

中国式股东失权机制的立法进步与司法挑战

傅 穹 王俊博

[摘 要] 在我国限期认缴制改革实施背景下,股东失权机制旨在落实公司资本充实到位,有别于解决公司内部团结的股东除名机制。目前,股东除名被吸纳于股东失权条款之中,股东除名机制的独特功能与适用范围有待重新解释。股东失权的理论基础不限于民法的“合同解除理论”“社团惩戒说”,其提供了公司组织法的理论补强。为充分发挥股东失权的惩戒功能,不妨扩张适用于加速到期与抽逃出资等情形。股东失权的董事会决策判断须以公司利益最大化为准则,坚持股东平等对待原则。股东失权后的处理措施有待优化,司法解释应提供“股权拍卖模式”的首选方案。“失权减资注销”的性质更贴近“定向实质减资”,须履行全体股东的一致决与公司债权人保护程序。股东失权责任体系有待重构,失权股东对公司承担差额损失赔偿责任,失权股东的前手负有出资填补责任,其他股东的比例出资连带责任必须慎用,负有过错的董事应承担相应赔偿责任,失权股东诉讼救济极具必要性。对于股东失权机制引发的新型资本诉讼,司法实践应提供本土化的解释方案。

[关键词] 股东失权;股东除名;公司资本充实;出资义务;股东平等对待

[作者简介] 傅穹,吉林大学理论法学研究中心、吉林大学法学院教授,博士生导师;王俊博,吉林大学法学院博士研究生,吉林 长春 130012

[中图分类号] D922.291 **[文献标识码]** A **[文章编号]** 1004-4434(2025)04- 0013 -12
DOI:10.16524/j.45-1002.2025.04.001

新修订的《中华人民共和国公司法》(以下简称新《公司法》)第五十二条引入“股东失权机制”,旨在强化股东出资义务的法定性,落实公司责任财产的充实性。股东失权机制是对股东除名机制的制度改良^①,两者均系公司组织法的惩罚机制^②。当该机制真正进入实施阶段,效果未必如立法想象中那么完美。部分学者不禁担忧,股东失权的适用范围为何狭窄,被失权股东与其前手责任为何缺失,无过错其他股东比例出资责任为何过重^③? 商业实践者发现,股东除名决定和诉讼经常是两个股东

[基金项目] 国家社会科学基金重点项目“授权资本制度法律改革研究”(21AF018)

①《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)》第十七条第一款规定: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。

②李建伟.公司法评注[M].北京:法律出版社,2024:219.

③见赵旭东,邹学庚.催缴失权制度的法理基础与体系展开[J].中国应用法学,2024(3):29-38;彭冰.论新《公司法》的股东失权制度[J].地方立法研究,2024(5):23-36;陈彦晶,蒋巍.新《公司法》下失权股东的责任承担与救济[J].商业经济与管理,2024(7):87-96;王红霞.新《公司法》股东失权制度之检讨——兼论相关司法解释之制定[J].法学评论,2024(3):101-109.

之间或者大股东与小股东之间权力斗争的先兆^①。司法裁判者更是主张股东出资义务的规范是一个整体,处理股东出资纠纷应坚持体系思维与系统观念^②。基于此,本文拟从司法裁判与体系化思维双重视角审视该机制的预设功能与适用范围,分析董事会失权的决策准则与失权股权的处理优化,检讨所涉不同主体的责任追索以及失权股东的异议之诉,尝试回应该机制提出的尖锐司法挑战。

一、股东失权机制的功能认知与适用范围

在公司与股东之间的持续性关系中,非经股权转让或股份回购等法定情形,股东原则上不得轻易退出公司,但若因某股东的重大事由导致公司内部无法团结,那么与其解散公司不如开除该股东。当股东出资届期不履行时,限制股权财产性权益的威慑力可能不足,施加股东失权惩戒或许更为有效。股东除名旨在修补团体人合性因素之裂痕,股东失权则旨在确保公司资本的充实性^③。但是,新《公司法》第五十二条只见“股东失权”,未见“股东除名”,两个机制的功能认知与适用范围有待澄清。

(一) 股东失权机制的功能认知

从比较法的视野观察,股东除名与股东失权机制存在功能分野。以《德国公司法》为例,股东除名机制系公司解散的替代机制,当因特定股东的“重大事由”之故,股东团结的期待彻底沦为泡影,与其苦苦绑定,不如一拍两散。所谓“重大事由”的情形,包括财产关系的不规范、资金往来的不正常、特定股东有挥霍浪费的嗜好或持续性重病、购股时对公司的欺诈或犯罪行为、损害公司经营和妨碍竞争的行为以及对其他股东进行声誉损害等导致股东之间丧失信赖。当发生以上情形,公司可以开除该股东,被除名股东享有补偿请求权^④。然而,股东失权迥异于股东除名,该机制系针对股东届期拒绝缴纳出资情形,经由董事会的事先催缴通知,允许公司通过决议而对该股东进行失权惩戒。失权股东并不享有补偿请求权,而是与前手股东共同承担出资责任,同时面临相应持股被拍卖的责任惩罚^⑤。正如学者所言,除名制度的锋芒指向社团的人合性因素,失权制度则指向以公司资本充实性为表现的公司以及公司债权人的利益保护^⑥。

就我国股东除名与股东失权的立法规范而言,并未呈现公司法理论假设的泾渭分明,而是出现成文法的机制混同。按照我国学理通说,股东失权机制并不能取代股东除名机制,两者存在瑕疵出资的“部分或全部”差异,也存在“董事会或股东会”的决策机构差异,更存在出资义务是否免除或被债权人追索的后果差异^⑦。对于上述理论假设的制度比较,笔者充分认同。然而,纵观我国公司法的相关条款表达,股东除名机制被吸纳于股东失权机制之中。那么,如何解释立法与理论呈现的各行其是呢?

从我国股东除名与失权的演变轨迹来看,股东除名机制最先见于《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)》(以下简称《公司法解释(三)》)第十七条,该机制的预设功

① 莱塞尔,法伊尔.德国资合公司法:第6版(下)[M].高旭军,译.上海:上海人民出版社,2019:643.

② 最高人民法院民事审判第二庭.中华人民共和国公司法理解与适用:上[M].北京:人民法院出版社,2024:242.

③ 凤建军.公司股东的“除名”与“失权”:从概念到规范[J].法律科学(西北政法大学学报),2013(2):151-161.

④ 莱塞尔,法伊尔.德国资合公司法:第6版(下)[M].高旭军,译.上海:上海人民出版社,2019:646-648.

⑤ 怀克,温德比勒.德国公司法:第21版[M].殷盛,译.北京:法律出版社,2010:366.

⑥ 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(6):32-44,230-231.

⑦ 关于股东失权与股东除名机制的差异比较,见赵旭东.新公司法条文释解[M].北京:法律出版社,2024:133;李建伟.公司法评注[M].北京:法律出版社,2024:221-222.

能针对“未履行出资义务或者抽逃全部出资”的缴纳难题,旨在解决公司内部股东团结破裂的治理困境。在“上源智慧水务(深圳)有限公司诉上海某泵业制造有限公司决议效力确认纠纷案”中,法官认为,股东除名是强行剥夺公司成员身份的行为,我国公司法对股东除名的条件严格限定在“未出资”和“抽逃全部出资”两项事由中,公司与股东不得执行约定其他的除名条件,股东会据此作出的除名决议无效^①。遵循这一督促资本充实的路径依赖,股东失权更像是一种保证资本充实原则的实现机制,催缴失权与否掌控在公司最终决策手中^②。本质而言,股东失权机制是一种“比例性失权”,而股东除名机制则是股东资格被彻底剥夺的“全部失权”,两者表现为量的差异而非质的区别。

在我国公司法的现有框架体系中,股东除名机制的独立性缺失不应被淹没于股东失权机制之中。所谓股东除名“重大事由”消失于无形,股东除名的情形约定被司法认定无效,理论层面的股东除名化解人合性裂痕的功能被淡化。因此,未来的司法解释应该在股东失权机制之外,重新规范股东除名并重振股东除名应有的功能预设,实质扩张股东除名的独特适用空间,这是超越既有公司法文本的全新挑战。

(二)股东失权机制的理论基础

关于股东失权机制的理论基础,存在“合同解除说”与“社团惩戒说”的分歧。“合同解除说”认为,股东丧失未出资的股权,其性质系因股东的根本违约性质,公司解除了与股东之间的出资关系^③。这是我国司法实践的主流观点。“社团惩戒说”则主张,合同解除说并不意味解除失权股东的出资义务,失权股东对公司须承担差异损失责任,这是对欠缴股东的单向惩戒措施^④。

笔者认为,上述观点均有启发意义。就“合同解除说”而言,股东失权更贴近法定的单方解除,股东出资义务届期不履行构成对公司的根本性违约,公司有权单方解除该部分的股东持股,但违约股东不能假借失权而逃避出资义务^⑤。须注意的是,我国仅有《中华人民共和国民法典》(以下简称《民法典》)第五百六十三条的合同解除机制,还不足以撬动公司对届期未缴纳的股东的失权惩戒,原公司法仅施加了相应的股权财产性权益限制^⑥。然而,公司组织法的“社团惩戒说”是对民法的“合同解除说”的理论补强,若失权股权最终无法转让或减资注销,那么被失权股东应对公司承担相应的差额损失赔偿责任,而不是直接将责任转嫁给其他股东^⑦。若失权股东拒绝赔偿差额损失,则公司完全可以拍卖该股东的已有股份持股冲抵损失。比较而言,我国现有立法对于股东失权的惩罚性有所不足。因此,只有将“合同解除说”与“社团惩戒说”有机结合,股东失权机制的预设功能才能获得组织

①见“上源智慧水务(深圳)有限公司诉上海某泵业制造有限公司决议效力确认纠纷案”,上海市金山区人民法院(2021)沪0116民初14414号民事判决书。

②见于莹,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(6):32-44,230-231;曾佳.股东失权制度功能定位与体系化适用——以《公司法(修订草案)》第46条为中心[J].北京理工大学学报(社会科学版),2023(2):95-104;刘胜军.论股东除名的事由与程序再造[J].法学,2023(3):99-113。

③最高人民法院民事审判第二庭.中华人民共和国公司法理解与适用:上[M].北京:人民法院出版社,2024:236。

④王艺璇.法定资本制下股东失权制度的法律效果[J].东北大学学报(社会科学版),2024(3):89-97。

⑤王东光.股东失权制度研究[J].法治研究,2023(4):33-45。

⑥《公司法解释三》第十六条规定,股东未履行或者未全面履行出资义务或者抽逃出资,公司根据公司章程或者股东会决议对其利润分配请求权、新股优先认购权、剩余财产分配请求权等股东权利作出相应的合理限制,该股东请求认定该限制无效的,人民法院不予支持。

⑦见“刘某芳诉常州凯瑞化学科技有限公司等公司决议确认纠纷案”,江苏省常州市中级人民法院(2018)苏04民终1874号民事判决书。

法的最大施展。

就股东除名机制的理论基础而言,域外采纳“违反忠实义务说”,即被除名股东违反了股东对公司所应承担的忠实义务。所谓股东忠实义务(也称为促进者义务),系要求股东必须忠诚地对待公司,积极地促进公司目标的实现并避免公司遭受损失^①。在我国,仅规定董事或控制股东对公司负有忠实义务,并未规定股东之间或股东对公司的忠实义务。域外公司法关于股东共同促进公司目标成功的积极义务理论,可以作为我国股东除名机制的理论参考。

(三)股东失权机制的适用范围

股东失权机制的适用范围涉及适用的公司类型与情形条件。就适用的公司类型而言,新《公司法》第五十二条股东失权机制的适用范围不限于有限责任公司,还及于股份有限公司(新《公司法》第一百零七条)。可见,无论有限责任公司的限期认缴制抑或股份有限公司的实缴制模式,只要股东出现违反出资义务的情形,均会触发股东失权的组织法惩戒。就适用的法定情形而言,不仅适用公司成立后的出资缴纳,也适用公司增资的股东认缴新增资本,因为根据新《公司法》第二百二十八条的增资规定,依照本法设立有限责任公司缴纳出资的有关规定执行。

股东失权适用范围的争议焦点在于非货币出资、非货币出资高估以及抽逃出资情形是否纳入其中?就非货币出资履行不到位而言,其属于典型的股东出资义务不履行,纳入股东失权的规范射程已经成为共识。就非货币出资高估而言,原因或是评估机构的估值过高,或是董事会商业判断有误,也可能是股东自身的过高报价,相应情形不应一概归属为股东过错^②。基于比较法立场,《德国有限责任公司法》第21条第1款规定,股东失权制度的适用限于现金出资情形,但该法第9条同时规定,若股东实物出资价格高估,则股东必须以货币补足差额,否则触发股东失权的程序启动。因此,非货币出资高估并非必然纳入股东失权,但当股东拒绝补足差额而转化为对公司履行出资不足时,可以适用股东失权惩戒。“抽逃出资”行为应否纳入股东失权规范,学理迄今存在分歧^③。因为禁止抽逃出资作为规范公司资本不当亏空的本土规则,从侵蚀公司资本充实的后果来看,交织在不当关联交易或违法利润分配等行为之中,司法裁判中的认定内涵与标准确定并不清晰^④。鉴于新《公司法》对关联交易程序与法律后果另有专门规定(新《公司法》第一百八十二条、第一百八十三条、第一百八十六条),同时增设违法利润分配的股东返还以及负有责任的董事、监事与高级管理人员承担赔偿责任的具体规定(新《公司法》第二百一十一条),那么《公司法解释(三)》第十二条关于抽逃出资情形就应限缩,只剩下“通过虚构债权债务关系将其出资转出”这一情形。同时必须指出,若对于股东抽逃出资

^①莱塞尔,法伊尔.德国资合公司法:第6版(下)[M].高旭军,译.上海:上海人民出版社,2019:590,646.

^②王翔.中华人民共和国公司法释义[M].北京:中国法制出版社,2024:78.

^③“反对说”主张,抽逃出资作为典型的侵蚀公司资产行为,新《公司法》第五十三条提供了股东返还抽逃出资以及负有责任的董事、监事、高级管理人员承担连带赔偿责任的救济,不应纳入股东失权惩戒,见林一英.公司注册资本认缴登记制的完善[J].国家检察官学院学报,2023(6):31-46。“肯定说”主张,抽逃出资造成对公司利益与债权人利益的侵蚀,应扩张纳入股东失权机制,见赵旭东,邹学庚.催缴失权制度的法理基础与体系展开[J].中国应用法学,2024(3):29-38;李建伟.公司法评注[M].北京:法律出版社,2024:221;杨永清,潘勇锋.公司法修订若干问题探讨[J].法律适用,2023(1):23-34;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(6):32-44,230-231。“折中说”认为,抽逃出资最终认定后,可以纳入股东失权范围,见彭冰.论新《公司法》的股东失权制度[J].地方立法研究,2024(5):23-36.

^④见刘燕.重构“禁止抽逃出资”规则的公司法理基础[J].中国法学,2015(4):181-205;王军.抽逃出资规则及公司分配制度的系统性改造[J].法学研究,2021(5):81-97;王毓莹.论禁止抽逃出资规则的规范定位[J].比较法研究,2023(5):138-148;王湘淳.特殊侵权说下抽逃出资的公司法规制[J].政法论坛,2025(3):1-12.

的赔偿责任主张,公司与外部债权人均有权提出请求。若股东之间存在关于抽逃出资的内部协议安排,也不妨启动追究违约责任。但是,基于抽逃出资行为能够导致该股东面临失权惩戒,失权与否最终归属于董事会决策,这并非其他股东或外部债权人决策权的范畴。

二、董事会失权决策准则与处理方案优化

股权失权决策机制的有效运行离不开董事会决策的程序公正,有赖于失权股权处理方案的公平。股东失权机制间接地损害公司债权人利益,但更多地直接导致股东之间治理的内斗。因此,董事会的失权决策须以公司利益最大化为目标,并确保平等对待所有股东。对于股东失权后的处理方案,有别于域外通行的拍卖股权模式,我国采纳了“转让或注销”的本土方式。何种模式更优,有待实践的验证。

(一) 股东失权的董事会决策准则

就董事会催缴失权的最终决策而言,须以公司利益最大化为行事准则。诚如学者所言,股权失权程序的前提是公司竭尽诚意地为股东弥补瑕疵出资提供便利^①。新《公司法》第五十一条、第五十二条提供了极为详细的董事会核查出资、书面催缴与最后的失权决策程序。但是,从公司资本充实的角度出发,股东失权并不一定是最佳的制度选择^②。笔者始终认为,在公司组织法的利益谱系中,作为价值权重最优的独立利益,公司利益成为连接各方参与者财富欲望与公司决策者理性行为的价值桥梁^③,公司利益最大化才是董事会判断失权与否的决策准则,而不应该出于控制权争夺或利益侵占的个人私欲,这是新《公司法》第一百八十条第二款董事义务的刚性要求,也是域外股东失权决策的立法明文规定^④。

就催缴失权的股东平等对待而言,我国公司法并未进行明文规定。《德国有限责任公司法》第19条第1款规定,催缴出资应适用平等原则,即所有股东应当按照认缴额度按比例缴纳,除非所有股东另有约定^⑤。对于我国公司控股股东与中小股东的治理矫正而言,董事会的平等催缴与同等失权决策都极为重要。在司法实践中,比例原则能够为公司纠纷裁判者提供方法论指引,填补公司法的漏洞^⑥。因此,失权股东有权要求公司提供对其他股东同时进行催缴或失权的相关信息,这是失权股东主张异议救济的有力抗辩,也是未来公司法解释有待回答的争议所在。

(二) 股东失权后的处理措施优化

就股东失权后的处理措施而言,新《公司法》第五十二条第二款规定,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。股东失权后的“公司转让”或“减资注销”处理方案是我国股东失权后处理的独特方式,特别是“公司转让”模式是其他国家股东失权制度所没有的。从比较法的实践来看,股权失权后的处理方案均首推“股权拍卖模式”,即董事会做出股东失权

①刘俊海.新公司法的制度创新:规范内涵与合规治理[M].北京:中国法制出版社,2024:217.

②周游.股东出资规则的体系性解释——以新《公司法》第47—54条为轴线[J].交大法学,2024(5):63-79.

③傅穹.公司利益范式下的董事义务改革[J].中国法学,2022(6):197-218.

④《德国有限责任公司法》第21条第2款规定,宽限期满仍未缴纳出资的,为了公司的利益,应声明迟延缴纳的股东丧失其出资份额和已经缴纳的部分出资。

⑤莱塞尔,法伊尔.德国资合公司法:第3版[M].高旭军,单晓光,刘晓海,等译.北京:法律出版社,2005:582.

⑥陈洪磊.论比例原则在公司法中的适用[J].法制与社会发展,2023(6):134-152.

决策后,董事会首选公开拍卖欠缴失权股份方案,若采纳拍卖以外的其他方案,必须获得被失权股东的同意。若拍卖后产生估值亏损,失权股东则对公司承担差额赔偿责任,若有溢价剩余则返还给失权股东。就股东失权的公司转让处理方式而言,看似给予公司针对被失权持股的自由处分权,实则给公司留下了谈判对价公允的现实难题。若出现对于公司股权转让估价的公允性存疑,失权股东能否提出异议之诉?其他股东是否因存在恶意低估该持股价值的可能性?享有优先购买权的其他股东是否应该回避表决?这些都是尖锐的难题。对此,我国司法实践给出了可行方案,即股权转让与补足出资必须同步进行,否则形成新的失权事实或酿成新的出资责任纠纷,循环往复、始无尽焉,何来诉源化解^①。笔者认为,与其采取公司转让的处理方案,不如直接规定为公司采纳“股权拍卖模式”,这是公开竞价的通行处理方式,不仅避开公司转让的价格谈判难题,而且有利于实现失权股权的价格公允,同时也有利于被失权股东的利益保护,其他股东还享有优先购买权的保护。股东失权后的“股权拍卖模式”最为可取,被拍卖的股权不限于欠缴股东的待缴持股,若拍卖后的股权价值存在亏空,也不妨扩张至拍卖欠缴股东的其他已实缴的持股部分。这一方案不仅符合股东失权处理的国际立法潮流,而且因其惩罚性而具有威慑力,有利于反向督促失权股东及时履行出资义务,确保公司责任财产的充实到位,同时兼顾了公司、各方股东与外部债权人三方利益。

就股东失权的减资注销而言,这是公司转让或股权拍卖无人接盘后的减资处理,与其说是失权持股的处理方式,不如说是失权处理后注册资本减少的结果。股东失权减资注销的争议在于该项失权减资注销的性质究竟属于“形式减资”还是“实质减资”。换言之,失权减资注销是否减损公司责任财产?是否减弱公司偿债能力?笔者认为,失权减资注销产生被失权的“待缴股本”减少,这并非基于公司亏损的会计数字调整,而是公司责任财产的相应扣除。因此,失权减资注销的性质并非“形式减资”,而应视为一种“定向的实质减资”,直接衔接新《公司法》第二百二十四条的实质减资规定,不仅须经全体股东的一致同意,而且必须履行公司债权人的保护程序。公司减资规则应是新《公司法》的关注重点^②,在股东失权的减资注销过程中必须充分保护中小股东的合法权益与外部债权人的利益^③。

三、股东失权机制的责任追索与漏洞填补

关于我国股东失权机制的法律责任追索,新《公司法》第五十二条第二款规定,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责任。上述股东失权后的责任追索条款过于简约,诸多争议有待回答:该失权股东是否继续承担出资义务,还是应对公司承担差额损失赔偿责任?公司能否向该失权股东的前手进行追索?若董事会的失权决策不当,是否面临承担过错赔偿责任?

(一)失权股东差额损失赔偿责任的填补

就股东失权机制的责任追索而言,在我国公司法的既有框架下,仅将无过错的其他股东出资比例责任写入立法条款,针对有过错的失权股东以及前手的责任追索只字未提,仅规定催缴程序中的

^①刘贵祥.关于新公司法适用中的若干问题[J].法律适用,2024(6):3-34.

^②杜军.公司资本制度的原理、演进与司法新课题[J].法律适用,2014(11):2-12.

^③林一英.新公司法视野下的减资规则构造[J].法律适用,2025(4):23-39.

董事赔偿责任(新《公司法》第五十一条第二款),而对失权程序中有过错董事的赔偿责任并未涉及。实际上,只有足够强大的股东失权威慑责任,才是股东失权制度真正有效运行的“关键设置”^①。若缺乏合理的“过罚相当”责任惩戒,新引入的股东失权机制面临“成为逃避出资义务的工具等问题”^②。

笔者认为,失权股东应对公司承担差额损失赔偿责任,但绝非继续履行出资义务。首先,股东出资义务的履行与相应的股东资格相互绑定,当股东被失权之际,基于合同解除原理的逻辑推演,相应部分的出资义务随之消灭,何谈出资义务的继续履行^③。其次,股东失权后的处理措施未必足以填补对公司的差额损失,采取公司转让或股权拍卖方式均存在溢价回归股东、亏损由股东填补的差额损失责任。再次,基于股东失权的“通知发出主义”,一经发出失权通知,除非经过诉讼矫正,否则不具有回溯效力。对于动态运行的公司组织秩序而言,“组织行为救济的目标不只是‘回到过去’,还要‘停在当下’,甚至‘面向未来’”^④。最后,股东失权后的处理若采纳拍卖方式,应允许公司将待缴股权部分以及该股东原有的部分持股一并拍卖,若不足以填补对公司造成的损失,当无人接盘或拍卖额度不足,司法解释应该允许公司将失权股东的相应持股予以没收。可见,“没收惩戒”处理方式看似极端,实则并未侵蚀被失权股东利益,失权股东有权在拍卖中竞买,若自己拒绝或放弃竞买,公司不妨没收该股东的原有股权,这也是域外股东失权惩戒的经验共识。

(二)失权股东前手的责任承担

若失权股东系通过股权受让而取得,那么公司或外部债权人可否向前手转让方股东进行责任追索?《德国有限责任公司法》第22条规定了“股东失权的前权利人责任”,特别强调不论该股权转让流转几次,只要欠缴股款依然存在,前手转让方股东与被失权股东就应承担连带责任,各方可以依次按照顺序向前手股东追索,但前手股东被赋予了五年的诉讼时效抗辩^⑤。

我国股东失权后的前手股东是否承担赔偿责任?新《公司法》第五十二条并未对失权股东的前手方施加责任,但不妨衔接新《公司法》第八十八条第二款的“瑕疵出资转让的责任条款”。按照该条款的责任规范逻辑,股东失权转让的性质归属于“届期未履行的转让行为”,产生于受让方股东与转让方股东的连带责任,不过受让方股东享有善意抗辩权的救济。若股东失权的情形产生于加速到期场合,则归属于“认缴但未届期转让”的范畴,直接衔接新《公司法》第八十八条第一款的责任安排。在这一情形下,若发生失权股东的多次股权转让,则现有股东的前手转让方股东依次承担补充责任,而非共同承担连带责任。当前手股东承担赔偿责任后,可以对受让方享有追偿权,也可以向公司主张承继失权股东的相应股权。

(三)其他股东按比例出资责任的慎用

在我国股东失权的责任条款中,其他股东的比例出资填补责任备受关注,这一思路似乎源于《德国公司法》第24条与第25条的立法设计。在德国公司法学者看来,假如为获得拖欠的出资已徒劳地用尽了其他所有手段,其他股东就应按照其出资份额关系而对缺额进行填补,作为债权人保护的部

①王红霞.新《公司法》股东失权制度之检讨——兼论相关司法解释之制定[J].法学评论,2024(3):101-109.

②彭冰.论新《公司法》的股东失权制度[J].地方立法研究,2024(5):23-36.

③见陈彦晶,蒋巍.新《公司法》下失权股东的责任承担与救济[J].商业经济与管理,2024(7):87-96;杨永清,潘勇锋.公司法修订若干问题探讨[J].法律适用,2023(1):23-34.

④冯成丰.没有“后果”的公司法?——论公司法上的恢复原状[J].当代法学,2024(3):122-134.

⑤高旭军.中德公司资本认缴制度比较及德国法的启示[J].证券法苑,2023(3):27-48.

分规定,这是强制性的^①。但在德国,其他股东的比例出资填补责任的实践适用可能微乎其微。因为在德国,不仅要穷尽对被失权股东的差额损失赔偿责任,而且覆盖失权股东的既有股权部分,且可以向所有前手方进行法定诉讼时效期间内的溯及性追索(《德国有限责任公司法》第21条、第22条、第23条、第24条与第25条)。

反观我国股东失权后的其他股东比例出资责任,不仅缺乏对过错方与前手方足够的前置性追索,而且缺乏惩戒性的股权没收机制。因此,我国股东失权模式下的其他股东极有可能成为失权股东欠缴出资的“替罪羔羊”。正如学者的批评,这一新增股东义务否定了公司制度的一项重要原则——有限责任^②。我国司法实践者更是指出,这一安排将本无责任变为承担责任,可能成为大股东顺势而为减轻出资责任的一个路径^③。我国对于股东失权后采纳“六个月转让或注销起算模式”,而不同于德国的失权后拍卖模式,那么“其他股东”的认定时点能否采纳德国的“失权通知发出时点”就值得斟酌,或许“股东失权处理结束日”的时点认定更符合我国国情。基于此,我国股东失权后的其他股东比例出资责任规定适用令人担忧,如此重大的责任施加条款必须慎重适用,对于股东失权的决策与处理似乎回归股东会决策更为妥当,而非授权董事会进行终局性判断。

(四)负有过错董事的相应赔偿责任

在公司董事会启动股东失权与注销程序之际,公司若存在对外到期债权且公司不能清偿到期债务,董事会恶意进行股东失权注销程序,则触发新《公司法》第二百二十六条的违法减资责任条款,减免股东出资的,应当恢复原状,给公司造成损失的股东及负有责任的董事、监事、高级管理人员应当承担赔偿责任。股权失权机制作为督促资本充实的威慑措施,在域外因其强烈的惩罚性以及复杂的前置程序性规定,在实践中极少出现^④。反观我国,股东失权机制更贴近确保资本充实的预防性措施,不仅被失权股东的赔偿责任措施有待完善,而且也无公开拍卖失权股东已缴纳部分出资的威慑,更无通行于域外的特定情形下缴纳股份没收机制。这一缺失“责任牙齿”的股东失权机制极易沦为股东之间权力斗争或侵蚀公司债权人利益的法律工具,股东失权条款存在被控制股东滥用的极大可能,股东失权决策中的董事义务与责任追究就变得更加重要。

笔者认为,因董事决策场景与利益冲突的差异,我国股东失权场景下的董事责任追究呈现如下特征。首先,股东失权的董事决策场景特殊,此时董事已经完成了前提性的股东催缴义务,不会触发新《公司法》第五十一条的董事催缴赔偿责任。同时,若在股东失权程序中进行减资注销,则直接衔接新《公司法》第二百二十六条的违法减资后果,负有责任的董事等应当承担相应的赔偿责任。其次,在公司具备偿债能力之际,董事的失权决策直接冲击股东之间的利益博弈,而在董事会作出股东失权决策之际,存在违反股东平等对待原则,导致定向的恶意发出失权通知,从而影响股东之间的持股比例甚至导致控制权争夺。那么,该情形直接违反新《公司法》第一百八十条,董事面临违反忠实义务的责任惩戒,或面临违反为公司利益最大化行事的勤勉义务的责任处罚。最后,在公司不具备偿债能力之际,董事的失权决策将会影响外部债权人的利益受损,存在关联董事等恶意与被失权股

①怀克,温德比勒.德国公司法:第21版[M].殷盛,译.北京:法律出版社,2010:366.

②彭冰.论新《公司法》的股东失权制度[J].地方立法研究,2024(5):23-36.

③刘贵祥.关于新公司法适用中的若干问题[J].法律适用,2024(6):3-34.

④莱塞尔,法伊尔.德国资合公司法:第6版(下)[M].高旭军,译.北京:法律出版社,2019:586.

东的合谋,利用失权措施以及责任威慑缺失的漏洞,达到变相逃避出资义务的目的。此时,不妨参照新《公司法》第五十三条的抽逃出资法律后果,认定为负有责任与股东构成共同侵权,直接承担连带赔偿责任。

四、失权股东异议之诉的司法救济

就失权股东的组织法救济而言,我国公司法起草过程中最初的“一审稿”与“二审稿”对此有所遗漏。新《公司法》第五十二条第三款承继“三审稿”的方案,增设规定:“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。”这一新增条款极为必要,因为若无失权股东的合法权益救济途径,那么失权机制将被异化为控制股东压迫中小股东的法律工具。失权股东救济的认知有待重申,无论该救济的行使方式以及能否主张“复权救济”问题,均有待司法解释的填补性回答。

(一) 股东失权异议之诉的本土意义

我国失权股东的异议救济对于公司利益与股东利益保护极具必要性。因为中国公司治理的主要矛盾是控股股东与中小股东的矛盾^①。股东失权决策一旦启动,不仅涉及公司资本的充实到位问题,而且改变股东之间的股权结构与治理格局,同时影响公司债权人的利益。

首先,股东失权决策一旦作出,就存在损害公司利益与其他股东利益的潜在可能。股东失权的决策实施必须以公司利益最大化为准则,以股东平等对待为原则。但是,这两项最为重要的理念并未在公司法学理中达成共识,也未在立法中获得明文体现。在前述“刘某芳诉常州凯瑞化学科技有限公司等公司决议效力确认纠纷案”中,法院认为,如果公司股东均为出价出资或抽逃全部出资,部分股东通过股东会决议解除特定股东的股东资格,由于该部分股东亦非诚信守约股东,其行使除名表决权的合理性基础,该除名决议应认定为无效。可见,当董事会被控制股东所操控,股东失权的决策未必基于公司利益最大化,反而是控股股东假借股东失权之名,行使变相稀释中小股东持股之实,进行非同比例的催缴与失权程序,这是极有可能发生的本土现实,被失权股东必须拥有多元的救济途径。

其次,股东失权决策一旦作出,若失权后未能及时转让或注销,其他股东面临承担按比例连带补充责任的风险。当董事会作出失权决策后处理不当,会导致其他股东成为后续比例出资责任的承担主体,这是我国公司法失权救济的独有问题。若将催缴决策归为董事会,而将失权决策归属股东会,或许效果更好。从新《公司法》第五十二条第三款来看,只有被失权股东有权提出异议之诉,其他股东并无异议救济权利。假若公司其他股东对董事会失权决议瑕疵有异议,导致其他股东事后承担比例出资责任,应该允许其他股东提起决议无效或撤销之诉,并不受新《公司法》第五十二条第三款中“三十日”的期限约束。因此,必须充分重视失权股东的异议之诉,同时其他股东对董事会失权决议瑕疵也应该拥有挑战的诉权救济。

再次,股东失权的前提是“届期不履行出资义务”,实践中被失权股东出资义务是否履行到位的情形各异,应该允许失权股东提出合理抗辩。正如我国司法实践者的观察,无论是技术入股情形中约定的其他股东代为履行,还是员工激励计划中往往由大股东代为履行,或者股权代持场景中往往

^①赵旭东.公司治理中的控股股东及其法律规制[J].法学研究,2020(4):92-108.

由隐名股东代为履行等,诸如此类情形若查明其他股东或第三人代为履行完毕,就不符合股东失权的前提条件,这也反映失权股东异议之诉的现实必要性^①。尤其考虑到股东失权可以扩张至股东出资加速到期情形,公司主张要求股东出资加速到期是否存在正当性,公司主张股东出资加速到期是否履行股东平等对待的催缴程序等,这些均会引发失权股东的异议之诉。

最后,我国股东失权的生效时间与失权股东的异议时间存在“通知生效主义”与“接到起诉主义”的差异,赋予失权股东异议救济存在必要性。我国股东失权的公司法条款采纳“通知发出主义”,但《民法典》第五百六十五条的合同解除采纳“到达生效主义”,《中华人民共和国合伙企业法》第四十九条对合伙人除名采纳“通知接到主义”^②。为缓解股东失权生效“通知发出主义”的影响,新《公司法》第五十二条第三款将失权股东异议之诉的起诉时间点规定为“接到失权通知之日起三十日”,则是兼顾了被失权股东的利益保护^③。基于此,在我国股东失权的诉讼中,极有可能因为股东失权通知程序的瑕疵或不平等对待股东而引发失权股东提起异议之诉。

(二)失权股东异议之诉的行使解释

根据新《公司法》第五十二条第三款的特别规定,失权股东对董事会的失权决策若有异议,接到失权通知起三十日内,向人民法院提起诉讼。该条款中的“三十日期间”的性质认定存在“起诉期间说”与“除斥期间说”之争。“起诉期间说”认为,超过该三十日期间,失权股东不能再提起诉讼,对于提起董事会失权决议瑕疵诉讼同样适用。因为该行为的效力必须尽快确定,否则不利于保护交易安全。超过法定起诉期间的,股东还可以在诉讼时效范围内就失权的损失赔偿提起诉讼^④。“除斥期间说”则认为,超过该三十日期间,人民法院仍应受理,受理后若无正当理由,可以判决驳回。

笔者认为,从该条款的文义解释来看,“起诉期间说”更具有正当性,更有利于失权后股东团体关系的稳定有序。鉴于股东失权机制是新增机制,不仅比例性失权的后果严重,而且商业实践也有待消化试错,司法裁判更应总结经验,采纳“除斥期间说”更为妥当。首先,从司法实践的经验来看,股东失权诉讼与合伙人除名诉讼同出一辙,应该采纳“除斥期间”的一致性解释。例如,在“焦某某与北京聚合创想科技合伙企业(有限合伙)合伙企业纠纷案”中,原告方超过除名决议三十日后起诉,法院先受理后,经审查发现焦某对于该除名决议作出知情并无合理抗辩理由,最终判决驳回请求^⑤。其次,我国股东失权机制的适用空间或许与加速到期或抽逃出资等情形交织,同时股东平等对待观念有待形成共识,诸多变量因素均影响失权股东的实体救济,若采纳“起诉时间说”是否过于严格?最后,对于其他股东针对董事会失权决议瑕疵诉讼,更不必适用新《公司法》第五十二条第三款的“三十日期间”约束,而应该衔接新《公司法》第二十六条,即董事会会议撤销的六十天期间更为合理。当然,其他股东也可以援用新《公司法》第二十五条提起董事会失权决议无效之诉。总之,鉴于我国股东失权机制的规定过于简约,适用情形、适用条件与救济措施等均有待完善,司法不宜从严解释。

^①最高人民法院民事审判第二庭.《中华人民共和国公司法理解与适用》:上[M].北京:人民法院出版社,2024:240.

^②《中华人民共和国合伙企业法》第四十九条规定,对合伙人的除名决议应当书面通知被除名人。被除名人接到除名通知之日,除名生效,被除名人退伙。被除名人对除名决议有异议的,可以自接到除名通知之日起三十日内,向人民法院起诉。

^③见李建伟.公司法评注[M].北京:法律出版社,2024:219-221;沈朝晖.重塑法定资本制——从完全认缴到限期认缴的动态系统调适[J].中国法律评论,2024(2):51-67.

^④王瑞贺.《中华人民共和国公司法释义》[M].北京:法律出版社,2024:81.

^⑤见“焦某某与北京聚合创想科技合伙企业(有限合伙)合伙企业纠纷案”,北京市怀柔区人民法院(2020)京0116民初5835号民事判决书。

(三)失权股东的复权救济问题

失权股东承担赔偿责任后能否请求恢复被失权的持股?学界存在“允许复权说”与“禁止复权说”的争议。“允许复权说”认为,当失权股东被外部债权人追索,若向债权人承担赔偿责任后,原则上应允许失权股东向公司主张复权。无法复权的,失权股东可向公司主张追偿救济。若该失权股权已经被处理由新股东受让,则可向新股东追偿^①。“禁止复权说”指出,股东失权后,失权股东无须继续承担责任,公司债权人可依据新《公司法》第一百九十一条追究董事的赔偿责任,失权股东不存在复权救济的可能空间^②。

笔者认为,原则上被失权股东不得主张复权救济,更不能向新股东进行追偿。基于股东失权后的法律效果,失权股东对公司承担差额损失赔偿责任,而非继续履行出资义务。很难想象该股东宁可面临被失权的组织法惩戒而选择先向外部债权人进行待缴股本的直接赔偿,这不符合商业常理。失权股东作为出资违约的过错方,不应赋予对公司的追偿诉权,否则股东失权机制的惩戒功能会发生偏离,不利于公司资本充实到位。股东失权后,若失权持股被转让或拍卖,仅会产生处理股权价款“多退少补”的补差后果,岂能允许失权股东向合理支付对价的新股东另行追偿。总之,公司组织法团体秩序必须相对稳定,“恢复原状”在公司法中的适用场景有限^③,对于股东失权的后果,不宜采纳民法“恢复原状”的补救方式。

五、结 语

在我国公司认缴制改革进程中,股东失权脱胎于股东除名机制,更多呈现“比例性失权”的本质特征。作为督促股东出资承诺到位的惩戒措施,我国股东失权适用于公司成立后与增资情形,也适用于届期不履行出资情形,更适用加速到期与抽逃出资情形,从而覆盖股东出资瑕疵的所有场景。在股东失权判断的董事会决策中,应以公司利益最大化为行事准则,坚持股东平等对待原则,这是股东失权机制成败的关键,也是股东失权诉讼的争议焦点。目前,股东失权后的“公司转让或减资注销”方案有待优化,域外通行采纳的“股权拍卖模式”或许更为可取。为了落实股东失权的惩戒功能,应该允许将失权股东原有的部分持股进行拍卖处理,并根据最终拍卖后的变现额度,溢价部分回归给失权股东,差额亏损则由失权股东承担,从而真正落实公司责任财产的充实到位。我国股东失权救济体系的漏洞有待填补,失权股东应对公司承担差额损失赔偿责任,失权股东的前手负有按次序的赔偿责任,其他股东的比例出资责任应极为慎用,负有过错的董事应承担相应赔偿责任。我国失权股东的事后救济极具治理价值,特别是失权异议之诉与其他救济诉讼的衔接有待完善。总之,股东失权机制是限期认缴制改革的一大进步,新型的资本诉讼冲突必将相伴而生,未来司法解释应该积极回应这一挑战。

[责任编辑:周 青]

①陈彦晶,蒋巍.新《公司法》下失权股东的责任承担与救济[J].商业经济与管理,2024(7):87-96.

②赵旭东,邹学庚.催缴失权制度的法理基础与体系展开[J].中国应用法学,2024(3):29-38.

③冯成丰.没有“后果”的公司法?——论公司法上的恢复原状[J].当代法学,2024(3):122-134.

Legislative Progress and Judicial Challenges of the Shareholder Forfeiture Mechanism in China

Fu Qiong, Wang Junbo (Jilin University, Changchun 130012, China)

Abstract: Under China's capital subscription system reform, the shareholder forfeiture mechanism aims to enforce capital contribution compliance and is different from the shareholder expulsion mechanism that addresses internal corporate disputes. Currently, the shareholder expulsion is incorporated into the forfeiture provisions, making it necessary to reinterpret the distinct functions and scope of shareholder expulsion mechanism. The theoretical basis of shareholder forfeiture extends beyond civil law's "contract termination theory" and "organizational disciplinary actions" to incorporate corporate organizational law principles. To maximize its deterrent effect, shareholder forfeiture should apply to scenarios like accelerated capital calls and capital withdrawals. Board decisions on forfeiture must prioritize corporate interests while upholding the principle of equal treatment of shareholders. Post-forfeiture procedures require refinement, with judicial interpretations favoring an "equity auction model" as the primary approach. The capital reduction and cancellation due to shareholder forfeiture essentially constitutes a targeted substantive capital reduction, necessitating unanimous consent of all shareholders and creditor protection procedures. The liability framework for shareholder forfeiture demands systematic reconstruction: forfeiting shareholders bear differential compensation liability, prior shareholders assume capital replenishment obligations, and proportional joint liability among other shareholders should be applied cautiously; negligent directors must bear corresponding compensation liability, and judicial remedies for forfeiting shareholders are critically necessary. For new capital-related litigations arising from the shareholder forfeiture mechanism, localized interpretative solutions should be provided in the judicial practice.

Keywords: shareholder forfeiture; shareholder expulsion; corporate capital adequacy; duty of contribution; equal treatment of shareholders