

董事催缴义务与问责逻辑的再发展

——兼评斯曼特案抗诉与再审

刘 斌

摘要：经最高人民检察院抗诉后，最高人民法院对斯曼特案作出了第二次再审判决，将连带责任矫正为共同责任，并在识别负有责任的董事之基础上，厘定了董事责任比例。但是，董事催缴义务的履行标准、催缴责任的外部顺位和内部区分等问题仍然有待于进一步阐释。董事承担催缴责任的基础在于违反其独立的催缴义务，区别于股东未履行出资义务的行为，其履行标准应采推定的形式标准，即进行书面催缴。在董事会未满足书面催缴的形式要求时，董事可以举证证明其符合忠实勤勉义务的法定标准而免责。复数董事并不因董事会的集体履职而直接导致连带责任，应以比例责任为原则，且董事责任在顺位上劣后于股东出资责任。就董事催缴责任的裁量而言，应当综合考量各核心要素和辅助要素厘定责任比例，以避免责任泛化，实现“共同而有区别的法律责任”。本案所确立的催缴责任逻辑具有溢出效应，可参照适用于董事违反忠实勤勉义务的其他案型之中。对于前述规范进步，《公司法司法解释（征求意见稿）》予以了部分吸收，但仍然应当进一步予以完善。

关键词：斯曼特案 催缴义务 催缴责任 共同责任 责任比例

中图分类号：D922.291.91 **文献标识码：**A **文章编号：**1004-9428 (2026) 02-0081-18

2023年《公司法》实施之前，斯曼特微显示科技（深圳）有限公司、胡某某损害公司利益责任纠纷案（以下简称斯曼特案）是董事催缴义务的代表性案例，又系最高人民法院作出，对实务产生了巨大影响。在第一次再审判决^[1]（下文简称（2018）民再366号判决书）中，胡某某等6名董事被判令对公司全部损失——股东欠缴的近500万美元出资款——承担连带赔偿责任。胡某某等6名董事不服前述判决，向检察机关申请监督。经最高人民检察院抗诉，2025年1月6日，最高人民法院作出第二次再审判决^[2]（下文简称（2022）民再232号判决书），判令胡某某

作者简介：刘斌，中国政法大学民商经济法学院副教授、博士生导师。

* 本文系国家社科基金一般项目“新公司法实施背景下的公司监督机制研究”（25BFX1111）的阶段性研究成果。

[1] 最高人民法院民事判决书，（2018）最高法民再366号。

[2] 最高人民法院民事判决书，（2022）最高法民再232号。

等3人作为公司第一届董事会董事，对公司损失的10%共同承担赔偿责任，其他3人作为公司第二届董事会董事，不承担赔偿责任。本案的核心问题在于，胡某某等6位董事是否应当就公司股东开曼斯曼特公司欠缴出资所造成的损失承担赔偿责任。此次抗诉改判，回应了包括催缴义务的责任主体、义务标准、因果关系、损害认定和责任形态等在内的诸多重要事项，实质性细化了董事催缴责任的构成要件和责任形态，系我国公司法上的里程碑式案例，对后续董事责任的认定具有重要参考价值，值得深入研究。

此后，在最高人民法院公布的《关于适用〈中华人民共和国公司法〉若干问题的解释（征求意见稿）》（以下简称《公司法司法解释（征求意见稿）》）第27条明确将责任主体限定为负有责任的董事，将责任形态规定为赔偿责任，并将违反催缴义务的行为类型化为“股东未按章程规定的期限缴纳出资，董事会未以公司名义及时进行书面催缴。”^[3]但是，该条规定仍然系对前述争议问题的部分回应，其案型界定亦有偏颇，需进一步完善。

一、斯曼特案抗诉再审后董事催缴责任的进步与缺憾

在（2018）民再366号判决书中，最高人民法院的核心判决逻辑在于：“涉案公司被债权人申请破产清算，其股东未缴清出资的行为实际损害了公司的利益，其董事消极不作为放任了实际损害的持续，股东欠缴的出资即为所在公司遭受的损失，股东欠缴出资的行为与董事消极不作为共同造成损害的发生、持续，董事未履行向股东催缴出资义务的行为与所在公司所受损失之间存在法律上的因果关系，公司董事对所在公司遭受的股东出资未到位的损失，应承担连带赔偿责任。”然而，长期以来，该判决面临多种质疑和挑战：其一，在2023年《公司法》第51条明确规定催缴义务之前，董事是否负有法定的催缴义务？事实上，此前司法实践中不乏否定见解。例如，有法院以法律未明确规定为由，直接否认董事的催缴出资义务，认为要求董事对股东未出资部分承担补充赔偿责任于法无据。^[4]或者，以董事未履行义务与公司损失之间无因果关系等理由否认董事责任的成立。^[5]换言之，基于概括的董事勤勉义务的论证，是否过于泛化以至于对董事形成过高的勤勉义务标准，导致强人所难？随着《公司法》第51条明定董事负有催缴义务，催缴义务之有无问题随之解决，但其义务履行标准仍然尚付阙如，有待观察司法实践的适用情况。

[3] 《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国公司法〉若干问题的解释（征求意见稿）》第27条规定如下：“存在下列情形之一，造成公司损失，公司请求负有责任的董事承担损害赔偿责任的，人民法院应予支持：

- （一）董事会未对股东的出资情况进行核查；
- （二）股东未按章程规定的期限缴纳出资，董事会未以公司名义及时进行书面催缴；
- （三）董事会违背公司利益作出股东失权或者不失权的决议；
- （四）股东失权后，公司将失权后的股权转让给受让人，受让人未及时履行出资义务或者转让价格低于认缴出资；
- （五）董事在核查、催缴与处理失权股权过程中违反忠实勤勉义务，造成公司损失的其他情形。

出现前款规定情形，公司债权人以董事为被告、公司为第三人，请求该董事在对公司造成损失范围内对其到期未实现的债权承担责任的，人民法院不予支持，但是法律、本解释另有规定的除外。”

[4] 深圳市中级人民法院民事判决书，（2014）深中法涉外终字36号。

[5] 浙江省平湖市人民法院民事判决书，（2021）浙0482民初2943号。

其二，董事违反催缴义务与股东未履行出资义务之间的因果关系如何证成？商事经营错综复杂，董事即便违反催缴义务，但未必是导致最后公司所受损害的直接原因，董事过错与损害后果之间的因果关系亦需谨慎确定。其三，在《民法典》明确规定连带责任限于法定和当事人明确约定的情况下，连带责任如何能够成立？其是否违反董事责任的一般法理？

（一）经抗诉再审后斯曼特案判决的四大进步

最高人民法院作出的（2022）民再 232 号判决书，矫正了董事责任的形态，识别了负有责任的董事范围，厘定了董事责任的比例和顺位，是我国董事催缴义务和责任制度的重大进步。

其一，该判决矫正了董事的无差别连带责任，改采“共同责任”。《民法典》第 178 条第 3 款规定：“连带责任，由法律规定或者当事人约定。”据此，连带责任不可轻用，惟限于法定和约定。（2018）民再 366 号判决书以共同侵权的逻辑判定 6 名董事对股东的欠缴出资承担连带赔偿责任，但是对共同侵权的各项要件却并未充分展开，径行选取“连带责任”亦显轻率。（2022）民再 232 号民事判决书判定董事“共同承担赔偿责任”，在一定程度上矫正了连带责任的严苛性。

其二，对“负有责任的董事”范围的厘定和识别。（2018）民再 366 号判决书判定所有董事承担连带责任，系“一锅端”式责任，并不符合组织法中过责相当和精准问责的归责原则。经抗诉后的（2022）民再 232 号判决书区分了公司第一届董事会董事和第二届董事会董事，分别判定责任，有明显进步。

其三，对董事承担的催缴责任进行了数额酌定，更为合理。（2018）民再 366 号判决书判定所有董事承担责任的范围为股东未缴纳出资的全部，是一种无差别的责任，导致了董事责任等同于股东责任的实质后果，使得管理者和投资者的差别被无限消除，显然并不合理。经抗诉后，（2022）民再 232 号判决书将董事催缴责任限定为公司损失的 10%，是迈向精准问责的重要体现。

其四，实质上明确了董事责任的补充顺位。（2018）民再 366 号判决书判决胡某某等 6 位董事承担连带责任，并未区分责任承担的顺位。与之不同，在司法实践中，亦有法院持补充责任见解，例如，判决未履行催缴出资义务的董事应就股东未出资的部分承担补充责任。^{〔6〕}（2022）民再 232 号判决书，虽然没有明确将董事责任界定为补充责任，但是由于本案的特殊性，斯曼特公司的股东已经被执行完毕，方才触发了董事催缴责任。因而，从责任承担的顺位而言，实质上确定了董事催缴责任的后置补充规则，这将有助于推进司法裁判尺度的统一。

（二）董事催缴问责的逻辑仍然有待廓清和细化

虽然（2022）民再 232 号判决书在前述领域取得了重要进展，但是，仍然存在以下问题，有待于进一步廓清和探讨：

其一，催缴义务的履行标准不明。有观点认为，“一定要冒着被解雇的职业风险，确保股东出资到位，才算是履行了董事义务吗？若不如此，就要承担股东出资不实的连带责任？这个不

〔6〕北京市第一中级人民法院民事判决书，（2021）京 01 民初 821 号；安徽省淮南市中级人民法院民事判决书，（2022）皖 04 民终 675 号。

解，不仅来自胡某某等6名董事。”^{〔7〕}事实上，《公司法》第51条并未强人所难，其要求有二：核出资情况、发出书面催缴书。就前者而言，纯系公司内部管理行为；就后者而言，也仅系履行董事义务的程式化要求，并未强制性地要求董事采取诉讼等方式予以催缴，也很难谈得上逆子孤臣式的催缴。如果说发出书面催缴书即属于冒着被解雇的职业风险，那董事所代表的公司利益将完全俯首帖耳于股东意志和个体利益，必然对公司利益造成损失。易言之，《公司法》仅确立了催缴的底线要求，即发出书面催缴书。催缴义务并不当然包括后续继续起诉乃至强制执行股东财产的义务，后者仍需董事基于勤勉义务，结合商事判断进行处理。那么，是否一旦发出书面催缴书，即视为董事已经完全履行其催缴义务？如果董事会没有发出书面催缴书，那么董事是否存在抗辩事由？

其二，共同责任的责任形态未臻明确，其内部关系和外部关系有待进一步剖析。（2022）民再232号判决书中，并未阐明所谓共同责任，究竟属于比例连带责任，还是按份责任？该案中，第一届董事会的3名董事是否负有同等责任，平均分配10%的责任？是否可以内部互相追偿？在外部关系上，3名董事如何对外承担责任，是否互相牵连？在承担责任之后，又是否可以向股东追偿？以上问题均有待进一步探讨。

其三，董事催缴责任的数额酌定和比例分配仍显论证不足。具体而言，10%的责任比例为司法酌定，那么，其酌定基准为何？酌定比例为何是10%而不是5%？譬如，在康美药业案中，董事责任被酌定为10%和5%。^{〔8〕}在乐视网案中，董事责任被酌定为0.5%和0.05%。^{〔9〕}由此可见，在不同案件中，董事责任的酌定比例差异巨大，司法机关的自由裁量权应受到一定标准化的考量因素之限制。

（三）《公司法司法解释（征求意见稿）》的进阶完善

《公司法司法解释（征求意见稿）》第27条系广义的董事催缴责任条款，涵盖了核查、催缴和失权三个环节。相较于《公司法》的规定，本条的意义在于就董事催缴出资责任进行了类型化的处理，分置了具体情形与兜底条款。就具体情形而言，包括违反核查义务、未尽书面催缴义务、未就失权与否作出妥当决议、未妥当处理失权股权四种。第五项兜底条款，则归纳为违反忠实勤勉义务的其他情形。就责任形态，本条重申了公司法规定的赔偿责任，而非连带责任。需要区分的是，本文所讨论的系狭义的催缴责任，仅限于核查和催缴阶段，而不涵盖失权过程。

由此可见，虽然《公司法司法解释（征求意见稿）》进行了类型化努力，但是，个中关系仍然有待阐释。比如，董事会一旦进行书面催缴，是否意味着在任何情况下也没有义务采取进阶的必要措施，比如采取诉讼方式？如果董事会没有进行书面催缴，董事是否可以依据《公司法》第180条第2款进行抗辩？前述问题，亦属司法裁判中的重要议题。

〔7〕“最高检抗诉！胡某某等6名董事与斯曼特公司损害公司利益责任纠纷再审案获改判”，微信公众号“最高人民检察院”，2025年6月4日。

〔8〕广州市中级人民法院民事判决书，（2020）粤01民初2171号。

〔9〕北京金融法院民事判决书，（2021）京74民初111号。

二、董事违反催缴义务的问责标准与抗辩规则

就狭义的催缴义务,《公司法司法解释(征求意见稿)》第27条规定的行为标准较为简单,仅为“董事会未以公司名义及时进行书面催缴”。在催缴过程中,至少涉及董事会作出催缴决议和发出书面催缴通知书(执行催缴决议)两个步骤,即涉及决策责任和执行责任。通常而言,董事会以会议和决议为其工作形式,本身并不直接执行决议,作出催缴决议并确定决议的执行安排即可。如果嗣后的执行主体(如某董事、总经理或法定代表人等)未按照催缴决议发出书面催缴通知书,应由执行主体承担责任。但是,对于执行主体怠于履行义务的行为,董事会应进一步采取补救措施,例如及时重新确定执行主体。至于是否需要进一步采取诉讼等措施,《公司法司法解释(征求意见稿)》第27条还设有兜底条款,即“其他违反忠实勤勉义务”情形。

在斯曼特案中,无论公司第一届董事会抑或第二届董事会,都未形成催缴决议,也未通过书面或诉讼方式进行催缴,系较为典型的违反催缴义务形态。(2022)民再232号判决书指出,胡某某等三人在任职期间未提请董事会对股东欠缴出资事宜作出催缴决议,或通过其他方式对股东欠缴出资进行催缴,违反了勤勉义务。催缴决议的要求明确,易于执行,但是,此处的“其他方式对股东欠缴出资进行催缴”系指何种行为,需要达到何种标准?董事催缴责任的归结,需首先辨明其责任基础,并在此基础上明确其义务履行标准,以及诉讼中的举证与抗辩规则。

(一) 董事催缴责任具有独立的归责基础

在斯曼特案中,(2022)民再232号判决书特别强调:“董事的催缴义务与股东的出资义务性质不同,董事未尽催缴义务所承担的责任应当与其义务相适应,不能等同于股东违反出资义务的责任,也不能将股东责任转嫁给董事,以董事责任替代股东责任,混淆二者义务的性质和责任范围。”这是对董事催缴责任规则的基础的司法确认,也确认了董事问责的基础在于其本身义务的违反,而非基于股东责任。相反,(2018)民再366号判决书并未予以细化区分。

经由2023年修订,《公司法》第51条规定,“负有责任的董事应当承担赔偿责任”,为董事催缴责任提供了独立的规范基础。对于催缴义务的性质,理论上向来有争议。有学者认为这一义务来源于董事对公司的勤勉义务。^[10]还有学者认为该义务主要为勤勉义务,但当董事也是股东时,其也属于忠实义务的范畴。^[11]从内容上而言,忠实义务一般包括禁止利益冲突规则与禁止利益取得规则。为避免利益冲突与利益取得给公司带来的代理成本损失,各国在董事忠实义务的规则设计中都普遍直接禁止或相对禁止侵占、自我交易、竞业、篡夺公司机会、泄密等行为。相较而言,董事勤勉义务则不以禁止利益冲突或禁止利益取得为前提,即便董事的行为给公司造成了损失,只要其行为建立在没有利害关系、充分掌握商业信息以及善意决策的基础上,就可以免于承担法律责任。^[12]从该义务的性质和内容来看,董事主要需勤勉决策,及时向股东主张出资,维护公司的资本充实,应属于勤勉义务范畴。唯在少数情况下,当董事同时是公司股东时,要避

[10] 王瑜:《董事勤勉义务在公司催缴出资中的适用——兼评斯曼特微显示科技(深圳)公司与胡某某损害公司利益责任纠纷案》,《社会科学家》2020年第9期。

[11] 李建伟:《公司法评注》,法律出版社2024年版,第212页。

[12] 王毓莹:《论董事对股东出资的催缴义务》,《现代法学》2024年第6期。

免利益冲突，这一义务也体现出忠实义务的色彩。无论如何，该义务从性质上系法定义务应无争议，董事必须履行该义务而无约定排除适用的空间。与前述逻辑相一致，《公司法司法解释（征求意见稿）》第27条亦采取“忠实勤勉义务”之表述，从而涵盖了以上两种义务类型。

由此可见，《公司法》第51条和《公司法司法解释（征求意见稿）》并未将董事责任与股东责任进行联系，本质上系独立责任。究其原因：一则，在股东欠缴出资时，股东和董事会的作用阶段不同，股东在前端，其出资违约致使公司不能获得出资财产；董事会在后部，其作为公司的内部机关，虽然应积极应对股东违约的事实，但其显然无法控制股东行为，无法确保公司必然获得股东出资，仅能竭力降低公司损失，维护公司利益。二则，二者的责任基础并不相同，董事承担责任的基础在于违反催缴义务，存在主观过错；股东承担的出资义务是法定义务，不需要任何过错。三则，股东责任和董事责任的因果关系的传递链条也不一致。因此，不能仅以公司未获得股东出资的事实作为董事责任成立和责任范围的确定基础。易言之，在董事与欠缴出资的股东之间一般情形下并不成立共同责任，不存在连带责任和按份责任的基础，应独立判断董事责任的成立和责任范围。当然，如果董事和股东之间存在共同侵权的过失时，则可基于共同侵权的规则成立连带责任，属例外情形。总之，《公司法》第51条之所以规定赔偿责任而不是连带责任，本质上即植根于归责路径的差异，这一点从修订前后的变化过程中亦可确知。

（二）董事履行催缴义务的具体标准与一般标准

对于催促股东缴纳出资的方式，《公司法》第51条第1款规定为“应当由公司向该股东发出书面催缴书”。之所以作此规定，是因为催缴出资系公司的重大事项，须采取要式方式。所谓书面形式，包括纸质书面、电子书面等股东可以确认收悉的方式，以口头形式作出的催缴通知则不发生催缴出资效力。同时，董事会应当通过决议的方式，明确催缴的负责人，由具体的负责人执行该催缴任务，向股东进行书面催缴。那么，是否在所有的场景之下，董事会发出了书面催缴书，即视为完全正确地履行其催缴义务呢？事实上，在《公司法》的体系解释框架下，并非如此。《公司法》第51条仅确立了董事催缴义务的具体标准，此外还有适用《公司法》第180条第2款所确定的一般标准的空间。譬如，发出书面催缴书明显无法实现催缴目的，而采取诉讼措施又有极大的必要性和可行性时，仅作书面催缴并不足够，分述如下：

首先，催缴义务建立在董事履行核查义务的基础之上，只有正确地核查股东出资情况，董事会方能进一步履行催缴义务。核查股东出资情况的义务主体为董事会，但具体可交由董事会的下设机构或者某一特定董事履行；核查的内容既应当包括股东认缴出资、实缴出资等一般情况，也应当包括公司是否偿债不能、出资时间是否已逾五年等情况；核查的法律意义表现为董事是否履行勤勉义务的认定标准。如果董事会未尽有效的核查义务，其难以履行后续的催缴义务，将导致责任产生。

其次，核查之后，如果董事会经核查发现股东未按期足额缴纳公司章程规定的出资的，应当向该股东发出书面催缴书，催缴出资。从《公司法》第51条的文义来看，董事会的催缴情形为“发现股东未按期足额缴纳公司章程规定的出资的”。有观点认为，该条的法定催缴情形仅限于未按期缴纳出资的情形，不包括出资价额显著不足的情形，因为后者显然不属于“未按期缴

纳”。也有观点认为，此处的“未按期足额缴纳”既包括未按期缴纳，也包括未足额缴纳。从文义出发，股东虽然按期出资，但其出资价格显著不足，仍然不符合“按期足额缴纳”的法定要求。对此，无论发现何种出资瑕疵情形，董事会均应予以催缴，以保障公司的资本充实，维护公司利益。^[13]存在争议的是，对于抽逃出资的返还是否适用本条所规定的催缴义务。《公司法》第52条催缴失权是否适用抽逃出资的情形则已形成诸多讨论。^[14]如果认为抽逃出资可以参照适用失权制度处理，则必然应当可以催缴，否则不存在失权的空间。对此，笔者持肯定见解，即抽逃出资可以适用催缴失权，要求返还抽逃出资也属于董事会催缴义务的一部分。退一步说，即便依据一般勤勉义务，也可以得出，董事会对于其知道或应当知道的抽逃出资行为存在催缴返还的义务。

最后，催缴义务的履行标准。董事履行资本充实义务的标准，是2023年《公司法》修订的重要事项，修订过程中伴随着巨大争议。在《公司法（修订草案一审稿）》中，除了第46条规定了董事会的书面催缴义务之外，该草案第47条第2款还作出了进一步规定：针对公司股东未按期出资或出资价格显著不足的情况，董事、监事、高级管理人员知道或应当知道前述行为但未采取必要措施，给公司造成损失的，应当承担赔偿责任。^[15]在《公司法（修订草案二审稿）》中，这一表述被修改为“股东有前款规定的行为，给公司造成损害的，负有责任的董事、监事、高级管理人员应当与该股东承担连带赔偿责任。”在《公司法（修订草案三审稿）》及正式通过的《公司法》中，该款规定被整合至《公司法》第51条第2款。

从前述条文变化过程可知，在《公司法（修订草案一审稿）》中，董事维护资本充实义务的内容包括两项，一是书面催缴，二是采取必要措施，诸如诉讼等方式。至于何谓必要措施，则体现为规则而非标准，具体交由董事会作出商业判断。在《公司法（修订草案二审稿）》中，“负有责任的董事”之责任被加重至连带责任，循此文义，除书面催缴之外，董事仍然负有采取适当措施之责任。《公司法（修订草案三审稿）》和《公司法》则删去了附加要求，仅保留了书面催缴要求。虽然立法过程如此，但这并不表明董事会的催缴义务仅限于书面催缴。如果基于商事判断，书面催缴并不足以维护公司利益，而采取其他手段又足以维护公司利益时，董事会尚且需要根据《公司法》第180条第2款采取进阶操作。由此，发出书面催缴书为董事履行催缴义务的具体标准，采取必要措施则系董事履行催缴义务之一般标准。就后者而言，应当符合《公司法》第180条第2款规定的“为公司的最大利益尽到管理者通常应有的合理注意”的义务标准。具体而言，应当在坚持勤勉义务之客观标准的基础上，吸收勤勉义务之主观标准的合理因素，基于“共同但有分别”的认定理念，采取个体判定方式，以董事个人是否履行其职责来判断其是否尽到催缴义务。

（三）董事催缴责任的形式推定与抗辩规则

从《公司法》第51条和第180条第2款的关系来看，前者系具体规则，后者系一般条款。

[13] 刘斌：《新公司法注释全书》，中国法制出版社2024年版，第246页。

[14] 赵旭东：《新公司法重点热点问题解读》，法律出版社2024年版，第124页。

[15] 《中华人民共和国公司法（修订草案）》（2021年）。

易言之，催缴义务是对董事信义义务的具体化和类型化。因此，对董事催缴义务的履行是否符合公司法的法定标准，可采简单形式推定的规则。

从正面而言，如果公司按照公司法和章程的规定发出书面催缴书，则可推定其已经正确履行催缴义务。对于已经发出书面催缴书的事实，董事为负有履行义务一方，应当由董事负担举证责任。例外情形是，公司举证证明发出书面催缴书尚且不足以维护公司利益，需进一步采取诉讼、仲裁等手段，此时需要证明董事会在具体标准之外，尚且需要达到前述催缴义务的一般标准。在该种情况下，证明责任应当由公司承担。从反面而言，如果公司未按照公司法和章程的规定发出书面催缴书，即可推定其违反了催缴义务。例外情形时，董事举证证明其已满足《公司法》第180条第2款所规定的勤勉义务标准而免责。例如，某董事多次提议召开董事会履行催缴职责，但被其他董事拒绝，此时，应当认为该董事已经为公司最大利益尽到管理者通常应有的合理注意，即符合董事勤勉义务的一般标准，从而不导致责任之产生。^[16]再例如，虽然公司召开了董事会讨论催缴事宜，但由于反对和弃权票过多而未通过决议，此时投赞成票的董事亦无责任。

需要注意的是，斯曼特案发生之时，显然缺乏上述明确的催缴规则，殊难以现行法的标准要求时任董事。2005年《公司法》对董事勤勉义务的标准也未有详细规定，故同样难以直接适用前述规则。在2023年《公司法》之前的司法实践中，即有法院以法律未明确规定为由，直接否认董事的催缴出资义务，认为要求董事对股东未出资部分承担补充赔偿责任于法无据。^[17]

在斯曼特案中，董事催缴义务的履行还面临两项特殊情事：

其一，由于深圳斯曼特公司运行一段时间后发现微显示投影技术市场不好、公司发展前景堪忧，开曼斯曼特公司的两个股东TCL光电公司和美国可视公司决定不再继续投资深圳斯曼特公司。对此，抗诉意见认为，在前述决定作出的情况下，胡某某等6名董事明知开曼斯曼特公司已经作出不再投资的决策，未积极以作为方式履行催缴职责，尚不构成明显过错。然而，无论如何，公司董事对股东未按期履行出资义务不应置之不理、消极对待，这与董事的勤勉义务显然是冲突的。

其二，斯曼特公司的6位董事任职重叠。胡某某等6位董事，其本身即TCL光电公司的董事或高管，由TCL光电公司委派到开曼斯曼特公司任职，又通过开曼斯曼特公司委派到深圳斯曼特公司任职，深圳斯曼特公司和开曼斯曼特公司的董事会成员一致。易言之，胡某某等6位董事同时受公司、公司股东、公司股东的股东等三家公司委任。根据该公司集团的管理要求，派出董事采取措施前需要取得集团的授权并严格在授权范围内行事。此时，催缴义务的履行本身即存在明显的利益冲突，对此，应当基于单一公司予以分别判断，在任何一层级中均应达到其勤勉义务标准。事实上，前述集团管理措施损害董事商业判断的独立性，其合法性本身都是存疑的。在

[16] 同前注[13]，第247页。

[17] 同前注[4]。

2023年《公司法》之下，如果集团公司存在具体的指示行为，甚至可能触发《公司法》第192条所规定的影子董事责任。^[18]

三、董事催缴责任的责任形态：共同责任的内涵阐释

除了董事催缴责任的归责基础之外，本案的另一大争议在于责任形态。（2018）民再366号判决书认定，开曼斯曼特公司欠缴出资的行为与胡某某等六名董事消极不作为共同造成损害的发生、持续，系判决连带责任的重要原因。对此，抗诉意见认为，没有证据证明胡某某等六名董事与开曼斯曼特公司的股东在主观上具有不履行出资义务的意思联络（共同故意），也无证据证明胡某某等六名董事积极协助开曼斯曼特公司不履行出资义务，不应当判决承担连带责任。对此，（2022）民再232号判决书判决胡某某等3名董事“对深圳斯曼特公司的损失的10%共同承担赔偿责任”。在斯曼特案抗诉再审之外，《国务院办公厅关于上市公司独立董事制度改革的意见》曾明确提出“明确独立董事与非独立董事承担共同而有区别的法律责任”，亦涉及共同责任这一形式。^[19]那么，共同责任应当如何阐释？其外部关系和内部关系又如何？《公司法》和《公司法司法解释（征求意见稿）》均未明定。

（一）共同责任不是连带责任，亦非比例连带责任

《公司法》第51条规定核查、催缴的主体均为董事会，但是，由于董事会并非独立的法律主体，不具有责任承担能力，催缴责任最终系对董事个体的问责。易言之，承担核查催缴职责的主体是董事会，作出催缴这一商业决策的也是董事会，但催缴责任要追责到董事个人。鉴于董事会的履职方式为集体履职，是否会因董事会的集体履职不力从而导致董事之间的连带责任呢？有学者主张，连带责任可以最大限度地保障公司获得足额赔偿，维护公司利益，但对于其导致的董事责任失衡问题，可通过界定为比例连带责任的方式予以缓和。对此，笔者持不同见解，董事并不当然因集体履职承担连带责任，包括比例连带责任。

首先，《民法典》第178条第3款规定，连带责任由法律规定或者当事人约定。之所以作此规定，系因为连带责任是一种较为严厉的责任。该款规定系在十二届全国人大五次会议审议民法总则草案时，有代表提出而专门增加。^[20]连带责任的主要功能在于加强对债权人的保护，而且系法定责任。在我国公司法上，并未规定董事之间负有普遍的、一般的连带责任。相反，在2023年《公司法》修订过程中，曾对公司法上的连带责任进行过系统梳理，对每一处连带责任的正当性均予以了审慎论证，以避免责任泛化和畸重。这一点与域外立法例不同，比较法上多有董事连带责任模式。例如韩国商法即采连带责任模式。^[21]《德国股份法》第93条亦规定，多名董事负有损害赔偿义务时，作为连带债务人承担责任。^[22]但是，对于这一责任连带模式，我国

[18] 刘斌：《重塑董事范畴：从形式主义迈向实质主义》，《比较法研究》2021年第5期。

[19] 《国务院办公厅关于上市公司独立董事制度改革的意见》，国发〔2023〕9号。

[20] 黄薇：《中华人民共和国民法典总则编释义》，法律出版社2020年版，第468页。

[21] [韩]崔竣：《韩国公司法》（上），王延川、崔娥燕译，中国政法大学出版社2020年版，第459页。

[22] 《德国商事公司法》，胡晓静、杨代雄译，法律出版社2013年版，第107页。

公司立法并未采纳，故不应从之。

其次，连带责任缺乏归责基础。责任之产生，基于义务之违反。从义务逻辑而言，个体董事对公司负有信义义务，而非对彼此之间负有信义义务。易言之，这是一种纵向义务，而非董事之间的横向义务。董事对其违反信义义务之行为，须向公司负赔偿责任；对于其他董事违反义务之行为，董事并不负有加入承担责任的基础。有学者指出，我国董事义务规范呈现出单一性与纵向性特征，因而从立法论角度提出应当引入董事之间的横向义务，即彼此之间的忠实义务和注意义务。^{〔23〕}该观点的启发在于，我们需要区分义务的来源与主体，如果董事违反了对其他董事的义务，其责任对象也是其他董事，而非公司。因此，即使引入了横向义务，也不必然导致董事连带责任的归责正当性。总之，虽然董事会奉行集体决策，但是连带责任在董事会场景之下也缺乏当然的正当性。

再次，除了前述逻辑之外，连带责任在功能上也不能契合公司治理中董事会和董事的权责配置机制。美国经济学家肯尼斯·阿罗指出，组织治理的要害在于权力和责任的平衡，责任必须有能力纠正错误，但又不至于破坏权力的真正价值：如果责任十分严格或者持续不断，很可能等同于对权力的否定；如果责任十分松散，则难以制衡权力的滥用。^{〔24〕}连带责任本身弥合了公司治理中不同董事之间的权力差异，是一种失衡的问责方式。正如斯蒂芬·班布里奇教授指出，在一定意义上，董事的权力和责任之间的矛盾是不可调和的：更大的责任将降低决策的效率，而更有效率的决策机制将会降低责任。^{〔25〕}因此，在连带责任模式之下，严苛的内外部责任关系将压制导致决策效率的降低，这不符合公司治理的效率需求。正如有学者指出，不加区分地基于董事身份而要求其承担连带责任，其优势在于有利于保护公司利益，符合大陆法系公司法的价值导向，但对于董事而言却过分苛刻而失却公平。^{〔26〕}

在司法实践中，有法院将连带责任修正为比例连带责任，通过区分各债务人的责任比例，以缓和连带责任的严苛性。但是，这一责任形态仍然无法弥合前述逻辑上的断裂，在功能修正上也难谓理想，仍然不是一种有效率的责任安排。^{〔27〕}况且比例连带责任的内外部关系，在理论上尚存争议。司法机关适用比例连带责任的出发点和着眼点，也并非为了追求法的安定性，而仅是为了实现个案处理的妥当性，其实践运用实则将加剧法律适用的冲突。^{〔28〕}即使短期来看，其在缓和《证券法》第85条所规定的连带责任之场景下具有一定积极价值，也不能将之扩张至其他没有法定依据的一般场景之下。

总之，从权力逻辑上而言，虽然董事会采集体履职方式，但董事并不仅因集体履职而导致

〔23〕 林少伟：《董事横向义务之可能与构造》，《现代法学》2021年第3期。

〔24〕 [美] 肯尼斯·阿罗：《组织的极限》，陈小白译，华夏出版社2014年版，第98页。

〔25〕 Stephen M. Bainbridge, *Director Primacy: The Means and Ends of Corporate Governance*, Northwestern University Law Review, Vol. 97, p.605 (2003).

〔26〕 陈彦晶：《虚假陈述董事损害公司利益责任的承担》，《政法论坛》2025年第5期。

〔27〕 王涌：《独立董事的当责与苛责》，《中国法律评论》2022年第3期。

〔28〕 郑晓剑：《证券虚假陈述比例连带责任之反思》，《厦门大学学报》（哲学社会科学版）2025年第2期。

连带责任，也不导致比例连带责任。共同责任的含义在于确认复数主体对同一损害后果均负有责任，并未含有连带责任或比例连带责任的含义。抗诉再审后的斯曼特案判决书，系对董事催缴责任形态的正确修正。当然，例外情形是多名董事构成共同侵权，满足了产生连带责任的一般构成要件，即《民法典》第 1168 条之规定。根据该条规定，二人以上共同实施侵权行为，造成他人损害的，应当承担连带责任。就共同实施而言，理论上存在共同故意说、共同过错说、共同行为说、主客观结合说、主客观共同说等多种认识。^{〔29〕}《民法典》第 1168 条的规定毕竟是一般法规，其具体适用需要结合组织法的特别场景展开。如前所述，单纯的集体履职方式并不直接导致连带责任。在董事催缴责任中，此处的共同实施可能体现为如下形态：一是共同故意，即各董事均明知其行为后果将导致公司损害；二是虽然不存在共同故意，但是各董事存在主观上的意思联络，其主观形态为过失。如果董事之间缺乏意思联络而仅有主观过失，显然系个人义务之违反，应以个体归责为宜。在嗣后的催缴责任比例分配中，各董事的过错程度也是判断其责任比例的重要考量因素。

（二）共同责任在顺位上是补充责任而非平行责任

如前所述，对于董事催缴责任和股东出资责任系分别责任，二者不具有连带关系。从先后顺位上，股东出资责任系第一性责任，董事承担后顺位的补充赔偿责任。基于补充责任之间的牵连关系，董事承担催缴责任之后，可向违反出资义务的股东追偿。当存在多位董事时，多位董事共同承担补充责任。此时的补充，系指董事催缴责任存在两个方面的限制：一是数额上，董事催缴责任的上限为股东不能缴纳的出资部分，具体数额还应根据董事的过错和原因力等因素予以限制；二是顺位上，应当先行执行股东财产，在股东缴纳系属不能的情况下，方能启动对董事的追偿。嗣后，如果董事承担责任之后，股东又恢复了支付能力，此时，董事仍然可以基于其补充责任基础向股东进行追偿。

在斯曼特案中，前述两点同样得以验证。（2022）民再 232 号判决书所判定的胡某某等 3 名董事的责任范围为深圳斯曼特公司的损失的 10%，从而划定了董事责任的数额上限。从履行顺位上，虽然本案未直接阐明，但是由于本案事实方面的特殊性，这一点也在案例中得以体现。具体而言，深圳斯曼特公司针对其股东开曼斯曼特公司提起诉讼之后，经强制执行，开曼斯曼特公司仍然欠缴出资 4912376.06 美元，且无其他可供执行财产。为此，深圳中院于 2012 年 3 月 21 日裁定终结了该次执行程序。因此，本案虽然触发了胡某某等 3 名董事的共同赔偿责任，其实际上建立在对股东的执行终结基础之上。

在过往的司法实践中，既有判决也多采取补充责任模式。例如，北京市第一中级人民法院在北京银广保联科技有限公司与黎某某等追收未缴出资纠纷案中认为，未履行催缴出资义务的董事应就股东未出资的部分承担补充责任。^{〔30〕}在李某某、江苏润圆单县地产有限公司等股东出资纠纷一案中，法院综合考虑董事、高级管理人员的催收只是股东缴纳出资的外部条件、认缴期限届

〔29〕 徐涤宇、张家勇：《中华人民共和国民法典评注》，中国人民大学出版社 2022 年版，第 1221 页。

〔30〕 北京市第一中级人民法院民事判决书，（2021）京 01 民初 821 号。

满后李某某任职时间较短等情节，法院酌定由李某某对叶某某不能缴纳的出资部分，在叶某某欠缴出资总额的5%以内承担补充支付责任。^{〔31〕}

（三）共同责任在性质上属于按份责任

斯曼特案经抗诉再审后，最高人民法院改连带责任为共同责任，这显然是对原再审判决中复数董事之间责任的改弦更张。此处的共同责任，其首要含义在于责任系复数人责任，而非单独责任。在复数责任的基础上，还需要进一步明确责任的内外部关系。正如最高人民法院所指出，如涉及多个董事、监事、高级人员违反法律、法规、公司章程并给公司造成损失的案件，在司法实践中可以考虑根据过错程度将相关人员责任划分为直接责任、主管责任和领导责任，在此基础上结合案情进一步酌定分担赔偿责任。^{〔32〕}此处三类责任的划分，应当属于分别责任模式，而非连带责任模式。

在斯曼特案中，最高人民法院仅酌定了胡某某等3名董事共同承担责任的上限，即公司所受损失的10%，并未明确3名董事之间的责任比例。《民法典》第177条规定，二人以上依法承担按份责任，能够确定责任大小的，各自承担相应的责任；难以确定责任大小的，平均承担责任。因此，循本条规定，胡某某等3名董事由于未作比例上之区分，应解释为平均承担。此时，在对外关系上，公司仅可在判决份额内请求某一董事履行责任，公司对某一董事的请求不能超出其比例份额，否则该董事享有拒绝承担超比例责任的权利；在内部关系上，董事之间各自负担，不能向其他董事追偿，但可以向未履行出资义务的股东追偿。

四、董事催缴责任的内部区分：数额酌定与比例分配

董事的差异化职权与身份，决定了其义务标准差异，进而应当配置差异化的董事责任。唯有董事责任匹配其权力，对其施加信义义务方有逻辑上和价值上之正当性，避免法律上之强人所难，从而实现董事的精准问责，避免特定类型董事或者某一个体董事承担失当的责任。具体而言，精准追责要求合理酌定董事催缴责任的总额，以及个别董事的责任比例。

（一）董事催缴责任的总额酌定

在判定董事催缴责任的比例和数额前，需要首先酌定董事催缴责任的总额。之所以说是酌定，系因为所涉因素众多，因果关系复杂，诸如董事过错之类的认定更是难以精准地进行数字化。在斯曼特案中，最高人民法院在（2022）民再232号判决书中采取的酌定数额为公司所受损失的10%。至于其酌定原因，判决书则并未详述，仅阐明其考量因素有二：一是胡某某等3名违反勤勉义务的过错程度；二是行为与损失的关联程度。这是其中最重要的两项因素，而非全部因素。在董事催缴责任的酌定过程中，应当首先确定公司所受损失范围，其次排除其他原因所导致的公司损失，最后再对全体董事过错行为所导致的关联损害作出酌定。需要指出的是，本处着眼于全体董事的过错行为所导致的整体后果，这与后文中基于董事个体归责的逻辑层次需要进行区分。

〔31〕 山东省菏泽市中级人民法院民事判决书，（2021）鲁17民终5266号。

〔32〕 最高人民法院民二庭：《中华人民共和国公司法理解与适用》（下），人民法院出版社2024年版，第843页。

首先，公司所受损失的范围限定。董事违反催缴义务之所以产生损害，系因股东未全面履行其出资义务，故公司损失范围取决于股东未全面履行出资义务给公司造成的损害，包括公司未获得出资，以及由此所造成的其他直接损失和间接损失。

在斯曼特案中，深圳斯曼特公司的损失即股东欠缴出资 4912376.96 美元，而未论及由此导致的其他损失。在公司损失的数额厘定上，其还受到股东后续执行情况的影响，董事承担催缴责任的数额，故还受限于股东的履行不能部分。由于斯曼特案中，深圳斯曼特公司的股东开曼斯曼特公司已经被执行完毕，情况较为特殊，故判决中未对此再予赘述。但是，对于其他催缴案件，如果股东仍然未经强制执行程序，法院需在判决中载明两项限制：一是由股东未按期足额缴纳出资及其给公司造成的损害部分作为总额限制；二是在责任不能履行部分的比例限制。由于股东出资的后续执行仍然处于变动状态，这也意味着前述责任范围在后续是可以适当调减的。

其次，在公司所受损失范围内，应当排除其他原因导致的损失。（2022）民再 232 号判决书区分了斯曼特公司的第一届董事会和第二届董事会，认定第一届董事会负有催缴责任，而第二届董事会则不承担责任。其理由在于，贺某某等 3 名第二届董事会成员自 2006 年 12 月 30 日起担任公司董事时，股东开曼斯曼特公司已经做出了不再继续投资的决策，且次日开曼斯曼特公司账面净资产已经清零，即使其积极催缴，股东补缴出资也缺乏现实基础。由此，贺某某等 3 名董事虽然继续负有催缴义务，但是其未催缴出资的行为，已然与嗣后损害缺乏因果关系。由此可见，公司是否产生损失，股东的出资能力是前提制约要素，如果股东已经陷入破产、失去清偿能力，纵然董事如何勤勉，公司也是难以获得相应的出资财产的。因而，在认定董事催缴责任的案件中，应当查明股东当时的客观出资能力情况。至于其出资的主观意愿，可以被强制执行等措施所取代，则不在考量之列。由此可见，影响公司损害认定的最大因素系股东的出资能力，这是个客观事实，并不因董事是否履行催缴义务而有所变化。

再次，基于董事会的集体履职机制，还应当剔除负有责任但未被追责的其他董事所导致的损害部分。在斯曼特案中，除了胡某某等 3 名中国籍董事之外，深圳斯曼特公司尚有 3 名外籍董事，但未被列为被告追责。虽然基于当事人的权利处分原则，公司可以自主选择追责对象，放弃对外籍董事的追责，但是，在计算胡某某等 3 名中国籍董事责任时，应当剔除外籍董事未尽勤勉义务所导致的损害部分。具体而言，如果全体董事未尽催缴义务给公司造成的损害为公司损失的 20%，那么剔除掉 3 名外籍董事的责任比例后，3 名中国籍董事的责任应当为剩余部分，如果平等划分的话，则为 10%。相应的，如果总额责任为公司损失的 10%，那么 3 名中国籍的董事责任亦应当作相应计算减额。

（二）董事催缴责任的比例分配

就董事赔偿数额的认定，最高人民法院认为，在司法实践中应当关注董事、监事、高级管理人员对实际损失的影响程度并确定责任承担范围，例如一项较为复杂的投资行为，即使相关主体存在过错，投资损失的原因还可能包括市场环境变化、公司作为股东方管理人影响等诸多因素，应结合证据坚持公平原则确定与相关主体过错相适应的损失赔偿范围，而非一刀切式径行认定董

事、监事或者高级管理人员承担全部损失赔偿责任。^[33]需要指出的是,在司法实践中,影响董事责任的因素众多,公司章程又各不相同,影响因素甚至难以穷尽列举,因此,在裁量董事责任比例时,其考量因素系开放性结构,而非封闭性结构。前述因素中,最为核心的为以下事项:(1)董事的职责、类型与身份,这是划分董事责任比例的身份起点;(2)董事的过错样态与大小;(3)因果关系与原因力。除此之外,薪酬水平、司法政策等则可作为辅助性考量因素。

1. 董事的职责、类型与身份。《公司法》第51条第2款的规定,未及时履行前款规定的义务,给公司造成损失的,负有责任的董事应当承担赔偿责任。据此,董事催缴责任的主体限于负有责任的董事。那么,如何判断某位董事是否为负有责任的董事?虽然催缴责任系于资本制度领域,但对其探讨仍然要置于公司治理的框架内展开。

认定负有责任的董事首先需要考量董事的分工和职责。虽然核查催收出资在公司内部为董事会的义务,但是不履行该义务需要承担责任的主体是负有责任的董事个人,一般要基于董事在公司内部的职责分工等情况判断,不能不加区分地及于所有董事。^[34]如果公司章程或决议对董事进行了明确的职责分工,那么,该具体负责的董事即需要承担直接责任。例如,如果公司章程明定由分管财务工作的执行董事具体负责公司的资本管理工作,或者由分管股东关系的董事负责,那么,此时毫无疑问应当由分管董事承担直接责任。再例如,如果董事会已经做出了催缴决议,并指定董事长或总经理履行后续具体工作,那么此时具体负责主体承担直接责任。由于催缴决策系由董事会作出,而董事会又系集体履职,需要履行会议的通知、召集、主持等程序,在这些程序中的职责分工,自然是问责的考量因素。比如,董事长是董事会的第一顺位召集人,在催缴程序履行中义务和责任最重。如果董事长不履行职责,应当由副董事长负责,至于其他董事,于股份公司则需要三分之一以上董事提议方能召开,责任又次。催缴制度是一系列组织化行为环环相扣的严密程序,程序进行应坚持平等和正当性原则。对于指定的特定董事之履行行为,董事会负有监督义务,若其监督不当,亦需承担监督不力之责任。

除了具体的职责分工之外,在董事责任的分配上还应当区分董事的具体类型。2023年《公司法》对董事会成员身份的多元化进行了法律上的肯认,根据董事身份、外部性、独立性的程度,可将该法中的董事分为执行董事与非执行董事、内部董事与外部董事、独立董事与非独立董事、职工董事等七类董事。比如,执行董事,是指除了在公司中担任董事职务之外,还兼任公司高级管理人员并代表公司执行业务的董事。非执行董事,是指除了在公司中担任董事外不担任其他任何职务、不负责公司业务执行的董事。就二者而言,由于非执行董事负责公司业务执行,其功能体现为监督功能,应处于次要责任顺位。这种区分同样适用于内部董事与外部董事、非独立董事与独立董事的问责之中。至于职工董事,虽然《中央企业公司章程指引》等文件规定其虽然享有和其他董事等权利、承担同等义务,但核心使命在于履行关注和反映职工正常诉求、代表和维护职工合法权益。因此,在催缴问责时,职工董事的责任更为次之。对于董事类型进行精细化

[33] 同前注[32]。

[34] 同前注[13],第247页。

区分，对各类型董事在行使职权过程中的过错进行区别认定，有助于实现对董事的精准问责，避免特定类型的董事承担过重的责任。但是，基于《公司法》第180条第2款所确立的“通常管理者”标准，诸如董事自身的专业能力、知识结构、专业背景、自身经验等主观要素，应当予以剔除，以避免造成鞭打快牛的负面激励。^[35]

再者，董事的身份叠加也是判定责任比例的重要考量因素。在我国，绝大多数公司系封闭型公司，董事与股东身份的重叠十分常见。如果公司的控股股东、实际控制人同时担任公司董事，其将处于利益冲突状态之下。在2023年《公司法》实施后，有法院基于《公司法》第51条判决某公司董事长成某承担赔偿责任，其理由有二：一是成某有召开董事会催缴股东出资的义务，但成某不履行催缴股东出资，致使注册资本1亿元的公司，仅交纳注册资本100000元，公司资本显著不足；二是成某是公司的实际控制人，还存在其他资产转移行为。^[36]在本案中，成某不仅是公司的董事长、法定代表人，还是公司的实际控制人，因此，在催缴义务履行中处于绝对支配型地位，由其承担绝对多数责任亦属合理。

2. 董事的过错样态与大小。董事责任本身为过错责任，过错在责任认定中居于核心地位。在斯曼特案中，董事是否存在过错是一项核心争议。（2022）民再232号判决书认定，胡某某等3名董事对公司章程规定的股东认缴出资履行期限及到期未缴纳出资的情况明知，在任职期间股东开曼斯曼特公司账上亦有资金，倘若其积极履行催缴义务，股东开曼斯曼特公司具备履行出资义务的能力和可能性。但是，该三人在任职期间未提请董事会对股东欠缴出资事宜作出催缴决议，或通过其他方式对股东欠缴出资进行催缴，违反了勤勉义务，具有主观过错。如前所述，在2023年《公司法》实施后，董事催缴责任中过错的认定可分别基于一般标准和具体标准，并应当采形式推定和责任抗辩规则。就各董事责任区分而言，在过错成立的基础上，各董事承担责任的多少的顺位应当为：故意 > 重大过失 > 一般过失。

在过错为故意的形态下，董事明知其行为将给公司造成损害，仍然追求或放任该结果之发生，包括直接故意和间接故意。就过失而言，可分为重大过失、一般过失、轻微过失。在公司法上，部分条款对董事责任的追究限于故意或重大过失，如《公司法》第191条所规定的董事对第三人责任。重大过失是指行为人未尽到最基本的注意义务，该类违法行为往往属于主观上具有特别重大的过错以致不能宽恕的行为。^[37]于公司治理场景下，往往体现为董事对公司事务玩忽职守、不负责任等情形，甚至未达到最低程度的要求。譬如，在公司法务部门明确提示催缴事项的情况下，董事会仍然消极应对，即属重大过失之列。在一般过失之下，董事违反了法律和章程所规定的通常注意义务标准。除特别规定，公司法上对董事责任的追究限于重大过失和一般过失，在轻微过失时不负有责任。

3. 因果关系及原因力。所谓原因力，系指行为人的行为对于损害结果的作用力，原因力越

[35] 赵旭东：《新公司法条文释解》，法律出版社2024年版，第387页。

[36] 河南省淅川县人民法院民事判决书，（2024）豫1326民初4504号。

[37] 程啸：《侵权责任法》，法律出版社2021年版，第296页。

大,其对损害后果的发生影响越大,原因力越小,其对损害后果的发生影响力越小。^[38]从原因力理论出发,董事所承担的责任仅限于其未尽催缴义务所导致的损害后果,而未必是全部的损害后果。如果董事违反催缴义务与公司损失之间不存在因果关系,则纵然董事未履行其催缴义务,也不产生损害赔偿。例如,在浙江省平湖市人民法院在艾克森光电(嘉兴)有限公司、陈某追收未缴出资纠纷一案中,法院即以董事未履行义务与公司损失之间无因果关系等理由否认董事责任的成立。^[39]在斯曼特案中,贺某某等3名第二届董事会成员之所以被认定为没有责任,即因其任职之时,开曼斯曼特公司已经失去出资能力和可能性,缺乏责任成立的因果关系。由此,因果关系之成立,是进一步判断原因力大小的基础。

在因果关系的认定上,斯曼特案中各级法院的认知不一。深圳中院一审认为,董事会未催缴的行为与股东欠缴出资并无必然联系,董事未尽勤勉义务,也非股东欠缴出资的原因。广东高院二审认为,如果董事仅仅是怠于催缴,其未催缴出资的不作为与公司所受损失之间没有直接因果关系。最高人民法院在(2018)民再366号判决书中认为,这种直接因果关系的认定是错误的,胡某某等6名董事的消极不作为放任了实际损害的发生、持续,未催缴行为与公司损失之间存在法律上的因果关系。(2022)民再232号判决书则延续了前述判断,认为存在法律上的因果关系。由此可见,本案一审和二审法院采直接因果关系说,或条件关系说,即董事怠于履行职责构成股东欠缴出资的前提和原因,此时要求董事的消极行为构成公司损害的必要条件。与之不同,最高人民法院在两次再审中区分了事实上的因果关系和法律上的因果关系,即采取了相当因果关系说。

因果关系的判决,不仅是对各法律事实之间关系的事实判断,也是一种法律上的判断。就事实因果关系而言,其关注的系事物之间的客观联系,但其上升为法律上的关系,需要进行价值判断上的衡量。易言之,责任的发生以存在事实上的因果关系为前提,但也需要价值判断的融入。^[40]相当因果关系包括两大因素,即事实上的法律关系和法律上的法律关系,后者的评价要求达到相当性的标准。该说的争议主要在于相当性的判断。我国台湾地区采相当因果关系说,其相当性要求达到如下程度:无此行为,虽必不生此损害,有此行为,通常即足生此损害者,是为有因果关系;无此行为,必不生此种损害,有此行为通常亦不生此种损害者,即无因果关系。^[41]但是,足以发生此种损害的判断标准仍然有待明确,又产生主观说与客观说之分。有学者主张,考虑到因果关系和过错的竞合,建议以过错的可预见性替代因果关系的相当性。^[42]虽然二者有异,但是过错的可预见性也是佐以判断因果关系的一项价值判断因素。

就董事催缴责任中的因果关系而言,公司损害的发生具有多个法律上的原因,其直接原因当然是股东欠缴出资的行为。在斯曼特案中,法院之所以判决胡某某等第一届董事会的3名董事承担赔偿责任,理由即在于如果其切实履行催缴义务,采取必要措施,这种损害有较大可能得以避

[38] 黄薇:《中华人民共和国侵权责任编释义》,法律出版社2020年版,第28页。

[39] 同前注[5]。

[40] 叶金强:《相当因果关系理论的展开》,《中国法学》2008年第1期。

[41] 王泽鉴:《侵权行为》,北京大学出版社2015年版,第246页。

[42] 李中原:《论侵权法上因果关系与过错的竞合及其解决路径》,《法律科学》2013年第6期。

免或减少。第二届董事会任职时,此种可能性已经丧失,也即失去了此处的相当性,不构成相当因果关系。从可预见性的角度而言,在公司亟需股东出资资金的情况,董事亦应当预见到未尽催缴义务,将导致债权人诉讼乃至公司破产等后果,并不超出合理范畴。因此,本案中胡某某等3名董事的消极行为与公司损害后果之间,应当已经符合了相当因果关系之标准。

在确定因果关系的基础上,基于原因力理论,多因情形下行为人之间的责任,传统民法理论认为应当按照加害人各自的份额承担相应的责任。至于份额的确定,学说认为,应当坚持过错比较为主、法律原因力比较为辅的方法。^[43]具体就其操作而言,需要首先确定各加害人的责任总额,之后按照过错的严重程度分别确定其所占过错比例,在此基础上,进而确定各行为对损害发生的原因力,以最终确定各加害人的责任数额。在斯曼特案中,由于胡某某等3名董事的过错和原因力均无明显区别,故而法院最终采取未细化区分的方案,实际上由3名董事平均分担。在未来的其他案件中,如果董事的过错和原因力有区分之必要,则应当明确其份额,以实现共同而有区别的法律责任。

五、展望:董事催缴责任规则的适用案型扩张

由于催缴义务为董事信义义务之具体类型,董事催缴责任作为较为成熟和具体的领域,其责任构成和责任形态的逻辑,对于董事未尽信义义务的其他情形,亦有指导价值。尤其是可以应用于董事负有积极作为的义务,诸如董事作为清算义务人违反清算义务、作为清算组成员违反清算人责任以及公司破产情形下其违反审慎处理义务等场景之中。因此,斯曼特案的影响绝不仅仅限于董事催缴领域,其对董事违反勤勉义务的各种情形,均具有扩张适用的可能。这种扩张主要体现在两大方面:一是董事催缴责任认定的底层逻辑同样可以适用于其他违反信义义务情形;二是董事催缴责任的责任形态对后续同类案件还具有参考价值。

其一,就责任认定而言,其基本逻辑可同样适用于董事违反积极义务的其他情形。例如,《公司法》第232条第3款规定,清算义务人未及时履行清算义务,给公司或者债权人造成损失的,应当承担赔偿责任。此时,在董事违反清算义务的场景之下,复数董事的赔偿责任判断亦应遵循前述逻辑。同理,《公司法》第238条第2款规定,清算组成员怠于履行清算职责,给公司造成损失的,应当承担赔偿责任。在入库案例某银行股份有限公司上海分行诉李某等清算责任纠纷案中,上海第二中级人民法院指出,清算组成员的侵权赔偿责任是否成立,应当综合成员身份、能力、履职可能性等客观情况以及是否有意拖延、拒绝履职等主观因素予以区分认定,从而判断清算人的个体责任。^[44]

其二,就董事催缴责任的责任形态而言,斯曼特案也提供了未来董事违反信义义务责任的一个重要样本。在共同而有区别的责任框架之下,此处的共同责任系指复数责任主体对同一损害后果负责,并不含有连带责任之意。此处所谓有区别的责任,是一种按份责任项下的比例安排。对

[43] 杨立新:《原因力的因果关系理论基础及其具体应用》,《法学家》2006年第6期。

[44] 上海市第二中级人民法院民事判决书,(2022)沪02民终3822号。

其比例的酌定，应采开放性框架，主要考量董事的职责类型与身份、过错样态与大小、因果关系与原因力等核心因素，以及薪酬水平、司法政策等辅助因素。

结论

经过抗诉再审后的斯曼特案，具有重要的实证价值。在该案基础上，未来的司法解释和司法实践可以在问责逻辑、责任性质和裁量模式等三个方面予以进一步优化。就董事催缴责任的问责逻辑而言，董事承担责任的基础为催缴义务的违反，一旦公司未按法律和章程规定发出书面催缴书，即推定全体董事未尽催缴义务。但是，董事可举证证明其已经满足勤勉义务的标准而免责。就董事催缴责任的责任性质而言，其原则上为独立且劣后于股东责任的补充责任。就董事之间的责任分配，不仅因董事会的集体履职机制而导致连带责任，应当综合考量各核心要素和辅助要素厘定责任比例，除非董事存在共同的故意或意思联络。董事催缴责任作为一种典型化的违反信义义务责任，其问责逻辑和责任形态具有同质性和扩张适用价值，可参照适用于董事违反信义义务的其他案型之中。对于前述规则，《公司法司法解释（征求意见稿）》实有纳入并作出相应完善之必要。

（责任编辑：衣小慧）

The Further Development of Directors' Duty to Demand Capital Contributions and the Logic of Accountability——A Commentary on the Procuratorial Contest and Retrial in the South Mountain Case

Abstract: After the procuratorial contest by the Supreme People's Procuratorate, the Supreme People's Court made the retrial judgment in the South Mountain case. However, issues such as the standard for performing directors' obligation to call for contributions, the external and internal relations of liability remain to be further explicated. The basis for accounting directors lies in their breach of an independent duty to call for contributions, which is distinct from shareholders' failure to perform their capital contribution obligations. The standard of performance should adopt a presumptive formal test — namely, that a written call-for-contributions be made. Where the board has not met the formal requirement of a written call-for-contributions, an individual director may rebut the presumption by adducing evidence which complied with the statutory standard of the fiduciary duty of loyalty and diligence. Multiple directors should not, merely by virtue of collective board action, be held joint-and-several liability. Proportional liability should be the principle, and directors' liability should rank subordinate to shareholders' capital contribution liability. In exercising discretion over apportioning directors' call-for-contribution liability, courts should comprehensively weigh core and auxiliary factors to fix liability shares, to avoid undifferentiated assignment of liability and to realize common but differentiated liability.

Key Words: South Mountain Case; Duty to Demand Payment; Liability to Demand Payment; Liability; Common Liability; Proportion of Liability

Liu Bin, Associate Professor of China University of Political Science and Law, Doctoral Supervisor.
