

新《公司法》股东失权制度研究

向文琦 陈秋菊

(贵州民族大学, 贵州 贵阳 550025)

【摘要】新《公司法》第五十一条正式引入股东失权这一制度构造, 并对该制度的催缴程序、失权后果进行规定。同时司法解释中对于相关条文的定性是股东除名制度还是股东失权制度仍存争议。因此厘清此两者的制度构建, 有助于建设中国语境下的股东失权制度与股东除名制度, 使其二者在公司法框架下发挥各自的规范作用, 同时, 对于新股东失权制度的适用范围、失权股份的处置问题均作出相应分析, 助推注册资本“五年实缴”制度改革推进。

【关键词】股东失权; 股东除名; 公司法

一、股东失权制度与股东除名制度区分

(一) 股东除名制度

除名制度始见于德国之人合公司中, 旨在解决公司中人合性矛盾, 维系公司继续存在的价值及其他对公司有贡献的股东的利益。^[1]德国《商法典》便规定了除名制度适用的条件。^①随着时代的变迁, 学理和司法实践将德国商法典中原本适用于人合公司的列举规定扩充至有限责任公司。

正如有限责任公司股东的出资义务是兼具法定性与约定性的复合特征,^[2]除名制度中的“重大事由”既可以由法律规定, 也可在公司章程中注明, 乃至通过公司章程对“重大事由”进行扩大、限制乃至排除,^[3]。同时为确保有限公司所有股东都能够完全知悉自身行为所带来的后果, 公司章程对该“重大事由”的约定必须是明确且可预知的。

与股份公司相比, 有限公司具有“人合性”与“封闭性”的双重特征,^[4]如果因某股东的个人原因破坏整个公司的运转, 除名制度就提供了很好的解决方案, 也避免了因个别股东而陷入僵局乃至于解散。

(二) 股东失权制度

失权制度针对的是资合性公司的问题。德国《有限责任公司法》规定了“关于声明丧失股权程序”, 即如果迟延履行出资义务的股东被给予了至少一个月的出资宽限期后, 仍然拒绝履行出资义务。那么后果就是将会被没收营业份额与其已经缴纳的部分出资, 同时也不再享有除名制度下的股东财产权。通常意义下的失权制度是指, 当公司股东未完全履行出资义务情形严重时, 公司通知其缴纳出资并给予一定的宽限期, 如果股东拒绝缴纳出资或者宽限期届满后仍未缴纳出资的, 公司将直接剥夺其股东

资格的制度。简而言之, 失权制度是对严重违反公司出资义务的股东经过正当程序后剥夺其身份的公司资本保障制度。

作为最具有“公共性”特征的股份公司,^[5]参与主体多样, 多采用董事会结构下的集中经营管理模式, 很难因为某个股东退出而导致公司停摆, 基于股份公司的特性以及资本确定原则的要求, 股份公司更需要资金的聚合, 因此股东的及时出资对股份公司来说就至关重要。

二、我国失权制度与除名制度区分

(一) 股东资格解除条款性质界定

除名制度与失权制度是否为同一制度, 理论界与实务界过去常将二者混淆使用。过去我国《公司法》并未建立真正的除名制度和失权制度, 唯一能涉及相关的法律也仅仅只有《公司法司法解释(三)》第十七条这一条规定, 就此一条规定的性质, 不同学者也是各执己见。

申长慧学者认为该条杂糅了德国司法确立的有限公司股东除名规则和宣布失权规则;^[6]李建伟学者认为该条款“仅仅为股东除名的公司决议的正当性提供了司法裁判准则”;^[7]结合最高法对《公司法司法解释(三)》的解释, 该条在属性上被归属为股东资格解除规定以及相关程序上的规定; 但笔者认为, 该条款更为恰当的理解应是“总体上应定性为失权规则, 但又含有一定的除名因素。”^[8]

就适用范围而言, 该条款适用于“股东未履行出资义务和抽逃全部出资”的情形。此种目的与股东失权制度的设计意图不谋而合——保障有限公司的资金充实。部分观点提出“股东未履行出资义务和抽逃出资”同样属于股东违反股东忠实义务与信义义务的“重大事由”。但失权制度本身具有相当的惩罚性,

在一般适用中应注意谦抑。也即当出现股东严重违反出资义务而适用失权制度时，除名制度当保持缄默，优先适用失权制度。

就程序设计而言，失权制度为了追求效率而让董事会进行前置催告。而该条款同样有前置催告。两者都约定了一定的宽限期，虽然宽限时间不尽相同，但其背后的立法意图是一致的。

就制度实现而言，失权制度只要股东拒绝出资或者经催缴仍不履行出资义务，董事会就可以直接作出公告剥夺该股东的股权。而该条款却需要最后通过股东会决议，这也恰好印证了前文关于该条款的界定：

“总体上应定性为失权规则，但又含有一定的除名因素”。

（二）股东资格解除条款之不足

《公司法司法解释（三）》第十七条仅仅针对“未履行出资义务”“抽逃全部出资”这两种情形，将仅履行部分出资义务、抽逃部分出资的股东排除适用。在实践之中，股东完全可以通过履行小部分出资义务以及抽逃大部分出资的方式完全规避该条款。立法者极端的两刀切的方式大大限缩了该条款在司法实践中被适用的可能。

该条款在实际适用中的程序表述不清。就前置催缴程序而言，失权制度是由董事会负责用书面方式通知股东一个月或其他时间的宽限期。而本条款只约定要进行前置催缴，谁来催缴？如何催缴？宽限期为多久？该条款在这些规定上模糊不清，在具体司法实践中容易产生争议。并且关于其最后的股东会决议，该条款也未详细说明决议的方式。模糊不清的程序表述，进一步减少了该条款被适用的可能性。

该条款对股东资格被剥夺后的法律后果表述不清。从该条款仅知道经过股东会决议后该股东的资格就被正式剥夺，同时人民法院也将不支持其确认该股东会决议无效的诉求。但是股东资格被剥夺后原股东财产权该如何处置？该条款仅规定了减资和第三人出资的情形，是否可以对该股份进行拍卖？变卖？乃至至于股东身份剥夺后拒不配合进行股东身份变更等等一系列问题都没有进行阐释。

作为我国股东失权制度的雏形，仍存在大量的不足。下文将对股东失权制度适用范围和失权股份的处置方法进行论述。

三、新颁《公司法》失权制度的构建

2013年的公司资本改革过程中，赋予了股东充分的出资自治权，但很少从公司的角度对股东权利进行限制，以至于在股东、公司及债权人利益的平衡中，股东利益保护被放在最前端，公司债权人次之，公司的利益被排在了最后。这并不利于保护公司自

身的权益。在新公司法有限公司注册资本“五年实缴”的大方向下，如何加强公司自治，^[9]成为当务之急。

（一）新《公司法》下股东失权制度的适用范围

笔者认为股东失权制度的情形范围，应当包含“以非货币形式出资”。

从出资形式上看，新《公司法》第48条规定的出资形式为：既可以用实物出资，也可用非货币财产出资。如果是以非货币财产出资，出资实际价值显著低于认缴出资额度，会导致公司出现资本空洞的情况，这与新公司法“注册资本五年实缴”的大趋势不符。

从立法变迁上查阅，《公司法》三审稿每次表述均有改变：《公司法》修正草案第一次审议稿，第46条规定了两种情形，^②第一种为“未按期足额缴纳出资”的情形，第二种为“非货币财产的实际价值显著低于所认缴出资额的”的情形。但是该46条，并没有明确分开常规催缴的情形和失权催缴的情形，而是将二者都混同于46条项下。在第二次审议稿第51条中，^③首先明确“董事会”对于股东出资情况进行核查；其次，删除了“非货币财产……”的情形。在第三次审议稿中，第51条^④新增了：如果股东没有按照公司章程的规定出资，那么董事会应当发出书面催缴通知书。同时，也未涉及非货币财产出资的情形。在新《公司法》第51条，强调的是“按期足额缴纳公司章程规定的出资”。在52条，强调的则是“未按照公司章程规定的出资日期缴纳出资”。法条都没有明确说明：以非货币财产出资，当出资的实际价值显著低于认缴出资额时，是否适用失权催缴？

虽然历次修正的观点均有变化，但是从新《公司法》第51条与52条结合来看，立法并没有将“非货币出资”的情形强制排除在失权催缴的范围在外。此次公司法修订，股东失权规则作为此次新增内容，盲目将非货币出资情形排除在失权催缴的适用范围外，恐怕会影响公司资本充实。同时，借鉴德国有限责任公司法的内容。^[10]在其立法变更中，失权制度的适用范围也逐渐扩充到非货币出资股东的差额补足责任。

（二）新《公司法》下股东失权后的股权处置问题

在股东失权制度启动后，对于失权股东所丧失的那部分股权的处置结果，新《公司法》第52条规定为：“应当依法转让或者进行相应的减资程序并注销这部分的股权”。但疑问之处在于：转让股权和减资程序之间，何者优先适用？法律有无必要规定其适用顺序？

如果失权股份按照股权转让的方式处理,那么公司应当尽快处理失权部分股东,将其转让给第三人,以保障公司资本充实,防止公司出现资金亏空的情况。此时,转让方式可以借鉴德国有限责任公司法中,拍卖股权的方式进行转让。^[11]由于我国的股东失权制度采取的是比例失权、部分失权,股东失去的股权是未尽到出资义务的部分股权,而不是全部股权。所以首先一定要对失权股东确定其已经缴纳过的出资金额和认缴出资额,再进行转让程序。^[12]基于有限责任公司的人合性,转让股权的受让人,公司的其他股东可以享有优先购买权。如果其他股东放弃优先购买权或者是购买失权部分的股权后,再进行对外转让。

如果失权股份按照减资程序进行处理,可能导致过于偏重债权人,忽视股东利益。在德国公司法中,有学者提出:“在公司出现极端情况下,才会采取减资程序。”^[13]同时,减资程序会增加公司的实际运转成本。新《公司法》规定,减资程序作出之日起十日内应当通知债权人,并且三十日内登报或者进行网上公告。^⑤从该条的字面规定看,并未明确“债权人”的具体范围,往往会将其理解为“公司的全部债权人”。但是短短十日内,公司也许不能将减资决议通知到每次订立合同中的债权人。失权制度启动后需花费大量时间成本,梳理公司签订过的相关合同的履行情况从而确定减资程序中“应当告知的债权人范围”。此后,接到通知的债权人还有权要求公司进行清偿债务或者提供相应的担保,往往会造成公司陷入僵局,难以推进减资程序。

考虑到现实各类公司的股东情况不同,对于公司的股东和债权人的保护倾向程度也不尽然相同。所以法律及其司法解释在失权股份的处置情况下,无需强行规定“转让股权”和“减资程序”的优先适用顺位问题。但实践中,对于失权股份的处理方案,建议采用转让股权的方式进行,同时其余股东享有优先购买权。此举更为快捷便利,于公司而言能降低运营成本。

其次,新《公司法》与《公司法司法解释(三)》第十七条不同,新失权制度适用情形并未包括抽逃出资。抽逃出资,是股东先有出资行为,在前一阶段尽到了出资义务;随后利用各种手段,将出资抽回。在最终结果上看,仍然是违反了出资义务。但股东资格与出资义务强挂钩,所以抽逃出资应当属于股东失权制度范围以内。其次,在新《公司法》中,认缴期限有着五年的时间限制。这会使投资者在设立公司的初期就进行充分的市场考察与调研,使公司的注册资本与自身的业务范围、经营模式相匹配,引导投资者

在创始初期就进行理性、诚信出资,营造良好的商业环境。而抽逃出资的“抽取资金”程度并没有严重到公司需要直接解除股东资格。所以股东失权制度的事由引入抽逃出资这一事项,不仅可以保障公司资本充实,还可以保护债权人的合法权益。

注释:

- ①德国《商法典》第133条、第140条、第133条。
- ②《公司法(修订草案)第一次审议稿》第四十六条。
- ③《公司法(修订草案)第二次审议稿》第五十一条。
- ④《公司法(修订草案)第三次审议稿》第五十一条。
- ⑤《公司法》第224条。

参考文献:

- [1] 段威.有限责任公司股东除名正名及其制度实现——基于立法目的的分析[J].中国政法大学学报,2019(1):60.
- [2] 杜或.股东失权法律制度研究[D].硕士学位论文(华东政法大学),2023:1.摘要第一页,原文的意义有较大修改.
- [3] 于莹,申玮.股东失权制度的法律构造[J].吉林大学学报:社会科学版,2023(6):35.
- [4] 许迪.有限责任公司股东除名制度研究[D].硕士学位论文(西南政法大学),2018:1.
- [5] 邓峰.代议制的公司:中国公司治理中的权力和责任[M].北京:北京大学出版社,2015:205-206.
- [6] 申长慧.除名抑或失权:我国被除名股东的财产权保留研究[J].民商法论丛,2020(2):186.
- [7] 李建伟.有限责任公司的股东除名制度研究[J].法学评论,2015(2):75.11.
- [8] 凤建军.公司股东的“除名”与“失权”:从概念到规范[J].法律科学,2013(2):151.
- [9] 蒋大兴.公司法的观念与解释III——裁判逻辑与规则再造[M].法律出版社2009:121.
- [10] 新谈萧,朱柳奋.新《公司法》中的股东失权制度探析[J].中国市场监管研究,2024,(01):39.
- [11] 于莹,申玮.股东失权制度的法律构造[J].吉林大学社会科学学报,2023,63(06):41.
- [12] 王东光.股东失权制度研究[J].法治研究,2023,(04):43.
- [13] 格茨·怀克,克里斯蒂娜·温德比西勒,殷盛译.德国公司法[M].北京:法律出版社,2020:165.222.345.346.