文来看，似乎认为“决议不存在”应与“决议无效”类似，因此规定本条的起诉主体为“本规定第一条规定的原告”。然而，《公司法》明确规定公司决议“内容违反法律、行政法规的无效”。由此可见，《公司法》对于公司决议无效的限制是非常严格的，除了内容违反法律、行政法规的以外，其他程序、形式等问题均不能构成公司决议无效的情形。且公司决议无效应当是超越公司自治的情形，即无论公司股东、董事针对该内容作出何种一致意思表示，如出现决议内容违反法律、行政法规的，均不能改变决议无效的后果。而反观本条规定的“决议不存在”情形，如果股东、董事对“决议”内容达成一致意见，仍可使该决议成为合法有效的决议。因此，

笔者认为该情形似应属于公司意思自治的范畴,此时不参照“决议无效”、而是将其作为“决议撤销”情形似乎更符合现有《公司法》的内容和立法本意。因此,如本条不予删除,建议考虑将相关情形与第五条“未形成有效决议”的几种情形(第五条的具体阐述见下文)一并列为决议撤销事由。

### 1.3.3 明确未形成有效决议的情形

#### (一) 规定内容

《征求意见稿》第五条规定,公司召开股东会或者股东大会、董事会并作出决议,但是本规定第一条规定的原告有证据证明存在下列情形之一,请求确认未形成有效决议的,应予支持:(一)出席会议的人数或者股东所持表决权不符合公司章程的规定;(二)决议通过比例不符合公司法或者公司章程的规定;(三)决议上的部分签名系伪造,且被伪造签名的股东或者董事不予认可;另一种观点:决议上的部分签名系伪造,且被伪造签名的股东或者董事不予认可,在去除伪造签名后通过比例不符合公司法或者公司章程的规定;(四)决议内容超越股东会或者股东大会、董事会的职权。

#### (二) 规定解读

笔者认为,在《公司法》没有规定“未形成有效决议”这一内容的情况下,司法解释能否直接规定原告有权起诉主张“未形成有效决议”,值得商榷。《征求意见稿》直接规定“未形成有效决议”似乎有超越《公司法》之嫌,故笔者提出如下参考修改建议:

(1) 建议将“但是本规定第一条规定的原告有证据证明存在下列情形之一,请求确认未形成有效决议的,应予支持”修改为“但是本规定第二条规定的原告有证据证明存在下列情形之一,请求撤销该决议的,应予支持”;

(2) 针对本条第(三)项,建议采纳“决议上的部分签名系伪造,且被伪造签名的股东或者董事不予认可”的表述;

(3) 结合前一条的修改建议,将“决议不存在”的两种情形作为本条规定的第(五)项和第(六)项;

(4) 建议增加一项作为兜底条款“(七)会议召集程序、表决方式违反法律、行政法规或者

公司章程，或者决议内容违反公司章程的其他情形”；

(5) 本部分其他条款涉及“未形成有效决议”表述的，建议一并删除。

具体理由如下：

第一，如前所述，针对公司决议效力，我国《公司法》采纳“两分法”学说，没有规定“未形成有效决议”这种情形。此外，在法理上，一般也认为公司决议不存在“未形成有效决议”这种情形，只有有效、无效、不存在三种效力情形。因此，在司法解释中规定“未形成有效决议”似有超越《公司法》之嫌。

第二，如前所述，公司决议无效是超越公司自治的情形，而本条所列举的几种情形应均未超出公司自治范畴。因此，规定提起该诉的主体为“本规定第一条规定的原告”似乎不妥，建议修改为“本规定第二条规定的原告”。此外，笔者认为，本条前三项规定应都可以归为召集程序、表决方式违反法律、行政法规或者公司章程的情形，本条第（四）项规定属于决议内容违反公司章程的情形，因此将本条列举的所有情形归为决议撤销事由比较合适。

第三，对于本条第（三）项内容的规定方式，如以“在去除伪造签名后通过比例不符合公司法或者公司章程的规定”为标准认定决议是否应当撤销，虽然看似保证了效率，但可能造成实质性错误。例如，在几名股东达成一致行动人决议的情况下，伪造其中一名股东的签章极可能引发一连串股东的跟随，此种情形下，去除伪造签章后决议的支持率可能仍符合要求，但其中部分股东的投票并非真实意思表示。

第四，如前所述，建议把“决议不存在”的两种情形作为本条规定的第（五）项和第（六）项，与本条规定的其他情形一并列为决议撤销事由，以便与《公司法》既有规定保持一致。

第五，增加兜底条款是因为本条所列举情形不能涵盖决议撤销的全部情况。笔者倾向于认为，为与现有《公司法》保持一致，同时为避免遗漏《公司法》现有“两分法”框架内可能无法列入的具体有关情形，增加兜底条款还是必要的，既是立法、司法技术需要，也是实践所需。

### 1.3.4 细化决议无效事由

#### （一）规定内容

《征求意见稿》第六条规定，股东会或者股东大会、董事会决议存在下列情形之一的，应当认定无效：（一）股东滥用股东权利通过决议损害公司或者其他股东的利益；（二）决议过度分配利润、进行重大不当关联交易等导致公司债权人的利益受到损害；（三）决议内容违反法律、行政法规强制性规定的其他情形。

## （二）规定解读

本条规定对决议无效的具体情形进行了列举，但笔者认为该规定值得商榷，建议考虑将本条整体修改为“股东会或者股东大会、董事会的决议内容违反法律、行政法规强制性规定的无效”，具体理由如下：

第一，针对本条第（一）项规定的情形，笔者认为，《公司法》已在第二十条、第一百四十九条、第一百五十一条、第一百五十二条等多处进行了规制，根据《公司法》第二十二条第一款“公司股东会或者股东大会、董事会的决议内容违反法律、行政法规的无效”的规定已经可以推知，无需另做明确解释；出现该种情形时，公司和相关股东也完全可以依据上述条款提起诉讼，维护自身合法权益；此外，《公司法》第二十条的规定更为广泛，足以保护公司和股东的相关利益。因此，在已有前述规定的基础上，《征求意见稿》再规定本项内容似乎意义不大。

第二，针对本条第（二）项规定的情形，《公司法》也在第二十条规定中进行了规制，详见上一条中的有关论述；而且债权人也有权依据《公司法》第二十条的规定提起诉讼，因此本项规定似乎也无必要明确列举。

第三，如果将本条前两项规定都删除的话，则单独保留第（三）项规定不妥，此时建议将本条整体修改为“股东会或者股东大会、董事会的决议内容违反法律、行政法规强制性规定的无效”。笔者认为，将《公司法》关于“决议内容违反法律、行政法规的无效”明确为“决议内容违反法律、行政法规强制性规定的无效”是必要的，这样修改应符合《公司法》的立法本意，且借鉴了《合同法》关于“违反法律、行政法规的强制性规定”的合同无效的精神，也是对司法实践中法院做法的进一步明确。

### 1.3.5 阐明决议撤销事由

#### （一）规定内容

《征求意见稿》第七条第一款规定，公司法第二十二条第二款所称的“召集程序”和“表决方式”，包括股东会或者股东大会、董事会会议的通知、股权登记、提案和议程的确定、主持、投票、计票、表决结果的宣布、决议的形成、会议记录及签署等事项。

《征求意见稿》第七条第二款规定，修改公司章程的有效决议不属于公司法第二十二条第二款所规定的“决议内容违反公司章程”。

## （二）规定解读

本条规定借鉴了上市公司的一些规定，对“召集程序”和“表决方式”的具体内容予以列举。从《征求意见稿》的内在逻辑来看，作这种规定比较合适，符合对《公司法》条文的文义解释，也符合《征求意见稿》将决议效力区分“决议无效”、“决议不存在”、“未形成有效决议”（实质上《征求意见稿》将“决议不存在”、“未形成有效决议”的情形归为类似“决议无效”的范畴）及“决议撤销”的分类。但是，如前所述，在现有《公司法》框架下，笔者认为该分类方法值得商榷。结合笔者的前述建议，建议将本条删除。具体理由如下：

如前所述，目前《公司法》就公司决议效力的规定系采“两分法”，即只有“决议无效”和“决议撤销”两种情形；同时，考虑到司法实践中各地法院对本部分“决议不存在”、“未形成有效决议”所规定的情形有不同的认识和处理，为了与《公司法》既有规定保持一致，同时也为解决司法实践中的问题、避免各地法院尺度不一，我们在前文中已建议将“决议不存在”、“未形成有效决议”所规定的情形归纳并列为决议撤销事由，这实质上相当于对现有法律规定中的“召集程序”、“表决方式”作出了一定的释明，甚至在一定程度上来说是对现有《公司法》决议撤销条款中的“召集程序”、“表决方式”作了扩大解释，而本条对“召集程序”、“表决方式”的解释则似乎作了文意性、限缩性解释，范围似过于狭窄；因此，如果本条规定的内容与笔者前述的建议（具体指前文第（二）条和第（三）条项下关于列为撤销事由的建议）同时规定在司法解释中，则二者相互矛盾，故建议删除。

### 1.3.6 规定了原告诉请与法院认定不一致时该如何处理

#### （一）规定内容

《征求意见稿》第九条规定，原告起诉请求确认股东会或者股东大会、董事会决议不存在、

未形成有效决议、决议无效或者撤销决议，与人民法院根据案件事实作出的认定不一致的，应当直接作出判决。

另一种观点：原告起诉请求确认股东会或者股东大会、董事会决议不存在、未形成有效决议、决议无效或者撤销决议，与人民法院根据案件事实依法认定的决议效力情形不一致的，应当告知原告可以变更诉讼请求。原告不变更的，应当驳回诉讼请求。

## （二）规定解读

笔者理解，从《征求意见稿》的内在逻辑来看，作这种规定有其合理性，是考虑到在将决议效力区分“决议无效”、“决议不存在”、“未形成有效决议”及“决议撤销”的分类后，原告主张与法院认定出现不一致时，法院该如何处理的问题。但是如前所述，我们在前文中已建议将“决议不存在”、“未形成有效决议”所规定的情形归纳并列为决议撤销事由。在这种情况下，针对公司决议效力纠纷就只存在决议无效和决议撤销两种情形；这两种情形的原告主体范围不同，实践中出现原告诉请与法院认定不一致的可能性应该并不大，因此本条规定的价值似应不是很大，故建议考虑将本条删除。

### 1.3.7 规定了行为保全的内容

#### （一）规定内容

《征求意见稿》第十条第一款规定，股东会或者股东大会、董事会决议存在实施后不能恢复原状或者使当事人、利害关系人的合法权益受到难以弥补的损害等情形的，可以依据原告的申请禁止实施有关决议。

《征求意见稿》第十条第二款规定，人民法院采取前款规定的行为保全措施，可以根据公司的申请或者依职权责令原告提供相应担保。原告提供相应担保的，应当禁止实施有关决议。

《征求意见稿》第十条第三款规定，人民法院经审查认为，原告的申请存在恶意干扰或拖延决议实施情形的，应当驳回申请。

#### （二）规定解读

本条规定借鉴了《民事诉讼法》中关于行为保全的规定，符合司法实践的需要，但具体表述

上值得商榷，笔者建议将有关表述修改如下：

(1) 将“禁止实施有关决议”修改为“中止实施有关决议”；

(2) 将“原告提供相应担保的，应当禁止实施有关决议”修改为“原告不提供相应担保的，裁定驳回申请”。

具体理由如下：

第一，“禁止实施有关决议”不符合行为保全的本意，规定行为保全的本意应是中止实施有关决议；待法院审查完毕，如决议不存在无效或撤销的情形，则应允许公司继续实施，而“禁止”容易造成歧义，故建议把“禁止”改为“中止”。

第二，本条第二款与本条第三款存在冲突。根据本条第三款，向法院申请禁止实施有关决议后，经过审查环节，如果发现原告的申请存在恶意干扰或拖延决议实施情形的，法院会驳回相关申请，因此并非原告提供相应担保，法院就应支持其申请；相反，应借鉴《民事诉讼法》的精神，在法院依申请或依职权责令原告提供担保的情况下，规定如果原告不提供担保，则驳回其申请，这样规定也有利于司法权力在保护原告利益与维护公司正常经营之间进行平衡。

### 1.3.8 其他规定

除了上述内容，《征求意见稿》还就“撤销之诉的原告”、“当事人的诉讼地位”、“事后同意决议”、“判决的溯及力”及“参照适用”等问题作出了指引，具有一定的实践意义。

## 1.4 小结

本次《征求意见稿》对公司股东会或者股东大会、董事会决议效力在法律适用层面从多个角度作出了较为全面的细化规定，例如相关诉讼的主体范围、决议无效、决议撤销的事由、行为保全、判决溯及力等等。然而，其中某些条款可能还需进一步探讨和深化，笔者对此也提出了一些问题和建议，上述问题还有待最高人民法院及相关部门的进一步指引和规范。

## 2 股东知情权之最新动态

《征求意见稿》第二部分“关于股东知情权案件”（第十三条至第十八条）对“股东知情权”做了细化规定，本文将对相关规定进行解读。

### 2.1 《公司法》关于股东知情权的沿革情况

《公司法》第三十三条和第九十七条分别对有限责任公司和股份有限公司的股东知情权做出了指引，规定有限责任公司的股东“有权查阅、复制公司章程、股东会会议记录、董事会会议决议、监事会会议决议和财务会计报告”，同时经书面请求，可以要求查阅公司会计账簿；股份有限公司的股东“有权查阅公司章程、股东名册、公司债券存根、股东大会会议记录、董事会会议决议、监事会会议决议、财务会计报告，对公司的经营提出建议或者质询”。

而在 2005 年修订前，我国公司法仅规定有限责任公司股东有权查阅股东会会议记录和公司财务会计报告，股份有限公司的股东有权查阅公司章程、股东大会会议记录和财务会计报告。

从上述变革可见，随着我国公司制度的不断完善和实践的深化，对股东知情权的保护力度更趋于强化。而自 2005 年我国公司法修订以来，最高人民法院做出的三部司法解释均未再对股东知情权的保护做进一步的指引，司法实践中，各地法院对于股东知情权的保护力度和范围参差不齐，一些小股东的权利难以得到切实保护。

### 2.2 近年司法实践

司法实践中各地法院对股东知情权纠纷的处理方式和保护力度存在一定差异，主要表现在立案受理、保护范围和判决执行等方面。

#### 2.2.1 案件受理

总体来讲，股东知情权诉讼的法律关系相对简单，司法实践中，立案受理阶段的有关问题相对较少。但是，各地法院对符合受案条件情形的掌握仍然存在一定差异，典型问题包括非股东、前股东提起知情权诉讼是否受理、股东立案时未提供要求查阅公司账簿的书面记录是否受理、股东要求查阅公司记账凭证和原始凭证是否受理等等。

#### 2.2.2 保护范围

在股东知情权诉讼中，对知情权的保护范围一直是一个重要的、存在争议的问题，尤其是股东查阅公司会计账簿是否包括记账凭证和原始凭证问题。由于《公司法》仅规定“股东可以要求查阅公司会计账簿”，但并未规定股东有权查阅会计凭证；而根据《中华人民共和国会计法》“会计账簿登记，必须以经过审核的会计凭证为依据”、“会计凭证包括原始凭证和记账凭证”的规定，应可以推知会计账簿不包含会计凭证，因此，股东行使知情权是否应当包含原始凭证和记账凭证这一问题，在司法实践中一直存在较大争议。

根据目前从公开渠道查到的部分股东知情权案例，可以得出如下初步结论<sup>2</sup>：以北京、上海、浙江为代表的部分地区的法院倾向于认为如股东无法查阅会计凭证，则无法核实会计账簿的真伪，致使股东知情权流于形式；而以广东为代表的部分地区法院则比较倾向于限制对会计账簿的扩大解释，拒绝支持股东查阅会计凭证的诉求。最高人民法院公报（2011）第8期收录的季淑君、吴湘、孙杰、王国兴诉江苏佳德置业发展有限公司股东知情权纠纷案明确指出股东“查阅权行使的范围应当包括会计账簿（含总账、明细账、日记账和其他辅助性账簿）和会计凭证（含记账凭证、相关原始凭证及作为原始凭证附件入账备查的有关资料）”。可见，在此问题上各地裁判差异比较明显。

### 2.2.3 判决执行

值得注意的是，司法实践中，股东知情权诉讼最重要、也是最困难的问题恐怕当属执行问题。由于提起股东知情权诉讼的主体往往是小股东或无法实际参与公司经营的股东，因此实践中股东往往获得了胜诉判决，却难以得到执行。其中主要问题表现在判决不具有可操作性、执行法院在执行时尺度不容易把握、公司提供部分非重点材料在形式上应付执行、股东是否有权指派律师、会计师等代理人查阅材料等等。

## 2.3 《征求意见稿》关于股东知情权的细化规定及解读

在《公司法》相关规定的基础上，《征求意见稿》针对股东知情权进行了更为细化的规定。《征求意见稿》中关于股东知情权共做出六条细化规定，具体内容如下：

### 2.3.1 强调了股东知情权的行使应以具备股东身份为前提

<sup>2</sup> 系笔者通过中国裁判文书网等公开渠道查询到的自2010年起的几十个相关案例得出的初步结论，不代表权威数据统计和结论，仅作参考。

## （一）规定内容

《征求意见稿》第十三条规定，股东依据《公司法》第三十三条或者第九十七条起诉公司请求查阅、复制公司文件材料的，应当依法受理。同时规定，公司提供证据证明原告起诉时或者在诉讼中已经不具有股东身份的，应当驳回起诉。

《公司法》第三十三条规定如下：“股东有权查阅、复制公司章程、股东会会议记录、董事会会议决议、监事会会议决议和财务会计报告（第一款）。股东可以要求查阅公司会计账簿。股东要求查阅公司会计账簿的，应当向公司提出书面请求，说明目的。公司有合理根据认为股东查阅会计账簿有不正当目的，可能损害公司合法利益的，可以拒绝提供查阅，并应当自股东提出书面请求之日起十五日内书面答复股东并说明理由。公司拒绝提供查阅的，股东可以请求人民法院要求公司提供查阅（第二款）。”

《公司法》第九十七条规定如下：“股东有权查阅公司章程、股东名册、公司债券存根、股东大会会议记录、董事会会议决议、监事会会议决议、财务会计报告，对公司的经营提出建议或者质询。”

## （二）规定解读

该条规定明确了在知情权诉讼中，原告应持续具有股东身份。司法实践中，虽然对于股东有权提起知情权诉讼的认识较为统一，但就原告在诉讼前，或诉讼中丧失股东资格的情况下如何处理，各地法院的处理方式不尽相同，且缺少统一的指引，《征求意见稿》作出规定对此予以明确，即如果公司提供证据证明原告起诉时或者在诉讼中已经不具有股东身份的，法院应当驳回起诉。

### 2.3.2 明确了股东知情权的固有权属性

#### （一）规定内容

《征求意见稿》第十四条规定，公司以存在下列情形之一为由进行抗辩，拒绝股东依据《公司法》第三十三条、第九十七条或者司法解释规定查阅、复制公司文件材料的，不予支持：（一）股东出资存在瑕疵；（二）公司章程限制股东查阅、复制公司文件材料；（三）股东间协议约定限制股东查阅、复制公司文件材料。

## （二）规定解读

该条规定排除了对股东知情权进行限制的几种情形。实践中，常有公司大股东掌控公司，采取各种手段和借口排除小股东知情权的情形发生；而大股东往往以公司自治或股东协议限制为借口；同时，部分学者根据《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国公司法〉若干问题的规定（三）》第十八条“有限责任公司的股东未履行出资义务或者抽逃全部出资，经公司催告缴纳或者返还，其在合理期间内仍未缴纳或者返还出资，公司以股东会决议解除该股东的股东资格”的规定认为，针对未出资或抽逃全部出资的股东，其股东资格存在瑕疵，因此其知情权也应受到相应限制。这种观点将知情权排除在股东固有权之外，恐怕不妥。知情权与表决权一样，属于法律赋予股东的固有权，不应被股东协议或章程所剥夺或限制。《征求意见稿》做出上述规定，从司法角度进一步强化了股东知情权的固有权属性，有利于对司法实践的指引。

### 2.3.3 强化股东知情权的可执行性

#### （一）规定内容

《征求意见稿》第十五条规定，人民法院经审查认为原告的诉讼请求符合《公司法》规定的，应当判决在确定的时间、在公司住所地或者原告与公司协商确定的其他地点，由公司提供有关文件材料供股东查阅或者复制。股东可以委托代理人查阅、复制公司文件材料。

#### （二）规定解读

如上所述，在股东知情权案件中，判决的执行往往成为当事人最为头疼的一个问题，许多股东拿到了胜诉判决，却无从执行；针对这一问题，《最高人民法院公报》曾在 2011 年第 8 期刊登了一起公报案例，该案中法院判决公司在判决生效之日起十日内提供会计账簿和会计凭证供股东查阅。而本条规定明确了判决中应将股东知情权行使的时间和地点写进裁判文书，无疑又是针对这一问题的一大进步。同时，本条规定中明确股东可以委托代理人查阅、复制公司文件材料也更具有可操作性，避免在实践中引发不必要的争议。

### 2.3.4 明确了有限责任公司股东可以查阅与会计账簿记载内容有关的记账凭证或者原始凭证

#### （一）规定内容

《征求意见稿》第十六条规定，有限责任公司的股东起诉请求查阅公司会计账簿及与会计账簿记载内容有关的记账凭证或者原始凭证等材料的，应当依法受理。同时规定，公司提供证据证明股东查阅记账凭证或者原始凭证等有不正当目的，可能损害公司合法利益的，应当驳回诉讼请求。

该条规定明确了记账凭证或原始凭证也在有限责任公司股东知情权范围内，对司法实践中各地法院对会计凭证是否纳入知情权范围不同做法予以统一。根据该条规定，除非公司能够举证证明股东查阅记账凭证或者原始凭证等有不正当目的，且可能损害公司合法利益，否则股东要求查阅记账凭证或者原始凭证等材料也应归入股东知情权范围之内。

## （二）规定解读

在此前司法实践中，关于股东知情权是否应包括查阅记账凭证或者原始凭证一直是一个存在较大分歧的问题，各地裁判情况也不尽相同。如前所述，从《会计法》的界定来看，会计凭证包括记账凭证和原始凭证，是填写会计账簿的依据，会计凭证与会计账簿应是两个不同的概念。而《公司法》规定查阅的范围仅包括会计账簿，对是否包含会计凭证未予明确。

笔者认为，将会计凭证纳入知情权范围是正确的且非常有必要的，是对股东知情权保护的进一步落实。一方面，正如最高人民法院在一件再审案件中所阐明的观点，“虽然《公司法》没有明确规定股东可以查阅会计凭证，然而基于利益平衡以及确保信息真实的考虑，知情权范围不宜限定在一个不可伸缩的区域，尤其对于人合性较高的有限责任公司，严格限定知情权范围并不利于知情权制度设置的目的”<sup>3</sup>。另一方面，从司法实践来看，股东查看会计账簿的目的实质上是为了解公司相关经营行为的实际情况，在此情况下如公司未如实按照会计凭证内容登记会计账簿（实际上这恰恰是一些公司拒绝股东查阅会计凭证的原因），则股东即使查阅了会计账簿，也无法了解公司的实际情况。因此，在《公司法》未明确股东知情权范围是否包含会计凭证的情况下，《征求意见稿》从目的解释的角度将会计凭证纳入知情权范围符合知情权制度设置的目的，有利于解决司法实践中的争议，有利于推动对知情权的进一步保护。

### 2.3.5 明确了“不正当目的”的具体情形

<sup>3</sup>（2012）民申字第 635 号“天津北方食品有限公司、香港捷成有限公司股东知情权纠纷民事裁定书”，最高人民法院，2012 年 9 月 20 日。

### （一）规定内容

《征求意见稿》第十七条规定，有限责任公司有证据证明存在下列情形之一的，应当依据《公司法》第三十三条第二款认定股东有不正当目的：（一）股东自营或者为他人经营与公司主营业务有实质性竞争关系的业务；（二）股东为了向第三人通报得知的事实以获取利益；（三）在过去的两年内，股东曾要求查阅、复制公司文件材料，向第三人通报得知的事实以获取利益；（四）能够证明股东以妨碍公司业务开展、损害公司利益或者股东共同利益为目的的其他事实。

### （二）规定解读

笔者认为，对“不正当目的”的具体情形予以明确是必要的。以往司法实践中，由于法律规定内容较为抽象，存在公司或大股东以各种理由阻止股东查阅公司财务账簿的情形。而各地法院在没有明确性指引的情况下，对“不正当目的”的理解尺度不一。

但是，对“不正当目的”的解释不宜扩大，应做限缩性解释。因为“不正当目的”本身就是比较主观的概念，如果法条列举的情形不够明确，同样会造成实践中法院不易掌握和操作的问题。比如，就本条第一项的情形而言，单纯以股东自营或者为他人经营与公司主营业务有实质性竞争关系的业务，即认定股东查阅会计账簿是有“不正当目的”，似乎过于扩大化。实践中常见企业投资其他同类型企业的情形，而对某一行业或领域较为熟悉的企业往往更倾向于持股该行业或领域的企业，例如一家制药公司往往不会收购航天企业的股份，而很可能会选择收购其他药企。如按照本条规定则该被持股药企就很可能仅以二者之间的业务存在实质性竞争关系、可能损害公司利益为由拒绝其股东查阅公司账簿的要求，似有不妥。因此，建议该条可考虑做进一步限缩性规定，比如考虑规定为“股东自营或者为他人经营与公司主营业务有实质性竞争关系的业务，且股东要求查阅的文件材料与公司主营业务有直接关联”。

### 2.3.6 明确了由于公司未制作、保存公司文件材料导致股东知情权无法实现时董事和高级管理人员的民事赔偿责任

#### （一）规定内容

《征求意见稿》第十八条规定，公司未依法制作和保存《公司法》第三十三条或者第九十七条规定的公司文件材料，股东起诉请求公司董事、高级管理人员承担民事赔偿责任的，应予支持。

## （二）规定解读

该条规定对公司未依法制作相关材料，导致股东知情权不能实现状态下股东的追责权利进行了更为明确的指引，进一步强调了对股东知情权的保护力度。然而，实践中如何证明相关损失和因果关系，如何确定公司董事、高级管理人员赔偿责任的标准及范围，仍是一个比较复杂且争议较大的问题，还有待于随着司法实践中相关案例的丰富司法部门予以进一步指引。

## 2.4 小结

本次《征求意见稿》对股东知情权的内容做出了相对较为全面的细化规定，在股东知情权诉讼的主体资格、股东知情权的固有权属性、股东知情权的判决内容、“不正当目的”的具体情形、无法查询的赔偿责任等多个方面予以明确，对指导司法实践无疑将会起到重要作用。然而，其中某些条款可能还需进一步探讨和深化，笔者对此也提出了一些问题和建议，上述问题还有待最高人民法院及相关部门的进一步指引和规范。

### 3 股东利润分配请求权诉讼之最新动态

《征求意见稿》第三部分“关于利润分配请求权案件”（第十九条至第二十一条）对股东利润分配请求权诉讼的程序、审查标准、效力等方面进行了具体规定，本文将对相关规定进行解读。

#### 3.1 以往的司法实践

根据《公司法》，利润分配权是股东对公司享有的一项重要权利。但在公司拒不向股东分配利润的情况下，股东是否有权直接起诉公司要求分配利润，《公司法》及现有司法解释中并没有作出明确规定。而在以往的司法实践中，绝大部分司法裁判均认为股东起诉公司要求分配利润必须要有公司分配利润的决议作为依据。在公司没有分配利润决议的情况下，法院将不支持股东要求分配利益的诉讼请求。

例如，在最高人民法院受理的河南思维自动化设备有限公司与胡克盈余分配纠纷二审案中（案号：（2006）民二终字第 110 号），最高人民法院认为，公司是否分配利润以及分配多少利润属公司董事会、股东会决策权范畴，在股东会未就公司利润分配作出决议之前，股东直接向人民法院起诉请求分配公司利润，其诉讼请求不予支持。

除了司法裁判之外，部分法院对利润分配请求权诉讼还颁布了司法指导意见。例如，北京市高级人民法院《关于审理公司纠纷案件若干问题的指导意见》（京高法发[2008]127 号）第二十一条规定，公司未就是否利润分配做出有关决议，股东起诉请求分配利润的，人民法院应裁定不予受理。上海市高级人民法院《关于审理涉及公司诉讼案件若干问题的处理意见（一）》（沪高法[2003]216 号）第一条第二款规定，股东起诉公司要求分配利润的，应视情况分别处理：对于已有分配方案的，可以根据股东出资的具体条件予以判决；对于是否分配及分配比例公司未作决议的，法院不宜直接裁判。

#### 3.2 对《征求意见稿》中利润分配请求权诉讼部分的解读

在前述司法实践的基础上，《征求意见稿》对于利润分配请求权诉讼的程序、审查标准、效力等方面进行了具体规定，具体分析如下：

##### 3.2.1 参加利润分配请求权诉讼的当事人

### （一）规定内容

《征求意见稿》第十九条规定，原告请求分配公司利润纠纷案件，应当列公司为被告。其他股东在一审法庭辩论结束前以相同的诉讼请求申请参加诉讼的，应当列为共同原告；不同意分配利润的股东，可以列为第三人。

该条款明确了利润分配请求权诉讼的当事人，即公司为被告，而对于其他股东而言，同意原告诉讼请求的，可以以共同原告的身份参加到诉讼中；不同意原告诉讼请求的，可以以第三人的身份参加诉讼。

### （二）规定解读

在利润分配请求权诉讼中，原告与其他股东之间不是必要的共同诉讼当事人，但是案件结果会对其他股东产生影响。如果其他股东与原告持有相同意见，同时也参加到诉讼中对公司提起了相同的诉讼请求，由于两者的诉讼标的均对应公司的应分配利润，根据《中华人民共和国民事诉讼法》（2012年修订）（以下简称“《民事诉讼法》”）第五十二条的规定，其他股东的诉讼地位应属于共同原告。同时，对于不同意原告诉讼请求的股东，案件的处理结果同样也会对其产生影响，根据《民事诉讼法》第五十六条的规定，其诉讼地位应属于无独立请求权第三人。《征求意见稿》第十九条对于以上情形进行了明确规定，确定了参加利润分配请求权诉讼的其他股东的诉讼地位。

## 3.2.2 利润分配请求权诉讼的审查标准

### （一）规定内容

《征求意见稿》第二十条规定，股东提交载明具体分配方案的股东会或者股东大会有效决议，起诉请求公司分配利润的，应当判决公司在一定期限内根据决议确定的方案向股东支付红利。判决对未参加诉讼的有利润分配请求权的股东发生法律效力。股东起诉请求公司分配利润，未提交载明具体分配方案的股东会或者股东大会决议的，应当驳回诉讼请求，但有限责任公司的股东有证据证明其他股东滥用股东权利或董事、高级管理人员存在欺诈行为导致公司不分配利润的除外。

该条款明确了判断是否应当支持分红请求的标准，即公司是否存在“载明具体分配方案的股东会或者股东大会有效决议”。如果存在，则法院将会判决公司按照决议确定的方案支付红利；

如果不存在，则法院将会驳回股东的诉讼请求，除非有限责任公司的股东能够证明公司不分配利润是由于其他股东存在滥用股东权利的行为或者董事、高级管理人员存在欺诈行为所导致的。

## （二）规定解读

如前所述，从以往的司法实践上看，包括最高人民法院在内的法院均认为，公司是否对利润进行分配以及应当分配多少，应当由公司的股东、董事等内部人员根据商业上的判断自主作出决定，该决定属于公司自治的范畴，而法院不应予以干预。《征求意见稿》第二十条就是对该司法原则的明确规定。

但是，该法律原则也存在着一个缺陷，就是如果公司一直存在巨额利润，但大股东拒不予以分配，也不作出分红决议，在这种情况下，小股东的利益显然受到了损害。而按照《公司法》以及目前的司法实践，小股东只能采取替代性的救济方式。例如，《公司法》第七十四条规定，有限责任公司连续五年不向股东分配利润，而公司该五年连续盈利，并且符合本法规定的分配利润条件的，对股东会该项决议投反对票的股东可以请求公司按照合理的价格收购其股权。然而，《公司法》第七十四条是否能够实际保护到小股东的利益，存在着一定的问题：第一，《公司法》第七十四条的实现，存在着严格的实体和程序限制。例如，公司应存在连续五年不分配利润，该五年连续盈利的情况；提起诉讼的股东，需要在股东会决议投反对票等等。对于公司没有召开股东会、没有作出过股东会决议、或者只是作出了少分配利润的决议的情况，该条款可能难以得到适用；第二，如何确定回购股权的“合理的价格”，在实践操作中存在一定的困难；第三，《公司法》第七十四条是以小股东退出公司为代价的，然而在公司连续盈利的情况下，一般来说，小股东很有可能只是想获取利润而不愿意退出公司。

考虑到前述因素，《征求意见稿》第二十条在尊重公司自治原则的基础上，明确规定在有限责任公司的情况下，如果股东有证据证明其他股东滥用股东权利或董事、高级管理人员存在欺诈行为导致公司不分配利润，则即使没有公司决议，法院仍有可能支持股东的利润分配请求。对于利润分配请求权诉讼的例外情况仅限于有限责任公司的原因，可能是考虑到相对于有限责任公司而言，股份有限公司的股份转让较为自由，如果公司不分配利润，股东可以“用脚投票”，直接选择卖出股份来维护自己的权利。

### 3.2.3 利润分配请求权诉讼的判决效力

## （一）规定内容

《征求意见稿》第二十条规定，（利润分配请求权诉讼的）判决对未参加诉讼的有利润分配请求权的股东发生法律效力。《征求意见稿》第二十一条规定，人民法院审理股东请求公司分配利润案件，驳回股东诉讼请求后，未参加诉讼的股东以相同的诉讼请求、事实和理由另行起诉的，应当不予受理。人民法院作出公司分配利润的判决后，未参加诉讼的有利润分配请求权的股东，可以据此申请强制执行。

该等条款明确了利润分配请求权诉讼的判决效力，即判决的效力及于公司的所有股东。一方面，如果判决支持了股东的诉讼请求，则未参加诉讼的股东也有权向法院申请强制执行；另一方面，如果判决驳回了股东的诉讼请求，则未参加诉讼的股东也不能再依据同一事实和理由向法院提起相同的诉讼请求。

## （二）规定解读

一般来说，在给付之诉中，法院判决的效力仅及于案件的当事人。但是，在利润分配请求诉讼中，全体股东均享有利润分配的权利。如果判决的效力不及于除原告之外的其他股东，无论判决结果是否支持原告，该等股东都有可能另行对公司提起相同的诉讼。如此，将导致司法资源的浪费，并且有可能造成法院对同一争议的不同判决，产生对当事人不公平的问题。因此，笔者赞同《征求意见稿》规定利润分配请求权诉讼的判决效力及于全体股东。

但是，对于没有参与诉讼的其他股东，如果最终判决不利于原告，而该判决的效力及于他们，则有可能导致其权利受到损害。因此，笔者建议在《征求意见稿》中明确规定其他未参加诉讼的股东如果有证据证明判决存在错误，损害其民事权益的，可以按照《民事诉讼法》第五十六条第三款的规定，提起撤销之诉。

## 3.3 小结

综上所述，本次《征求意见稿》中对于利润分配请求权诉讼部分的规定，在遵守公司自治原则的基础上，为避免大股东利用其优势地位损害小股东利益，增加了保护小股东利益的内容。当然，从目前来看，《征求意见稿》中对于利润分配请求权诉讼的规定较为简单，有些问题没有在本次《征求意见稿》进行规定。例如，如何认定“其他股东滥用股东权利或董事、高级管理人员

存在欺诈行为导致公司不分配利润”的情形；如果存在该等情形，在公司没有分红决议的情况下，法院如何确定分红的比例？由于目前缺乏现实的司法实践经验，这些问题有可能需要在此后对司法解释的适用过程中得到进一步的细化和明确。

## 4 有限责任公司股东优先购买权的适用于限制之最新动态

《征求意见稿》第四部分“关于优先购买权案件”（第二十二条至第二十九条）对有限责任公司股东优先购买权的适用和限制进行了细化规定，本文将对相关规定进行简要评析，并提出必要的修改建议。

### 4.1 优先购买权的法律依据及内在逻辑

有限责任公司股东优先购买权（以下简称“优先购买权”）的直接法律依据是《公司法》第 71 条，其具体规定如下：

*“有限责任公司的股东之间可以相互转让其全部或者部分股权。”*

*“股东向股东以外的人转让股权，应当经其他股东过半数同意。股东应就其股权转让事项书面通知其他股东征求同意，其他股东自接到书面通知之日起满三十日未答复的，视为同意转让。其他股东半数以上不同意转让的，不同意的股东应当购买该转让的股权；不购买的，视为同意转让。”*

*“经股东同意转让的股权，在同等条件下，其他股东有优先购买权。两个以上股东主张行使优先购买权的，协商确定各自的购买比例；协商不成的，按照转让时各自的出资比例行使优先购买权。”*

*“公司章程对股权转让另有规定的，从其规定。”*

就优先购买权的要求而言，《公司法》第 71 条的内在逻辑包含如下几个层面：

- 公司股东之间可以相互转让股权。
- 公司对外转让时，应经其他股东半数以上同意；经同意转让的，其他股东在同等条件下有优先购买权。
- 公司章程可对上述程序另行规定。

优先购买权所侧重的是作为非转让方的“其他股东”的优先性权利。通常认为，优先购买权主要是基于对有限责任公司的“人合性”特征而设置，目的之一在于维护股东之间的信赖关系。

本文认为，在现代公司治理架构下，有关优先购买权制度的理解与适用应综合考虑如下几方面因素：

- 兼顾有限责任公司的“人合性”与“资合性”的双重属性特征，不宜习惯性过于偏向强调公司的“人合性”特征。
- 平衡公司的整体利益、拟转让方股东的利益、其他股东的利益以及债权人的利益，综合考虑其他股东的优先购买权的保护以及交易的效率及安全性的维护。
- 从司法解释的角度而言，在结合实务经验而提供规则的统一适用支持的同时，司法解释应忠实于其所解释的标的法律。在《公司法》等上位法的规定修改之前，司法解释本身不宜作扩张性延展。

结合上述理念，下文笔者将对《征求意见稿》中有关优先购买权的相关规定（第 22 条至第 29 条）进行简要评析，并提出必要的修改建议。

## 4.2 优先购买权的适用限制

《征求意见稿》第 22 条、第 23 条规定，除公司章程另有明确规定以外，下列情形下的优先购买权主张不予支持：

- 股东因继承、遗赠而变更（第 22 条）；
- 股东之间的转让（第 23 条）。

### 4.2.1 股东之间的转让

《征求意见稿》第 23 条明确，对于股东之间的转让，其他股东不享有优先购买权。这一适用理解从《公司法》第 71 条规定的内在逻辑也可以得到支持。《公司法》第 71 条在第 3 款对优先购买权进行了如下规定：“经股东同意转让的股权”，其他股东有优先购买权。而第 3 款是紧接第 2 款而来，第 2 款规定的是“股东向股东以外的人转让股权”需要经过其他股东过半数同意。

《公司法》第 71 条第 1 款规定的股东之间内部转让，则并未要求其他股东同意。也就是说，从《公司法》第 71 条的内在逻辑来看，优先购买权的适用范围仅限于那些需要“经股东同意转让的股权”，即该条第 2 款所规定的“向股东以外的人转让股权”。而第 1 款所规定的股东之间内部转

让，是本身并不需要其他股东同意的转让。因此，对于该等内部转让，并不具备适用优先购买权的前提。

《征求意见稿》第 23 条对上述理解予以了明确，也符合《公司法》第 71 条的内在逻辑，有助于司法实践中的适用统一，具有积极意义。本文赞成该条适用解释。

另一方面，《征求意见稿》第 23 条也重申了《公司法》第 71 条所确立的公司章程自治的基本原则。公司章程可对上述内容作出不同的规定。例如，章程可以规定，即便是公司股东之间的内部转让，也应取得其他股东或者某些股东（例如创始人股东）的同意；或者直接约定公司股东之间内部转让股权时，其他股东或者某些股东（例如创始人股东）具有优先购买权。此举可以防范股权向某一股东集中而打破之前股东合意的内部平衡，或者有助于巩固创始人股东对公司控制权的稳定。

#### 4.2.2 股东因继承、遗赠而变更

本质上，因继承、遗赠而导致的股东变更并不是一种股权转让，更不是一种需要“经股东同意”的股权转让。“继承”及“遗赠”均是《继承法》项下的法定术语，是属于对遗产——公民死亡时遗留的个人合法财产（《继承法》第 3 条）——的一种法定处置方式。也就是说，因继承、遗赠所导致的股东变更系由于法定事实的出现（即原股东的死亡）而依法形成的法定结果，不存在股权转让的意图或者合意。因此，按照《公司法》第 71 条的内在逻辑，该等情形下理论上不应存在优先购买权的问题。

《征求意见稿》第 22 条对上述理解予以了明确，也符合《公司法》第 71 条的内在逻辑，有助于司法实践中的适用统一，具有积极意义。本文赞成该条适用解释。

另一方面，从有限责任公司“人合性”的特征及维护原股东之间的信任关系的角度来看，如果公司章程明确规定了在继承、遗赠情形下，已“死亡”股东的股权应以合适的价格转让给其他股东，在不会因强制低价转让或其他原因形成对遗产继承人/遗赠对象合法权益的不当侵害的前提下，对公司章程的该等自治约定理应予以充分尊重。《征求意见稿》第 22 条也再次明确了此等情形下公司章程自治的基本原则。当然了，至于章程的自治约定是否会不当侵害遗产继承人/遗赠对象的合法权益，本文认为，该内容已经超出了《公司法》的规制范畴，不宜在《公司法》的司法解释中处理。

需要提及的是，对于因《婚姻法》项下的离婚财产分割所导致的股东变更，虽其法律属性类似于遗产继承都是属于因法定事由的出现而形成的法律结果，但最高人民法院对于两类情形中的优先购买权的处理并不相同。在离婚财产分割中，对于其他股东的优先购买权主张，法院的态度是支持的。具体而言，2003年12月发布的《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国婚姻法〉若干问题的解释（二）》第16条明确规定：

*“人民法院审理离婚案件，涉及分割夫妻共同财产中以一方名义在有限责任公司的出资额，另一方不是该公司股东的，按以下情形分别处理：*

*（一）夫妻双方协商一致将出资额部分或者全部转让给该股东的配偶，过半数股东同意、其他股东明确表示放弃优先购买权的，该股东的配偶可以成为该公司股东；*

*（二）夫妻双方就出资额转让份额和转让价格等事项协商一致后，过半数股东不同意转让，但愿意以同等价格购买该出资额的，人民法院可以对转让出资所得财产进行分割。过半数股东不同意转让，也不愿意以同等价格购买该出资额的，视为其同意转让，该股东的配偶可以成为该公司股东。*

*用于证明前款规定的过半数股东同意的证据，可以是股东会决议，也可以是当事人通过其他合法途径取得的股东的书面声明材料。”*

#### **4.2.3 不应适用优先购买权的其他情形**

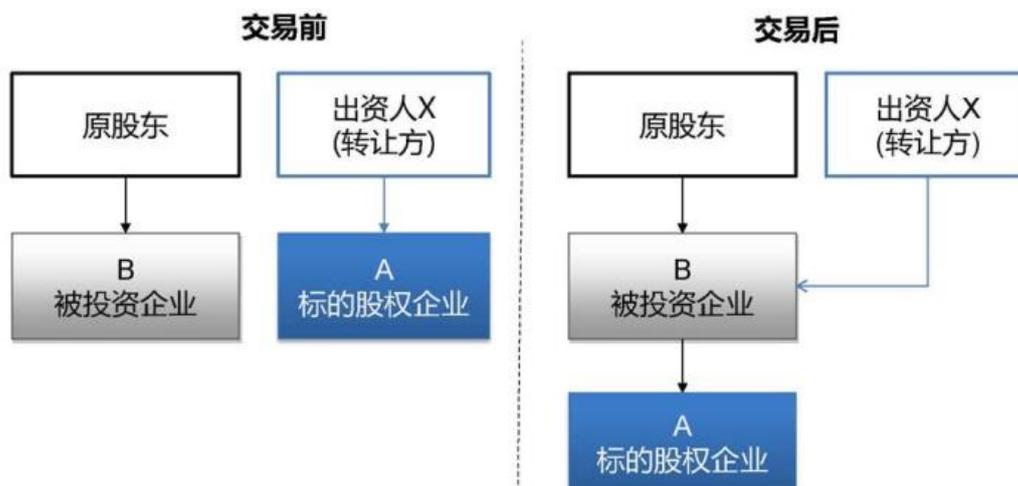
结合交易实务中遇到的相关情形以及争议解决中曾发生的相关案例情况，本文认为，本次《征求意见稿》还应增加有关条款明确，除非公司章程另有约定，对于下列特定情形下的优先购买权主张不予支持：

##### **（一）股权出资**

无论是从其税收递延、节约现金流还是其他商务优势考虑，股权出资正日益频繁地出现在公司的并购重组交易中，包括非上市公司的并购重组以及上市公司的发行股份购买资产等交易中。对于股权出资行为，就优先购买权的适用而言，是否有必要区分于普通的股权转让予以对待呢？对于这一点，理论界和实务界都是存在一些争议的。

针对股权出资，国家工商总局于 2009 年 1 月发布的《股权出资登记管理办法》及 2014 年 2 月修订的《公司注册资本登记管理规定》（取代了 2009 年发布的《股权出资登记管理办法》），以及商务部于 2012 年 9 月发布的《涉及外商投资企业股权出资的暂行规定》，从基本要求及相关审批登记程序方面提供了具体的规范指引。但对于在股权出资行为中标的股权企业的其他股东是否拥有优先购买权，该等规范指引均未能明确。

严格讲，股权出资也是一种股权转让行为：由出资人（X）（即转让方）将其所持有的标的股权企业（A）的股权，转让给了被投资企业（B）（即受让方）以认购后者的增资。出资后，出资人（X）（即转让方）成为了被投资企业（B）（即受让方）的股东，而标的股权企业（A）则成了 B 的子公司。股权出资的基本交易结构如下图所示：



尽管从其经济属性来看，股权出资视同股权转让（税务处理上也是视同转让行为），但从优先购买权制度的设计针对两类交易行为所可能的不同法律效果来看，综合平衡拟转让股权的股东的利益以及交易的效率与安全等因素，本文认为，针对股权出资与股权转让两类交易行为中优先购买权的适用和限制还应区别对待。

一方面，股权转让的法律后果是，转让交易后，转让方不再持有所转让的股权，属于完全的退出；而股权出资的法律后果是，出资交易后，股权出资方仍通过被投资公司（B）间接享有对标的股权公司（A）的权益，并非完全的退出。另一方面，虽然从法律属性上讲二者都是属于股权的拥有方对其合法拥有的股权资产的一种处置方式，但就赋予标的股权公司（A）的其他股东的优先购买权而言，同样的制度设计可能会产生不同的法律效果：（1）在股权转让行为中，若

其他股东行使优先购买权，转让方将会获得与其向第三方转让同等价值的现金收益。因此，即便其他股东行使优先购买权，对于转让方而言，其处置资产的权益并未受到实质影响；（2）而在股权出资行为中，若允许其他股东行使优先购买权，则可能会从根本上改变股权拥有方对其资产处置方式的真实意愿。这是因为，若允许其他股东行使优先购买权，也就意味着股权出资方必须将股权转让给该其他股东，而导致股权出资方必须退出变现。但实际情况却是，股权出资方之所以同意以股权出资，其真实意图并非是要退出，而是看重了被投资公司的未来增长价值，因而以现有标的股权公司（A）的股权去换取被投资公司（B）的股权。这样，股权出资方不仅并未完全退出，而且还继续通过被投资公司间接享有原来所出资股权的相关权益，同时还可以享受被投资公司未来的价值增长。因此，在股权出资行为中，若允许其他股东行使优先购买权，不仅可能完全背离了股权拥有方并不想退出的真实意思，而且也剥脱了股权出资方想通过股权出资方式换取被投资公司未来增长价值的初衷，对股权出资方的权益会构成实质损害。

其实，有关监管机关可能已经关注到了股权出资与股权转让之间的重要区别。因此，无论是适用于外商投资企业股权出资的《商务部关于涉及外商投资企业股权出资的暂行规定》（商务部令 2012 年第 8 号），还是国家工商总局颁发的《股权出资登记管理办法》及后续修订的《公司注册资本登记管理规定》，针对股权出资办理相关审批登记手续时，商务部门及工商局均未要求股权出资方需要提交其他股东的放弃优先购买权的函或同意书。相反，针对股权转让，有关规定则是明确要求提交其他股东的优先购买权放弃函或同意书的。

综上，本文认为，股权出资与股权转让，二者从内在特征上还是有重要区别的。本文建议，《征求意见稿》宜增加相关条款明确规定，除非公司章程另有约定，对于股权出资交易中的其他股东要求行使优先购买权的，应不予支持。

## （二）间接转让/股东的实际控制人变更

对于间接转让（即通过出售标的公司（X）的股东（Y）的股权（由转让方 Z 持有），而实现间接转让 Y 所持有的标的公司 X 的股权），尤其是当交易导致股东 Y 的实际控制人发生变更时，是否应允许标的公司 X 的其他股东行使优先购买权？对于这一问题，理论界和实务界都存在较大的争议。

这一问题的争议在著名的上海外滩地王一案后更加明显。关于上海外滩地王案以及该案中所诉争的间接转让中是否应保护其他股东的优先购买权问题，已有诸多论述。该等论述中，笔者比

较倾向于北京大学法学院教授彭冰博士在其发表于《清华法学》（Vol. 10, No. 1 (2016)）的《股东优先购买权与间接收购的利益衡量》一文已所阐释的观点。对于该文的非常详尽分析与阐释，本文在此不再赘述。本文在此援引一下该文的结论性观点供参考：“以转让公司的方式转移公司名下的财产和合同权益，是公司作为一种组织形态本身的特性，有其独特的经济价值，应该得到尊重。除了基于公共利益的监管要求而有特别立法规定外，对于某些个人化的权益不应通过‘刺破’公司转让的交易形式加以特别保护，而应通过当事人之间的协议约定实现自我保护。”

简言之，本文认为，针对公司（X）的母公司或某一股东（Y）层面的股权转让或该等股东的实际控制人变更情形，除非X公司的章程明确规定了该等情形下有关优先购买权的相关规则，否则，该等情形下不宜允许其他股东行使优先购买权。试想，在公司章程没有明确规定的情形下，针对在公司的股东Y层面的股权转让或实际控制人变更，如果允许X公司的“其他股东”行使优先购买权，那么该等权利行使的对象是什么呢？是允许该等其他股东收购发生股权转让或实际控制人变更的股东Y的股权吗？如果是，此时该股东Y公司自身的其他股东的优先购买权又如何保障呢？考虑到间接转让/股东的实际控制人变更的情形比较复杂，本文建议，在相关讨论充分明确进而形成相对统一的意见以前，本次《征求意见稿》可以暂时不涉及该等情形下的优先购买权问题。司法实践中，本文倾向认为，除非公司章程另有明确约定或者案件具体情况另有反向证据支持，否则该等情形下的其他股东主张优先购买权时，应不予支持。

### 4.3 优先购买权的行使程序

《征求意见稿》第24条、第25条对优先购买权行使过程中涉及的一些程序性细节进行了明确，有助于实务规范及司法实践的统一。对于该部分内容，本文整体认同，仅对“同等条件”的界定方面有个别补充完善建议：

#### “同等条件”的界定（第24条）

其他股东行使优先购买权的一个基本前提是《公司法》第71条第3款规定的“在同等条件下”。如果条件不同，也就无从谈起优先权。因此，如何界定这个“同等条件”对于优先购买权的行使基础而言尤为重要。

在这方面，《征求意见稿》第24条规定，应从“转让价格、付款方式及期限等因素”综合考虑；并且进一步明确，对于其他股东只想受让“部分”拟转让的股权而不是全部受让的，也不构成

“同等条件”，因此不予支持，除非章程另有规定。这些内容都是实务交易环节中非常重要的因素，尤其从转让方的角度来看。本文想补充的是，在界定“同等条件”时，还有一个极为重要的因素，那就是“交易的确定性”。

具体而言，其他股东与拟受让的第三方相比，谁的资信能力或付款能力更有保障？谁的身份性质更有利于交易的顺利交割？这些都是很重要的因素。尤其从转让方的利益角度来看，转让方当然会更倾向于有利于交易顺利交割的交易对方。因此，交易的确定性也应是判断拟行使优先购买权的其他股东的出价是否与第三方的出价处于“同等条件下”的一个极为重要的因素。这样也更显公平。例如，在特定行业，尤其是要求国有控股的行业，如果拟受让的第三方是国有企业，而想行使优先购买权的公司其他股东是外资股东或民营股东，显然转让给国有企业更有利于交易的审批通过。再比如，在外方股东拟转让股权的情形中，如果拟受让的第三方同样是外国投资者，而想行使优先购买权的其他股东是中方股东，这种情况下似乎前者更有利于交易的确定性。很多情况下，转让给第三方外国投资者对于拟转让股权的该外方股东而言可能属于更优越的条件，这一方面是考虑到不同时期的汇率汇兑损益，另一方面还涉及到目前的外汇政策项下资本项目对外支付的程序便利性问题。

因此，本文建议，《征求意见稿》第 24 条可以修改为“应当综合股权的转让价格、付款方式及期限以及交易的确定性等因素”。

#### 4.4 转让的放弃与无效

《征求意见稿》第 26 条规定，在其他股东行使优先购买权时，允许拟转让方放弃转让，除非已与其他股东达成转让协议或公司章程另有规定。本文对该条的规定比较认同。这也是对拟转让方的财产处置权的充分尊重。

而在股权转让程序（包括优先购买权的保障方面）存在瑕疵而导致与第三方的股权转让行为被认定为无效时，《征求意见稿》第 27 条第 2 款则又支持“其他股东同时请求按照实际交易条件购买该股权”。这种情形下为何不再允许拟转让方放弃转让呢？这岂不是强买强卖！允许其他股东的“优先购买权”的权利等级高于拟转让方的“财产处置权”，其逻辑和法律依据在哪里呢？对于转让方而言，在其与第三方的转让合同被认定为无效的情况下，允许该转让方放弃转让理应是其财产处置权的应有之义。这种情况下，如果连国家基于公共利益进行征收的法律基础都尚不存在的话，反而却允许基于“优先购买权”的行使而介入的其他股东按同等条件强行购买。其逻辑实在

是讲不通。

如果从维护交易的安全性及禁止反言（*equitable estoppel*）原则来看，其逻辑前提同样不存在。因为与第三方的交易已经被认定为无效了，而与行使优先购买权的其他股东又尚未达成协议，这种情况下由法院硬撮合出来一个不情不愿的所谓“交易”，实质上并不是维护交易的安全。因为这里并无“交易”是经过合意而达成的。另一方面，禁止反言也是有相对性的。被否定的前序交易中的“言”是针对已报价的第三方的，而该等交易既然已被认定为无效了，那么对于其他股东而言，拟转让方不见得会发出同样的“言”。既然如此，也就无“言”可反，就没有禁止反言原则的适用基础。

仔细看来，《征求意见稿》第 27 条支持“其他股东同时请求按照实际交易条件购买该股权”，其理论基础可能是目前相对较为普遍接受的关于优先购买权从性质上讲是一种“形成权”的学界观点（即可以按照优先购买权的权利主张人的单方意志—同等条件/实际条件—而改变法律关系）。但是，这一规定实际上是混淆了优先购买权语境（*context*）下的“同等条件”。本文认为，除非公司章程有更详细具体的操作性规定另有所指，《公司法》第 71 条项下的优先购买权实质上更接近于英美法项下的优先受让权 *right of first refusal*（按《布莱克法律词典》的解释，该等权利是一种与第三方出价进行配对 *match/meet* 的权利），而不是一种优先报价权 *right of first offer*。至少在目前的《公司法》第 71 条规定的框架下，股权转让时，除非公司章程另有明确规定，优先购买权并不是要求必须先通知其他股东而给该股东一个优先出价权；而是指当第三方出价后再通知其他股东，以给其他股东一个按第三方报价的同等条件进行出价购买的机会。也就是说。此处的“同等条件”实际上是在第三方出价时由拟行使优先购买权的“其他股东”提出的 *match/meet* 配对条件，而不是反过来由拟转让方向其他股东主动来提出的。股权转让交易中，除了与已报价的第三方是主动交易并形成“合意”以外，拟转让股权的股东并未主动向任何其他方（包括其他股东）提出所谓的“同等条件”。因此，在先前的主动交易被认定为无效的前提下，拟转让方也不应受到所谓的“同等条件”的约束或禁止反言，因为这个条件并不是该转让方所提出来的。

简言之，即便由于影响其他股东行使优先购买权的一些瑕疵而导致转让方与第三方的交易被确认为无效，这种情况下，也应充分尊重拟转让方的财产处置权，同样允许其放弃转让。其实，本文认为，《征求意见稿》整个第 27 条第 1 款关于认定转让合同无效的逻辑和法律依据同样也很有问题。该第 1 款规定如下：

“有限责任公司的股东向股东以外的人转让股权，有下列损害其他股东优先购买权的情形之一，其他股东请求确认转让合同无效的，应予支持：

（一）未履行公司法和司法解释规定的程序订立股权转让合同；

（二）其他股东放弃优先购买权后，股东采取减少转让价款等方式实质改变公司法和司法解释规定的同等条件向股东以外的人转让股权；

（三）股东与股东以外的人恶意串通，采取虚报高价等方式违反公司法和司法解释规定的同等条件，导致其他股东放弃优先购买权，但是双方的实际交易条件低于书面通知的条件。”

在现行中国法项下，合同（包括股权转让合同）无效的法律依据应是《合同法》第 52 条，该条规定如下：

“有下列情形之一的，合同无效：

（一）一方以欺诈、胁迫的手段订立合同，损害国家利益；

（二）恶意串通，损害国家、集体或者第三人利益；

（三）以合法形式掩盖非法目的；

（四）损害社会公共利益；

（五）违反法律、行政法规的强制性规定。”

结合《合同法》第 52 条有关合同无效的规定，下文我们就来逐项分析《征求意见稿》第 27 条第 1 款的逻辑偏颇及法律依据缺失：

（一）未履行公司法和司法解释规定的程序订立股权转让合同

关于“未履行公司法和司法解释规定的程序”，如果从合同无效的角度来看，最接近的法律依据应是《合同法》第 52 条第（五）项关于“违反法律、行政法规的强制性规定”的要求。因此，这里至少应区分一下所违反的这些规定程序究竟是强制性的还是规范性的。若只是违反了规范性的非强制程序，则不见得就导致合同无效。另一个可供参考的例证是，《公司法》第 22 条明确

区分了决议内容的违反与决议程序的违反的不同处理方式。按照《公司法》第 22 条，股东会或董事会决议只有在“内容违反法律、行政法规的”才会无效；而当“会议召集程序、表决方式违反法律、行政法规或者公司章程”时，则是属于可请求人民法院撤销的情形，而不是合同当然无效，而且有关股东应在相关决议作出之日起六十日内申请撤销。

因此，《征求意见稿》第 27 条第 1 款（一）将违反程序视为请求确认转让合同无效的基础，无论从《合同法》还是《公司法》的规定来看，都缺乏法律依据。而且，仅仅因为违反程序便轻易否定交易的效力，明显不利于维护交易的安全性。

*（二）其他股东放弃优先购买权后，股东采取减少转让价款等方式实质改变公司法和司法解释规定的同等条件向股东以外的人转让股权；*

*（三）股东与股东以外的人恶意串通，采取虚报高价等方式违反公司法和司法解释规定的同等条件，导致其他股东放弃优先购买权，但是双方的实际交易条件低于书面通知的条件。*

从合同无效的角度来看，与《征求意见稿》第 27 条 1 款上述第（二）、（三）项规定最接近的法律依据应是《合同法》第 52 条第（二）项关于“恶意串通，损害国家、集体或者第三人利益”的规定。上述第（二）、（三）项规定的法律依据似乎没有问题。从《公司法》第 71 条规定的优先购买权的内在逻辑来看，这种情况下的问题实质在于改变了“同等条件”。因此，本文认为，这里应区分一下两种不同的情形：在其他股东放弃了优先购买权，而拟转让的股东后来减少价款或实际交易条件低于给其他股东的书面通知所载的条件或以其他方式改变同等条件时，（1）如果拟转让方在后续变更条件时再一次通知了其他股东，其他股东未在规定期限内答复或又一次放弃了优先购买权的，那么此时的程序并无瑕疵，并不存在应导致转让合同被确认为无效的基础；（2）另一方面，即便拟转让方在后续变更条件时并未通知其他股东，从维护交易的安全性原则出发，在诉讼过程中也应给予原交易项下的第三方受让方再次提高报价以按照原转让合同的条款约定执行并通知其他股东是否行使优先购买权的机会，而不宜直接确认合同无效。

#### 4.5 限制股权转让的章程条款的效力

《征求意见稿》第 29 条规定：“*有限责任公司章程条款过度限制股东转让股权，导致股权实质上不能转让，股东请求确认该条款无效的，应予支持。*”

本文认为,《征求意见稿》第 29 条的上述规定明显超出了司法解释的授权范围,与《公司法》第 71 条的规定相悖,缺乏法律依据。首先,如文首所提,《公司法》第 71 条最后一款明确规定:“公司章程对股权转让另有规定的,从其规定。”此处,何为公司章程的“另有规定”,《公司法》并未作任何限制性要求。该等另有规定,在与法律的强制性规定不冲突的情况下,可以是更为宽松的或者更为严格的要求,只要是股东之间自愿达成合意,就应充分予以尊重。其次,从有限责任公司的“人合性”属性来看,只要是股东之间同意,完全可以在章程条款中明确约定公司存续期间或其他特定期间内禁止全部股东或某类股东转让股权。实务中,从维护公司股权结构稳定性的角度,章程中约定创始人股东在上市之前不得转让或股东在公司成立后几年内不得转让的情形也并不少见。另外,究竟什么是“过度限制”股东转让股权,如何界定?难道一年内或三年内不得转让不算过度,五年内不得转让或上市前(可能是三年、五年或更长时间)就属于过度了?可以理解,随着公司发展情况的演变,尤其是当公司经营不善时,一些股东萌生退意也属正常。此时若还在章程若明确约定的锁定期内,该类股东的退出权会受到一定限制,《征求意见稿》第 29 条的规定便提供了权利依据。但这些情形下,其实《公司法》已给了相应的救济安排了,比如《公司法》第 75 条规定的回购请求权,以及依据《公司法》第 182 条请求法院解散公司。

本质上,公司章程是股东之间的一种合同约定。因此,章程条款的无效也应根据《合同法》第 52 条的有关内容判断。不可否认,对于有限责任公司的股权是否应具有流动性或者说章程中禁止股权转让的条款的效力,目前理论界及实务界都还存在争议。本文认为,在《公司法》并未明确规定有限责任公司的股权必须具有流动性的情况下,尤其是《公司法》第 71 条第 4 款明确规定了“公司章程对股权转让另有规定的,从其规定”,因此即便章程条款“过度限制股东转让股权,导致股权实质上不能转让”,也没有与强制性规范相抵触。这种情况下,支持拟退出的股东请求确认此类章程条款的无效,缺乏法律依据,除非该等股东能进一步证明其当初签署章程时属于被其他股东“以欺诈、胁迫的手段”胁迫订立,或者能够证明具有《合同法》第 52 条规定的其他情形。

本文认为,《公司法》第 71 条第 4 款已明确建立了章程自治原则,而有限责任公司又具有“人合性”属性和相对的封闭性特征,《征求意见稿》第 29 条所顾虑的因素完全可以通过《合同法》第 52 条或《公司法》相应条款(比如第 75 条规定的回购请求权、第 182 条规定的请求法院解散公司)予以解决。因此,本文建议,《征求意见稿》第 29 条应予以整体删除,因为该条规定明显超出了司法解释的授权范围,与《公司法》第 71 条的规定相悖,缺乏法律依据。

## 5 直接诉讼与股东代表诉讼之最新动态

本文仅就《征求意见稿》第五部分“关于直接诉讼与股东代表诉讼案件”的规定（第三十条至第三十五条）做一简单介绍和梳理，并结合现行法律规定和原征求意见稿的相关规定进行简要对比和分析，以供读者对《公司法》有关直接诉讼与股东代表诉讼制度的最新动态有所了解。

上文“原征求意见稿”是指最高人民法院在公开本次《征求意见稿》之前，曾于2010年向社会公开了一次司法解释（四）的征求意见稿，但由于当时全国人大法工委将对《公司法》的资本制度以及其他内容开展后续修改工作，所以司法解释（四）始终未对外公布。

### 5.1 《公司法》关于直接诉讼与股东代表诉讼的基本规定

我国公司法在2005年修订后，首次引入直接诉讼制度与股东代表诉讼制度，为保护股东利益尤其是保护中小股东利益提供了有效的司法救济途径。《公司法》关于直接诉讼和股东代表诉讼的基本规定在于《公司法》第一百四十九条至第一百五十二条的规定，基本内容如下：

#### 5.1.1 直接诉讼与股东代表诉讼的适用情形

（一）董事、监事、高级管理人员执行公司职务时违反法律、行政法规或者公司章程的规定，给公司造成损失的；

（二）他人侵犯公司合法权益，给公司造成损失的。

#### 5.1.2 提起直接诉讼 / 股东代表诉讼的前置程序

（一）针对董事、高级管理人员的上述行为以及他人侵犯公司合法权益的行为，有限责任公司的股东、股份有限公司连续一百八十日以上单独或者合计持有公司百分之十以上股份的股东，可以书面请求监事会或者不设监事会的有限责任公司的监事向人民法院提起诉讼；

（二）针对监事的上述行为以及他人侵犯公司合法权益的行为，前述股东可以书面请求董事会或者不设董事会的有限责任公司的执行董事向人民法院提起诉讼。

如果公司监事会或者不设监事会的有限责任公司的监事，董事会或者执行董事接受股东的上述请求向人民法院提起诉讼的，则该类诉讼为公司以自己名义提起的直接诉讼。

### 5.1.3 提起股东代表诉讼的前提条件

(一) 监事会、不设监事会的有限责任公司的监事，或者董事会、执行董事收到前款规定的股东书面请求后拒绝提起诉讼，或者自收到请求之日起三十日内未提起诉讼；或者

(二) 情况紧急、不立即提起诉讼将会使公司利益受到难以弥补的损害的。

有限责任公司的股东、股份有限公司连续一百八十日以上单独或者合计持有公司百分之一以上股份的股东，有权为了公司的利益以自己的名义直接向人民法院提起诉讼。

如果出现上述情形，适格股东为了公司利益以自己名义向人民法院提起诉讼的，则该类诉讼为股东为公司利益以自己名义提起的股东代表诉讼。

## 5.2 《征求意见稿》关于直接诉讼与股东代表诉讼的细化规定

在上述《公司法》基本规定的基础上，《征求意见稿》在具体适用和操作层面对直接诉讼和股东代表诉讼作出了细化规定，为统一司法实践提供了必要的法律依据。有关直接诉讼与股东代表诉讼的细化规定共 6 条，具体分析如下：

### 5.2.1 扩大了直接诉讼和股东代表诉讼的适用范围

《征求意见稿》第三十一条规定，公司法第一百五十一条第一款、第二款所称的“董事、高级管理人员”、“监事会”、“监事”包括全资子公司的董事、高级管理人员、监事会、监事。同时规定，公司法第一百五十一条第三款所称的“他人”，是指除公司或者全资子公司的董事、监事、高级管理人员以外的其他人。

该条规定对直接诉讼和股东代表诉讼的适用范围作了扩大解释，不仅适用于公司本身的董监高，而且适用于公司全资子公司的董监高。这样，母公司的股东可以直接监督其全资子公司董监高执行公司职务的行为，并且可以突破全资子公司的独立法人人格，通过直接诉讼或者股东代表诉讼的方式维护股东权益。

《公司法》第一百五十一条规定如下：

*董事、高级管理人员有本法第一百四十九规定的情形的，有限责任公司的股东、股份有限公*

司连续一百八十日以上单独或者合计持有公司百分之一以上股份的股东,可以书面请求监事会或者不设监事会的有限责任公司的监事向人民法院提起诉讼;监事有本法第一百四十九条规定的情形的,前述股东可以书面请求董事会或者不设董事会的有限责任公司的执行董事向人民法院提起诉讼。(第一款)

监事会、不设监事会的有限责任公司的监事,或者董事会、执行董事收到前款规定的股东书面请求后拒绝提起诉讼,或者自收到请求之日起三十日内未提起诉讼,或者情况紧急、不立即提起诉讼将会使公司利益受到难以弥补的损害的,前款规定的股东有权为了公司的利益以自己的名义直接向人民法院提起诉讼。(第二款)

他人侵犯公司合法权益,给公司造成损失的,本条第一款规定的股东可以依照前两款的规定向人民法院提起诉讼。(第三款)

### 5.2.2 明确了直接诉讼和股东代表诉讼中公司的诉讼地位

《征求意见稿》第三十条规定,“监事会、监事或者董事会、执行董事依据公司法第一百五十一条第一款起诉的,应当列公司为原告,由监事会负责人、监事或者董事长、执行董事担任诉讼代表人。同时规定,人民法院受理股东依据公司法第一百五十一条第二款、第三款的规定提起诉讼的案件后,应当通知公司作为第三人参加诉讼。”

该条规定区分了直接诉讼和股东代表诉讼中公司的不同诉讼地位。在直接诉讼中,应当将公司列为原告,由监事会负责人、监事或者董事长、执行董事担任诉讼代表人。在股东代表诉讼中,应当将股东列为原告,同时通知公司作为第三人参加诉讼。

关于诉讼地位的规定,原征求意见稿的意见是将董事会、监事会、董事、监事列为直接诉讼的原告。相比之下,本次《征求意见稿》的意见更符合公司独立法律人格和公司治理的基本理论。直接诉讼虽然由公司的董事会、监事会、董事、监事直接提起,但从诉讼主体上来看,董事会、监事会以及董事、监事仍然是执行公司职务的行为,因此对外作出意思表示的主体应当是公司本身,而不是公司内设机构。

此外,笔者注意到《征求意见稿》将监事会负责人、监事或者董事长、执行董事列为诉讼代表人。按照民事诉讼法关于诉讼代表人的基本理论,诉讼代表人制度是指为了便于进行诉讼,提

高诉讼效率，由人数众多的一方当事人推选出来，代表其利益实施诉讼行为的人。诉讼代表人，一方面是诉讼当事人，对诉讼标的享有诉讼利益；另一方面是代表其他相关诉讼主体的代表人，其实施的诉讼行为对其代表的全体利害关系人具有法律效力。在直接诉讼中，监事会负责人、监事或者董事长、执行董事通常情况下对遭受损害的公司利益不享有直接的诉讼利益，因此，不属于诉讼当事人。笔者理解，在直接诉讼中监事会负责人、监事或者董事长、执行董事仍然属于代理人的身份，系基于履行公司职责的法定义务而提起的诉讼。此时，将他们列为诉讼代表人是否妥当，笔者认为值得商榷。

### 5.2.3 明确了股东代表诉讼中其他股东的诉讼地位

《征求意见稿》第三十二条规定，“人民法院审理股东依据公司法第一百五十一条第二款、第三款规定提起诉讼的案件，其他股东在一审法庭辩论结束前以相同的诉讼请求申请参加诉讼的，应当列为共同原告。已经进行的诉讼程序，对参加诉讼的其他股东发生法律效力。判决对未参加诉讼的股东发生法律效力。”

该条规定明确了其他股东在股东代表诉讼中的诉讼地位以及其他股东申请参加股东代表诉讼的可能。由于股东代表诉讼本身具有诉讼代表人的制度特征，所以，对于其他股东而言，一方面其有权申请参加诉讼，成为诉讼当事人，另一方面，已经进行的诉讼程序和判决结果对其同样具有法律效力。

### 5.2.4 明确了公司可以替代股东完成股东代表诉讼

《征求意见稿》第三十三条规定，“人民法院审理股东依据公司法第一百五十一条第二款、第三款规定提起诉讼的案件后，公司申请替代股东诉讼的，应当征得股东的同意。股东同意的，其已实施的诉讼行为有效；另行提起诉讼的，不予受理或者驳回起诉。”

该条规定明确了股东代表诉讼转为公司直接诉讼的可能。人民法院审理股东代表诉讼后，公司可以申请替代股东完成诉讼，但应当先征得股东的同意。对此，股东有权拒绝该等申请。一旦股东同意公司接替其继续诉讼程序，则股东将失去对整个案件的控制权，并无法通过另案起诉获得救济。

此外，笔者认为应当对此条款中规定的“股东”做进一步细化解释。结合《征求意见稿》第三

十二条关于其他股东诉讼地位的规定，因股东代表诉讼已进行的诉讼程序以及最终的判决结果对于其他股东也具有法律效力，那么在决定是否同意公司替代股东完成诉讼时，此处的“股东”应当不仅包括已经参加诉讼的股东，还应当将其他未参加诉讼的股东也考虑在内，从而形成股东整体意志，甚至应当进一步考虑如果出现股东代表诉讼中被告一方既是公司董监高，又是公司股东的情况时，如何形成合理有效的股东整体意志的问题。

#### 5.2.5 明确了股东代表诉讼案件的调解规则

《征求意见稿》第三十四条规定，“人民法院审理股东依据公司法第一百五十一条第二款、第三款规定提起诉讼的案件，当事人达成调解协议的，应提交股东会或者股东大会通过调解协议的决议。有限责任公司未提交股东会决议的，全体股东应当在调解协议书上签名、盖章或者向人民法院出具同意调解协议的书面意见。”

该条规定为股东代表诉讼案件的调解程序设定了一个前提条件，即当事人达成调解协议的，应当经过股东会或者股东大会表决通过。如前文所述，股东代表诉讼的最后判决结果将对其他股东同样具有法律效力，所以在达成调解协议时，需要考虑全体股东的整体意志。

同上，笔者认为此处关于股东会或者股东大会的表决方式也需要细化。例如，如果作为被告的董监高恰好同时又是公司股东，那么在对调解协议进行表决时，该股东将会面临原告和被告利益相互冲突的两种立场。此时，是否有必要在该等表决事项中引入关联股东回避制度，值得进一步探讨。

#### 5.2.6 明确了股东代表诉讼的利益归属和诉讼成本的承担

《征求意见稿》第三十五条规定，“股东依据公司法第一百五十一条第二款、第三款规定请求被告直接向其承担民事责任的，不予支持。股东因公司的全资子公司利益受到损害，依据公司法第一百五十一条提起诉讼，请求被告向全资子公司承担民事责任的，应予支持；请求被告向公司承担民事责任的，不予支持。”同时规定，“股东胜诉后，请求公司承担合理的律师费以及为诉讼支出的调查费、评估费、公证费等合理费用的，应予支持。”

该条规定明确了股东代表诉讼的最终利益归属。股东代表诉讼是基于法律特殊规定而产生的一种派生诉讼。尽管股东是提起诉讼的主体，但该诉讼本质上是为了维护公司利益，所以最终判

决确定的利益归属也应当由公司享有和承担。因此，股东代表诉讼的被告应当向股东所代表的公司或者全资子公司承担民事责任，而不是向原告即股东本身承担民事责任。同时，公司作为受益方，应当承担股东为公司利益提起股东代表诉讼而发生的合理费用。

此外，笔者认为对于股东代表诉讼存在的诉讼主体与利益归属主体错位的情况，司法解释应当对执行阶段的诉讼主体地位作出进一步明确。当被告拒绝主动履行判决结果时，股东并不是最终利益归属主体。此时股东是否具有启动执行程序的主体地位仍缺乏相应的法律依据。

### 5.3 小结

综上所述，本次《征求意见稿》对直接诉讼与股东代表诉讼从实体和程序两方面分别作出了一些细化规定，包括扩大了直接诉讼和股东代表诉讼的适用范围，明确了直接诉讼和股东代表诉讼中公司的诉讼地位，明确了股东代表诉讼中其他股东的诉讼地位，明确了公司可以替代股东完成股东代表诉讼，明确了股东代表诉讼案件的调解规则，以及明确了股东代表诉讼的利益归属和诉讼成本的承担。尽管如此，部分条款的规定可能仍然需要进一步细化和探讨，以便更好地指导司法实践。

**最高人民法院**  
**关于适用《中华人民共和国公司法》若干问题的规定（四）**  
**（征求意见稿）**

为正确适用《中华人民共和国公司法》，结合人民法院审判工作实际，就有关条款的适用问题解释如下：

**一、关于公司股东会或者股东大会、董事会决议效力案件**

**第一条（确认之诉的原告）**

公司股东、董事、监事及与股东会或者股东大会、董事会决议内容有直接利害关系的公司高级管理人员、职工、债权人等，依据公司法第二十二条第一款起诉请求确认决议无效或者有效的，应当依法受理。

**第二条（撤销之诉的原告）**

依据公司法第二十二条第二款起诉请求撤销股东会或者股东大会、董事会决议的原告，应当在起诉时具有公司股东身份。案件受理后不再具有公司股东身份的，应当驳回起诉。

**第三条（当事人的诉讼地位）**

原告起诉请求确认本规定第四条规定的决议不存在、本规定第五条规定的未形成有效决议，以及确认决议无效、有效或者撤销决议案件，应当列公司为被告。他人在一审法庭辩论结束前以与原告相同的诉讼请求申请参加诉讼，其诉讼主体资格符合民事诉讼法、公司法规定的，应当列为共同原告。

**第四条（决议不存在）**

本规定第一条规定的原告有证据证明系争决议存在下列情形之一，请求确认决议不存在的，应予支持：

（一）公司未召开股东会或者股东大会、董事会，但是公司按照公司法第三十七条第二款或者公司章程的规定不召开股东会或者股东大会而直接作出决定，并由全体股东在决定文件上签名、

盖章的除外；

(二) 公司召开股东会或者股东大会、董事会，但是未对决议进行表决。

#### **第五条（未形成有效决议）**

公司召开股东会或者股东大会、董事会并作出决议，但是本规定第一条规定的原告有证据证明存在下列情形之一，请求确认未形成有效决议的，应予支持：

(一) 出席会议的人数或者股东所持表决权不符合公司章程的规定；

(二) 决议通过比例不符合公司法或者公司章程的规定；

(三) 决议上的部分签名系伪造，且被伪造签名的股东或者董事不予认可；

另一种观点：决议上的部分签名系伪造，且被伪造签名的股东或者董事不予认可，在去除伪造签名后通过比例不符合公司法或者公司章程的规定；

(四) 决议内容超越股东会或者股东大会、董事会的职权。

#### **第六条（决议无效事由）**

股东会或者股东大会、董事会决议存在下列情形之一的，应当认定无效：

(一) 股东滥用股东权利通过决议损害公司或者其他股东的利益；

(二) 决议过度分配利润、进行重大不当关联交易等导致公司债权人的利益受到损害；

(三) 决议内容违反法律、行政法规强制性规定的其他情形。

#### **第七条（决议撤销事由）**

公司法第二十二条第二款所称的“召集程序”和“表决方式”，包括股东会或者股东大会、董事会会议的通知、股权登记、提案和议程的确定、主持、投票、计票、表决结果的宣布、决议的形成、会议记录及签署等事项。

修改公司章程的有效决议不属于公司法第二十二条第二款所规定的“决议内容违反公司章

程”。

### **第八条（事后同意决议）**

股东起诉请求撤销股东会或者股东大会、董事会决议，公司有证据证明存在下列情形之一的，应当驳回诉讼请求：

- （一）决议作出后，股东明确表示同意决议内容；
- （二）决议作出后，股东以自己的行为明确表示接受决议内容；
- （三）作出新的决议，实质认可股东诉讼请求的内容。

### **第九条（决议效力的直接认定）**

原告起诉请求确认股东会或者股东大会、董事会决议不存在、未形成有效决议、决议无效或者撤销决议，与人民法院根据案件事实作出的认定不一致的，应当直接作出判决。

另一种观点：原告起诉请求确认股东会或者股东大会、董事会决议不存在、未形成有效决议、决议无效或者撤销决议，与人民法院根据案件事实依法认定的决议效力情形不一致的，应当告知原告可以变更诉讼请求。原告不变更的，应当驳回诉讼请求。

### **第十条（行为保全）**

股东会或者股东大会、董事会决议存在实施后不能恢复原状或者使当事人、利害关系人的合法权益受到难以弥补的损害等情形的，可以依据原告的申请禁止实施有关决议。

人民法院采取前款规定的行为保全措施，可以根据公司的申请或者依职权责令原告提供相应担保。原告提供相应担保的，应当禁止实施有关决议。

人民法院经审查认为，原告的申请存在恶意干扰或拖延决议实施情形的，应当驳回申请。

### **第十一条（判决的溯及力）**

人民法院判决股东会或者股东大会、董事会决议不存在、未形成有效决议、决议无效或者撤销决议的，该决议自始没有法律约束力。

## 第十二条（参照适用）

人民法院审理因一人有限责任公司依据公司法第六十一条作出的决定、国有资产监督管理机构依据公司法第六十六条行使股东会职权作出的决定效力发生争议的案件，可以参照适用本规定第一条至第十一条有关规定。

## 二、关于股东知情权案件

### 第十三条（行使知情权应具备股东身份）

股东依据公司法第三十三条或者第九十七条起诉公司请求查阅、复制公司文件材料的，应当依法受理。

公司提供证据证明原告起诉时或者在诉讼中已经不具有股东身份的，应当驳回起诉。

### 第十四条（固有权）

公司以存在下列情形之一为由进行抗辩，拒绝股东依据公司法第三十三条、第九十七条或者司法解释规定查阅、复制公司文件材料的，不予支持：

- （一）股东出资存在瑕疵；
- （二）公司章程限制股东查阅、复制公司文件材料；
- （三）股东间协议约定限制股东查阅、复制公司文件材料。

### 第十五条（判决主文和知情权的代理行使）

人民法院经审查认为原告的诉讼请求符合公司法规定的，应当判决在确定的时间、在公司住所地或者原告与公司协商确定的其他地点，由公司提供有关文件材料供股东查阅或者复制。股东可以委托代理人查阅、复制公司文件材料。

### 第十六条（查阅原始凭证）

有限责任公司的股东起诉请求查阅公司会计账簿及与会计账簿记载内容有关的记账凭证或者原始凭证等材料的，应当依法受理。

公司提供证据证明股东查阅记账凭证或者原始凭证等有不正当目的,可能损害公司合法利益的,应当驳回诉讼请求。

### **第十七条（不正当目的）**

有限责任公司有证据证明存在下列情形之一的,应当依据公司法第三十三条第二款认定股东有不正当目的:

（一）股东自营或者为他人经营与公司主营业务有实质性竞争关系的业务;

（二）股东为了向第三人通报得知的事实以获取利益;

（三）在过去的两年内,股东曾通过查阅、复制公司文件材料,向第三人通报得知的事实以获取利益;

（四）能够证明股东以妨碍公司业务开展、损害公司利益或者股东共同利益为目的的其他事实。

### **第十八条（无法查询的赔偿责任）**

公司未依法制作和保存公司法第三十三条或者第九十七条规定的公司文件材料,股东起诉请求公司董事、高级管理人员承担民事赔偿责任的,应予支持。

## **三、关于利润分配请求权案件**

### **第十九条（当事人的诉讼地位）**

股东请求公司分配利润案件,应当列公司为被告。

其他股东在一审法庭辩论结束前以相同的诉讼请求申请参加诉讼的,应当列为共同原告;不同意分配利润的股东,可以列为第三人。

### **第二十条（股东会或者股东大会决议分配方案）**

股东提交载明具体分配方案的股东会或者股东大会有效决议,起诉请求公司分配利润的,应当判决公司在一定期限内根据决议确定的方案向股东支付红利。判决对未参加诉讼的有利润分配

请求权的股东发生法律效力。

股东起诉请求公司分配利润，未提交载明具体分配方案的股东会或者股东大会决议的，应当驳回诉讼请求，但有限责任公司的股东有证据证明其他股东滥用股东权利或董事、高级管理人员存在欺诈行为导致公司不分配利润的除外。

#### **第二十一条（未参加诉讼股东申请强制执行的权利）**

人民法院审理股东请求公司分配利润案件，驳回股东诉讼请求后，未参加诉讼的股东以相同的诉讼请求、事实和理由另行起诉的，应当不予受理。

人民法院作出公司分配利润的判决后，未参加诉讼的有利润分配请求权的股东，可以据此申请强制执行。

### **四、关于优先购买权案件**

#### **第二十二条（不适用优先购买权的情形）**

有限责任公司的股东因继承、遗赠等原因发生变化时，其他股东主张优先购买该股权的，不予支持，但公司章程另有规定的除外。

#### **第二十三条（股东之间转让股权时不得主张优先购买权）**

有限责任公司的股东之间相互转让其全部或者部分股权，其他股东主张优先购买的，不予支持，但公司章程另有规定的除外。

#### **第二十四条（同等条件的含义）**

公司法第七十一条第三款所称的“同等条件”，应当综合股权的转让价格、付款方式及期限等因素确定。

有限责任公司的股东向股东以外的人转让股权，其他股东主张优先购买部分股权的，不予支持，但公司章程另有规定的除外。

#### **第二十五条（书面通知的内容和优先购买权的行使期间）**

有限责任公司的股东向股东以外的人转让股权，书面通知其他股东，通知中已经包括受让人的姓名或名称、转让股权的类型、数量、价格、履行期限及方式等股权转让合同主要内容的，其他股东在收到通知后，应当在公司章程规定的行使期间内主张优先购买；公司章程没有规定或者规定不明的，按照下列情形确定：

（一）通知中载明行使期间的，以该期间为准；

（二）通知中未载明行使期间，或者载明的期间短于通知送达之日起三十日的，为三十日。

其他股东没有在前款规定的行使期间内主张优先购买的，或者主张优先购买，但是不符合公司和司法解释规定的同等条件的，视为同意转让并放弃优先购买权。

### **第二十六条（股东放弃转让）**

有限责任公司的股东向股东以外的人转让股权，其他股东主张优先购买，股东明确表示放弃转让的，对其他股东的主张不予支持，但是双方已经达成股权转让协议或者公司章程另有规定的除外。

股东在诉讼中明确表示放弃转让的，诉讼费用由其负担。

### **第二十七条（损害优先购买权合同的效力）**

有限责任公司的股东向股东以外的人转让股权，有下列损害其他股东优先购买权的情形之一，其他股东请求确认转让合同无效的，应予支持：

（一）未履行公司法和司法解释规定的程序订立股权转让合同；

（二）其他股东放弃优先购买权后，股东采取减少转让价款等方式实质改变公司法和司法解释规定的同等条件向股东以外的人转让股权；

（三）股东与股东以外的人恶意串通，采取虚报高价等方式违反公司法和司法解释规定的同等条件，导致其他股东放弃优先购买权，但是双方的实际交易条件低于书面通知的条件。

转让合同被认定无效后，其他股东同时请求按照实际交易条件购买该股权的，应予支持。受让人交易时善意无过失，请求股东承担赔偿责任的，应予支持。

## **第二十八条（国有股权转让的特殊规定）**

依据国有资产管理法律、行政法规在依法设立的产权交易场所转让国有股权的，适用公司法第七十一条第二款和第三款规定的“书面通知”“同等条件”时，应当参照产权交易场所的交易规则。

## **第二十九条（限制股权转让的章程条款的效力）**

有限责任公司章程条款过度限制股东转让股权，导致股权实质上不能转让，股东请求确认该条款无效的，应予支持。

# **五、关于直接诉讼与股东代表诉讼案件**

## **第三十条（诉讼地位）**

监事会、监事或者董事会、执行董事依据公司法第一百五十一条第一款起诉的，应当列公司为原告，由监事会负责人、监事或者董事长、执行董事担任诉讼代表人。

人民法院受理股东依据公司法第一百五十一条第二款、第三款的规定提起诉讼的案件后，应当通知公司作为第三人参加诉讼。

## **第三十一条（董事、高级管理人员、监事会、监事、他人的含义）**

公司法第一百五十一条第一款、第二款所称的“董事、高级管理人员”、“监事会”、“监事”包括全资子公司的董事、高级管理人员、监事会、监事。

公司法第一百五十一条第三款所称的“他人”，是指除公司或者全资子公司的董事、监事、高级管理人员以外的其他人。

## **第三十二条（其他股东参加诉讼）**

人民法院审理股东依据公司法第一百五十一条第二款、第三款规定提起诉讼的案件，其他股东在一审法庭辩论结束前以相同的诉讼请求申请参加诉讼的，应当列为共同原告。已经进行的诉讼程序，对参加诉讼的其他股东发生法律效力。判决对未参加诉讼的股东发生法律效力。

## **第三十三条（公司替代原告）**

人民法院审理股东依据公司法第一百五十一条第二款、第三款规定提起诉讼的案件后，公司申请替代股东诉讼的，应当征得股东的同意。股东同意的，其已实施的诉讼行为有效；另行提起诉讼的，不予受理或者驳回起诉。

### **第三十四条（诉讼中的调解）**

人民法院审理股东依据公司法第一百五十一条第二款、第三款规定提起诉讼的案件，当事人达成调解协议的，应提交股东会或者股东大会通过调解协议的决议。有限责任公司未提交股东会决议的，全体股东应当在调解协议书上签名、盖章或者向人民法院出具同意调解协议的书面意见。

### **第三十五条（胜诉利益处置）**

股东依据公司法第一百五十一条第二款、第三款规定请求被告直接向其承担民事责任的，不予支持。

股东因公司的全资子公司利益受到损害，依据公司法第一百五十一条提起诉讼，请求被告向全资子公司承担民事责任的，应予支持；请求被告向公司承担民事责任的，不予支持。

股东胜诉后，请求公司承担合理的律师费以及为诉讼支出的调查费、评估费、公证费等合理费用的，应予支持。

### **第三十六条（施行时间及效力）**

本规定自 年 月 日起施行。

本规定施行后人民法院新受理的一审案件，适用本规定。

本规定施行前人民法院已经受理、施行后尚未审结的一审、二审案件，以及本规定施行前已经终审、施行后当事人申请再审或者按照审判监督程序决定再审的案件，不适用本规定。

## 环球简介

环球律师事务所（“我们”）是一家在中国处于领先地位的综合性商事律师事务所，为中国及外国客户就各类跨境及境内交易以及争议解决提供高质量的法律服务。

**历史.** 作为中国改革开放后成立的第一家律师事务所，我们成立于 1984 年，前身为 1979 年设立的中国国际贸易促进委员会法律顾问处。

**荣誉.** 作为公认领先的中国律师事务所之一，我们连续多年获得由国际著名的法律评级机构评选的奖项，如《亚太法律 500 强》（*The Legal 500 Asia Pacific*）、《钱伯斯杂志》（*Chambers & Partners*）、《亚洲法律杂志》（*Asian Legal Business*）等评选的奖项。

**规模.** 我们在北京、上海、深圳三地办公室总计拥有近 300 名的法律专业人才。我们的律师均毕业于中国一流的法学院，其中绝大多数律师拥有法学硕士以上的学历，多数律师还曾学习或工作于北美、欧洲、澳洲和亚洲等地一流的法学院和国际性律师事务所，多数合伙人还拥有美国、英国、德国、瑞士和澳大利亚等地的律师执业资格。

**专业.** 我们能够将精湛的法律知识和丰富的执业经验结合起来，采用务实和建设性的方法解决法律问题。我们还拥有领先的专业创新能力，善于创造性地设计交易结构和细节。在过去的三十多年里，我们凭借对法律的深刻理解和运用，创造性地完成了许多堪称“中国第一例”的项目和案件。

**服务.** 我们秉承服务质量至上和客户满意至上的理念，致力于为客户提供个性化、细致入微和全方位的专业服务。在专业质量、合伙人参与程度、客户满意度方面，我们在中国同行中名列前茅。在《钱伯斯杂志》2012 年举办的“客户服务”这个类别的评比中，我们名列中国律师事务所首位。

## 版权与免责

**版权。** 环球律师事务所保留对本文档合集的所有权利。未经环球律师事务所书面许可，任何人不得以任何形式或通过任何方式复制或转载本文档合集任何受版权保护的内容。

**免责。** 本文档合集及其内容不代表环球律师事务所对有关法律问题的法律意见，任何仅依照本文档合集的全部或部分内容的作为和不作为决定及因此造成的后果由行为人自行负责。如您需要法律意见或其他专家意见，应该向具有相关资格的专业人士寻求专业帮助。

**联系我们。** 如您欲进一步了解本文档合集所涉及的内容，您可以通过下列联系方式联系我们。

### 环球律师事务所（北京总部）

北京市朝阳区建国路 81 号华贸中心 1 号写字楼 15 层&20 层 邮编：100025

电话：(86 10) 6584 6688

传真：(86 10) 6584 6666

电邮：[global@glo.com.cn](mailto:global@glo.com.cn)

### 环球律师事务所（上海）

上海市黄浦区湖滨路 150 号企业天地 5 号楼 26 层 邮编：200021

电话：(86 21) 2310 8288

传真：(86 21) 2310 8299

电邮：[shanghai@glo.com.cn](mailto:shanghai@glo.com.cn)

### 环球律师事务所（深圳）

深圳市南山区铜鼓路 39 号大冲国际中心 5 号楼 26 层 B/C 单元 邮编：518055

电话：(86 755) 8388 5988

传真：(86 755) 8388 5987

电邮：[shenzhen@glo.com.cn](mailto:shenzhen@glo.com.cn)

环  
球  
律  
师  
事  
务  
所

北京市朝阳区建国路81号华贸中心  
1号写字楼15层&20层 邮编: 100025  
15 & 20/F Tower 1, China Central Place,  
No. 81 Jianguo Road Chaoyang District,  
Beijing 100025, China  
电话/T. (86 10) 6584 6688  
传真/F. (86 10) 6584 6666

上海市黄浦区湖滨路150号企业天地  
5号楼26层 邮编: 200021  
26F, 5 Corporate Avenue,  
No. 150 Hubin Road, Huangpu District,  
Shanghai 200021, China  
电话/T. (86 21) 2310 8288  
传真/F. (86 21) 2310 8299

深圳市南山区铜鼓路39号大冲国际中心  
5号楼26层B/C单元 邮编: 518055  
Units B/C, 26F, Tower 5,  
Dachong International Center, No. 39 Tonggu Road,  
Nanshan District, Shenzhen 518055, China  
电话/T. (86 755) 8388 5988  
传真/F. (86 755) 8388 5987