**新公司法实务问答（第二期）**

**新公司法实务问答**

**（第二期）**

目 录

**[1、公司不能清偿到期债务时，未届期出资能否加速到期？ 1](#_Toc20703)**

**[2、如何理解“不能清偿到期债务”？ 2](#_Toc15107)**

**[3、公司决议存在瑕疵可能导致什么后果？ 3](#_Toc14403)**

**[4、决议存在瑕疵被认定无效、可撤销或者不成立后，会发生什么法律后果？ 5](#_Toc11055)**

**[5、怎么理解“召集程序或者表决方式仅有轻微瑕疵，对决议未产生实质影响”？ 5](#_Toc31061)**

**[6、股东会决议存在瑕疵的，可以采取补救措施吗？ 6](#_Toc9560)**

**[7、新公司法授权资本制会对实务产生什么影响？ 7](#_Toc31840)**

**[8、公司使用授权资本制需要注意什么？ 8](#_Toc19138)**

**[9、新公司法语境下，股东知情权规则的变化有哪些？ 8](#_Toc30491)**

**[10、公司章程规定的股东知情权范围大于公司法规定范围，应当以哪个为准？ 10](#_Toc13769)**

**[11、瑕疵出资股东及未实际出资股东是否享有股东知情权？ 10](#_Toc20481)**

**[12、怎么判断公司是否有权拒绝股东行使知情权？ 11](#_Toc23104)**

**[13、股东利润分配权是否受公司章程或股东的约定的限制？ 12](#_Toc23999)**

**[14、股东利润分配权能否单独转让？ 13](#_Toc9662)**

**[15、实践中，就具体利润分配请求权存在的争议主要有哪些？ 13](#_Toc27328)**

**[16、优先认购权和优先购买权规则有差异吗？ 14](#_Toc18279)**

**[17、委托代理人出席股东会或董事会会议的，需要注意什么？ 15](#_Toc26203)**

**[18、新公司法生效后，股份有限公司股东表决权是否会发生变化？ 16](#_Toc757)**

**[19、公司权益受损时，股东可以通过什么方式得到救济？ 17](#_Toc14386)**

**[20、股东代表诉讼中，赔偿责任对象是公司还是股东？ 19](#_Toc20748)**

**[21、新公司法的事实董事、影子董事制度是什么？ 20](#_Toc4029)**

**[22、双控人是指哪些人？ 20](#_Toc24346)**

**[23、事实董事、影子董事是指什么人？ 21](#_Toc21333)**

**[24、新公司法规定的股东失权制度是什么？ 21](#_Toc2502)**

**[25、股东失权和股东除名有什么区别？ 22](#_Toc7576)**

**1、公司不能清偿到期债务时，未届期出资能否加速到期？**

新《公司法》第54条规定，公司不能清偿到期债务的，公司或者已到期债权的债权人有权要求已认缴出资但未届出资期限的股东提前缴纳出资。新《公司法》第54条规定的认缴出资期限加速到期制度，在《全国法院民商事审判工作会议纪要》（下称《九民纪要》）中已有相应规定。

根据现行《企业破产法》第35条与《公司法司法解释（二）》第22条的规定，出资加速到期分别适用在公司破产与清算情境下，否则公司或债权人无法请求股东的出资加速到期。《九民纪要》第6条认可了股东期限利益，否定了债权人在“公司不能清偿到期债务”情境下请求股东出资义务加速到期的权利，但设置了例外条款，即公司不能清偿到期债务的同时又符合如下两种情形：（1）公司作为被执行人的案件，人民法院穷尽执行措施无财产可供执行，已具备破产原因，但不申请破产的；（2）在公司债务产生后，公司股东（大）会决议或以其他方式延长股东出资期限的。“已具备破产原因”的认定依据是最高法《破产法司法解释（一）》第1条的规定，即（1）资产不足以清偿全部债务；（2）明显缺乏清偿能力”，其中对于明显缺乏清偿能力的规定在该解释的第4条。九民纪要囿于当时立法未规定加速到期制度，对于认缴出资加速到期的条件，只能参照企业破产法第35条扩张解释，即虽然公司未进入破产程序，但在具备破产原因而不申请破产的情况下，适用企业破产法第35条关于出资加速到期的规定。为了解决破产原因的直观判断问题，还进一步限定为：公司作为被执行人的案件，人民法院穷尽了执行措施。新公司法第54条规定，以不能清偿到期债务作为加速到期的条件，与企业破产法第1条关于破产原因的第一句话表述类似，但又不完全等同于破产原因。

相比之下，九民纪要中规定的认缴出资加速到期条件远比新公司法第54条规定的条件严苛，但规定了符合加速到期条件的，债权人可以请求认缴出资股东在未出资范围内对公司不能清偿的债务承担补充赔偿责任，而新公司法中规定的是上述股东“提前缴纳出资”。

**法条索引：**

|  |  |
| --- | --- |
| **原公司法** | **新公司法** |
| 无 | 第五十四条 公司不能清偿到期债务的，公司或者已到期债权的债权人有权要求已认缴出资但未届出资期限的股东提前缴纳出资。 |

**《中华人民共和国企业破产法》**

第三十五条　人民法院受理破产申请后，债务人的出资人尚未完全履行出资义务的，管理人应当要求该出资人缴纳所认缴的出资，而不受出资期限的限制。

**《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）》**

第二十二条第二款　公司财产不足以清偿债务时，债权人主张未缴出资股东，以及公司设立时的其他股东或者发起人在未缴出资范围内对公司债务承担连带清偿责任的，人民法院应依法予以支持。

**《最高人民法院关于适用<中华人民共和国企业破产法>若干问题的规定(一)》**

第一条　债务人不能清偿到期债务并且具有下列情形之一的，人民法院应当认定其具备破产原因：（一）资产不足以清偿全部债务；（二）明显缺乏清偿能力。

第四条　债务人账面资产虽大于负债，但存在下列情形之一的，人民法院应当认定其明显缺乏清偿能力：（一）因资金严重不足或者财产不能变现等原因，无法清偿债务；（二）法定代表人下落不明且无其他人员负责管理财产，无法清偿债务；（三）经人民法院强制执行，无法清偿债务；（四）长期亏损且经营扭亏困难，无法清偿债务；（五）导致债务人丧失清偿能力的其他情形。

**最高人民法院《全国法院民商事审判工作会议纪要》（法〔2019〕254号）**

6.【股东出资应否加速到期】在注册资本认缴制下，股东依法享有期限利益。债权人以公司不能清偿到期债务为由，请求未届出资期限的股东在未出资范围内对公司不能清偿的债务承担补充赔偿责任的，人民法院不予支持。但是，下列情形除外：

（1）公司作为被执行人的案件，人民法院穷尽执行措施无财产可供执行，已具备破产原因，但不申请破产的；

（2）在公司债务产生后，公司股东（大）会决议或以其他方式延长股东出资期限的。

**2、如何理解“不能清偿到期债务”？**

根据新公司法54条规定，公司不能清偿到期债务的，公司或者已到期债权的债权人有权要求已认缴出资但未届出资期限的股东提前缴纳出资。关于“不能清偿到期债务”的认定标准，目前新公司法及司法解释尚未明确认定标准，暂可参照《破产法司法解释（一）》第二条的规定，关于“公司不能清偿到期债务”的认定，需要同时满足债权债务关系依法成立、债务履行期限已经届满、债务人未完全清偿债务三个要件。

另外，结合法律实务专家的观点，不能清偿，可能是客观上的不能，如缺乏或丧失清偿能力等，也可能是主观不能，如恶意逃废债务等，实践中如何把握？应以公司未清偿到期债务的事实状态作为判断标准，包括：权利人能够证明公司丧失清偿能力或财产不足以清偿全部债务，债权人多次催收，公司以无清偿能力为由不予履行，已强制执行仍无法实现全部债权等。实践中，债权人对执行不能的举证较为容易些，只要证明任何以公司为债务人的执行案件不能得到执行，或因无财产可供执行而终结本次执行，即完成举证责任，而无需以自身执行案件不能执行或终本为限。

如何理解公司不能清偿到期债务，最终以相关部门出台的司法解释或明确的认定标准为准。

**法条索引：**

|  |  |
| --- | --- |
| **原公司法** | **新公司法** |
| 无 | 第五十四条 公司不能清偿到期债务的，公司或者已到期债权的债权人有权要求已认缴出资但未届出资期限的股东提前缴纳出资。 |

**3、公司决议存在瑕疵可能导致什么后果？**

区分瑕疵类型，决议可能无效、可撤销或者不成立。

新公司法第25条相比原公司法第22条规定是一致的，即“股东会、董事会的决议内容违反法律、行政法规的无效”。

新公司法第26条规定了股东自决议作出之日起60日内可以撤销的情形，即（1）公司股东会、董事会的会议召集程序违法违规或者违反公司章程，或者（2）公司股东会、董事会的会议表决方式违法违规或者违反公司章程，或者（3）公司股东会、董事会决议内容违反公司章程。需要注意的是，股东行使撤销权有期限限制，即被通知参会的股东期限是自决议作出之日起60日内；未被通知参会的股东自知道或者应当知道之日起60日内。撤销权的除斥期间是自决议作出之日起一年。同时，新公司法为避免股东滥用撤销权，承继了《公司法解释四（2020修正）》第4条，明确非实质性程序瑕疵，对决议未产生实质影响的除外。

新公司法27条规定了股东会、董事会的决议不成立的情形，即（1）未召开股东会、董事会会议作出决议，（2）未对决议事项进行表决，（3）出席会议的人数或者所持表决权数未达到法定或章定人数或者所持表决权数，（4）同意决议事项的人数或者所持表决权数未达到法定或章定人数或者所持表决权数。该条是在承继《公司法解释四（2020修正）》第5条的基础上删除了兜底条款，严控决议不成立情形的认定。

**法条索引：**

|  |  |
| --- | --- |
| **原公司法** | **新公司法** |
| 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。 | 第二十五条 公司股东会、董事会的决议内容违反法律、行政法规的无效。 |
| 第二十二条第二款 股东会或者股东大会、董事会的会议召集程序、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，股东可以自决议作出之日起六十日内，请求人民法院撤销。  股东依照前款规定提起诉讼的，人民法院可以应公司的请求，要求股东提供相应担保。  公司根据股东会或者股东大会、董事会决议已办理变更登记的，人民法院宣告该决议无效或者撤销该决议后，公司应当向公司登记机关申请撤销变更登记。 | 第二十六条 公司股东会、董事会的会议召集程序、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，股东自决议作出之日起六十日内，可以请求人民法院撤销。但是，股东会、董事会的会议召集程序或者表决方式仅有轻微瑕疵，对决议未产生实质影响的除外。  未被通知参加股东会会议的股东自知道或者应当知道股东会决议作出之日起六十日内，可以请求人民法院撤销；自决议作出之日起一年内没有行使撤销权的，撤销权消灭。 |
| 无 | 第二十七条 有下列情形之一的，公司股东会、董事会的决议不成立：  （一）未召开股东会、董事会会议作出决议；  （二）股东会、董事会会议未对决议事项进行表决；  （三）出席会议的人数或者所持表决权数未达到本法或者公司章程规定的人数或者所持表决权数；  （四）同意决议事项的人数或者所持表决权数未达到本法或者公司章程规定的人数或者所持表决权数。 |

**《最高人民法院关于适用[<中华人民共和国公司法](https://writ.fachans.com/zxt/statuteDetail/detailPage/01906e06e426a8e24a32c07ba3201021" \t "https://writ.fachans.com/zxt/statuteDetail/detailPage/_blank)>若干问题的规定（四）》**

第四条 股东请求撤销股东会或者股东大会、董事会决议，符合民法典第八十五条、公司法第二十二条第二款规定的，人民法院应当予以支持，但会议召集程序或者表决方式仅有轻微瑕疵，且对决议未产生实质影响的，人民法院不予支持。

第五条 股东会或者股东大会、董事会决议存在下列情形之一，当事人主张决议不成立的，人民法院应当予以支持：

（一）公司未召开会议的，但依据公司法第三十七条第二款 或者公司章程规定可以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）会议未对决议事项进行表决的；

（三） 出席会议的人数或者股东所持表决权不符合公司法或者公司章程规定的；

（四）会议的表决结果未达到公司法或者公司章程规定的通过比例的；

（五）导致决议不成立的其他情形。

**4、决议存在瑕疵被认定无效、可撤销或者不成立后，会发生什么法律后果？**

需注意的是，《公司法解释四（2020修正）》只规定公司决议被撤销、无效，根据该决议与相对人形成的法律关系不受影响，但未规定决议不成立情况下的法律后果。

新公司法第28条第2款规定，股东会、董事会决议被人民法院宣告无效、撤销或者确认不成立的，公司应当向公司登记机关申请撤销根据该决议已办理的登记；股东会、董事会决议被人民法院宣告无效、撤销或者确认不成立的，公司根据该决议与善意相对人形成的民事法律关系不受影响。

**法条索引：**

|  |  |
| --- | --- |
| **原公司法** | **新公司法** |
| 无 | 第二十八条 公司股东会、董事会决议被人民法院宣告无效、撤销或者确认不成立的，公司应当向公司登记机关申请撤销根据该决议已办理的登记。  股东会、董事会决议被人民法院宣告无效、撤销或者确认不成立的，公司根据该决议与善意相对人形成的民事法律关系不受影响。 |

**《最高人民法院关于适用[<中华人民共和国公司法](https://writ.fachans.com/zxt/statuteDetail/detailPage/01906e06e426a8e24a32c07ba3201021" \t "https://writ.fachans.com/zxt/statuteDetail/detailPage/_blank)>若干问题的规定（四）》**

第六条 股东会或者股东大会、董事会决议被人民法院判决确认无效或者撤销的，公司依据该决议与善意相对人形成的民事法律关系不受影响。

**5、怎么理解“召集程序或者表决方式仅有轻微瑕疵，对决议未产生实质影响”？**

这个问题仍存在争议。在新公司法司法解释出台前，对于“召集程序或者表决方式仅有轻微瑕疵，对决议未产生实质影响”的厘定仍需参考现有司法裁判案例中的观点。法院通常认为，股东会决议应当得到充分的尊重，当决议存在瑕疵时，应兼顾公平与效率原则，平衡相关主体之间的利益，特别是对于程序上存在瑕疵而请求撤销的，应当予以慎重对待；从瑕疵对决议影响程度来看，决议可撤销制度的目的在于否定以违法程序假借多数表决的公正意思而作出的决议的效力，程序违法造成决议可撤销的前提是其有可能造成对实体公正的侵犯。

例如在召开股东会未满足法定或章定通知时间的撤销权诉讼中，提前一天通知开会的，法院倾向认为会议突袭行为剥夺了小股东公平地参与多数意思的形成和获知对其作出意思表示所需的必要信息的权利；而通知期限短少1日并不影响股东权益，亦不影响决议结果。但是公司会议未通知部分成员的程序瑕疵不属于轻微瑕疵，例如召开股东会未通知小股东，即便小股东行使表决权不影响决议结果，但是因为未通知的程序瑕疵导致小股东无法“形成观点和理由”，属于对实体公正的侵犯，因此不属于轻微瑕疵。

**法条索引：**

|  |  |
| --- | --- |
| **原公司法** | **新公司法** |
| 无 | 第二十六条第一款 公司股东会、董事会的会议召集程序、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，股东自决议作出之日起六十日内，可以请求人民法院撤销。但是，股东会、董事会的会议召集程序或者表决方式仅有轻微瑕疵，对决议未产生实质影响的除外。 |

**案例索引：**

**法院出版案例：**股东大会决议如存在瑕疵，应当首先鼓励和促使公司自治机关自力解决内部冲突，在公司股东大会形成新的决议，治愈了原有瑕疵之后，对原决议不再有通过司法程序撤销的意义——广州盛景投资有限公司诉江苏四环生物股份有限公司公司决议撤销纠纷案

**法院出版案例：**股东会会议召集程序瑕疵显著轻微，对所作决议无影响或对利害关系人之利益并无实质损害，故该股东会决议可不予撤销——华城地产集团有限公司诉宁波开元华城置业有限公司等公司决议撤销案

**人民法院报案例(2023)：**股东会决议存在程序瑕疵时，未对决议产生实质影响，不应适用裁量驳回制度——彭某诉南京梦工场公司公司决议撤销纠纷案

**人民法院报案例(2019)：**董事会违规送达会议通知，且未尽合理、谨慎义务的，法院应当撤销该决议——蔡某某诉真功夫公司撤销董事会决议纠纷案

**6、股东会决议存在瑕疵的，可以采取补救措施吗？**

可以采取补救措施，但对于瑕疵的补救手段及补救效果需视瑕疵类型、瑕疵程度而定。如果存在法定决议无效情形，则决议当然无效，不需要采取补救措施。如果系因表决权委托手续存在瑕疵等导致的可撤销或不成立瑕疵，则股东追认通常可以解决问题。股东会表决权比例的瑕疵也可以通过追认来补救，但是需要符合新公司法59条规定，即全体股东一致同意，可以不召开股东会会议，直接作出决定，并由全体股东在决定文件上签名或者盖章。

**法条索引：**

|  |  |
| --- | --- |
| **原公司法** | **新公司法** |
| 第三十七条第二款 对前款所列事项股东以书面形式一致表示同意的，可以不召开股东会会议，直接作出决定，并由全体股东在决定文件上签名、盖章。 | 第五十九条第三款 对本条第一款所列事项股东以书面形式一致表示同意的，可以不召开股东会会议，直接作出决定，并由全体股东在决定文件上签名或者盖章。 |

**7、新公司法授权资本制会对实务产生什么影响？**

授权资本制是指公司设立时在章程中载明公司发行的股本总数，发起人仅需认缴或认购部分发行股本的制度，剩余未发行部分股本，可由股东会或章程授权董事会根据公司生产经营情况分次发行募资。新公司法规定的授权资本制并未完全放开股份发行的权限，而是设定了一个明确的比例限制。这意味着，股份发行的决策权并不是完全从股东会转移到董事会，而是保留了一定的股东会控制权。本次创新在于设定授权资本不能超过已发行股份的50%。这种设计既提供了灵活性，又防止了过度滥用授权权利。授权资本制实施后，股份发行的决策权从股东会部分转移到董事会，但董事会的决议也需要三分之二以上的全体董事同意，确保了决策的严谨性和合法性。

授权资本制与法定资本制的最大不同在于，授权资本制赋予董事会更大的灵活性和决策权，尤其是在新股发行和公司融资方面；法定资本制要求公司在成立时就确定全部资本金额，并严格按照法律规定进行缴纳。而授权资本制允许公司在成立时只确定一部分资本，剩余部分可以在需要时通过董事会决议逐步发行。这种灵活性使得公司能够更好地应对市场变化和融资需求，为公司提供了更大的操作空间。相比之下，授权资本制赋予了董事会更大的决策灵活性。股份发行的决策权被下放至董事会，这意味着只要获得三分之二以上董事的同意，公司就可以迅速地发行新股。这种灵活性大大提高了公司的融资效率，使得公司能够更快地响应市场变化，特别是在收购与反收购的情境下，董事会可以通过董事会决议发行新股，寻找“白衣骑士”来抵御恶意收购，更灵活地保护公司和现有股东的利益。这种运用方式显示了授权资本制在现代公司治理中的重要作用，尤其是在复杂的资本市场环境下，授权资本制为公司提供了更灵活的融资手段和防御机制。

**法条索引：**

|  |  |
| --- | --- |
| **原公司法** | **新公司法** |
| 无 | 第一百五十二条 公司章程或者股东会可以授权董事会在三年内决定发行不超过已发行股份百分之五十的股份。但以非货币财产作价出资的应当经股东会决议。  董事会依照前款规定决定发行股份导致公司注册资本、已发行股份数发生变化的，对公司章程该项记载事项的修改不需再由股东会表决。 |
|  | 第一百五十三条 公司章程或者股东会授权董事会决定发行新股的，董事会决议应当经全体董事三分之二以上通过。 |

**8、公司使用授权资本制需要注意什么？**

授权资本制需要在公司设立时即记载入公司章程，是对董事会层面的授权。但是具体发行股份时，与发行相关的事项，例如发行规模、发行时机、发行数量及价格等因素都会对公司利益产生影响。新公司法虽引入了授权资本制，但更加细化的规范和解释尚未出台，盲目使用授权资本制，对董事会赋权过多很容易导致董事会、股东、公司利益的失衡，出现大股东通过控制董事会频繁发股稀释小股东股比的情形，或者董事会利用信息差争夺公司控制权等损害公司、股东利益的情形。因此，公司对授权资本制的选择应当谨慎，必要时应当聘请专业中介机构提前做好制度衔接和设置，设计张弛有度的发行条款，设置保护机制。

**9、新公司法语境下，股东知情权规则的变化有哪些？**

新公司法赋予了股东更多的信息知情权。有限责任公司新增股东可以查阅和复制股东名册、查阅公司会计凭证的权利，规定股东有权查阅、复制公司章程、股东名册、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，可以要求查阅公司会计账簿、会计凭证，赋予股东及其委托中介机构查阅复制有关材料的权利及全资子公司相关材料的权利。股份有限公司股东有权查阅、复制章程、股东名册、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，且有权利查阅复制全资子公司相关材料，这部分与有限公司一致。但涉及到查阅会计账簿、会计凭证时，要求以股东至少连续180天单独或合计持股3%以上为条件（允许章程对持股比例设置较低规定）。

**法条索引：**

|  |  |
| --- | --- |
| **原公司法** | **新公司法** |
| 第三十三条 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。  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。 | 第五十七条 股东有权查阅、复制公司章程、股东名册、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。  股东可以要求查阅公司会计账簿、会计凭证。股东要求查阅公司会计账簿、会计凭证的，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、会计凭证有不正当目的，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，股东可以向人民法院提起诉讼。  股东查阅前款规定的材料，可以委托会计师事务所、律师事务所等中介机构进行。  股东及其委托的会计师事务所、律师事务所等中介机构查阅、复制有关材料，应当遵守有关保护国家秘密、商业秘密、个人隐私、个人信息等法律、行政法规的规定。  股东要求查阅、复制公司全资子公司相关材料的，适用前四款的规定。 |
| 第九十七条 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。 | 第一百一十条 股东有权查阅、复制公司章程、股东名册、股东会会议记录、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。  连续一百八十日以上单独或者合计持有公司百分之三以上股份的股东要求查阅公司的会计账簿、会计凭证的，适用本法第五十七条第二款、第三款、第四款的规定。公司章程对持股比例有较低规定的，从其规定。  股东要求查阅、复制公司全资子公司相关材料的，适用前两款的规定。  上市公司股东查阅、复制相关材料的，应当遵守《中华人民共和国证券法》等法律、行政法规的规定。 |

**10、公司章程规定的股东知情权范围大于公司法规定范围，应当以哪个为准？**

公司法作为组织法，其目的在于明确民事主体最低限度的自由。除了法规明确“章程另有约定除外”以外，其他条款原则上都是最基本的要求。公司章程是公司自治的基本原则，其内容体现了股东的共同意志。因此，当公司章程限制了股东在新公司法第57条应享有的股东知情权时，应当适用新公司法57条规定的规范；当公司章程赋予股东的知情权超出新公司法57条规定的范围时，应当视为公司股东就知情权范围扩大事项达成的一致约定，属于公司自治的范围。

**法条索引：**

|  |  |
| --- | --- |
| **原公司法** | **新公司法** |
| 第三十三条 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。  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。 | 第五十七条第一、二款 股东有权查阅、复制公司章程、股东名册、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。  股东可以要求查阅公司会计账簿、会计凭证。股东要求查阅公司会计账簿、会计凭证的，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、会计凭证有不正当目的，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，股东可以向人民法院提起诉讼。 |

**11、瑕疵出资股东及未实际出资股东是否享有股东知情权？**

知情权是股东法定权利。依照新公司法56条规定，记载于股东名册的股东，可以依股东名册主张行使股东权利。因此股东出资存在瑕疵，公司可以追究瑕疵出资股东的责任并要求补足，其他股东可以追究瑕疵出资股东的违约责任；未实际出资股东亦应根据公司章程或股东协议承担责任，但是均不因此改变其已有的股东身份和股东资格，不能因此剥夺股东的知情权。此外，最高法《公司法司法解释（四）》第9条亦明确，公司章程、股东之间的协议等实质性剥夺股东知情权的约定，法院不予支持。故未实际出资股东及瑕疵出资股东可行使知情权，要求查阅公司会计账簿、会计凭证。

**法条索引：**

|  |  |
| --- | --- |
| **原公司法** | **新公司法** |
| 第三十二条第二款 记载于股东名册的股东，可以依股东名册主张行使股东权利。 | 第五十六条第二款 记载于股东名册的股东，可以依股东名册主张行使股东权利。 |

**《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)》**

第九条 公司章程、股东之间的协议等实质性剥夺股东依据公司法第三十三条、第九十七条规定查阅或者复制公司文件材料的权利，公司以此为由拒绝股东查阅或者复制的，人民法院不予支持。

**案例索引：**

**人民法院出版案例(2012)：**股东知情权是股东的固有权利，股东出资存在瑕疵，公司可以追究瑕疵出资股东的责任，但不能因此剥夺股东的知情权——施某与TL国际货物运输代理有限公司股东知情权纠纷上诉案

**12、怎么判断公司是否有权拒绝股东行使知情权？**

新公司法57条第二款规定，股东要求查阅公司会计账簿、会计凭证的，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、会计凭证有不正当目的，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。《公司法司法解释（四）》第8条进一步明确了“不正当目的”的情形，即（1）该股东从事与该公司主营业务存在实质性竞争关系的业务（司法裁判中将股东在竞争企业任职也视为该种不正当情形）；（2）股东行使知情权系为了向他人通报有关信息查阅公司会计账簿，可能损害公司合法利益；（3）股东在前三年内曾有过行使知情权并向他人通报并损害公司合法利益的行为；（4）其他不正当目的。

司法实践判断公司是否有权拒绝股东行使知情权，通常考量主观和客观两方面因素：主观性方面，要求股东行使知情权的动机应当与股东投资的经济利益相关，并与实现股东利益、公司整体利益相关；客观性方面，要求股东行使知情权不会给公司和相关企业造成损害。同时，公司[应对股东具有不正当目的承担举证责任](https://www.faxin.cn/lib/cpal/AlyzContent.aspx?isAlyz=1&gid=C1292081&libid=0204&userinput=%e8%82%a1%e4%b8%9c%e7%9f%a5%e6%83%85%e6%9d%83" \t "https://www.faxin.cn/lib/cpal/_blank)，但不正当目的的内涵应当严格限制在利用通过行使股东知情权而获得的公司信息对公司权益造成损害等范围之内，而不宜作扩大理解。

**法条索引：**

|  |  |
| --- | --- |
| **原公司法** | **新公司法** |
| 第三十三条第二款 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。 | 第五十七条第二款 股东可以要求查阅公司会计账簿、会计凭证。股东要求查阅公司会计账簿、会计凭证的，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、会计凭证有不正当目的，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，股东可以向人民法院提起诉讼。 |

**《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)》**

第八条 有限责任公司有证据证明股东存在下列情形之一的，人民法院应当认定股东有公司法第三十三条第二款规定的不正当目的：

（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业务的，但公司章程另有规定或者全体股东另有约定的除外；

（二）股东为了向他人通报有关信息查阅公司会计账簿，可能损害公司合法利益的；

（三）股东在向公司提出查阅请求之日前的三年内，曾通过查阅公司会计账簿，向他人通报有关信息损害公司合法利益的；

（四）股东有不正当目的的其他情形。

**案例索引：**

**人民法院案例选案例(2019)：**在公司有合理理由相信股东查阅公司会计账簿会对公司利益造成损害时，公司可以拒绝其进行查阅——罗某某诉武汉金牛经济发展有限公司股东知情权纠纷案

**人民法院案例选案例(2018)：**公司拒绝股东查阅公司会计账簿的，则应举证证明股东查阅的实质目的具有不正当性，该不正当目的的内涵应当严格限制在利用通过行使股东知情权而获得的公司信息对公司权益造成损害等范围之内，而不宜作扩大理解——赵某某诉陕西省西安市五星商贸有限公司股东知情权纠纷案

**13、股东利润分配权是否受公司章程或股东的约定的限制？**

新公司法210条第四款规定，有限公司的利润分配原则上按照股东实缴出资比例分配，全体股东另有约定的除外；股份有限公司因不存在认缴未实缴的出资，故均按照股东持股比例分配，但是公司章程另有规定的除外。因此，有限责任公司的股东利润分配权受全体股东的一致约定限制；股份有限公司的利润分配权受公司章程限制。

需要注意的是，有限责任公司的公司章程中通常会记载利润分配的规则，且股东会作出修改公司章程决议的比例通常为三分之二以上表决权。但是由上可知，若公司变更利润分配规则，不按照实缴出资比例分配利润，则需要全体股东一致同意。

**法条索引：**

|  |  |
| --- | --- |
| **原公司法** | **新公司法** |
| 第三十四条 股东按照实缴的出资比例分取红利；公司新增资本时，股东有权优先按照实缴的出资比例认缴出资。但是，全体股东约定不按照出资比例分取红利或者不按照出资比例优先认缴出资的除外。  第一百六十六条 公司弥补亏损和提取公积金后所余税后利润，有限责任公司依照本法第三十四条的规定分配；股份有限公司按照股东持有的股份比例分配，但股份有限公司章程规定不按持股比例分配的除外。 | 第二百一十条第四款 公司弥补亏损和提取公积金后所余税后利润，有限责任公司按照股东实缴的出资比例分配利润，全体股东约定不按照出资比例分配利润的除外；股份有限公司按照股东所持有的股份比例分配利润，公司章程另有规定的除外。 |

**14、股东利润分配权能否单独转让？**

利润分配权（又称分红权）应当区分为抽象的分配权和经合法有效分配方案确认过的具体的分配权。抽象的利润分配权是随着股东身份所享有的权利，是股东成员资格的重要内容，属于股权的组成部分，随着股东身份的转让而转让，不能单独转让；股东单独转让抽象利润分配权的，该转让行为对公司不发生效力，受让人不能向公司主张利润分配。而具体的利润分配权等同于股东对公司的债权，可以按照债权转让的规则转让。

**15、实践中，就具体利润分配请求权存在的争议主要有哪些？**

一是股东会分配决议违反公司法或公司章程的争议。在公司章程对公司利润分配的方式、形式未作规定的情况下，公司何时分配利润、分配多少、以什么形式分配，法院一般不作判断，这和法院一般不支持抽象利润分配请求权的道理是一样的。如果公司章程有利润分配的具体规定，股东会决议违反章程规定，则股东只能以行使公司决议撤销权方式获得救济。鉴于股东会已有利润分配的决议，只是决议违反章程的规定，仅以撤销决议对中小股东利润分配达不到救济的效果，可以考虑依中小股东请求，请求法院判令公司对利润分配依公司章程重新作出决议。

二是股权转让情况下，转让人与受让人利润分配之争议。股权转让前公司未决议分配利润，而在转让后作出决议，转让人以该利润来源于股权转让前为由主张其享有请求权，是否应予支持？利润分配请求权原则上以股东会决议为判断依据，在股权转让前因公司未作出利润分配的决议，转让人不享有请求权，转让后股东会作出决议，请求权已随着股权变动归属于受让人，故不应支持转让人的请求。何况，在股权转让时，公司利润分配的可能性也是股权价格的考量因素，应推定转让人接受受让人对可能利润分配权的转让，除非股权转让合同有特别约定，或者能够证明公司有关控股股东与受让人恶意串通，故意延迟公司对利润分配决议的时间。对此，已有相关案例可参考。

三是股东会关于利润分配的决议对分配形式、分配比例等不明确时应如何处理。股东会决议属于民事法律行为，在决议对利润分配的基本要素，如分配总额、分配形式等已明确的情况下，可以按民法典总则编 及合同编关于合同解释的规定对决议内容进行解释。比如，根据决议的文义、以往的分配惯例、章程的规定等进行综合判断。

以上观点，系根据相关法律实务专家的意见整理汇总。

**16、优先认购权和优先购买权规则有差异吗？**

优先认购权是有限责任公司增加注册资本时，股东在同等条件下有权优先按照实缴的出资比例认缴出资的权利；优先购买权是股东对外转让股权时，其他股东在同等条件下有权有限购买转让股权的权利，两项优先权的规则有很大的相似性。两者在公司法上的规则差异主要体现在当股东内部就认缴或受让股权比例无法达成一致时，优先认购权是按照实缴出资比例认缴；优先购买权是按照股东各自出资比例行使权利。

另外，针对股份有限公司，股东一般不享有优先认购权，除非公司章程另有规定或者股东会决议决定股东享有优先认购权。在满足这个前提的条件下，股份有限公司的股东才享有优先认购权。

**法条索引：**

|  |  |
| --- | --- |
| **原公司法** | **新公司法** |
| 第三十四条 股东按照实缴的出资比例分取红利；公司新增资本时，股东有权优先按照实缴的出资比例认缴出资。但是，全体股东约定不按照出资比例分取红利或者不按照出资比例优先认缴出资的除外。 | 第二百二十七条 有限责任公司增加注册资本时，股东在同等条件下有权优先按照实缴的出资比例认缴出资。但是，全体股东约定不按照出资比例优先认缴出资的除外。  股份有限公司为增加注册资本发行新股时，股东不享有优先认购权，公司章程另有规定或者股东会决议决定股东享有优先认购权的除外。 |
| 第七十一条 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。 | 第八十四条 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的，应当将股权转让的数量、价格、支付方式和期限等事项书面通知其他股东，其他股东在同等条件下有优先购买权。股东自接到书面通知之日起三十日内未答复的，视为放弃优先购买权。两个以上股东行使优先购买权的，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。 |

**17、委托代理人出席股东会或董事会会议的，需要注意什么？**

根据新公司法118条规定，股东委托代理人出席股东会会议的，应当明确代理人代理的事项、权限和期限；代理人应当向公司提交股东授权委托书，并在授权范围内行使表决权。即，代理人出席股东会应当向公司提交书面的授权委托书，委托书需明确记载委托人、受托人、参加会议届次、参与表决事项、授权范围、期限等与行使表决权相关的内容。口头授权、电话委托或委托内容不明确都会影响委托代理的效果。

根据新公司法125条规定，董事本人因故不能出席董事会的，可以书面委托其他董事代为出席，并在委托书应当载明授权范围。委托书中的内容可以参考股东委托代理人的内容，但是受托人的范围是有限制的，只能是公司的其他董事。需要注意的是，上市公司董事会审议关联事项时，关联董事本人需要回避，且不能代理其他董事行使表决权。

**法条索引：**

|  |  |
| --- | --- |
| **原公司法** | **新公司法** |
| 第一百零六条 股东可以委托代理人出席股东大会会议，代理人应当向公司提交股东授权委托书，并在授权范围内行使表决权。 | 第一百一十八条 股东委托代理人出席股东会会议的，应当明确代理人代理的事项、权限和期限；代理人应当向公司提交股东授权委托书，并在授权范围内行使表决权。 |
| 第一百一十二条第一款 董事会会议，应当由董事本人出席；董事因故不能出席，可以书面委托其他董事代为出席，委托书应当载明授权范围。 | 第一百二十五条第一款 无变动 |
| 第一百二十四条 上市公司董事与董事会会议决议事项所涉及的企业有关联关系的，不得对该项决议行使表决权，也不得代理其他董事行使表决权。该董事会会议由过半数的无关联关系董事出席即可举行，董事会会议所作决议须经无关联关系董事过半数通过。出席董事会的无关联关系董事人数不足三人的，应将该事项提交上市公司股东大会审议。 | 第一百三十九条 上市公司董事与董事会会议决议事项所涉及的企业或者个人有关联关系的，该董事应当及时向董事会书面报告。有关联关系的董事不得对该项决议行使表决权，也不得代理其他董事行使表决权。该董事会会议由过半数的无关联关系董事出席即可举行，董事会会议所作决议须经无关联关系董事过半数通过。出席董事会会议的无关联关系董事人数不足三人的，应当将该事项提交上市公司股东会审议。 |

**18、新公司法生效后，股份有限公司股东表决权是否会发生变化？**

新公司法吸收了2013年《关于开展优先股试点的指导意见》的相关规则，正式引入类别股规则，明确规定股份有限公司可以发行类别股。具体分为财产分配差异型类别股、表决权差异型类别股、转让限制型类别股以及国务院规定的其他类别股，并明确公开发行股份的公司不得发行表决权差异型类别股、转让限制型类别股，除公开发行前已经发行的除外。因此，新公司法生效后，不同类别的股份享有的权利和承担的义务会有差异，“同股同权”调整为“同类股同权”。

依照新公司法的设计，类别股股东对以下事项享有与普通股股东同样的表决权：（1）对于监事或者审计委员会成员的选举和更换；（2）法定特殊决议事项中可能影响类别股股东权利的事项；（3）公司章程规定需经类别股股东会议决议的其他事项。除此以外，类别股股东不享有与普通股股东同等的表决权。

**法条索引：**

|  |  |
| --- | --- |
| **原公司法** | **新公司法** |
| 第一百零三条 股东出席股东大会会议，所持每一股份有一表决权。但是，公司持有的本公司股份没有表决权。  股东大会作出决议，必须经出席会议的股东所持表决权过半数通过。但是，股东大会作出修改公司章程、增加或者减少注册资本的决议，以及公司合并、分立、解散或者变更公司形式的决议，必须经出席会议的股东所持表决权的三分之二以上通过。 | 第一百一十六条 股东出席股东会会议，所持每一股份有一表决权，类别股股东除外。公司持有的本公司股份没有表决权。  股东会作出决议，应当经出席会议的股东所持表决权过半数通过。  股东会作出修改公司章程、增加或者减少注册资本的决议，以及公司合并、分立、解散或者变更公司形式的决议，应当经出席会议的股东所持表决权的三分之二以上通过。 |
| 第一百三十一条 国务院可以对公司发行本法规定以外的其他种类的股份，另行作出规定。 | 第一百四十四条 公司可以按照公司章程的规定发行下列与普通股权利不同的类别股：  （一）优先或者劣后分配利润或者剩余财产的股份；  （二）每一股的表决权数多于或者少于普通股的股份；  （三）转让须经公司同意等转让受限的股份；  （四）国务院规定的其他类别股。  公开发行股份的公司不得发行前款第二项、第三项规定的类别股；公开发行前已发行的除外。  公司发行本条第一款第二项规定的类别股的，对于监事或者审计委员会成员的选举和更换，类别股与普通股每一股的表决权数相同。 |
| 新增 | 第一百四十六条 发行类别股的公司，有本法第一百一十六条第三款规定的事项等可能影响类别股股东权利的，除应当依照第一百一十六条第三款的规定经股东会决议外，还应当经出席类别股股东会议的股东所持表决权的三分之二以上通过。  公司章程可以对需经类别股股东会议决议的其他事项作出规定。 |

**19、公司权益受损时，股东可以通过什么方式得到救济？**

新公司法188条承继了原公司法的规定，董监高执行职务违反法律、行政法规或者公司章程的规定，给公司造成损失的，应当承担赔偿责任。根据新公司法189条的规定，具体而言，公司权益受损时，有限责任公司的股东、股份有限公司连续180日以上单独或者合计持有公司1%以上股份的股东的救济途径有以下几种：（1）董事、高管给公司造成损失的，书面请求监事会/监事向人民法院提起诉讼；（2）监事给公司造成损失的，书面请求董事会/执行董事向人民法院提起诉讼；（3）股东前两项请求被拒绝或30日内未提起诉讼，或情况紧急、不立即提起诉讼将会使公司利益受到难以弥补的损害的，股东以自己的名义直接起诉；（4）他人侵犯公司合法权益，给公司造成损失的，股东可以依照前述三种途径请求救济；（5）公司全资子公司合法权益受损的，股东可以依照前述四种途径请求救济。

上述救济途径中，监事会或者董事会接受股东请求提起的诉讼应当列公司为原告，实际上是公司的直接诉讼；监事会或者董事会以自己的名义起诉的，人民法院不予受理或将驳回起诉。股东以自己名义直接起诉的是股东代表诉讼，公司在诉讼中没有独立请求权，而是依照《公司法解释（四）》第24条规定作为第三人参加股东代表诉讼。

**法条索引：**

|  |  |
| --- | --- |
| **原公司法** | **新公司法** |
| 第一百四十九条 董事、监事、高级管理人员执行职务违反法律、行政法规或者公司章程的规定，给公司造成损失的，应当承担赔偿责任。 | 第一百八十八条 无变动 |
| 第一百五十一条 董事、高级管理人员有本法第一百四十九条规定的情形的，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。  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。  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。 | 第一百八十九条 董事、高级管理人员有前条规定的情形的，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向人民法院提起诉讼；监事有前条规定的情形的，前述股东可以书面请求董事会向人民法院提起诉讼。  监事会或者董事会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公司利益以自己的名义直接向人民法院提起诉讼。  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。  公司全资子公司的董事、监事、高级管理人员有前条规定情形，或者他人侵犯公司全资子公司合法权益造成损失的，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，可以依照前三款规定书面请求全资子公司的监事会、董事会向人民法院提起诉讼或者以自己的名义直接向人民法院提起诉讼。 |

**《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)》**

第二十四条第一款 符合公司法第一百五十一条第一款规定条件的股东，依据公司法第一百五十一条第二款、第三款规定，直接对董事、监事、高级管理人员或者他人提起诉讼的，应当列公司为第三人参加诉讼。

**20、股东代表诉讼中，赔偿责任对象是公司还是股东？**

新公司法和原公司法对于股东代表诉讼中赔偿责任的对象没有明确规定，《公司法司法解释（四）》第25条规定该类诉讼胜诉利益归属于公司，被告不直接向股东承担民事责任。

因此在现行法律规范下，公司虽然并未参与诉讼活动，但因股东与公司利益并不绝对一致，因此股东代表诉讼中只有公司能享有胜诉利益，而裁判文书的既判力会同时约束公司和股东。再考虑到诉讼成本的分配，公司仅在股东代表诉讼胜诉或部分胜诉才承担股东参加诉讼的合理费用，股东代表诉讼的权责明显不平衡。

**法条索引：**

**《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)》**

第二十五条股东依据公司法第一百五十一条第二款、第三款规定直接提起诉讼的案件，胜诉利益归属于公司。股东请求被告直接向其承担民事责任的，人民法院不予支持。

第二十六条股东依据公司法第一百五十一条第二款、第三款规定直接提起诉讼的案件，其诉讼请求部分或者全部得到人民法院支持的，公司应当承担股东因参加诉讼支付的合理费用。

**21、新公司法的事实董事、影子董事制度是什么？**

新公司法第180条、第192条的规定，是新公司法的新增条文。

第180条是关于董监高忠实勤勉义务的一般性规定。第1款对忠实义务进行了定义，第2款对勤勉义务进行了定义。在此基础上，第3款特别新增了事实董事规则，明确规定了双控人构成事实董事的要件和法律后果，即构成事实董事的要件包括：具有双控人身份、不担任公司的董事、必须“实际执行公司事务”；法律后果主要有：双控人适用第180条第1款与第2款规定，与公司董事一样对公司负有忠实勤勉义务，一旦违反忠实勤勉义务，则与董事一样承担法律责任。

新《公司法》第192条是专门针对双控人构成影子董事、影子高管情形的新规。需说明的是，影子高管相关规则与影子董事规则原理一致，在此不再讨论。该条文明确规定了双控人构成影子董事的要件和法律后果，即构成影子董事的要件包括：具有双控人身份、存在“指示”董事行事的行为；构成影子董事的法律后果主要有：如双控人“指示”董事从事损害公司或者股东利益的行为，则双控人与该董事、高级管理人员承担连带责任。

**法条索引：**

|  |  |
| --- | --- |
| **原公司法** | **新公司法** |
| 第一百四十七条第一款 董事、监事、高级管理人员应当遵守法律、行政法规和公司章程，对公司负有忠实义务和勤勉义务。 | 第一百八十条 董事、监事、高级管理人员对公司负有忠实义务，应当采取措施避免自身利益与公司利益冲突，不得利用职权牟取不正当利益。  董事、监事、高级管理人员对公司负有勤勉义务，执行职务应当为公司的最大利益尽到管理者通常应有的合理注意。  公司的控股股东、实际控制人不担任公司董事但实际执行公司事务的，适用前两款规定。 |
| 新增 | 第一百九十二条 公司的控股股东、实际控制人指示董事、高级管理人员从事损害公司或者股东利益的行为的，与该董事、高级管理人员承担连带责任。 |

**22、双控人是指哪些人？**

双控人是控股股东和实际控制人的合称。《公司法》对控股股东和实际控制人有明确的定义。控股股东，是指对公司持股比例超过50%或虽不超过50%但享有的表决权足以对股东会的决议产生重大影响的股东，其必须对公司直接持股。实际控制人，是指通过投资关系、协议或者其他安排，能够实际支配公司行为的人。

需注意的是，本次《公司法》修订对控股股东的界定没有变化，但对实际控制人的表述有重要变化。旧《公司法》对实际控制人的含义有“不是公司的股东”这一限定，导致实务中认为实际控制人不能是股东。这与商业实践有一定脱节，与上市公司相关规定中认定实际控制人的逻辑亦不一致。新《公司法》对此进行了调整，明确实际控制人可以兼具公司股东身份。

**法条索引：**

**《中华人民共和国公司法》**

第二百六十五条 本法下列用语的含义：

（一）高级管理人员，是指公司的经理、副经理、财务负责人，上市公司董事会秘书和公司章程规定的其他人员。

（二）控股股东，是指其出资额占有限责任公司资本总额超过百分之五十或者其持有的股份占股份有限公司股本总额超过百分之五十的股东；出资额或者持有股份的比例虽然低于百分之五十，但依其出资额或者持有的股份所享有的表决权已足以对股东会的决议产生重大影响的股东。

（三）实际控制人，是指通过投资关系、协议或者其他安排，能够实际支配公司行为的人。

（四）关联关系，是指公司控股股东、实际控制人、董事、监事、高级管理人员与其直接或者间接控制的企业之间的关系，以及可能导致公司利益转移的其他关系。但是，国家控股的企业之间不仅因为同受国家控股而具有关联关系。

**23、事实董事、影子董事是指什么人？**

事实董事、影子董事这是两个非常形象的概念。

事实董事，是指名义上不是董事，但实质上就是董事的人；也即，未经公司选举和任命，但公开行为或行为外观上显示其直接行使董事职权的人。

影子董事，是指名义上不是董事，也不直接行使董事职权，但其如影子般置于董事身后，遥控、支配董事行使董事职权的人。

**24、新公司法规定的****股东失权制度是什么？**

失权制度指有限责任公司或股份有限公司股东未按期履行出资义务，经公司催缴仍未履行的，经公司通知，该股东即丧失其未缴纳出资部分的股权。新公司法52条规定了股东催缴失权的条件与程序、失权的后续处理，以及失权股东的权利救济。股东未按照公司章程规定的出资日期缴纳出资，由董事会向其发出书面催缴书催缴出资，并在催缴书中载明不少于60日的宽限期。宽限期满仍未履行出资义务的，董事会经过决议后可以向股东发出书面失权通知。该股东自董事会发出失权通知之日起丧失未缴纳出资的股权。该部分股权应当在6个月内依法转让或者经过减资程序后注销，否则由公司其他股东按照其出资比例足额缴纳相应出资。股东对失权有异议的，应当自接到失权通知之日起三十日内，向人民法院提起诉讼。

由于失权制度会对股东利益造成重大影响，因此，在具体适用失权制度时必须严格按照公司法规定的条件和程序。

**法条索引：**

|  |  |
| --- | --- |
| **原公司法** | **新公司法** |
| 新增 | 第五十二条 股东未按照公司章程规定的出资日期缴纳出资，公司依照前条第一款规定发出书面催缴书催缴出资的，可以载明缴纳出资的宽限期；宽限期自公司发出催缴书之日起，不得少于六十日。宽限期届满，股东仍未履行出资义务的，公司经董事会决议可以向该股东发出失权通知，通知应当以书面形式发出。自通知发出之日起，该股东丧失其未缴纳出资的股权。  依照前款规定丧失的股权应当依法转让，或者相应减少注册资本并注销该股权；六个月内未转让或者注销的，由公司其他股东按照其出资比例足额缴纳相应出资。  股东对失权有异议的，应当自接到失权通知之日起三十日内，向人民法院提起诉讼。 |

**25、股东失权和股东除名有什么区别？**

根据《公司法司法解释（三）》第17条规定，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，公司股东会有权决议解除该股东的股东资格。司法裁判观点认为，股东除名权是公司为消除不履行义务的股东对公司和其他股东所产生不利影响而享有的一种法定权能，不以征求被除名股东的意思为前提和基础，因此股东会决议就股东除名问题进行讨论和决议时，拟被除名股东应当回避。

股东失权制度和股东除名制度有一定相似性，但仍存在差异：（1）适用公司形式不同。失权制度适用于有限责任公司和股份有限公司，除名制度只适用于有限责任公司。（2）程序不同。失权制度程序为书面催缴+60日以上宽限期+董事会决议+失权通知；除名制度程序为公司催告+合理期间宽限期+股东会决议。（3）对象不同。失权制度对象为未按期缴纳出资股东，包括未全交和全未交，失权股东仅在未缴纳出资范围内失权；除名制度对象为未履行出资义务或者抽逃全部出资，即全未交和全抽逃，除名后即不再作为公司股东。（4）后续程序不同。股东失权后，丧失的股权应当依法转让、减资注销，无法转让或减资的情况下由其他股东补缴；除名后，相应出资应及时减资或由其他股东或第三人缴纳。（5）对债权人承担责任不同。失权股东自公司发出失权通知之日起丧失股权，不再承担相应的出资义务；除名股东即便被除名，但在公司完成减资程序或其他股东或者第三人缴纳相应的出资之前仍然在未出资或抽逃出资本息范围内向公司债权人承担补充赔偿责任。

**法条索引：**

**《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)》**

第十七条 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，该股东请求确认该解除行为无效的，人民法院不予支持。

在前款规定的情形下，人民法院在判决时应当释明，公司应当及时办理法定减资程序或者由其他股东或者第三人缴纳相应的出资。在办理法定减资程序或者其他股东或者第三人缴纳相应的出资之前，公司债权人依照本规定第十三条或者第十四条请求相关当事人承担相应责任的，人民法院应予支持。

**案例索引**

**二审案例(2021)：**[在股东会决议就股东除名问题进行讨论和决议时，拟被除名股东应当回避](https://www.faxin.cn/lib/cpal/AlyzContent.aspx?isAlyz=1&gid=C1419084&libid=all&userinput=%e8%82%a1%e4%b8%9c%e9%99%a4%e5%90%8d" \t "https://www.faxin.cn/lib/cpal/_blank)——[潘某某与顾某某等公司决议效力确认纠纷案](https://www.faxin.cn/lib/cpal/AlyzContent.aspx?isAlyz=1&gid=C1419084&libid=all" \t "https://www.faxin.cn/lib/cpal/_blank)

**人民法院案例选案例(2019)：**[股东除名权行使需满足根本性违反出资义务、催告和限期补正和形成有效决议三个条件](https://www.faxin.cn/lib/cpal/AlyzContent.aspx?isAlyz=1&gid=C1377406&libid=0204&userinput=%e8%82%a1%e4%b8%9c%e9%99%a4%e5%90%8d" \t "https://www.faxin.cn/lib/cpal/_blank)——[盈某某（北京）食品饮料有限公司与泛金管理有限公司、北京汇源佳必爽商贸有限责任公司公司决议效力确认案](https://www.faxin.cn/lib/cpal/AlyzContent.aspx?isAlyz=1&gid=C1377406&libid=0204" \t "https://www.faxin.cn/lib/cpal/_blank)