

—— 新 编 版 ——

最高人民法院 司法观点集成

商 事 卷

I

总主编 | 刘德权 本卷主编 | 俞宏雷

中国法制出版社

图书在版编目(CIP)数据

最高人民法院司法观点集成:新编版.商事卷/刘德权,俞宏雷主编. —北京:中国法制出版社,2017.7

ISBN 978-7-5093-8604-0

I. ①最… II. ①刘…②俞… III. ①商法-法律解释-中国 IV. ①D920.5

中国版本图书馆CIP数据核字(2017)第128682号

策划人 曾 健

责任编辑 李小草 黄会丽

封面设计 乔智炜

最高人民法院司法观点集成:新编版.商事卷

ZUIGAO RENMIN FAYUAN SIFA GUANDIAN JICHENG:XINBIAN BAN. SHANGSHI JUAN

主编/刘德权 俞宏雷

经销/新华书店

印刷/北京华联印刷有限公司

开本/730毫米×1030毫米 16开

(全5册)总印张/235.5 字数/4184千

版次/2017年8月第1版

2017年8月第1次印刷

中国法制出版社出版

书号 ISBN 978-7-5093-8604-0

(全5册)总定价:578.00元

北京西单横二条2号

值班电话:010-66026508

邮政编码:100031

传真:010-66031119

网址:<http://www.zgfzs.com>

编辑部电话:010-66070084

市场营销部电话:010-66033393

邮购部电话:010-66033288

(如有印装质量问题,请与本社编务印务管理部联系调换。电话:010-66032926)

编辑出版说明

法律的生命在于实施。习近平总书记在中央政法工作会议上的讲话中指出：“天下之事，不难于立法，而难于法之必行。”随着中国特色社会主义法律体系的构建完成，最高人民法院监督、指导地方各级人民法院和专门法院在审判工作中正确、统一适用法律的任务更加艰巨，责任更加重大，意义更加深远。党的十八大以来，最高人民法院院长周强同志多次强调，要认真研究具体法律适用中出现的新情况、新问题，通过制定或修改司法解释、下发指导性意见、发布指导性案例等方式及时解决，确保法律适用和裁判尺度的统一。

由于历史发展、发布载体等原因，蕴藏于最高人民法院司法解释、司法业务文件、指导性案例、领导讲话、会议纪要、个案答复、裁判文书等素材和依据中的大量司法观点，存在相对分散、没有集中梳理、不便于查阅以及新旧文件内容发展变化、不同文件阐述不完全一致等问题，从而在某种程度上影响了广大法官以及其他法律职业者对法律的正确理解与统一适用。为解决此问题，相关图书出版单位做了较多工作，出版了大量汇集、解读最高人民法院司法观点的图书。但这些书籍，囿于编者司法实务经验等方面的原因，仍不能完全满足广大读者对权威、有效、实用、系统的司法观点的需求，为此，我们专门策划、编辑了《最高人民法院司法观点集成》（新编版）。



顾名思义，《最高人民法院司法观点集成》（新编版）是一部可以通览最高人民法院各类司法观点的权威司法实务指导用书，其对于统一各类案件裁判标准，指导司法实务工作，不断提高广大法官准确理解和适用法律的能力，有着积极的参考指导作用。

我们编写本套丛书最大的出发点是解决司法实务工作者在实际办案中遇到难点、疑点、热点以及前沿问题时寻找确定性司法依据的需求问题。我国是成文法国家，以法律条文为审判的根本依据，但抽象的法律文本落实到复杂的现实纠纷中存在很大的适用和解释空间，常常给具体办理案件的法官、律师等实务工作者带来困扰。作为最高审判机关的最高人民法院，为统一裁判尺度，确保司法公正，制定和公布了大量的司法解释以及司法解释性意见，还通过其他多种形式表达其适用法律的观点，如：全国性审判工作会议上的院、庭长讲话，发布专项司法指导性政策文件，在一些典型案件的判决中宣示其司法立场，发布指导性案例或者在《最高人民法院公报》上选登地方法院典型案例以肯定其做法。最高人民法院各审判业务庭也常以“函复”“庭推精要”“解答”“专题论述”等形式阐述对具体法律适用问题的意见或倾向性意见，在不同程度和层面上反映和代表最高人民法院的司法态度和立场。此外，最高人民法院的法官对审判实务中的新情况、新问题，特别是疑难复杂问题，推出了大量的研究著述，对司法实务也有很大影响。

对于司法实务工作者而言，上述司法观点对他们的实际办案无疑具有极强的指导和参考价值。但这些司法观点的载体，形式多样、效力各异，虽然互联网越来越发达、法律数据库的种类也越来越多，但仍不能满足法官们集中查找、理解与适用的需求，而对于并不经

常收集和翻阅各类审判指导刊物的读者来说，就更难以全面、准确和及时地知悉。

为此，我们组织既有审判实务经验，又注重法学理论研究的作者，以最高人民法院发布的司法解释、司法政策、指导性案例、答复、通知、裁判文书和《最高人民法院公报》刊载的案例等为素材和依据，将散见于各种司法文件中的对审判工作具有指导性、参考性的内容进行收集、分类、归纳，从最具实践价值和理论意义的内容中提炼出最高人民法院的司法观点；选摘部分最高人民法院法官的著述，对司法观点进行解说；对某些重要问题加以编者说明，整理编写而成这套《最高人民法院司法观点集成》（新编版）。

二

《最高人民法院司法观点集成》（新编版）秉承立足实践、突出实用、重在指导、体现权威的编辑宗旨，致力于为广大法官以及其他法律职业者提供系统完整的、有针对性的、权威的实务指导和参考。

努力提升司法观点的精细程度，使之更具权威性、时效性、实用性、系统性，是我们编写本书的目标。在策划、编辑过程中，我们广泛听取了各级人民法院法官、律师和其他法律从业人员的意见与建议，也征求了一些法学专家、学者的意见与建议。根据这些意见与建议，我们用近三年的时间，全面梳理、深入挖掘、精准归纳最高人民法院司法观点，于是就有了呈现在广大读者面前的《最高人民法院司法观点集成》（新编版）。

本套丛书的特点有三：其一，以司法解释为核心。本书编入的司法观点首先注重从现行有效的司法解释中提炼，突出观点来源的权威性。其二，全面梳理、立体呈现。以司法解释为核心，全面收

集最高人民法院各种政策文件、指导性案例、裁判文书等，形成对司法观点多维度、多层面的立体支撑。其三，仔细甄别、去旧选新。对最高人民法院公布的各项司法解释、指导性案例、司法政策文件、裁判文书等进行仔细甄别，对已失效的内容予以排除，只选取现行有效的文件和资料。

三

《最高人民法院司法观点集成》（新编版）共有司法观点 8007 个，字数近 1800 万，分为 6 卷 24 分册，即：民事卷（5 册 1598 个司法观点）、商事卷（5 册 1897 个司法观点）、刑事卷（5 册 1541 个司法观点）、民事诉讼卷（4 册 1477 个司法观点）、行政及国家赔偿卷（3 册 1079 个司法观点）、知识产权卷（2 册 415 个司法观点）。

本套丛书整体包括以下栏目：

——**关键词**：从司法观点中提取；

——**最高人民法院司法解释**：以现行有效为标准，并围绕所提炼的最高人民法院司法观点进行摘编；

——**最高人民法院指导性案例**：由最高人民法院确立并统一发布的对全国法院审判、执行工作具有指导作用的指导性案例，各级人民法院审判类似案件时应当参照；

——**最高人民法院司法政策**：主要包括最高人民法院单独或与其他部门联合发布的通知、全国性的审判业务会议纪要、最高人民法院领导在有关审判工作会议或其他会议上代表最高人民法院所做的重要讲话等；

——**最高人民法院答复**：由最高人民法院及各业务庭、局、室就下级法院或其他部门对法律适用问题或具体案件的处理问题的请

示、函等所做的答复；

——**最高人民法院审判业务意见**：主要包括最高人民法院各业务庭、局、室发布的关于审判工作和具体法律适用问题的意见，最高人民法院各业务庭、局、室组织编写的审判指导丛书中的庭推纪要、倾向性意见、审判综述等内容，最高人民法院各业务庭、局、室有关负责人答记者问等；

——**《最高人民法院公报》案例**：《最高人民法院公报》除登载最高人民法院裁判文书外，所选登的案例都是由最高人民法院正式选编并作为参考性案例对外公布的，虽然其中的大部分案例不是由最高人民法院直接审判，但这些案例所涉及的法律适用问题得到了最高人民法院的认可，直接反映了最高人民法院对有关法律适用问题的具体意见；

——**最高人民法院裁判文书**：由最高人民法院审判并确立了新的裁判规则的案例，或者虽未确立新的裁判规则，但对法律、司法解释中不够具体的规则进行了界定、解释或者例证的案例，包括在中国裁判文书网上公布的裁判文书；

——**最高人民法院审判参考性案例**：由最高人民法院各业务庭、局、室所编选推出的典型案例，体现了最高人民法院各业务庭、局、室对相关案例中所涉裁判观点的认识和立场；

——**链接：最高人民法院法官著述**：主要包括最高人民法院法官发表在最高人民法院机关刊《人民司法》杂志，各业务庭、局、室编著的审判指导类刊物以及新法、新司法解释理解与适用类图书中的观点。这些著述反映了最高人民法院法官对一些法律问题的研究情况和倾向性意见，虽然是以个人名义发表，从法理上说属于学理解释，但无疑也颇具参考价值，故作为“链接”供读者借鉴；

——**编者说明**：由编者对一些司法观点的变更与沿革进行解说，或对某些司法观点加以进一步的学理解读。

四

《最高人民法院司法观点集成》（新编版）部分内容来自于：《最高人民法院公报》，最高人民法院机关刊《人民司法》杂志，“中国审判指导丛书”，“法律与司法解释理解与适用丛书”，最高人民法院各业务庭、局、室编写的司法实务类著作等公开出版物，以及最高人民法院网、中国裁判文书网等网站公开发布的信息。在编辑过程中编者对原文做了必要的提炼，但对其所引用的法律简称、法条序号等均保留原貌，未做更动；对于原文中引用的法律文本已经修改的情形，除特别注明的之外，一般也不再注明；本书中所引用的文件和著述，除司法解释、司法政策、指导性案例、答复外，亦尽量注明其出处。

在本套丛书出版前，恰逢《中华人民共和国民法总则》颁布，虽然相关的司法解释尚未推出，但我们组织编者对“民事卷”“商事卷”等卷中所涉及的相关内容进行了整理，对其中与以往的司法观点有衔接或冲突的内容以编者说明的形式进行了提示。

本套丛书中收集的各类司法文件截止日期为2017年3月31日。

五

我们邀请王松、俞宏雷、陈裕琨、缪蕾、何帆担任《最高人民法院司法观点集成》（新编版）各分卷主编、副主编，主持相应分卷编写工作。这些同志不仅具有丰富的司法实务经验，而且长期致力于最高人民法院司法观点的研究、梳理工作，对他们在编辑本套丛书过程中所作出的积极贡献，我们致以敬意！

在本套丛书中，我们精心节选了部分最高人民法院法官的合作

作品、个人专著，他们深入细致的阐述有助于读者更清晰地了解最高人民法院司法观点的深刻含义，以便读者在实务工作中正确适用。对于这些作者，我们由衷地表示感谢！

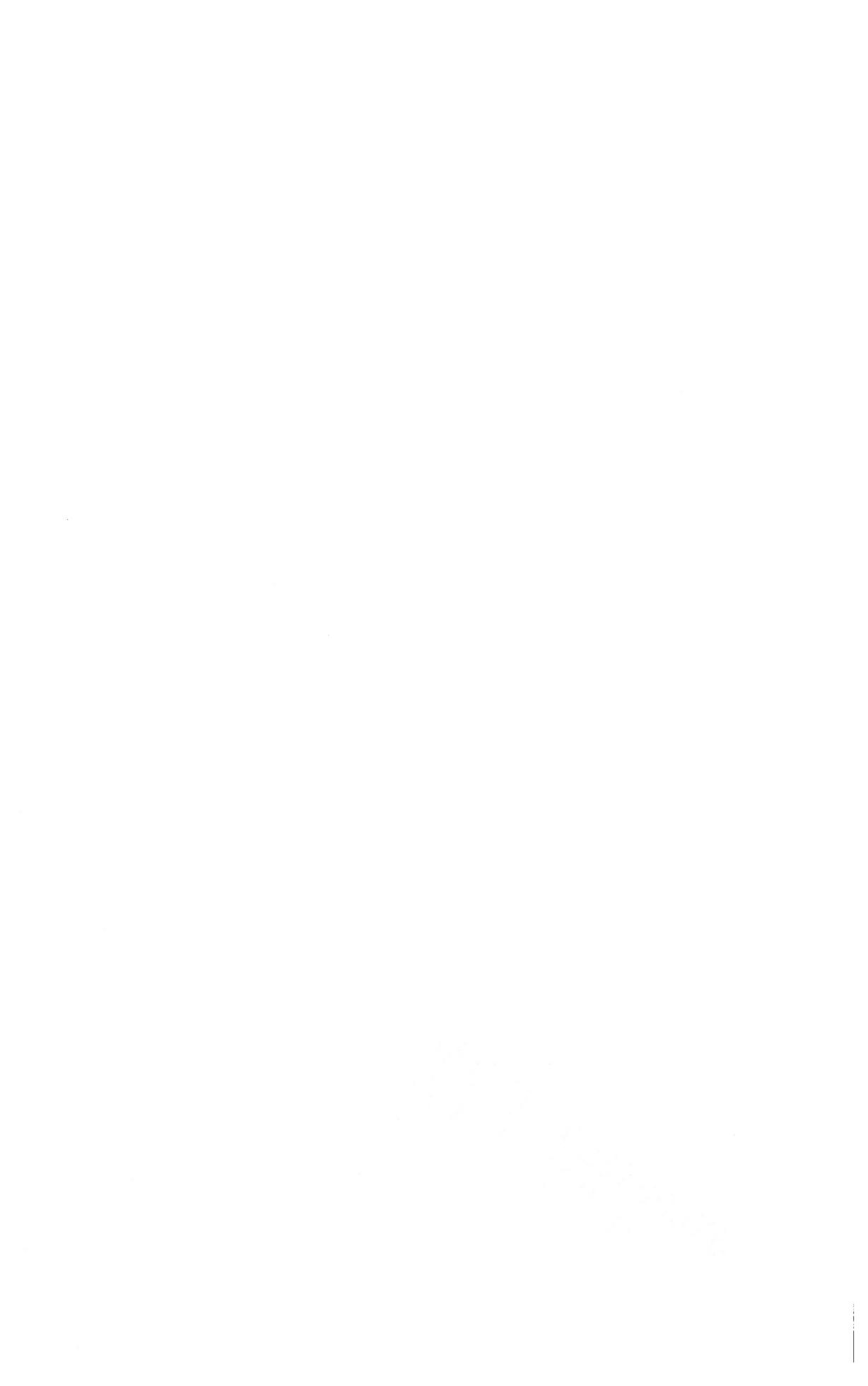
由于我们所掌握的资料和编写水平有限，对最高人民法院司法政策精神、司法观点的理解、提炼可能不尽准确，所梳理的最高人民法院司法观点仅在司法实务中参考适用，故凡与法律、司法解释不一致的，或者法律、司法解释有新规定的，应当按照法律、司法解释的规定适用。本套丛书的编辑内容和体例尚有可改进之处，请读者给我们多提宝贵意见，以便将来继续修订更新。

刘德权

2017年8月

CONTENTS

本卷总目



第一章

001 | 商事审判工作总论

第二章

019 | 公司诉讼

- 一、审理公司诉讼案件的一般规则 / 021
- 二、公司主体资格 / 040
- 三、公司设立纠纷 / 060
- 四、股东出资纠纷 / 067
- 五、股东资格确认 / 176
- 六、股东知情权纠纷 / 239
- 七、公司盈余分配纠纷 / 248
- 八、股权转让纠纷 / 261
- 九、股权收购与股权回购（对赌协议） / 528
- 十、公司决议瑕疵诉讼 / 549
- 十一、股东代表诉讼 / 574
- 十二、公司新增资本纠纷 / 610
- 十三、公司法人人格否认 / 621
- 十四、公司关联交易及相关纠纷 / 676
- 十五、其他公司纠纷 / 692
- 十六、公司解散与公司清算 / 713

第三章

803 | 其他商事主体纠纷

第四章

897 | 企业改制纠纷

第五章

1003 | 企业破产

-
- 一、企业破产案件审理一般要求 / 1005
 - 二、破产申请与受理 / 1017
 - 三、破产程序与执行程序的衔接 / 1041
 - 四、破产管理人 / 1058
 - 五、破产财产 / 1075
 - 六、破产债权申报与处理 / 1115
 - 七、破产衍生诉讼 / 1123
 - 八、破产重整 / 1132
 - 九、破产清算 / 1162
 - 十、金融机构、证券公司、上市公司破产 / 1182

第六章

1237 | 票据纠纷

第七章

1369 | 存单与储蓄（银行卡）纠纷

- 一、存单纠纷 / 1371
- 二、储蓄存款纠纷、银行卡纠纷 / 1409

第八章

1477 | 一般商事合同

- 一、一般借款合同 / 1479
- 二、委托贷款与资金拆借合同 / 1616
- 三、金融不良资产处置 / 1643
- 四、供用电、热力、水合同 / 1734
- 五、融资租赁合同 / 1744
- 六、承揽（加工）合同 / 1762
- 七、运输合同 / 1778
- 八、委托合同 / 1819
- 九、居间合同 / 1852

十、其他合同 / 1875

第九章

1889 | 保险合同

- 一、一般规定 / 1891
- 二、人身保险合同 / 1954
- 三、财产保险合同 / 1985
- 四、责任保险 / 2001
- 五、保险代位求偿权 / 2010
- 六、保证保险及其他保险合同 / 2032

第十章

2045 | 证券、期货、委托理财、信托纠纷

- 一、审理证券、期货等案件的一般要求 / 2047
- 二、证券纠纷 / 2054
- 三、期货纠纷 / 2164
- 四、委托理财纠纷 / 2214
- 五、信托纠纷 / 2266

第十一章

2279 | 保证担保

- 一、担保、担保效力及无效担保的处理 / 2281
- 二、公司担保 / 2367
- 三、保证方式、保证期间及保证债务诉讼时效 / 2391
- 四、保证责任承担 / 2454
- 五、保证人的追偿权 / 2519
- 六、以贷还贷与保证责任 / 2526
- 七、最高额保证 / 2571
- 八、人保与物保的关系及其处理 / 2585

第十二章

2613 | 担保物权

- 一、抵押担保 / 2618
- 二、质押担保 / 2774
- 三、其他担保物权 / 2891

第十三章

2919 | 涉外商事、海事海商

- 一、一般要求 / 2921
- 二、国际货物买卖 / 2937
- 三、外商投资企业纠纷 / 2943
- 四、信用证与涉外保函纠纷 / 3088
- 五、海事海商纠纷 / 3175

第十四章

3469 | 域外仲裁裁决与外国判决的承认与执行

- 一、外国仲裁裁决承认与执行 / 3471
- 二、外国判决承认与执行 / 3534

CONTENTS



本册细目

第一章 商事审判工作总论

001

发挥商事裁判的规范引导功能,维护正常的交易秩序 / 3

002

深化商事审判理念,尊重商事审判工作客观规律 / 6

003

商事审判要尊重商事交易规则和惯例 / 13

004

商事审判要为大局服务,为加快经济发展方式转变提供司法保障和服务 / 14

005

依法平等保护非公有制经济 / 16

第二章 公司诉讼

一、审理公司诉讼案件的一般规则 / 21

006

审理公司诉讼案件的基本原则 / 21

007

企业兼并重组中产生的公司诉讼案件审理的司法政策 / 25

008

审理公司诉讼案件要注意各方权利的兼顾 / 28

009

公司诉讼案件审理应适用可诉性标准与司法救济的正当性标准 / 30

010

公司修改章程不承担继受而来债务的,应有法律依据或者经债权人同意,否则不能对抗债权人 / 31

011

有限责任公司股东会无权对股东处以罚款,除非公司章程另有约定;公司章程如赋予股东会罚款权,应明确标准和幅度 / 31

012

公司内部意思形成过程虽存在瑕疵,但对外表示行为不存在无效情形的,公司应受其表示行为的制约 / 33

013

股东会表决过程中,股东是否滥用股东权利通过资本多数决侵害公司和其他股东利益的认定 / 34

014

公司诉讼案件地域管辖的确定 / 37

015

法律无特别规定的情况下,股权受侵害的诉讼时效适用普通民法诉讼时效的规定 / 38

二、公司主体资格 / 40

016

《企业国有资产产权登记证》具有确认企业性质与产权归属的法律效力 / 40

017

企业的开办单位在出资以及转移该企业财产等方面无过错的,不应对该企业的债务承担连带赔偿责任 / 41

018

股东会或股东不能以自身名义直接作为公司对外法律关系的参与者及后果的承受者 / 44

019

商业银行分支机构越权从事民事活动,不能对抗善意第三人 / 45

020

分支机构于公司法人变更过程中是否注销,不影响公司基于法人行使其分支机构所享有的权利、承担其所负有的义务 / 45

021

公司分支机构依法设立、具有一定的运营资金和行为能力,具有诉讼主体资格 / 47

022

分公司与公司之间有关权利义务及责任划分的内部约定,不具公示效力,不能对抗第三人 / 48

023

法定代表人以个人名义委托他人处理其在公司中全部事务的法律效力只能约束本人而不能约束公司 / 50

024

法定代表人以公司财产偿还其个人及其控制的公司的债务,属违反忠实义务的无权代表行为,应当认定无效 / 53

025

公司董事会决议虽未标明为授权委托书,但内容已体现出授权委托的意思表示,应当认定公司已作出委托行为 / 54

026

受让人通过股权转让取得公司全部股权,成为法定代表人,并依法进行了工商登记,有权代表公司对外签署协议 / 55

027

公司法人提起诉讼与自然人不同,必须由公司法定代表人进行 / 56

028

公司股东、表意机构或资产发生变更,不影响公司作为独立法人存在 / 58

三、公司设立纠纷 / 60

029

设立中的公司具备司法拍卖竞买人资格 / 60

030

未申请办理设立公司的审批及国有资产产权登记等手续,属于公司设立不规范,不能据此否定设立公司资产的国有属性 / 61

031

公司设立行为人应具备为设立公司签署公司章程、认购出资或者股份以及履行公司设立职责等特征 / 62

032

公司未能依法设立,设立人在筹建公司期间的关系应属合伙关系 / 66

四、股东出资纠纷 / 67

(一) 股东瑕疵出资的认定 / 67

033

《公司法》修改后审理公司出资纠纷案件的一般要求 / 67

034

实物出资评估作价的具体方法中包括投资者协商一致 / 68

035

股东实际出资的实物价值超过其承诺的实物出资价值,且不存在侵害公司财产事实的,仅依其出资财产对公司债务承担有限责任 / 69

036

法院对非货币财产进行评估作价的前提是出资人以该非货币财产进行出资,否则无须委托评估作价 / 70

037

经营许可证属于禁止流通物,其本身并不具备资产价值,不得计入公司资产总额 / 72

038

股东未按期实际交付动产实物出资的,应当认定没有履行出资义务 / 73

039

用以出资的房屋尚未建成的,应认定未完成出资义务 / 76

040

股东出资方式在公司设立后是否发生变更应结合股东会决议、公司章程及工商登记事项作出综合认定 / 77

041

《鉴定报告》并未作出股东虚假出资或抽逃出资的结论,不能据此认定股东虚假出资或抽逃出资 / 78

042

公司设立出资不规范,但股东在公司设立后陆续补缴出资的,可以作为履行出资义务处理 / 80

043

股东抽逃出资与股东借款的区别与认定 / 82

044

验资后,在无正当交易关系的情况下又将出资转出公司的,系抽逃出资 / 87

045

股东之间约定出资款由公司承担利息以及公司在盈利后须向出资人归还部分出资款,违反有关股东出资义务的强制性规定,关于公司承担义务的约定无效 / 92

046

股东实际出资大于应缴出资,性质上属于公司的资本公积金,股东以此作为借款债权而与公司以物抵债的,构成变相抽逃出资 / 93

047

出资资金是在验资期间通过复杂的金融手段频繁划转资金虚构而来,应认定股东未履行出资义务 / 95

048

股东是否构成抽逃出资,系以股东是否损害了公司的财产权益为认定标准,而与其他股东对抽逃出资行为是否知晓无关 / 96

049

原告提供对股东抽逃出资产生合理怀疑的证据,被告股东不能就其已履行出资义务承担举证责任的,认定为抽逃出资成立 / 97

050

股权收购中出资人在不能证明其除注册资金之外还有其他形式资金投入的情况下,其收回在公司债权的行为属于抽逃出资 / 99

051

公司未经法定程序在未给其他股东分红的情况下,单独给某一股东预期分红作为买断股权对价,属于抽逃出资 / 101

052

公司董事会作出决议,与股东签订协议收购股东所持公司股权,不违反《公司法》关于不得抽逃出资的规定 / 102

053

未履行法定减资程序,减少被开办企业的资金属于变相抽逃出资 / 103

054

股东不得以任何形式用公司资产清偿其债务,否则构成实质上的返还投资即抽逃出资 / 104

055

未履行法定程序并经变更登记的股权退出协议,应认定为名为减资实为抽逃出资 / 105

056

出资未记入公司注册资本中,股东身份也未经登记确认,将出资转为借款不属于公司减资,应为有效 / 106

057

股东未履行或者未全面履行非货币资产出资义务,公司或者其他股东有权请求其向公司依法全面履行出资义务 / 108

058

土地使用权虽未转移登记至公司名下,但公司又以其出资设立其他公司并直接登记至其他公司名下的,应当认定土地使用权出资到位 / 112

059

出资土地系划拨用地,当事人未能在法院指定的合理期间内办理变更登记手续,公司再请求将土地过户登记至其名下没有法律依据 / 114

060

股东以土地使用权的部分年限对应价值作价出资,期满后取回剩余年限的土地使用权不构成抽逃出资 / 115

061

国有控股公司以其控股国有企业的划拨土地对外投资构成抽逃出资 / 117

062

公司注册资金来源非法,其后的转款行为属于赃款资金的非法流动,不能认定为抽逃或者挪用 / 121

063

资金划转完毕后公司资金并未减少,公司并未因涉案资金划转遭受任何损失,不应认定股东抽逃出资 / 122

064

合同当事人可以约定单方面终止继续履行的权利,但不能对抗《公司法》项下的资本充足义务 / 123

(二) 股东瑕疵出资责任 / 124

065

公司发起人股东虚报注册资本骗取登记的不影响公司法人资格 / 124

066

公司对未履行足额出资义务的股东享有诉权 / 125

067

有关股份有限公司发起人缴足出资连带责任法律规定的溯及力 / 126

068

公司有权要求抽逃出资的股东补缴出资本息,该民事责任不因承担行政与刑事责任而免除 / 128

069

公司章程或者股东会决议可以对股东逾期出资的违约责任作出规定 / 130

070

未出资股东应当履行补足出资的责任,并按规定支付利息 / 131

071

公司注册资本不同于公司资产,即使公司净资产大于注册资本,亦不影响股东承担抽逃出资的责任 / 132

072

公司股东、董事、高管人员等实施了协助股东抽逃出资的行为即应承担连带责任,而与协助行为对抽逃出资所起作用的大小、是否为必要条件等无关 / 134

073

帮助他人设立注册资金虚假的公司应在注册资金不实的范围内承担补充赔偿责任 / 136

074

未缴纳出资的股权转让后,出资缴纳义务的承担 / 138

075

增资协议合法并已经实际履行完毕,再主张确认协议无效于法无据 / 142

076

股东因公司设立后的增资瑕疵应对增资后的公司债权人承担责任 / 144

077

基于投资关系产生的缴足出资请求权与追偿权不适用诉讼时效期间的规定 / 146

078

股东出资瑕疵的,其股东权利应受到限制 / 148

079

有限责任公司有权以股东会决议形式解除未履行出资义务人的股东资格 / 154

080

公司只有两名股东,同时各占股份 50%,一方股东在未经任何催告或无任何有效凭证证明另一方虚假出资等情形下,不能作出股东除名决议 / 157

081

股份有限公司的信用基础是公司资本而非股东个人资本,界定公司投资范畴的首要依据是《公司法》及公司章程 / 159

(三) 验资审计(资金证明)责任 / 160

082

当事人与公司发生交易行为在前,会计师事务所因重大过失出具不实增资报告在后,与当事人的损失不存在因果关系,不应承担侵权责任 / 160

083

会计师事务所出具验资报告时所验资金真实存在,其不可能阻止股东在后的抽逃行为,不应当承担连带赔偿责任 / 162

084

金融机构出具虚假资信证明文件应承担相应赔偿责任 / 164

085

金融机构出具虚假资金证明是否承担责任,取决于债权人的损失与该证明是否具有因果关系 / 166

086

发起人股东在公司设立时虽未按照章程约定足额出资,但在其后已补足出资的,验资金融机构不应再承担出具虚假资金证明的责任 / 169

087

因金融机构出具的资金证明造成工商登记的注册资金不实,损害相关债权人利益,金融机构应承担相应责任 / 170

088

金融机构出具银行存款证明后又划转企业验资账户内注册资金,属故意提供虚假资金证明,应在出具虚假资金证明范围内承担责任 / 171

089

金融机构为企业出具的资金来源证明是用于基建项目报批而非用于企业验资,不应为企业出资不实承担责任 / 172

五、股东资格确认 / 176

090

审理股东资格确认纠纷案件的处理原则 / 176

091

公司有效设立是认定公司股东资格的前提 / 176

092

出资证明书、公司章程、股东名册、股权登记在股东资格认定中的法律效力 / 177

093

基于工商登记的公示效力,在无相反证据时,应当按照登记判断公司股权归属 / 182

094

是否实际履行出资义务在股东资格认定中的作用 / 184

095

企业改制章程关于“在职持股,退职退股”的约定不违反法律规定,可以作为认定股东资格的依据 / 188

096

是否具有成为股东的意思表示是判断当事人是否是公司股东的重要标准 / 190

097

双方系按照公司治理模式进行的合作,其投入的资金性质明确为股本,双方间的关系应为公司成员,而非合伙企业的合伙成员 / 192

098

审计事务所验资说明不能作为公司股东资格确认的唯一依据 / 194

099

出资人出资资金的来源并不影响其为公司设立人及股东资格的事实 / 195

100

出资资金来源非法并不影响出资行为的有效性,亦不影响出资人据此取得的初始股东资格 / 196

101

挪用国有企业改制前资金出资,改制后企业的股东资格认定 / 197

102

借名投资关系中股东资格的认定及责任承担 / 198

103

在公司内部纠纷中,法律并未明确规定未经登记的股东不具备股东资格,应当结合其他证据综合认定 / 208

104

虽然是登记股东,但并未参与公司治理,未享有过股东权利,也未履行过股东义务,对公司股权全部变更从未提出异议的,在公司内部纠纷中应认定不具备股东资格 / 210

105

有限责任公司的实际出资人要求变更股东登记名册,须符合《公司法》的有关规定 / 212

106

实际出资人以出资款系其支付为由主张股东权利的不予支持,但可依据有效委托协议享有代购股权项下的相关财产性权益 / 215

107

工商登记之外的第三人基于登记信息而与公司交易,公司登记信息与实际情况是否相符,不影响其与公司之间交易行为的效力 / 217

108

隐名股东在公司对外关系上不具有公示地位,不能以其与显名股东之间的约定对抗外部债权人 / 219

109

有限责任公司作为人合性质的团体,其对某一公司成员股东身份的承认意味着所有其他股东作为一个整体对该成员股东资格的认可 / 221

110

股东是否实际出资并不影响其股东资格的确认,只产生向公司补足出资以及向已经实际出资的股东承担未出资违约责任的法律后果 / 223

111

通过股权转让继受取得股东资格的认定 / 225

112

有限责任公司全体股东不按实际出资比例持有股权的约定有效 / 227

113

关于公司新增资本时原告请求确认股东资格问题的处理规则 / 229

114

以合法形式掩盖利益输送、损害他人利益等非法目的的增资协议无效,不能依此增资并取得股东资格 / 231

115

增资扩股行为的核心构成事项应经股东会三分之二以上表决权通过 / 235

116

股份转让当事人未就转让对价作出明示约定,原始股东若就支付对价提出请求,可另案提起诉讼,但不应因此否定受让人的股东资格 / 236

117

中央级财政资金转为国家资本金不违反国家政策规定的,其出资人权益应予认可 / 237

六、股东知情权纠纷 / 239

118

股东知情权的义务人系公司而非其他主体,具有特殊性和不可替代性 / 239

119

股东行使知情权正当目的的判断及查阅账簿范围的确定 / 240

120

确认股东资格之诉与股东知情权之诉均属确认之诉并可适用普通程序审理 / 246

七、公司盈余分配纠纷 / 248

121

是否分配利润是股东会或股东大会的职权,在公司没有作出决议之前,不宜直接作出判决 / 248

122

出资人依据协议约定和实际出资分配红利,而与股东名册登记无关 / 251

123

股东虽提出盈余分配诉讼请求,但纠纷实为股权转让合同关系引起,在双方没有特别约定且目标公司亦没有相应分配决议的情形下,不予支持 / 252

124

资产评估公司已有相应股东会决议情况下,股东退股要求分配已计提五年以上结存的职业风险基金可予支持 / 255

125

股权转让协议约定股份附带的所有权利、权益一并转移至受让人的,原属于转让人名下的股份因转增而带来的收益应归属于受让人 / 258

八、股权转让纠纷 / 261

126

股权转让合同的履行期限跨越新旧《公司法》案件的适用法律 / 261

(一) 股权转让合同效力认定 / 261

127

合同约定的资产交割问题仅是新旧股东之间对目标公司资产的交接,资产所有权仍属于公司,其性质应为股权转让合同 / 261

128

虽然协议有处分公司资产和土地转让的内容,但是从整个协议看,主要是转让股权,协议性质不属公司资产转让 / 263

129

股权转让合同的认定不仅应从合同的名称、内容去审查,还应考察当事人的真实意思表示 / 263

130

当事人针对同一股权签订两份股权转让合同,对于实际履行的是哪份合同,除当事人约定外,应当结合实际履行情况作出正确认定 / 265

131

将债权转化为股金并转让的,为股权转让而非债权转让 / 266

132

股权转让法律关系的确立及补充协议的效力 / 268

133

股权置换意向协议属于预约合同的范畴 / 269

134

股东会决议关于股权转让的内容虽基本成立,但因当事人还特别约定另需订立股权转让合同,不宜认定股权转让合同已经成立 / 270

135

转让价格将股权、房产及土地使用权作为整体计算,是股权及附属于股权的其他财产性权益的一并转让,相关诉讼可以确定为股权转让纠纷 / 272

136

合同约定转让公司全部股权及资产,在实际履行中仅对股权办理过户手续,未办理资产产权变动手续的,应认定实际为股权转让法律关系 / 273

137

仅具有形式特征的股权转让行为本质体现为投资法律关系 / 274

138

股份转让协议因无对价约定、无法履行而未成立,缔约双方应各自承担相应责任 / 277

139

股权转让与股权置换合同的认定,应综合审查股份交付、款项支付、债务抵销等相关事实以及实际履行情况 / 279

140

股权转让关系中表见代理的认定 / 281

141

公司股东发生变更而未办理变更登记的,不得对抗善意第三人 / 284

142

依据信托计划进行股权投资和清退,在清退出资时采取协议出让股权的方式符合相关规定,不同于企业借贷 / 286

143

附生效条件的股权转让合同,一方以不正当方式阻止条件成就的,视为条件成就 / 288

144

合同义务不能成为附条件股权转让合同中的条件 / 290

145

股权转让合同将公司核心资产土地使用权价值与股权转让价格直接挂钩的,土地使用权保留于公司名下是股权转让的实质要件 / 292

146

需政府主管部门批准的股权转让合同,未经批准不能认定为一方为自己的利益不正当阻止条件成就 / 294

147

证券公司变更持有百分之五以上股权的股东应经证券监督管理机构批准的规定,不属于效力性强制性规定 / 294

148

关于股权转让协议生效条件的理解,应结合签订协议的目的和相关内容进行目的解释和整体解释 / 299

149

股权置换合同根据履行情况可以认定为部分有效,部分未生效 / 300

150

股份有限公司发起人在股份禁止转让期内签订的约定在禁止转让期满后办理转让手续的股份转让协议,应当认定有效 / 301

151

受让方受让股份的价格没有明显偏低的情形,尽到了谨慎注意义务,转让方称其受托人和受让方恶意串通损害其合法权益的主张不能成立 / 305

152

股权转让合同约定转让方不需向受让方开具发票的条款属以损害国家税收利益为目的,应为无效条款 / 306

153

是否存在通过签订协议逃避税费应由税务机关等作出认定,不影响股权转让合同其他条款的效力 / 306

154

股权转让协议中关于土地出让金溢价分成的约定不违反法律、行政法规的禁止性规定,不宜否定协议效力 / 307

155

股权转让协议是否违背当事人真实意思的判断 / 308

156

受让人担任公司财务经理,对公司的财务账目情况属明知,其以转让人隐瞒未完全出资情况为由主张撤销股权转让合同的,不予支持 / 310

157

股权转让各方当事人以协议约定而不以登记机关的登记作为判断公司实际股权状况的依据,并不违反法律禁止性规定 / 311

158

转让股权应由参与交易的商事主体自行判断交易价格,在没有足够证据证明的情况下,不应认定构成显失公平 / 314

159

股权价格虽与公司的资产状况等多种因素有关,但仅凭公司实有资产状况与约定相比在量上有所减少即主张显失公平难以成立 / 315

160

股权转让合同双方协议取消受让人一方保证人的权利和义务,该保证人是否签章不影响股权转让合同的生效 / 317

161

被撤销的股权转让合同自始没有法律约束力,因该合同取得的财产应当予以返还 / 318

162

自然人股东死亡后,除公司章程另有规定外,其合法继承人可以继承股东资格,并自主处分股权 / 319

163

没有利害关系的第三人具备提起确认转让协议无效诉讼的主体资格 / 320

(二) 涉国资股权转让合同效力认定 / 322

164

国有企业转让单一债权后又以该债权转让前未经评估为由主张合同无效的,不予支持 / 322

165

国有股权虽未进行评估但股权转让合同已经被批准并实际履行的,合同有效 / 325

166

评估报告仍在有效期内,且经国资部门审核同意按变更后的信息重新挂牌的,股权转让协议有效 / 326

167

《国有资产评估管理办法》关于国有资产占有单位在资产拍卖、转让等情形下应当进行评估的规定并非效力性强制性规定 / 327

168

当事人明知所涉股权未经评估而签订国有股权转让协议的,若属于明显不合理的低价,可认定为恶意串通 / 330

169

股份转让协议应当办理批准手续,但未能得到有权机关批准,应认定为不生效 / 331

170

上市公司股权置换协议未办理审批手续,股权置换条款因不具备生效要件而未生效 / 336

171

再审中对未经审批的国有股权转让协议,应当综合考虑原判决作出后的法律效果和社会效果,不宜轻易否定其效力 / 338

172

未在依法设立的产权交易机构中公开进行企业国有产权转让,该场外交易行为无效 / 342

173

即使出让股权未在产权交易场所公开进行、未办理评估备案,但在没有充足证据证明国有资产监督管理机关否定的情形下,不宜直接认定出让行为无效 / 343

(三) 涉土地使用权股权转让协议 / 345

174

转让公司股权后仅发生公司股东的变更而不是公司持有的土地使用权主体的变更,股权转让协议有效 / 345

175

转让房地产公司全部股权并不改变公司本身亦未变动土地使用权主体,不能认定为变相转让土地使用权并据此认定股权转让合同无效 / 348

176

以股权转让方式取得土地使用权有别于土地使用权转让,标的公司所控制的土地使用权是否达到开发投资总额的 25%,并非判断股权转让合同效力的依据 / 353

177

以转让房地产项目公司股权形式实现土地使用权或项目转让的目的,并不违反法律及行政法规的效力性禁止性规定 / 354

178

当事人约定实质将新增土地价款作为股权转让的部分对价,并不违反法律、行政法规的禁止性规定,应认定有效 / 356

(四) 涉矿股权转让协议 / 357

179

矿业权主体未发生变动,当事人以股权转让合同内容违法主张合同无效的请求不能成立 / 357

180

矿山企业股权转让涉及变动的是股权而非采矿权等资产,不适用《矿产资源法》 / 361

181

转让协议虽包括矿产合作,但未涉及探矿权人变更,属基于股权转让所产生的附随权利义务,协议实质仍属股权转让 / 364

182

矿业企业股权转让合同包含探矿权转让内容,涉及探矿权转让的约定因未履行相关行政审批手续而未生效,其他内容仍有效 / 366

183

矿山企业股权收购合同虽然约定探矿权转让内容,但并未发生探矿权流转,一方主张合同无效的,不予支持 / 368

184

股权转让不影响矿业权归属,一方以合同真实意思是变更矿业权人而主张合同无效的,不予支持 / 369

185

以转让公司股权的方式实现矿业企业资产转让的,不违反国家强制性规定 / 370

186

煤矿所有权人明确出让标的是经营权而非所有权的,因投资形成的权益不能认定为股东权而系其他债权 / 371

(五) 转让涉他股权与股权的善意取得 / 372

187

所涉股权系第三人所有情况下,股权转让合同的效力认定 / 372

188

股东对于代理人的两次授权并未明确是否包括股权处分,但受让人有足够理由相信代理人有权代理处分股权的情况下,构成表见代理 / 374

189

转让他人名下股权属于无权处分,未经股东同意和有效追认,应为无效 / 376

190

夫妻一方转让共同所有的公司股权的行为属对夫妻共同财产做重要处理,其效力应综合案件事实予以认定 / 377

191

当事人以自己的意思处分冒名登记在他人名下的股权,其处分行为有效 / 380

192

实际出资人转让股权的效力 / 381

193

名义股东转让登记在其名下的股权,受让人有理由相信其有处分权的,可以适用善意取得 / 384

194

无权处分人将他人股权转让,如受让人在受让该股权时是善意的,可取得相应股权 / 385

195

股权既非动产也非不动产,其善意取得不能直接适用《物权法》,但可以类推适用 / 388

196

即使公司并不存在盈利,但股权系溢价转让的,因被他人侵权转让而丧失股权的股东可以转让收益作为损失依据 / 390

(六) 股东优先购买权 / 392

197

股东对外转让股权侵犯其他股东的优先购买权案件的管辖问题,应按一般侵权纠纷确定管辖 / 392

198

股东之间转让股权系股权内部收购行为,其他股东不享有优先购买权 / 393

199

向股东以外的人转让股权的,应将股权数量、价格、支付方式和期限等转让事项书面通知其他股东征求同意 / 394

200

转让股东撤销对外转让股权时,不得损害享有优先购买权的其他股东的合法权益 / 395

201

股东未明示放弃优先购买权的,产权交易所自行制定的未进场则视为放弃优先购买权的交易规则无效 / 397

202

《公司法》关于股权转让同意权制度和优先购买权制度规范的性质 / 399

203

股东优先购买权的行使应以股权转让形成合意为前提条件 / 402

204

股权转让经过全体股东一致同意,且不违反法律、行政法规的禁止性规定,应当认定有效 / 405

205

股东在相同转让价格时有机会受让而没有受让并支付股权转让款,不再享有优先受让权 / 406

206

股东主张其行使购买权的价格应根据评估的价值确定,缺乏依据 / 407

(七) 股权公开竞拍挂牌交易 / 408

207

以公开挂牌拍卖方式转让股权的,转让方负有信息披露义务,而受让方也负有及时对相关情况进行审查的义务 / 408

208

公开挂牌转让股份的,转让方需对目标公司自评估基准日以来的重大资产变化情况进行补充披露,竞买者亦应负及时审查相关情况的义务 / 410

209

股权交易竞拍中举牌申请人知晓变更情况并参加交易,交易结束后又请求确认该信息变更无效的,不予支持 / 413

(八) 股权转让合同的履行 / 415

210

股权受让一方违约,在案涉股权价格大幅度升值的情况下,又主动要求履行意向协议,有悖诚实信用原则 / 415

211

股权转让合同已实际履行,受让方从未对转让价格提出异议,其后又要求变更转让价格的,不予支持 / 416

212

股权转让价格的确定依据并不仅限于目标公司的净资产价值 / 417

213

股权转让协议仅是履行离婚协议具体行为的,支付股权对价款的约定并非双方真实意思表示 / 419

214

股权转让完成后转让方退出公司,受让方已掌管公司,在办理公司采矿权变更和续期过程中,转让方仅负有协助和配合义务 / 420

215

受让方取得公司股权后实现了对公司的经营管理和控制,转让方是否移交公章及相应证照资料并不影响受让方受让股权交易目的的实现 / 421

216

当事人可以根据实际需要约定股权转让时点及是否进行变更登记,不影响股东资格取得和股东权行使 / 424

217

公司经营范围发生变化或者被宣告破产,不影响以公司股权为标的物的转让合同的履行 / 425

218

当事人就股权转让形成一致意思表示,受让人应当支付股权转让款 / 428

219

股权转让合同履行中,一笔款项的用途特定化后,当事人不得单方另行主张其他用途 / 429

220

受让方以公司债权转让作为股权转让对价,未损害股东合法权益,且受让方已实际代公司对外清偿债务,无案外债权人提出异议的,应为有效 / 431

221

股权转让中的共同债权人,原则上应当按照各自的债权比例受领款项,但债权人内部有特别约定且不损害债务人利益的,该约定有效 / 432

222

共同的股权受让人在股权转让协议中未明确约定转让款比例,共同受让人应当承担连带责任 / 433

223

股东虽未尽公司委托向债务人代收欠款的义务,但并不因此负有代为清偿的责任 / 434

224

股权转让合同双方当事人在诉讼中同意提前支付股权转让款的,应予支持 / 435

225

股权转让款可就双方均认可的部分作出部分判决 / 436

226

未约定股权转让方移交公司经营权和分红权为转让价款支付前提条件的,受让方以此为由拒绝支付价款,不予支持 / 437

227

股权转让合同未约定转让方先履行股权登记变更义务,受让方不能以转让方未履行该义务为由,主张拒绝支付股权转让款 / 438

228

转让方在转让公司全部股权后不再具备股东身份,关于以股东分红冲抵转让款的约定已经不具备履行条件,受让方应当支付剩余转让款 / 441

229

受让方拒绝支付约定的股权转让款,应当承担定金责任 / 442

230

股权转让方因自身债务被查封股权,无法完成股权过户义务,应承担违约责任,受让方有拒绝继续付款 / 444

231

股权转让合同中先履行抗辩权的行使及放弃的认定 / 445

232

不应通过司法行为代替当事人对股权转让协议义务的先后履行顺序进行安排 / 448

233

股权转让方未按约定披露公司对外担保的事实,但股权转让后该担保已被撤销的,不构成受让方不支付股权转让款的抗辩事由 / 452

234

转让协议对股权价款未作约定且公司严重资不抵债的,不能认定受让方拒绝支付股权价款构成严重违约 / 453

235

股权转让合同不能履行,转让方退还价款时应一并返还以银行同期活期存款利率计算的利息 / 455

236

股权转让合同受让方承担的应是支付违约金并返还股权的责任,不应再判令其支付逾期付款利息 / 457

237

股权转让合同受让方迟延付款违约金约定过高的调整 / 458

238

股权转让后的公司法定代表人以原法定代表人的意思表示受前股东操控为由主张不承担股权转让前的债务的,不予支持 / 459

239

受让股权却不登记为公司股东是对其民事权利的处分,不能以此否定股权转让合同的履行 / 460

240

股权转让未办理变更登记手续不得对抗第三人,但不影响转让合同的效力 / 460

241

以土地使用权过户作为办理转让股权过户手续前提条件的认定 / 464

242

股权转让合同中的附随义务的确定 / 467

243

股权转让合同未约定在支付股权转让款时应扣除代扣代缴税款的,扣除税款并非支付转让款的前提条件 / 469

244

股权转让方依法负有的纳税义务不得约定改由他人承担;但税费作为一种金钱之债,可以约定由他人代为履行 / 471

(九) 股权转让合同的解除 / 471**245**

受让方付款后,转让方长期不办理股权变更手续致受让方合同目的无法实现,受让方有权主张解除股权转让协议 / 471

246

股权转让合同主要内容大部分得到履行,一方主张解除合同的,不予支持 / 473

247

受让方已经支付大部分股权转让款,余款未付不构成根本违约,不应再解除合同 / 476

248

受让人有延迟或者拒付等违约情形,转让人要求解除股权转让合同的,不适用《合同法》关于分期付款买卖合同解除的规定 / 477

249

股权转让协议约定的探矿权转让仍然具备履行条件,转让方要求解除协议的,不予支持 / 479

250

股权转让合同一方经催告仍不履行约定义务,另一方有权解除合同 / 480

251

解除股权转让合同的约定条件未能成就,解除通知不能产生解除合同的法律效果 / 481

252

证据不足以证明股权转让合同约定的解除条件成就的,解除合同的请求不予支持 / 482

253

一方对前期合同违约,对方有权解除前期合同和以其为前提的股权转让合同 / 487

254

转让人主张解除股权转让合同超过行使解除权的合理期间的,不予支持 / 488

255

股权转让合同一方承担违约责任并不必然享有解除合同的权利 / 489

256

具有相对独立性的补充合同被解除并不影响另一合同的效力及履行 / 490

257

股权转让合同与重组等协议之间存在关联性,但不能否定其独立性,可以分别解除 / 493

258

未生效股权转让合同设定了促成合同生效及准备合同履行等义务,可适用合同解除的规则 / 496

259

一方在诉讼期间发出解除股权转让合同通知的行为,不能改变诉讼前已经确定的合同效力及履行状态 / 498

260

股权转让合同解除后,转让方迟延退款的,通常仅应赔偿受让方的利息损失 / 501

261

因双方过错导致股权转让协议终止履行,一方因准备履行及实际履行中产生的损失,应由双方共同承担 / 502

262

因双方共同认识错误导致股权转让协议履行不能不构成单方违约 / 503

263

股权转让合同的守约方获得的赔偿除了实际损失外,还可以获得不超过实际损失 30% 的违约金 / 506

(十) 委托持股(股权托管)协议 / 508

264

事实上的股份或股权托管协议在双方当事人之间内部有效,对第三人不具有法律约束力 / 508

265

代持股关系应当基于委托关系形成 / 508

266

判断双方之间是否存在代持股关系,应当以双方是否存在相应的约定为依据 / 512

267

未签订代持股书面合同的,应当综合案件事实认定双方之间的真实法律关系性质 / 513

268

股权代持协议终止后,受托人应当适当履行协助委托人处置股权和领取分红款的义务 / 514

269

法人股转让协议中确定了转让对价以及所有权转移事项的,不属股权代持或挂靠 / 515

270

股权托管公司有权依照法律和公司章程规定以特定价格转让托管股份 / 518

271

虽未签订股权托管协议,但一方已经履行了出资义务且对方接受的,应视为合同成立并生效 / 521

272

实际出资人不能以存在委托投资关系为由主张股东地位 / 521

273

实际出资人以委托持股的方式进行股权投资,委托持股与委托投资不相互排斥 / 523

274

以股权托管方式规避股权转让审批程序,因未获批准导致合同不能履行而解除的,双方应依同等过错承担损失 / 525

九、股权收购与股权回购(对赌协议) / 528

275

非因自身过错未能参加股东会的股东,对公司转让主要财产明确提出反对意见,其请求公司以公平价格收购其股权的,应予支持 / 528

276

对股权回购有明确约定,股东请求公司收购其股份的,股权收购款应按约定计算 / 529

277

股东依法请求公司收购其股份,可以根据原有约定确定股权退出方式及价格,公司资产变化并不必然导致股权价值变化 / 532

278

有限责任公司可以与股东约定《公司法》第七十四条规定之外的其他股份回购情形 / 533

279

审慎认定公司股权估值调整协议等新类型合同的效力 / 534

280

当事人在《投资协议书》外特别设立的保护投资人利益的条款,属于对投资合作商业风险的安排,应为有效 / 538

281

股权回购条件是未能实现约定净利润指标,并不损害目标公司及债权人利益,应为有效 / 541

282

股权转让及回购协议并非以长期牟利为目的,而是出于短期融资需要,应为有效 / 543

283

股权回购协议履行基础已经发生颠覆性变化时,不能按约定期限和比例履行回购义务的,不构成违约 / 544

284

股权回购请求被驳回,待条件成就时仍可再主张 / 545

285

股权转让与对赌协议的区别认定 / 548

十、公司决议瑕疵诉讼 / 549**286**

股东大会决议效力的认定 / 549

287

公司股东会决议内容是否损害公司利益的认定 / 550

288

股东大会在股东未参加的情况下作出转让该股东股份的决议,侵犯了股东合法权益,应当认定无效 / 553

289

公司解聘经理的事由不属于公司决议撤销之诉的司法审查范围 / 554

290

股东申请确认虚构或者伪造的公司会议及其决议无效的,应予支持 / 558

291

公司决议真实性的认定 / 562

292

公司未设立董事会情形下产生的董事会纪要并非董事会决议,不能代表公司的决定 / 564

293

诉讼调解程序中有限责任公司全体股东在法院主持下所形成的股东会决议,对各股东均有约束力 / 565

294

股东会决议新增资本由某一股东以现金方式缴付,属股东间的约定,而非股东会作为公司权力机构行使职权作出的决议 / 566

295

提起公司会议机关决议无效之诉的原告包括公司以外的人 / 567

296

股份公司股东大会决议在被确认无效前,其效力不因股东是否认可及决议是否实际履行而受影响 / 568

297

变更股东与董事的公司股东会决议被确认无效的,被变更人仍具有股东与董事身份 / 570

298

股东以其他股东为被告请求确认公司决议有效的,应予驳回 / 572

十一、股东代表诉讼 / 574

299

股东在起诉后将其股份转让并办理股权变更登记,无权再以股东身份继续进行股东代表诉讼 / 574

300

未履行出资义务的股东,因股东会决议解除其股东资格的,无权提起股东代表诉讼 / 578

301

在二审过程中丧失股东资格的,也丧失提起股东代表诉讼的资格 / 580

302

公司高管利用职权将公司专利权申请为个人名下,侵害公司利益的,其他股东有权提起股东代表诉讼 / 582

303

证券公司股东起诉公司清算组、托管组等在行政处置期间损害公司利益的诉讼,属于股东代表诉讼 / 583

304

股东代表诉讼的被告是以不当行为侵害公司利益而公司机关又怠于起诉的侵权人 / 584

305

股东代表诉讼中公司与其他股东的诉讼地位 / 588

306

公司应当作为股东代表诉讼中无独立请求权的第三人参加诉讼,不应作为被告 / 589

307

股东提起代表诉讼应当经过前置程序 / 590

308

股东向董事会提出起诉请求而董事会不起诉的,即完成前置程序,可提起代表诉讼 / 593

309

股东代表诉讼前置程序的规定适用于公司治理的一般情况 / 594

310

监事及除原告之外的其他董事会成员皆为被告的特殊情况下,应免于履行前置程序 / 596

311

股东代表诉讼后的利益归属于公司 / 597

312

以他人侵犯公司合法权益为由提起股东代表诉讼的案件中,不仅要考虑是否发生侵权行为,而且要考虑公司是否遭受损失 / 599

313

股东提起代表诉讼可要求行为人向公司承担赔偿责任 / 600

314

因第三人侵害公司权益而提起股东代表诉讼的,侵权人向公司作出损害赔偿的认定 / 601

315

股东以其他股东滥用股东权利给其造成损失为由起诉要求赔偿的,属于股东直接诉讼 / 603

316

股东与公司财产权相分离,股东对公司财产不享有直接请求权 / 605

317

股东代表诉讼与股东直接诉讼不应合并审理 / 608

十二、公司新增资本纠纷 / 610

318

增资扩股协议在《公司法》修订后实施的,适用新法规定 / 610

319

股东对于公司新增资本的优先认缴权属于形成权,应当在合理期间内行使 / 611

320

部分股东在增资扩股中放弃优先认缴权,其他股东是否享有优先认购权应视公司章程有无特别规定处理 / 613

321

《公司法》未就股东对外转让增资股份作出规定,股东会有权对此情形作出决议 / 616

322

股东未经其他股东同意单方向公司增资的,不能产生减少其他股东出资份额的法律后果 / 617

323

股东会增加注册资本及修改公司章程的决议,没有经多数股股东同意,应认定无效 / 619

324

未经有效股东会决议,他人虚假向公司增资即使已向登记机关备案登记,仍应认定无效 / 620

十三、公司法人人格否认 / 621

325

适用公司法人人格否认制度的原则 / 621

326

适用公司法人人格否认制度的一般要件 / 625

327

认定公司滥用法人格和有限责任的法律责任,应综合多种因素作出判断 / 630

328

股东滥用公司法人独立地位和股东有限责任的,应当对公司债务承担连带责任 / 632

329

对案涉工程结算等具体事务直接干预的过度管理行为损害公司的独立法人地位,构成股东权利滥用,应对公司承担连带责任 / 637

330

多个公司法人表面上彼此独立,但实质上构成人格混同,损害债权人合法权益的,应承担连带责任 / 638

331

多个公司系同一住所地、同一法定代表人、使用同一财务报表和账户,管理层和基本职能机构相同,构成人格混同 / 642

332

是否构成人格混同,应当从是否存在财产混同、组织机构混同以及业务混同等方面进行综合分析判断 / 647

333

认定是否存在人格混同,应当充分考察财产、财务、管理、经营状况尤其是财产的独立性 / 651

334

法定代表人或控股股东随意处置、混淆各公司的财产及债权债务关系,造成各公司人员、财产等无法区分的,构成法人人格混同 / 654

335

股权转让并不导致公司主体发生变化,不适用法人人格否认 / 655

336

子公司有意冒充母公司名义误导合同相对方的行为不产生合同主体变更的法律效力 / 656

337

子公司的财产财务等均未与母公司混同的,不适用法人人格否认 / 658

338

不应以控股公司对子公司实行一体化管理或者母子公司合并报表而简单认定存在人格混同 / 659

339

公司与他人联合设立的公司不应在无合同或者侵权事实的情况下,承担股东公司债务 / 660

340

公司之间虽然发生重大关联交易,但财产独立、交易往来账目清晰的,不适用法人人格否认 / 661

341

非持股关系的公司之间只有在构成公司人格混同的情形下,才能否定公司法人人格,让其他公司对本公司的侵权行为承担连带责任 / 662

342

即使公司接受了股东的财产,也不构成对股东的债务共同承担责任的理由 / 663

343

实际借款人与名义借款人身份混同的,构成共同债务人,应当共同偿还贷款 / 664

344

双重职务身份并不为法律法规所禁止,不应仅以认定其人格混同 / 665

345

不应仅因为自然人股东代收法人账款即否定公司法人人格,判令公司股东承担连带责任 / 666

346

生效判决确认人格混同的,除非当事人举证予以推翻,否则应当依法承担责任 / 668

347

公司法人人格否认诉讼中不当然适用举证责任倒置 / 669

348

自贸试验区内注册于同一地址的关联公司法人人格否认的适用 / 673

349

一人公司与股东个人财产是否混同,应当结合是否建立独立规范的财务制度、财务支付是否明晰、是否具有独立的经营场所等进行综合考量 / 674

十四、公司关联交易及相关纠纷 / 676

350

公司关联交易的判断标准 / 676

351

公司董事明知业务属于公司商业机会,仍然交给其关联公司经营,拒不将收益交给公司的,构成侵权 / 679

352

国有企业集团与所属关联公司的隶属关系,不能作为关联公司负有向国有企业集团申报重大资产处置事项义务的依据 / 680

353

公司陈述认可其与股东间存在债权债务关系,但无其他证据证明,其他股东有异议的,对公司陈述不予采信 / 684

354

当事人越权处置公司资产,将股权转让过户给关联公司,关联公司未支付转让价款的,应返还股权 / 685

355

公司与其关联公司恶意串通转移资产,损害债权人合法利益的,债权人有权要求关联公司承担侵权责任 / 688

356

公司的控股股东等利用其关联关系损害公司利益,其法律后果是承担赔偿责任 / 690

十五、其他公司纠纷 / 692

357

公司印章、证照持有纠纷的法律适用 / 692

358

一人兼任多个企业的法定代表人,其不同的私章是否分别代表不同的企业法人属于内部关系,对外无法律约束力 / 693

359

公司滥用诉权,其诉讼请求不应得到支持 / 694

360

重新注册和更名成立新的法人,资产是从原法人承接而来,其承担前一主体债务的责任不免除 / 695

361

公司合并虽未经股东会决议,但所有股东均同意且不损害公司利益的,合并有效 / 696

362

原开办企业注册资金不实,在企业分立后应由分立后的企业在原开办企业未投入的注册资金范围内按比例承担 / 698

363

违反公司分立通知公告程序规定的法律后果是公司不能以其分立对抗债权人,而非否定分立协议的效力 / 699

364

公司部分财产与债务同时转让的行为为公司分立 / 701

365

股东与公司签订的承包经营合同,内容不违反法律强制性规定的,应为有效 / 702

366

股东未经公司同意与债权人约定由公司代他人偿还债务的无效 / 706

367

整体承接被清理整顿信托投资公司债权债务的,具体承担债务时不应区分证券与非证券业务 / 708

368

在被清理整顿信托投资公司中,信托投资公司与证券公司分业经营前债务的划分 / 710

十六、公司解散与公司清算 / 713

369

审理公司清算案件中权利人的保护 / 713

370

判断企业法人资格存续与否,应以工商行政管理机关是否注销其法人资格为标准 / 713

371

“业务标志”的注销并非企业法人资格的注销 / 714

372

撤销公司登记无溯及效力,不能以此否定公司被撤销登记之前民事行为的效力 / 716

373

公司歇业、撤销或被吊销营业执照后的诉讼主体资格 / 717

374

公司依法清算成立清算组的,由清算组负责人代表公司参加诉讼;尚未成立清算组的,由原法定代表人代表公司参加诉讼 / 725

375

公司被吊销营业执照后设立的留守处负责人在贷款核对单上签字是否表明公司对贷款本息数额的重新确认,应当综合分析认定 / 728

376

公司歇业、撤销或被吊销营业执照后清算主体的法律责任 / 729

377

公司清算义务人应当依法履行清算义务,不能以其不是实际控制人或者未实际参加公司经营为由要求免除 / 733

378

转让股权但未办理工商变更登记,不能对抗第三人,转让人仍应承担公司清算义务 / 736

379

被吊销营业执照但尚未注销的公司进行债务清偿的法定程序 / 737

380

公司能否解散取决于公司是否存在僵局且符合《公司法》规定的实质条件,而不取决于公司僵局产生的原因和责任 / 739

381

股东请求解散公司诉讼事由的把握 / 745

382

涉及公司解散的约定只能基于章程或者公司特别决定而不能基于设立协议 / 748

383

股东提起解散公司诉讼,同时又申请对公司进行清算的,对其清算申请不予受理 / 752

384

股东未依照《公司法》和公司章程的规定行使其股东权利以寻求救济而直接要求解散公司的请求不予支持 / 754

385

公司虽处于盈利状态,但股东会机制长期失灵,内部管理有严重障碍,已陷入僵局状态,可以认定为经营管理发生严重困难 / 755

386

公司僵局并不必然导致公司解散,凡有其他途径能够维持公司存续的,不应轻易解散公司 / 758

387

股东以知情权等权益受到损害为由提起解散公司诉讼的,不予支持 / 761

388

股东提起解散公司诉讼应当以公司为被告 / 762

389

仲裁裁决解散公司没有法律依据 / 764

390

公司未清算前,投资款返还问题的处理 / 764

391

公司清偿债务后注销前可以将其债权分配给股东 / 765

392

行使剩余财产分配请求权的前提是享有公司股权 / 767

393

审理公司强制清算案件应当遵循的原则 / 768

394

公司强制清算的申请 / 769

395

是否存在违法清算行为的举证责任分配 / 771

396

债权人或者股东有权申请启动公司强制清算案件审查的听证程序 / 772

397

被申请人的异议程序是强制清算申请审查的必经程序 / 774

398

公司强制清算案件中对公司实际控制人异议的审查 / 775

399

应当对驳回强制清算申请的适用期间作出合理的限制 / 776

400

公司强制清算申请撤回的条件 / 777

401

公司强制清算中清算组的议事机制 / 779

402

法院依股东申请对公司财产采取保全措施的,在判令公司解散的判决生效后,不宜马上解除 / 780

403

提起清算责任纠纷诉讼的前提条件是公司债权人或公司的合法权益受到损害 / 782

404

《公司法解释(二)》第十八条的理解与适用 / 783

405

《公司法解释(二)》第十八条第二款规定的清算义务人应承担连带清偿责任的溯及力 / 787

406

公司清算组仅在报纸上进行公告,不构成对债权人的有效通知 / 790

407

公司无法清算的认定和处理 / 791

408

代持股东虽称不知公司已被解散并依据虚假清算报告办理了注销登记,但作为登记股东,亦属于怠于履行清算义务 / 792

409

股东未经依法清算即以虚假的清算报告

骗取办理注销登记,应当对公司债务承担相应赔偿责任 / 794

410

清算组成员在公司清算过程中,对职工工伤待遇损失未尽查知责任的,应承担连带赔偿责任 / 796

411

以股东不履行清算义务为由要求各股东对公司债务承担连带赔偿责任的,应当适用诉讼时效 / 798

412

自愿解散撤销导致的公司强制清算程序终结的适用 / 799

413

破产原因和强制清算原因竞合时,债权人享有申请破产清算或强制清算的选择权 / 800

INDEX

本册关键词索引

B

帮助他人设立公司 136

保证人签章 317

被申请人异议 774

变更登记 114,438,460,736

变相抽逃出资 93,103

表见代理 281,374

表决权 235

驳回强制清算申请 776

补充赔偿责任 136

补充披露 410

补缴出资 80,128

补足出资 131,169

不能履行 455

部分判决 436

部分有效 300

C

财产保全 780

财产混同 674

财产性权益一并转让 272

采矿权变更 420

查阅公司账簿 240

产权登记证 40

产权归属 40

产权交易机构 342

产权交易所 343,397

场外交易 342

撤销公司登记 716

撤销权 310

诚实信用原则 415

迟延履行 458

持股比例 227

抽逃出资 78,82,87,96,97,99,101,102,

104,105,115,117,122,128,132,162

出资份额 617

出资缴纳 138

出资人权益 237

出资违约责任 130

出资瑕疵 148

出资证明书 177

出资转借款 106

出资资金来源 195,196

D

代持股 508,512

代持股东 792

代收账款 666

代为履行 471

代为清偿 434

单方增资 617

单一债权转让 322

登记股东 210

低价转让 330

地域管辖 37

第三人股权 372

缔约过失责任 277

吊销营业执照 717,728,737

定金 442

董事会 593

董事会纪要 564

董事会决议 33,54,102,554,562,564

动产实物出资 73

对赌协议 534,538,548

对股东罚款 31

对抗第三人 48,460,736

对抗债权人 31,219,699

对外担保 452

E

恶意串通 305,330,688

F

发票 306

发起人 126

发起人股东 124

法定代表人 50,53,55,56,459,693

法律适用 261

法人人格 663

法人资格 124

房屋出资 76

非公有制经济 16

非货币财产出资 70

非货币资产出资 108

分公司 48

分配红利 251

分期付款 477

夫妻共同财产 377

附生效条件 288,290,294,299

附随权利义务 364

附随义务 467

G

高级管理人员 582

根本违约 476

工商登记 182,217

公平价格 528

公司变更 58

公司财产权 605

公司撤销 717

公司成员 192

公司出资纠纷 67

公司存续 758

公司对外表示行为 33

公司对外法律关系 44

公司法人人格否认 621,625,632,637,
655,658,661,666,669,673

公司分立 699,701

公司分支机构 45,47

公司合并 696

公司僵局 739,755,758

公司解散 739,745,748,752,754,755,
758,761,762,764,780

公司决议 248

公司决议撤销 554

公司决议效力确认之诉 567,570,572

公司内部纠纷 208

公司内部意思 33

公司强制清算 768,772,775,777,779,800

公司强制清算申请 769

公司清算 713,725,752,764

公司清算义务人 733

公司清算组 790

公司设立 61,62,66

公司收购股份 529,532

公司诉权 125

公司诉讼 21,25,28,30,37,56

公司歇业 717

公司盈余分配纠纷 248

公司有效设立 176

公司债务清偿 765

公司章程 31,130,177,748

公司资产 104

公司资产转让 263

共同认识错误 505

共同债权人 432

共有股权 377

股东 44,434

股东变更 294,345

股东变更登记 284
股东财产权 605
股东承包 702
股东出资 93,95
股东出资方式变更 77
股东出资义务 73,76,80,92,108,125
股东除名 157
股东大会决议 549,553
股东大会决议效力 568
股东代表诉讼 574,578,580,582~584,
588~590,593,594,596,597,599~601,
605,608
股东登记 460
股东分红 101,441
股东会 44
股东会决议 31,33,130,154,255,270,
550,562,565,566,570,578,616,619,
620,696
股东借款 82
股东名册 177,251
股东权 553
股东权纠纷 221
股东权利 210,215
股东权利限制 148
股东同意权 399
股东退股 255
股东协议 566
股东义务 210
股东优先购买权 392,393,395,397,399,
402,406,407
股东有限责任 660
股东债务 104
股东知情权 239,240,246,761
股东直接诉讼 603,608
股东资格 154,176,184,188,190,194~
198,208,210,221,223,225,229,231,236,
578,580
股东资格继承 319
股东资格解除 154
股东资格确认 176,246
股份回购 533
股份禁止转让期 301
股份有限公司 126,159,301
股份转换协议 534
股份转让 236
股份转让协议 277,331
股份转增 258
股权变更登记 212
股权查封 444
股权处分 374,380
股权代持 513,515
股权代持协议 514
股权登记 177
股权对价 431
股权挂靠 515
股权挂牌拍卖 408
股权归属 182
股权过户 464
股权回购 102,529,538,541,543,545
股权回购协议 544
股权价格 315
股权竞拍 413
股权纠纷 38
股权评估 325
股权确认 371
股权善意取得 388
股权收购 99,528
股权受让人 433
股权投资 286,534
股权退出协议 105
股权托管 518,521,525
股权托管协议 508

股权置换 269,336
股权置换合同 279,300
股权转让 55,138,225,252,258,263,266,
268,272~274,281,286,305,326,343,345,
348,353,354,357,361,364,366,368~370,
376,377,381,384,385,390,392~395,
399,402,405,410,415,417,420,421,424,
428,429,431,432,436,438,441,444,448,
452,453,455,459,460,471,473,476,487,
493,515,518,525,543,548,553,574,655,
685,736
股权转让对价 356
股权转让合同 261,263,265,270,279,
288,290,292,294,306,310,311,314,317,
318,356,372,416,425,435,437,445,457,
458,467,469,477,480~482,488,489,
496,498,501,506
股权转让款 438,442,452
股权转让通知 394
股权转让协议 299,301,307,308,320,
419,471,479,502,505
挂名股东 217
关联公司 638,642,654,673,679,680,
685,688
关联合同解除 493
关联交易 676,690
关联企业 684
管辖 392
国家资本金 237
国有产权转让 342
国有股权转让 325,330,338
国有企业 322
国有企业集团 680
国有资产产权登记 61
国有资产监督管理 343
国有资产评估 327

国资审核 326
过错 41
过户登记 114

H

行业习惯 13
合并审理 246,608
合伙成员 192
合伙关系 66
合理期间 488,611,776
合同标的 371
合同不生效 331
合同成立 521
合同解除 471,473,476,477,479~482,
487~490,496,501
合同解释 299
合同履行 123,425,429,448,460,473,479
合同目的 471
合同生效 317
合同未生效 496
合同效力 460,702
划拨土地 117

J

基本原则 21
继受取得 225
减资 105
减资程序 103
缴足出资 126
缴足出资请求权 146
解除通知 498
借名投资 198
金融机构 164,166,169~172
经营许可证 72
净资产 132,417

竞买人 60
举证责任 97
举证责任倒置 669
举证责任分配 771
决议无效 558

K

会计师事务所 160,162
抗辩事由 452
可撤销合同 318
可诉性标准 30
控股公司 659
矿业权 357
矿业权转让 361,369
矿业资产转让 370

L

滥用法人人格 630
滥用股东权 34
滥用股东权利 603
滥用手续 694
类推适用 388
离婚协议 419
利害关系人 320
利息 131,455,501
连带赔偿责任 41,162
连带清偿责任 638
连带责任 126,134,433,662,787
留守处 728
履行不能 505
履行催告 480
履行期限 261
履行终止 502

M

冒充行为 656

冒名登记 380
免除清算义务 733
名义股东 384,521
名义借款人 664
母公司 656,658
母子公司 659

N

内部收购 393
内部约定 48
挪用资金出资 197

P

赔偿损失 506
赔偿责任 164,170,690,794,796
批准手续 331
平等保护 16
评估报告 326
评估备案 343
评估作价 68,70
破产清算 800

Q

企业法人资格 713,714
企业分立 698
企业改制 188
企业估值调整协议 534
企业兼并重组 25
企业借贷 286
企业开办单位 41
企业新设 695
企业性质 40
前期合同 487
前置程序 590,593,594,596
强制清算申请 774

强制清算终结 799
强制性规定 370
侵权行为 599
侵权责任 160,688
清算义务 736
清算义务人 787
清算义务人责任 783
清算责任 798
清算责任纠纷诉讼 782
清算主体 729
清算组 725,779,796
权利兼顾 28
确认无效 320

R

人格混同 638,642,647,651,654,659,
662,665,668

S

善意第三人 45,284
善意取得 384,385
商法解释方法 6
商事裁判 3
商事交易惯例 13
商事交易规则 13
商事判断 314
商事审判 13
商事审判工作 14
商事审判规律 6
商事审判理念 6
商事审判职能 3
商事外观主义原则 217
商业银行分支机构 45
设立协议 748
设立行为人 62

设立中公司 60
身份混同 664
审查义务 408,410
审批手续 336,366
剩余财产分配请求权 767
实际出资 184,223,251
实际出资比例 227
实际出资人 212,215,381,521,523
实际控制人 775
实际用款人 664
实物出资 68,69
授权委托 54
双方过错 502
税费 471
税款 469
司法拍卖 60
司法审查 554
司法政策 25
诉讼请求 694
诉讼时效 38,146,798
诉讼主体 725
诉讼主体资格 47,717
溯及力 716,787

T

探矿权转让 364,366,368
逃避税费 306
听证会 772
通知公告程序 699
通知债权人 790
投资范畴 159
投资关系 274
投资款返还 764
土地出让金 307
土地使用权 345
土地使用权出资 112,114,115

土地使用权过户 464
土地使用权转让 348,353,354
退职退股 188

W

违法清算 771
违约 487
违约金 506
违约金调整 458
违约责任 223,457,489
未出资股东 131,154
伪造决议 558
委托 508
委托持股 523
委托代理 50
委托收款 434
委托投资 523
无独立请求权第三人 589
无法清算 791
无权处分 376,385
无权代表 53
无效条款 306

X

先履行抗辩权 445
显名股东 219
显失公平 314,315
效力待定 376
效力性禁止性规定 354
效力性强制性规定 294,327
协助抽逃出资 134
协助义务 420,514
新增土地价款 356
新增资本 229,566,611
新增资本份额 613

信托合同 286
信息披露义务 408
信用基础 159
虚报注册资本 124
虚构决议 558
虚假出资 78,95,157,160
虚假清算 792
虚假清算报告 794
虚假增资 620
虚假资金证明 166,169,171
虚假资信证明 164
宣告破产 425

Y

验资说明 194
一人公司 674
异议审查 775
意思表示 190
意向协议 269
溢价款分成 307
溢价转让 390
因果关系 166
隐名股东 219
印章 693
印章、证照持有纠纷 692
盈余分配 252
优先认购权 613
优先认缴权 611
有权代表 55
有限责任 69
预约合同 269
越权行为 45

Z

再审 338

在职持股 188
赃款 121
增资股份转让 616
增资决议 619
增资扩股 235,610,613,616
增资瑕疵 144
增资协议 142,231
债权分配 765
债权转让 266,431
债务承担 695,706
债务划分 710
债务接收 708
债务清偿 737
债转股 266,532
章程修改 31
真实意思 308
正当目的 240
正当性标准 30
证券公司 294
证券公司清算组 583
证券公司托管组 583
职工工伤保险待遇损失 796
职业风险基金 255
中央财政资金 237
忠实义务 53
仲裁裁决 764
重大关联交易 661
重大资产处置 680
主体资格 320
注册资金 121,132
注册资金不实 136,698
注销 713,714
注销登记 792,794
注意义务 305
专利权 582
转移登记 112
转移资产 688
追偿权 146
资本充足义务 123
资本多数决 34
资本公积金 93
资产价值 72
资产评估 322,330
资产转让 273
资产转让合同 261
资产状况 315
资金划转 122
资金来源证明 172
资金证明 170
子公司 656,658
自然人股东 319,666
自愿解散 799

第一章 | CHAPTER 01

商事审判工作总论

001

发挥商事裁判的规范引导功能，维护正常的交易秩序

关键词 | 商事裁判 | 商事审判职能 |

【最高人民法院司法政策】

依法制裁违约行为，鼓励诚信交易，降低维权成本，提高违约成本。发挥司法裁判对市场交易的评价、规范、引导功能，推动形成有序规范、激励创新、公平透明、充满活力的法治化市场竞争环境。

——周强：《深入贯彻五大发展理念，加强民事商事审判工作，为实施“十三五”规划提供有力司法服务和保障——在第八次全国法院民事商事审判工作会议上的讲话》（2015年12月23日），载景汉朝主编、最高人民法院立案庭编：《立案工作指导》总第45辑，人民法院出版社2016年版，第34页。

正确认定民商事合同效力，保障非公有制经济的合法交易。要处理好意思自治与行政审批的关系，对法律、行政法规规定应当办理批准、登记等手续生效的合同，应当允许当事人在判决前补办批准、登记手续，尽量促使合同合法有效。要正确理解和适用合同法第五十二条关于无效合同的规定，严格限制认定合同无效的范围。对故意不履行报批手续、恶意违约的当事人，依法严格追究其法律责任，保护守信方的合法权益。要依法审理涉及非公有制经济主体的金融借款、融资租赁、民间借贷等案件，依法支持非公有制经济主体多渠道融资。要根据物权法定原则的最新发展，正确认定新型担保合同的法律效力，助力提升非公有制经济主体的融资担保能力。

——《最高人民法院关于依法平等保护非公有制经济促进非公有制经济健康发展的意见》（2014年12月17日，法发〔2014〕27号）

营造良好的融资创业环境。妥善审理非金融借贷纠纷案件，正确认定非金融借款合同效力，既要维护金融安全和社会稳定，又要保护合法的民间借贷和企业融资行为，维护债权人合法权益，拓宽企业尤其是中小微企业的融资渠道，促进企业健康发展。

依法保障现代服务业发展。对于旅游、电信、物流、信息、研发、工业设计、商

务、节能环保等服务合同纠纷案件,要合理平衡服务提供者与消费者利益,既要支持和保障面向生产、服务民生的现代服务业的自身发展,又要及时纠正服务提供者的不当行为,规范和引导服务提供者不断完善经营管理、提高服务水平。加强与服务业主管部门、行业协会的信息交流,及时通报案件审理中发现的服务行业发展存在的问题,提出司法建议。

——《最高人民法院关于充分发挥审判职能作用推动国家新型城镇化发展的意见》(2014年11月14日,法发〔2014〕20号)

发挥司法裁判的导向作用。要在准确把握法律精神、全面体察社情民意的基础上,依法公正裁判,充分发挥司法裁判对彰显法治精神、强化规则意识、引领社会风尚、维护公共秩序的重要作用,坚决维护法律的严肃性,体现正确的价值导向。

——《最高人民法院关于切实践行司法为民大力加强公正司法不断提高司法公信力的若干意见》(2013年9月6日,法发〔2013〕9号)

三是要加强诚信建设,维护公正高效的市场交易秩序。市场经济是法治经济,也是信用经济。要把维护诚信作为商事审判的重要目标和价值取向,通过发挥商事审判的职能作用,强化对守法守约者诚信行为的保护,加大对违法违规行为的制裁与惩罚,切实维护和弘扬诚实守信的市场交易秩序。要正确运用民商法上的诚信原则解释合同文本、阐明法律本意,明确裁判指引。通过在裁判文书的说理部分增加对失信行为的评判和否定的方式,彰显诚信原则在市场经济中的重要作用。严格执行新《民事诉讼法》中有关诚信诉讼的规定,依法惩治虚假诉讼、恶意诉讼、滥用诉权的行为。加大宣传力度,增强市场主体的诚信认知程度。通过向社会公布人民法院依法制裁违约失信行为和商事违法行为的典型案列,发挥司法裁判的教育、评价、指引和示范等功能,引导社会公众增强遵守经济和社会管理秩序的意识,从源头上预防和减少商事纠纷。

——《深化商事理念,维护公平正义,为经济社会持续健康发展提供有力司法保障——全国法院商事审判工作座谈会材料》(2013年9月17日),载最高人民法院民事审判第二庭编:《商事审判指导》总第34辑,人民法院出版社2013年版,第8页。

商事裁判一方面要解决个案纠纷,另一方面还要发挥规范引导和警示作用。

在现代商业社会中,商事主体需要通过已发生纠纷的裁判结果,预判司法对自己类似行为的评判。一项商事交易是否安全,或者交易主体判断交易安全系数的成本是否适当,在很大程度上取决于我们的商事裁判的确定性和可预测性。因此,相对传统民事审判而言,商事裁判的规范引导功能应该得到充分重视。要针对商事审判中出现的涉及经济和社会管理的共性问题,通过规范意见、指导性案例等形式确立行为规则,维护正常的交易秩序和社会管理秩序;要加强对商事审判的宣传工作,增强商事审判的社会影响力;要通过向社会公布人民法院依法制裁违约失信行为和商事违法行为的典型案列,引导社会公众增强遵守经济和社会管理秩序的意识,预防和减少商事纠纷。

——《积极推进三项重点工作,保障经济发展方式转变,能动回应经济社会发展对商事审判工作的新要求——全国法院商事审判工作会议材料》(2010年8月17日),载最高人民法院民事审判第二庭编:《商事审判指导》总第23辑,人民法院出版社2011年版,第16页。

【最高人民法院审判业务意见】

第一,关于诚实信用原则。

各级法院在案件审理中要高度重视诚实信用原则的适用,坚持“任何人不得从其违法行为中获利”的原则,积极制裁恶意违约行为,注重保护守约方的合法权益,依法支持守约方关于实际履行合同的诉讼请求。合同形式虽存在瑕疵或设定有生效条件,一方履行大部分义务,对方当事人接受或未提异议,而又主张合同无效或未生效的,不予支持。在仲裁的司法审查案件中,也应贯彻诚信原则,仲裁裁决作出后,申请仲裁的一方当事人以仲裁协议无效为由申请撤销涉外仲裁裁决或申请拒绝承认与执行外国仲裁裁决的,不予支持。

——最高人民法院民四庭庭长张勇健:《在全国涉外商事海事审判庭长座谈会上的讲话》(2016年4月7日),载贺荣主编、最高人民法院民事审判第四庭编:《涉外商事海事审判指导》总第32辑,人民法院出版社2017年版,第17页。

【链接:最高人民法院法官著述】

商事审判不仅具有定分止争的功能,由于商事交易模式的创新和商事交易立

法相对滞后的矛盾关系,商事审判还具有对市场交易、金融创新的评价和指引功能。由此所导致的后果是,在立法机关、金融监管机关未就特定商事交易模式、金融创新模式明示态度之时,交易实践中的个案则成为市场判断交易合法性的重要指引。也正因如此,也就不难理解为什么有关“对赌协议第一案”“资产收益权信托第一案”等商事个案会被特定行业反复、深入解读,并以此作为交易模式合法性认定的重要导向性因素。在此意义上,不仅最高人民法院所制定的司法解释、司法政策、发布的指导性案例会对商事交易产生重要的导向作用,而且任何一个受理新类型商事案件的基层法院、中级法院也会因其作出的个案判决,而对特定交易模式产生重要指引和影响。因此,坚持尊重交易实践、审慎包容创新商事审判理念在新类型商事案件中的运用,不仅影响到个案当事人的实体权益,也将可能影响到特定类型交易模式的法律效力、行业整体的权益划分和责任承担,而这样的商事审判理念导向,对各级法院的商事审判部门、法官均具有非常重要的现实意义。

——李志刚:《商事审判理念三论:本源、本体与实践》,载最高人民法院民事审判第二庭编:《商事审判指导》总第37辑,人民法院出版社2014年版,第79页。

002

深化商事审判理念, 尊重商事审判工作客观规律

关键词 | 商事审判理念 | 商事审判规律 | 商法解释方法 |

【最高人民法院司法政策】

二是尊重契约自由。改革开放以来,特别是1999年新合同法生效后,我国已建立起以“严格合同主义”为特征的合同法律体系。只要当事人在平等自愿基础上订立合同,不损害国家利益、公共利益和第三人合法权益,就应当受到充分的尊重和保护。党的十八届四中全会提出倡导契约精神,很重要的一个方面就是要切实尊重契约自由。同时,还应当正确处理契约自由与契约正义的关系。契约自由是基础,通过尊重契约自由,充分发挥市场主体的能动性,促进提升市场经济活力、增加社会财富。契约正义是克服契约自由敞端的矫正器,应当通过法律和司法解释来实现其目的。人民法院应当严格按照法律和司法解释规定认

定合同性质、合同无效、可撤销、可解除等情形,努力实现契约正义。

——周强:《深入贯彻五大发展理念,加强民事商事审判工作,为实施“十三五”规划提供有力司法服务和保障——在第八次全国法院民事商事审判工作会议上的讲话》(2015年12月23日),载景汉朝主编、最高人民法院立案庭编:《立案工作指导》总第45辑,人民法院出版社2016年版,第39~40页。

在价值追求上,民事审判侧重于对人的生存与发展的保护,可以概括为以人为本;商事审判则侧重于鼓励交易,增进财富,系以交易的安全和快捷为目的。在公平与效率的关系方面,民事审判侧重于公平优先,商事审判强调二者并重,有时更侧重于效率优先。正是因为两者在价值追求上存在差异,客观上要求两者在法律规则的设定和审判理念的实践上应当有所区分。由于我国采民商合一的立法体例,商事理念在商事单行法中有较为清晰的体现,但在合同法、物权法、侵权责任法等民事基本法领域,“民”与“商”的差异在法律中体现并不明显。因而,在司法实践领域,更有进一步区分的必要。具体而言,二者的差异主要体现在以下五个方面:

一是主体的交易能力与司法介入的着力点不同。民事案件的当事人主要是自然人,民事审判在承认当事人的缔约能力存在差异的前提下,强调对弱者的特殊保护,以实现交易结果公平,实质公平。例如,在普通民事买卖合同中,对消费者权益的特殊保护。商事案件的当事人主要是企业,作为职业的经营者,应当推定其具有专业的判断能力、当然的注意义务和对等的交易能力。因此在商事审判中,更侧重保护当事人的缔约机会公平、形式公平,强调意思自治、风险自担。

二是对财产安全的保护重心不同。民事审判所涉财产以自然人的生活、消费财产为主,侧重对所有权的归属和物的占用使用的保护,以维护财产的静态安全。例如,通过对自然人住房的登记、流转的严格保护,来维护个人的生活安定。商事审判涉及的财产更多的是动态的资本,侧重对物的交换价值、担保价值的利用,通过维护资本的动态安全,来促进资本的高效流转。如票据纠纷中,背书的连续性本身即具有对持票人享有票据权利的证明力,而无需持票人就票据转让的根据及其合法性另行举证。

三是责任承担的依据和标准不同。民事审判侧重主观的过错与结果的公平,例如,在民事案件中对显失公平的结果或过高的违约金约定,人民法院可以根据公平原则予以认定和必要调整。商事审判侧重风险的承担而非过错的有

无,追求的是促进效益最大化而不仅限于道义为维护及过错的惩罚。在司法的干预上,应当有所为、有所不为,法官应尽量减少以事后的、非专业的判断,代替市场主体缔约时的、专业的商业判断。相应地,在违约金的处理上,不仅要看到法律行为上的意思表示因素和交易结果的比较,还要注意考察特定的市场交易环境和主体的风险承担,充分考虑商事主体的专业判断能力和风险承担能力,在是否对违约金予以调整以及调整的幅度上,均应区别于普通民事案件。

四是损失补偿的内容与范围不同。民事审判既强调对财产性损失的补偿,也强调对伦理亲情、生活安定以及个人声誉的维护,在财产性损失的补偿范围上,一般以实际损失的补偿为原则。商事审判中当事人的利益诉求一般可以量化为实际的货币补偿,在损失补偿的范围上,不仅包括实际损失,还包括可得利益损失。

五是判决与调解的功能作用不同。民事纠纷多发生在属于“熟人社会”的家庭内部、邻里社区之间。以调解方式结案,不仅有利于化解个案纠纷,也有利于伦理亲情的修复和家庭、邻里生活的和谐稳定。因而,在民事审判中先行调解、侧重调解,甚至在某些案件中将调解作为一个必经程序,都是十分必要的。但商事审判中的当事人多为理性的“经济人”,其更加注重市场交易规则的遵守和预期利益的实现,更多情况下,以判决方式解决纠纷,有利于明晰责任、确立规则、维护诚信。因此,就裁判方式而言,调解和判决在商事审判中各有其优势,不应一概而论。对于事实清楚,责任明确,违法失信者试图以调解方式逃避和减轻责任的商事案件,要依法及时判决,严格追究违法失信者的法律责任,充分保障诚实守信方的合法权益。对于以调解方式更有利于实现各方最大利益的合同继续履行纠纷、公司内部治理结构纠纷、企业破产重整纠纷等商事案件,也要在辨法析理,分清是非的基础上,引导当事人对自身利益理性权衡后作出调解。要坚决避免以拖压调、以判压调,以牺牲权利人的权利为代价来刻意追求调解率。

当然,在立法上,我国属于民商合一的立法体例,民法和商法的关系,在本质上属于一般法和特别法的关系,我们提出商事审判理念与民事审判理念的区分,并不是要否定民法、商法之间的一般法与特别法关系,而是强调在法律适用上,要在准确适用民法规范和民法基本原则的同时,注意商法规范的特殊性,处理好一般法与特别法之间的关系。同时,应当看到,对商事审判理念和商事审判规律的认识是一个渐进深化的过程。希望从事商事审判工作的法官,结合商事审判实践,不断总结经验,推动商事审判理念的深化和对商事审判规律的认知。

——《深化商事理念,维护公平正义,为经济社会持续健康发展提供有力司法保障——全国法院商事审判工作座谈会材料》(2013年9月17日),

载最高人民法院民事审判第二庭编:《商事审判指导》总第34辑,人民法院出版社2013年版,第9~11页。

虽然在立法体系上我国属民商合一的国家,我国并没有统一的商法典或商法通则,但这并不能否认我国存在大量商事单行法的事实。实践中商事行为和民事行为的区别是客观存在的。人民法院商事审判应该尊重商事审判自身的客观规律,坚持符合商事审判要求的裁判理念。但是,因受民商合一立法体系以及人民法院内部大民事格局下各项民事审判职能尚不清晰的影响,在过去较长时间内,我们对商事纠纷案件特点的分析、对商事审判规律的探索和研究还不够,在总结商事审判原则、树立商法意识以及掌握工作主动权方面还有较大的欠缺,这在一定程度上影响了商事审判工作的发展。

——《积极推进三项重点工作,保障经济发展方式转变,能动回应经济社会发展对商事审判工作的新要求——全国法院商事审判工作会议材料》(2010年8月17日),载最高人民法院民事审判第二庭编:《商事审判指导》总第23辑,人民法院出版社2011年版,第14、17页。

第一,要树立合同自由与合同正义兼顾的意识。以合同自由为代表的意思自治是民商法的基石,以诚实信用为代表的权利本位是民商法的中心。要谨慎介入当事人自治领域,充分尊重当事人对公司的自治权利和合同自由权利。特别是对市场经济发展过程中出现的新类型合同以及传统合同形式中新类型条款的约定,除非符合合同无效的法定情形,否则不能轻易否定合同效力。要防止滥用自由裁量权,充分尊重自治,保护权利,鼓励交易,维护交易的稳定性,最大限度地增进社会财富。但是,合同自由不是绝对的自由。对于因合同自由而引发的恶性竞争、追逐暴利及其所导致的当事人事实上的不平等、滥用权利等负面影响,人民法院应当依据法律规定予以适当的干预,以落实法律规定的诚实信用、公序良俗和公平原则,实现合同自由与合同正义之间的平衡。

第二,要树立交易效率与交易安全并重的意识。与传统民法规范相比,商法更加注重保护交易便捷和交易安全。为保障交易便捷,商法确立了契约定型化、权利证券化、交易简便化等制度。为保障交易安全,商法强调公示主义、外观主义、严格责任主义等规则。公示主义规则,要求商事主体应将其与交易相对人关系密切的事项以公告、登记、公示、文件备案等方式予以公开,如公司的登记、上市公司关联交易的披露等制度;外观主义规则,将当事人的外观行为推定为真实

意思表示的行为,如票据法中票据的文义性特征;严格责任主义,则对交易当事人的义务和责任予以严格的要求,确保交易的安全、诚信与公平。由此可见,商法的灵魂是确保交易效率和保障交易安全。没有效率的交易安全,是不符合市场规律的;没有安全的交易效率,市场行为将是无序的。民商事法官要善于把握和处理市场交易效率与交易安全之间的矛盾,既要促使交易行为便捷,提高交易效率,又要保障交易关系稳定,确保交易安全。

第三,要树立尊重商事交易规则和惯例的意识。基于商事交易实践中对商事交易习惯的高度依赖,我国《合同法》第六十一条已经赋予交易习惯以补充合同条款的一般解释性功能的效力。因此,商事交易习惯可谓民商事审判的法律渊源之一。民商事法官在确定当事人权利义务和责任时,应当尊重并重视一些行业组织的章程,会计师协会和交易所等中介机构的业务规则,并可以将其作为审理商事案件时的重要参考依据。

——《充分发挥民商事审判职能作用,为构建社会主义和谐社会提供司法保障——全国民商事审判工作会议材料》(2007年5月30日),载最高人民法院民事审判第二庭编:《民商事审判指导》总第11辑,人民法院出版社2007年版,第51~52页。

【链接：最高人民法院法官著述】

第二,要形成一套有效的商法解释方法。一直以来,我们解释商法规则时多是沿用传统民法的解释方法。但是商法有其自身独立的品格,商法解释中往往需要导入更多的外部资源,比如交易主体差异、交易动机、盈利结构等,所以商法的解释需要在更广阔的视域中进行,相应地也需要形成专门的商法解释方法。当前在上海自贸区实践中,一些法律法规在自贸区内可能不实施,这就可能导致自贸区内外规则适用上的不一致,这时候也就更需要运用商法解释方法恰当解释法律,化解规则间的冲突。第三,要重视商事判例在完善商法中的重要作用。法院就商事案件作出的裁判不仅可以阐释法律规则,而且还可以通过演绎推理、利益衡量等方式进一步弥补法律的疏漏。所以,法院在认真审理商事案件过程中还要注重调研,要注重发掘具有典型性、指导性的案例,要尽力为商法发展累积更多经验。商法研究和法治建设中也应当注重研究商事判例,从判例中提炼“活法”,汲取营养,健全商法体系和机制。

——张勇健:《创新商法理论研究 推动商事司法工作——在中国商

法学研究会 2014 年年会上的致辞》(2014 年 9 月 20 日),载最高人民法院民事第二庭编:《商事审判指导》总第 38 辑,人民法院出版社 2015 年版,第 11 页。

如何在审判工作中体现出理念的要求,是商事审判理念实践的现实问题。从商事审判理念的运用角度看,主要涉及如何处理好与法律规范、裁判方法及裁判文书的关系问题。在审判理念与法律规范的关系上,应坚持以下原则:一是有明确的法律规范的,应当直接援引法律规范;法律规范优先于审判理念,审判理念不能突破法律规范。二是在法律规定不明,存在法律解释的不同选项和法律适用的选择余地时,才涉及审判理念运用。三是以商事审判理念作为个案裁判中的价值判断标准,体现商事审判的价值取向。

——李志刚:《商事审判理念三论:本源、本体与实践》,载最高人民法院民事审判第二庭编:《商事审判指导》总第 37 辑,人民法院出版社 2014 年版,第 80 页。

当前商事审判中必须坚持商法的理念。首先要坚持合同自由,鼓励交易的理念。合同法等法律法规规定的交易类型不能满足商主体营利动机的需要,商主体间订立的交易,只要不违背法律法规的强制性规定,都不应否认其效力。比如实践中委托理财合同中约定的保底条款,其有利于委托人风险的最小化,也有助于金融机构融资,对这类合同是否一概认定其无效,是值得考虑的;其次要坚持保护交易安全的理念。民法对交易安全的保护机制是区分善、恶意,这种机制一定程度上还考虑主观动机及其他因素,而商事交易的快捷性、连续性使得交易主体无法事事查证真实权利状态,法院也无从判定商人的主观状态,所以商事交易更应采用外观主义(或文义主义),而限制“推定知道”的范围,商人根据相关外观作出的行为原则上都应当保护;再次要坚持商主体维持的原则。维持企业生存有利于促进经济的发展和繁荣。在企业强制清算或破产案件中,要综合考虑各种因素,审慎处理企业消亡的问题。

商事权利虽寓于民事权利之中,但民事权利不能涵盖全部的商事权利。民事权利多基于当事人的自由约定而产生,但很多商事权利仅由当事人的约定还不足以产生,还必须符合商法的特殊规定,而有的商事权利则不待当事人的约定直接基于商法的规定产生。所以在认定商事权利时必须熟谙商法规范,清楚地认识权利的性质,这样才能依法保护商事权利。比如股东请求公司支付年度利

润,公司拿出股东签收的单据证明其已向股东支付,股东主张该单据系伪造或意思表示瑕疵,公司予以否认。法院如果按照一般民法观念,首先审查单据是否伪造或意思表示瑕疵,就会偏离问题的实质。事实上,《公司法》对利润分配有程式性规定,即需要股东会作出决议,未经决议不得分配利润,法院首先需要考察的是股东会是否作出了决议,如果没有股东会决议,股东无权请求支付利润,此时单据的真实性及有效性问题也没有实际意义了。可见,在认定商事权利时,如果仅囿于民事法律的一般规则,将有违商事立法之精神,无法找到合理的解决方案。对商事权利需要运用商法的规范进行检视。

——宋晓明、杜军:《商事诉讼形势之应对与审判制度完善的思考》,载最高人民法院民事审判第二庭编:《商事审判指导》总第22辑,人民法院出版社2010年版,第17~18页。

编者说明

2007年全国民商事审判工作会议提出“要正确认识民商事审判规律,牢固树立民商事裁判理念”后,2009年4月,人民法院应对金融危机商事审判工作座谈会在福建召开,这是最高人民法院首次正式在会议中使用“商事审判”的称谓。最高人民法院民事审判第二庭所编的审判指导丛书也从2009年第3辑(总第19辑)开始更名为《商事审判指导》,而不再使用《民商事审判指导》之名。2010年8月17日至18日,全国商事审判工作会议在济南召开,这是最高人民法院召开的首次商事审判工作的全国性会议,也是第一次以“商事审判”的称谓召开的全国性审判业务会议,此次商事审判工作会议在我国人民法院的审判史上具有里程碑意义,会议明确提出了强化和确立商事审判理念问题,为全国法院商事审判工作提供了指引。

在2013年9月召开的全国法院商事审判工作座谈会进一步指出,民事审判在价值追求上侧重于以人为本,体现对人的生存与发展的特殊保护;商事审判则侧重于鼓励交易,增进财富,系以交易的安全和快捷为目的。并从主体的交易能力与司法介入的着力点、对财产安全的保护重心、责任承担的依据和标准、损失补偿的内容与范围和判决与调解的功能作用等五个方面,阐述了民事审判和商事审判理念的差异。

理论界所称的商法思维,既包括了商法的价值追求对商事立法的要求,也包括了对商法审判的指引。但从人民法院的司法审判工作来看,法官运用商法思维,则主要体现为商事审判理念,亦即以什么样的理念、规则、价值取向来指导商事审判实践。

003

商事审判要尊重商事交易规则和惯例

关键词 | 商事审判 | 商事交易规则 | 商事交易惯例 | 行业习惯 |

【最高人民法院司法政策】

要密切关注党和国家的大政方针,及时追踪宏观经济形势变化,有效运用司法政策服务党和国家的经济建设大局。要加强对经济、金融知识的学习,不断完善知识结构,增进对商事交易惯例和新生交易模式的关注和了解,在掌握基本的交易程序和交易结构的基础上,准确认定交易表象背后的法律关系,引导行业 and 市场的规范发展。

——《深化商事理念,维护公平正义,为经济社会持续健康发展提供有力司法保障——全国法院商事审判工作座谈会材料》(2013年9月17日),载最高人民法院民事审判第二庭编:《商事审判指导》总第34辑,人民法院出版社2013年版,第11页。

基于商事交易实践中对商事交易习惯的高度依赖,我国《合同法》第六十一条已经赋予交易习惯以补充合同条款的一般解释性功能的效力。因此,商事交易习惯可谓民商事审判的法律渊源之一。民商事法官在确定当事人权利义务和责任时,应当尊重并重视一些行业组织的章程,会计师协会和交易所等中介机构的业务规则,并可以将其作为审理商事案件时的重要参考依据。

——《充分发挥民商事审判职能作用,为构建社会主义和谐社会提供司法保障——全国民商事审判工作会议材料》(2007年5月30日),载最高人民法院民事审判第二庭编:《民商事审判指导》总第11辑,人民法院出版社2007年版,第52页。

【《最高人民法院公报》案例】

曾意龙与江西金马拍卖有限公司、中国银行股份有限公司上饶市分行、徐声炬拍卖纠纷案[最高人民法院(2005)民一终字第43号民事判决书]

最高人民法院认为:根据《合同法》《拍卖法》的有关规定,拍卖是以公开竞价的形式,将特定物品或者财产权利转让给最高应价者的买卖方式,拍卖活动必

须遵守法律规定和行业惯例,必须符合公平、公正的原则。在拍卖活动中,拍卖师的拍卖行为违反法律规定和行业习惯做法,侵害有关竞买人的合法权益的,应认定其拍卖行为无效。

——《最高人民法院公报》2006年第1期

【最高人民法院裁判文书】

北京奇虎科技有限公司、奇智软件(北京)有限公司与腾讯科技(深圳)有限公司、深圳市腾讯计算机系统有限公司不正当竞争纠纷案[最高人民法院(2013)民三终字第5号民事判决书]

最高人民法院认为:在市场经营活动中,相关行业协会或者自律组织为规范特定领域的竞争行为和维护竞争秩序,有时会结合其行业特点和竞争需求,在总结归纳其行业内竞争现象的基础上,以自律公约等形式制定行业内的从业规范,以约束行业内的企业行为或者为其提供行为指引。这些行业性规范常常反映和体现了行业内的公认商业道德和行为标准,可以成为人民法院发现和认定行业惯常行为标准和公认商业道德的重要渊源之一。当然,这些行业规范性文件同样不能违反法律原则和规则,必须公正、客观。互联网协会《自律公约》第十八条规定终端软件在安装、运行、升级、卸载等过程中,不应恶意干扰或者破坏其他合法终端软件的正常使用;第十九条规定除恶意广告外,不得针对特定信息服务提供商拦截、屏蔽合法信息内容及页面。该自律公约系互联网协会部分会员提出草案,并得到包括本案当事人在内的互联网企业广泛签署,该事实在某种程度上说明了该自律公约确实具有正当性并为业内所公认,其相关内容也反映了互联网行业市场竞争的实际和正当竞争需求。人民法院在判断其相关内容合法、公正和客观的基础上,将其作为认定互联网行业惯常行为标准和公认商业道德的参考依据,并无不当。

——中国裁判文书网, <http://wenshu.court.gov.cn>。

004

商事审判要为大局服务, 为加快经济发展方式转变 提供司法保障和服务

关键词 | 商事审判工作 |

【最高人民法院司法政策】

人民法院的商事审判工作,要紧紧围绕调结构、促改革、稳增长的要求,保障国家宏观经济政策的贯彻落实。要通过依法审理股权转让、公司诉讼、破产重整等商事案件,促进产能过剩的化解和生产要素的流动整合,实现优胜劣汰和结构升级;要通过规范和促进融资租赁、新类型担保等适合小微企业发展的融资方式,引导金融资本支持实体经济发展,依法解决小微企业融资难融资贵的问题;要通过依法稳妥审理金融借款、票据等传统银行类金融案件和信托、委托理财等影子银行类金融案件,有效防范系统性和区域性金融风险;要通过平等保护各类市场主体的合法权益及参与竞争的机会,落实国家鼓励和引导民间投资的各项政策,促进民间投资健康发展。

——《深化商事理念,维护公平正义,为经济社会持续健康发展提供有力司法保障——全国法院商事审判工作座谈会材料》(2013年9月17日),载最高人民法院民事审判第二庭编:《商事审判指导》总第34辑,人民法院出版社2013年版,第6~7页。

要发挥好审判工作对经济社会发展的保障和促进作用,推动依法解决经济社会发展中的深层次问题。人民法院审理的案件是经济社会发展中各种问题的反映,是经济社会发展的风向标。人民法院要高度关注经济社会运行情况,及时对审判中发现的新情况、新问题进行深入分析调研,提出应对举措,为党委政府决策提供参考。同时,要按照中国特色社会主义事业“五位一体”总布局,依法妥善处理经济社会发展中发生的矛盾纠纷。特别是要着眼于促进加快转变经济发展方式,依法妥善审理涉及金融改革、民间借贷、非法集资、小微企业资金链断裂等案件,规范市场经济秩序。

——周强:《努力让人民群众在每一个司法案件中都感受到公平正义——在全国高级人民法院院长座谈会上的讲话》(2013年7月4日),载《人民法院报》2013年7月23日。

要依法妥善审理加快转变经济发展方式过程中出现的各类案件,特别是金融、投资、商贸、物流、消费、企业改制、节能减排、环境保护等方面的案件,为保持经济长期平稳较快发展提供有力司法保障。

——《最高人民法院印发〈关于充分发挥审判职能作用加强和创新社

会管理的若干意见)的通知》(2011年10月27日,法发[2011]16号)

人民法院要认真研究加快经济发展方式转变对审判工作提出的新问题、新任务、新要求,为切实加快经济发展方式转变提供有效的司法保障和服务。从长远看,加快经济发展方式转变,必然极大地促进我国经济平稳较快发展,更好地满足人民群众日益增长的物质文化需求,有助于减少社会矛盾纠纷,有助于减轻人民法院审判工作的压力。但从近期看,加快经济发展方式转变有可能引发一些新的矛盾纠纷,如淘汰落后企业和产能,公司清算、企业破产、兼并和重组等情形将增多;加快城乡结构调整,土地征收、房屋拆迁等情形将增多,由上述活动引发的矛盾纠纷相当部分会进入诉讼程序,这就使得人民法院的审判工作面临着新的挑战。因此,各级人民法院必须坚持能动司法,见事早、行动快、积极应对,妥善施策。要准确把握司法政策导向,依法保障、引导、支持有利于加快经济发展方式转变的经济活动和经济行为,保证加快经济发展方式转变工作早见成效。依法积极引导落后企业、高耗能高污染企业退出市场,对不利于加快经济发展方式转变的经济活动和经济行为依法不予支持。

——《最高人民法院印发〈关于为加快经济发展方式转变提供司法保障和服务的若干意见〉的通知》(2010年6月29日,法发[2010]18号)

005

依法平等保护非公有制经济

关键词 | 平等保护 | 非公有制经济 |

【最高人民法院司法政策】

7. 坚持平等保护原则。为各类产权主体提供平等的司法保护,坚持法律面前人人平等,畅通产权申诉案件的立案渠道,规范适用再审审理程序,确保诉讼地位平等、诉讼权利平等、法律适用平等。

——《最高人民法院印发〈关于依法妥善处理历史形成的产权案件工作实施意见〉的通知》(2016年11月28日,法发[2016]28号)

1. 坚持平等保护。坚持各种所有制经济权利平等、机会平等、规则平等,对各类产权主体的诉讼地位和法律适用一视同仁,确保公有制经济和非公有制经济财产权不可侵犯。注重对非公有制产权的平等保护。妥善审理各类涉外案件,平等保护中外当事人的诉讼权利和实体权益。

——《最高人民法院关于充分发挥审判职能作用切实加强产权司法保护的意見》(2016年11月28日,法发〔2016〕27号)

一、积极贯彻落实中央精神,依法保障民间投资健康发展

非公有制经济是稳定经济的重要基础,是国家税收的重要来源,是技术创新的重要主体,是金融发展的重要依托,是经济持续健康发展的重要力量。党的十八届三中、四中、五中全会对完善产权保护制度、平等保护各种所有制经济提出了明确要求。习近平总书记强调,国家保护各种所有制经济产权和合法利益,坚持权利平等、机会平等、规则平等,激发非公有制经济活力和创造力。依法平等保护非公有制经济,促进民间投资健康发展,是推进供给侧结构性改革的重要内容。各级人民法院要深入贯彻落实中央精神,充分发挥民事商事审判职能作用,坚持保护产权、契约自由、平等保护、权利义务责任相统一、诚实守信、程序公正与实体公正相统一六大原则,依法化解民间投资中的各类矛盾纠纷,保障民间投资健康发展,服务“创新、协调、绿色、开放、共享”五大发展。

二、统一严格执法,依法平等保护非公有制经济

法律面前人人平等是我国宪法确立的基本原则。各级人民法院审理民事商事案件时,要依法平等保护非公有制经济的合法权益,坚持各类市场主体的诉讼地位平等、法律适用平等、法律责任平等,为各种所有制经济提供平等司法保障。坚持诉讼地位平等,公有制经济主体与非公有制经济主体享有相同的诉讼权利,承担相同的诉讼义务。坚持法律适用平等,公有制经济主体与非公有制经济主体适用相同的交易规则,平等使用生产要素、公平参与市场竞争。坚持法律责任平等,公有制经济主体和非公有制经济主体都必须遵守法律,违反法律应依法承担法律责任。

——《最高人民法院关于依法审理和执行民事商事案件保障民间投资健康发展的通知》(2016年9月2日,法〔2016〕334号)

公司诉讼

一、审理公司诉讼案件的一般规则

006

审理公司诉讼案件的基本原则

关键词 | 公司诉讼 | 基本原则 |

【最高人民法院司法政策】

第一,正确认识公司自治与司法介入之间的关系问题。首先,充分认识人民法院审理公司纠纷案件的积极意义。司法介入公司治理,是保障公司自治、矫正公司自治机制失效的重要手段。司法介入公司治理,既是《公司法》对人民法院民商事审判工作的法定要求,也是完善公司治理结构的内在需要。因此,人民法院对于公司内部各有关主体之间的各类纠纷,应根据《公司法》就有关主体的民事权利保护的规定依法介入,而不能仅以争议属于公司自治范畴而不予受理。其次,坚持受理公司纠纷案件的法定条件。公司是股东自治的产物,公司的管理与运营也是公司自治的范畴,司法介入只是对公司自治机制的补充和救济。因此,人民法院对于公司股东、董事、监事和高级管理人员以及他们与公司之间产生的内部纠纷,应采取慎重态度,坚持穷尽内部救济原则。《公司法》明文规定应当首先履行内部程序的,人民法院受理相关案件应以满足了法定条件为前提。当事人没有履行内部程序即提起诉讼的,人民法院应不予受理或者驳回其诉讼请求。最后,司法介入公司治理,应当尊重公司自治。在审理涉及《公司法》适用问题的民商事案件过程中,尊重公司章程的规定和股东之间的约定,准确识别公司法规范的性质。对不违反《公司法》禁止性规范的公司内部约定,应当依法认定有效。

第二,要尊重公司的团体性,维护商事主体的稳定。在公司僵局问题的处理上,要正确把握《公司法(2005)》第一百八十三条关于股东请求解散公司规定的立法宗旨。股东提起公司解散诉讼的事由必须是公司经营管理发生严重困难,继续存续会使股东利益受到重大损失的情形。这里的经营管理的严重困难不能理解为资金缺乏、亏损严重等经营性困难,而应当理解为管理方面的严重内部障

碍,主要是股东会机制失灵,无法就公司的经营管理进行决策;这里的股东利益受损不是指个别股东利益受到损失,而是指由于公司瘫痪导致公司无法经营造成的出资者整体利益受损。在审理过程中要注意充分运用调解手段,首先寻求诉讼当事人之间的和解,当事人之间不能和解的,要尽量促成当事人通过股权转让、减少注册资本等途径实现纠纷股东的分离,以保持公司作为商事主体的存续,维护公司、股东以及公司债权人等相关主体的整体利益。只有在各种可能的手段和途径穷尽后仍不能解决矛盾的情况下,方可采取判令强制解散的方式处理。

第三,正确适用外观主义原则,注意维持公司内部各民事主体之间约定的效力。公司法律关系具有很强的涉他性,公司机关的内部决策、内部各民事主体的意思自治,往往涉及公司外部当事人的利益。在审理公司纠纷案件过程中,要注意贯彻外观主义原则,在维护公司内部当事人约定的效力的同时,优先保护外部善意当事人的权利。在审理涉及股东资格认定及其与外部第三人之间关系方面的有关纠纷案件时,要准确理解和适用《公司法(2005)》第三十三条的规定。在股东与公司之间的内部关系上,股东可以依据股东名册的记载向公司主张权利,公司亦可依据股东名册的记载识别股东,并仅向记载于股东名册的人履行诸如通知召开股东会、分配利润等义务。实际出资人与记载于股东名册的股东之间有关“名实出资”的约定,仅在定约人之间产生效力,一般不能对抗公司。在股东与公司之外的第三人之间的外部关系上,应当坚持外观主义原则,即使因未办理相关手续导致公司登记机关的登记与实际权利状况不一致,也应优先保护善意第三人因合理信赖公司登记机关的登记而作出的行为效力。

第四,正确处理资本多数决原则和少数股东权的保护之间的关系。少数股东利益的保护一直是公司诉讼的焦点问题。一方面,我们要认识到,资本多数决原则是公司法的一项基本原则,是维持公司治理结构的正常运转所不可或缺的基础性制度,应当在案件审理过程中得到充分的贯彻。但是,当前公司诉讼也反映出存在大量的控股股东利用对公司的控制地位,滥用资本多数决原则侵害少数股东权利的现象。因此,在案件审理过程中,要注意在资本多数决原则和少数股东权保护之间寻求妥当的利益平衡,实现对资本多数决原则的遵守和少数股东权的保护并重。在审判实务中,要注意区分股东权的类型,正确选择保护方式。对于股东因其固有的、非经股东自身同意不可剥夺的权利,遭受控股股东侵害请求救济的,应予以支持;对属于资本多数决处分范围的股东权,要尊重公司多数股东的意志;对虽属资本多数决原则处分范围的股东权,但被控股股东滥用权利予以侵害的,要依照《公司法(2005)》第二十条关于不得滥用权利的规定,

保护少数股东的正当权益。

——《充分发挥民商事审判职能作用,为构建社会主义和谐社会提供司法保障——全国民商事审判工作会议材料》(2007年5月30日),载最高人民法院民事审判第二庭编:《民商事审判指导》总第11辑,人民法院出版社2007年版,第58~59页。

【最高人民法院审判业务意见】

第一,要正确处理公司自治与司法介入之间的关系。一方面,要充分认识到司法介入公司治理,是保障公司自治、矫正公司自治机制失效的重要手段。另一方面,受理公司诉讼案件时也要坚持法定的条件。公司是股东在市场经济环境中自治的产物,公司的管理与运营一般属于公司自治的范畴。人民法院对公司股东、董事、监事和高级管理人员相互之间以及他们与公司之间产生的纠纷,应依法慎重对待。尤其是要注重正确适用内部救济为先的原则。目前看,下列公司诉讼纠纷应先行内部救济:(1)因股东知情权产生纠纷的,股东应首先向公司提出行使知情权的请求并说明目的;(2)因公司不召开股东会或者股东大会讨论决策公司重大问题的,股东可以提议,并依次由董事会、监事会直至股东自行召集股东会;(3)公司连续5年盈利而股东会决议不分配的,股东应自决议通过之日起60日内就股权收购问题与公司进行协商;(4)股东在提起股东代表诉讼前,应当先以书面形式,请求董事、监事以公司的名义对违法行为提起诉讼。另外还要注意,司法介入公司治理,应当尊重公司自治。要尊重公司章程规定和股东之间的约定,准确识别《公司法》规范的性质,特别是要注意《公司法》中管理性规范和效力性规范的区别。对不违反《公司法》效力性规范的公司内部约定,一般应当依法认定有效。

第二,要正确处理维护商事主体的稳定与完善公司的市场退出机制的关系。当出现公司僵局,股东起诉请求解散公司时,要正确把握《公司法》关于股东请求解散公司规定的立法宗旨。在审理过程中要注意充分运用调解手段,寻求诉讼当事人之间的和解。当事人之间不能和解的,要尽量促成当事人通过股权转让、减少注册资本等途径实现纠纷股东的退出,以达到股东虽离散但公司不解散的效果,保持公司作为商事主体的存续,维护公司、股东以及公司债权人等相关主体的整体利益。要看到,在市场经济转轨时期,我国的公司,特别是国有或国有控股公司还承担着一定的社会责任,只有在不依法解散就不足以解决矛盾的

情况下,方可采取判令强制解散公司的方式处理。

第三,要正确处理维护公司外部债权人利益与维持公司内部各参与者之间约定效力的关系。公司内部法律关系也具有较强的涉他性。公司机关的决策、内部各参与者的意思自治,往往影响到公司外部当事人的利益。在审理公司诉讼案件过程中,要注重贯彻外观主义原则,在维持公司内部当事人约定的效力的同时,注重保护外部善意当事人的权利。

在股东与公司之间的内部关系上,股东可以依据股东名册等法律文件的记载向公司主张权利,公司亦可依据股东名册等法律文件的记载识别股东,并向其履行诸如通知召开股东会、分配利润等义务。实际出资人与记载于股东名册的股东之间有关“名实分离”的约定,一般应在订约人之间产生效力,但不能当然对抗公司。在股东与公司之外的第三人之间的外部关系上,应按照外观主义的要求,即使未办理相关手续导致公司登记机关的登记与实际权利状况不一致,也应优先保护善意第三人因合理信赖公司登记机关的登记而作出的行为效力。

第四,要正确处理资本多数决规则与少数股东权利保护之间的关系。资本多数决规则是《公司法》的一项基本规则,应当在案件审理过程中充分贯彻。但是,也要正视公司诉讼实践中反映出的控股股东利用对公司的控制地位,滥用资本多数决侵害少数股东权利的现象。在案件审理过程中,要注意在资本多数决和少数股东权利保护之间寻求妥当的利益平衡,实现对资本多数决规则的遵守和少数股东权利的保护并重。《公司法》第二十条规定的禁止股东滥用权利规则一定程度上可以发挥矫正资本多数决不利影响的功能,但如何正确妥善适用该条规定在当前还是一个比较困难的问题

——宋晓明:《二十年来公司诉讼司法的有关情况——在纪念〈公司法〉颁布20周年研讨会上的讲话》(2013年11月30日),载最高人民法院民事审判第二庭编:《商事审判指导》总第35辑,人民法院出版社2014年版,第11~12页。

编者说明

审理公司案件在注意保护商主体交易相对人权利的同时,还应当注意尽可能地维持商主体的稳定。这里理论上也被称为商事主体维持原则,即商法通过种种手段确保商事主体组织的稳定、协调和健康发展,维持商事主体的人格,防止既存商事主体因为其在设立过程中所存在的瑕疵而无效,防止既存商事主体因为其成员的死亡、退出或少于法定最低人数而解散,防止既存商事主体因为轻微的违法行为而被强制性解散,防止既存商事主体因为其成

员之间的矛盾和冲突而被强制性解散等。

所谓“资本多数决”，又称股份多数决，是指在符合法定人数或表决权数的股东大会上，决议以出席股东大会股东表决权的多数通过才能生效，法律则将股东大会中多数股东的意思视为公司的意思，并对少数派股东产生拘束力。

007

企业兼并重组中产生的公司诉讼案件审理的司法政策

关键词 | 公司诉讼 | 企业兼并重组 | 司法政策 |

【最高人民法院司法政策】

一、坚持围绕中心服务大局，以法治方式保障企业兼并重组工作依法有序推进

1. 要自觉将司法审判工作置于党和国家全局工作中，积极回应企业兼并重组工作的司法需求。企业兼并重组工作是党中央、国务院在新时期深化经济体制改革、转变经济发展方式、调整优化产业结构的重要举措。随着中央和地方各级政府部门关于企业兼并重组任务的逐步落实，一些纠纷将不可避免地通过诉讼程序进入人民法院。各级人民法院要充分认识到企业兼并重组涉及的矛盾复杂、主体广泛和利益重大，要强化大局意识和责任意识，紧密结合党的十八大、十八届三中全会精神和国务院《关于进一步优化企业兼并重组市场环境的意见》（国发〔2014〕14号）要求，依法充分发挥人民法院的职能作用，切实保障企业兼并重组工作的稳步推进。

2. 要正确处理贯彻党的方针政策与严格执法的关系，实现企业兼并重组法律效果和社会效果的有机统一。党的十八大和十八届三中全会作出的重大战略部署是我国在新的历史起点上全面深化改革的科学指南和行动纲领。党的方针政策和国家法律都是人民根本意志的反映，二者在本质上是一致的。不断完善和发展中国特色社会主义制度，推进国家治理体系和治理能力现代化，对人民法院正确贯彻党的方针政策与严格执法提出了更高的要求。人民法院要从强化国家战略的高度深刻认识为转变经济发展方式、调整优化产业结构提供司法保障的重大意义，通过严格执行法律，公正高效地审理案件，实现兼并重组案件审理法律效果和社会效果的有机统一。

3. 要高度重视企业兼并重组工作,依法保障企业兼并重组政策的顺利实施。企业兼并重组不仅关涉企业自身,还广泛涉及依法平等保护非公经济、防止国有资产流失、维护金融安全、职工再就业和生活保障以及社会稳定等一系列问题。人民法院要提前研判、分类评估、适时介入,依法保障企业兼并重组工作有序进行。要加强与政府部门沟通,根据需要推动建立企业兼并重组工作协调机制,实现信息共享、程序通畅。在案件审理执行中发现的重大性、苗头性问题,要及时向有关职能部门反馈或者提出司法建议。

4. 要依法及时受理审理兼并重组相关案件,通过司法审判化解企业兼并重组中的各类纠纷。人民法院要依法及时受理审理企业兼并重组过程中出现的合同效力认定、股权转让、投资权益确认、民间融资、金融债权保障、职工权益维护、企业清算、企业重整、经济犯罪等案件,无法定理由不得拒绝受理,不得拖延审理。

5. 要按照利益衡平原则,依法妥善处理各种利益冲突。企业兼并重组广泛涉及参与兼并重组的各方企业、出资人、债权人、企业职工等不同主体的切身利益,在此期间的利益博弈与权利冲突无法回避。人民法院要注意透过个案的法律关系,分析利益冲突实质,识别其背后的利益主体和利益诉求,依法确定利益保护的优先位序。法律法规没有明文规定的情形下,在个体利益冲突中应当优先寻找共同利益,尽可能实现各方的最大利益;在个体利益与集体利益、社会公共利益,地方利益与全局利益等不同主体利益的并存与冲突中,要在保护集体利益、社会公共利益和全局利益的同时兼顾个体利益、地方利益。坚决克服地方保护主义、行业及部门保护主义对司法审判工作的不当干扰。

二、强化商事审判理念,充分发挥市场在资源配置中的决定性作用

6. 依法认定兼并重组行为的效力,促进资本合法有序流转。要严格依照合同法第五十二条关于合同效力的规定,正确认定各类兼并重组合同的效力。结合当事人间交易方式和市场交易习惯,准确认定兼并重组中预约、意向协议、框架协议等的效力及强制执行力。要坚持促进交易进行,维护交易安全的商事审判理念,审慎认定企业估值调整协议、股份转换协议等新类型合同的效力,避免简单以法律没有规定为由认定合同无效。要尊重市场主体的意思自治,维护契约精神,恰当认定兼并重组交易行为与政府行政审批的关系。要处理好公司外部行为与公司内部意思自治之间的关系。要严格依照公司法第二十二条的规定,从会议召集程序、表决方式、决议内容等是否违反法律、行政法规或公司章程方面,对兼并重组中涉及的企业合并、分立、新股发行、重大资产变化等决议的法

律效力进行审查。对交叉持股表决方式、公司简易合并等目前尚无明确法律规定的问题,应结合个案事实和行为结果,审慎确定行为效力。

7. 树立平等保护意识,鼓励、支持和引导非公经济积极参与企业兼并重组。非公经济是社会主义市场经济的重要组成部分,要依法保障非公经济平等使用生产要素,公开公平参与市场竞争。要统一适用法律规则,优化非公经济投资的司法环境,促进公平、竞争、自由的市场环境形成。要积极配合市场准入负面清单管理方式的实施,推动非公经济进入法律法规未禁入的行业和领域。保护各种所有制企业在投融资、税收、土地使用和对外贸易等方面享受同等待遇,提升非公经济参与国有企业混合所有制兼并重组的动力。要充分尊重企业的经营自主权,反对各种形式的强制交易,最大限度地激发非公经济的活力和创造力。

8. 正确适用公司资本法律规则,消除对出资行为的不当限制。要准确把握修改后的公司法中公司资本制度的立法精神,正确认识公司资本的作用与功能,支持企业正常合理的资金运用行为。要按照新修改的公司法有关放宽资本结构的精神审慎处理股东出资问题。职工持股会、企业工会等组织代为持有投资权益是目前部分企业资本结构中的特殊形态,企业兼并重组中涉及投资权益变动的,人民法院要依法协调好名义股东与实际出资人间的利益关系。除法律法规有明确规定外,要注重方便企业设立和发展,在企业资本数额设定、投资义务履行期限等方面要充分尊重投资者的约定和选择,保障投资者顺利搭建重组平台。

9. 促进融资方式的多元化,有效解决企业兼并重组的资金瓶颈。对于符合条件的企业发行优先股、定向发行可转换债券作为兼并重组支付方式,要依法确认其效力。审慎处理发行定向权证等衍生品作为支付方式问题。积极支持上市公司兼并重组中股份定价机制改革,依法保障非上市公司兼并重组中的股份协商定价。要依法督促企业尤其是上市公司规范履行信息披露义务,增强市场主体投资信心,切实保障中小投资者合法权益。同时,要积极配合金融监管部门依法履职。

三、加强国有资产保护,依法保障企业资产的稳定与安全

10. 依法正确审理国有企业兼并重组案件,实现国有资产的保值增值。要正确认识国有企业深化改革与企业兼并重组之间的关系,切实保障有条件的国有企业改组为国有资本投资公司,不断增强国有经济的控制力和影响力。在现行法律框架范围内支持有利于企业壮大规模、增强实力的企业发展模式。要注意防范企业借管理者收购、合并报表等形式侵占、私分国有资产。严格遵循评估、

拍卖法律规范,通过明晰和落实法律责任促进中介服务机构专业化、规范化发展,提升关键领域、薄弱环节的服务能力,防范和避免企业兼并重组过程中的国有资产流失。

11. 依法规制关联交易,严厉禁止不当利益输送。严格防范以关联交易的方式侵吞国有资产。要依照公司法等法律法规的规定依法妥当处理企业兼并重组中的关联交易行为。公司股东、董事、高级管理人员与公司之间从事的交易,符合法律法规规定的关联交易程序规则且不损害公司利益的,应当认定行为有效。对公司大股东、实际控制人或者公司董事等公司内部人员在兼并重组中利用特殊地位将不良资产注入公司,或者与公司进行不公平交易从而损害公司利益的行为,应当严格追究其法律责任。

12. 严厉打击企业兼并重组中的违法犯罪行为。各级人民法院要充分发挥刑事审判职能,坚持依法从严惩处的方针,严厉打击国有企业兼并重组中的贪污贿赂、挪用公款、滥用职权、非法经营等犯罪行为,依法严厉惩处非国有企业兼并重组中的职务侵占、挪用企业资金等犯罪行为,维护企业资产安全,同时,要努力挽回相关主体的经济损失。

——《最高人民法院印发〈关于人民法院为企业兼并重组提供司法保障的指导意见〉的通知》(2014年6月3日,法发[2014]7号)

编者说明

党的十八大和十八届三中全会提出,加快转变经济发展方式,调整优化产业结构,着力构建现代产业发展新体系。企业是现代市场经济的主体,企业兼并重组有利于加强资源整合、实现快速发展,也有利于提升经济竞争力、提高发展质量和效益。2014年3月12日,国务院颁布了《关于进一步优化企业兼并重组市场环境的意见》,明确了规范、服务企业兼并重组的主要目标、基本原则和相关措施。为充分发挥司法在维护主体权益、平等适用规则、保障程序正义、实现利益衡平方面的积极作用和特殊功能,最高人民法院下发了《关于人民法院为企业兼并重组提供司法保障的指导意见》,要求各级人民法院充分认识审判工作在企业兼并重组中的重要作用,依法有序推进企业兼并重组的顺利进行。

008

审理公司诉讼案件要注意各方权利的兼顾

关键词 | 公司诉讼 | 权利兼顾 |

【最高人民法院司法政策】

四、依法妥善审理权益纠纷案件,保护合法投资利益

充分发挥民事商事审判职能,理顺产权关系,既要依法保护公有制经济,有效防止国有资产流失,也要防止超越法律规定和合同约定,不当损害非公有制经济主体的正当权利。对产权有争议的挂靠企业,要在认真查明投资事实的基础上明确所有权,防止非法侵占非公有制经济主体财产。严格按照有关法律、法规和政策,审理企业改制纠纷案件,准确界定产权关系,保护非公有制经济主体的合法权益。妥善审理涉及境外投资案件,保障非公有制经济主体实施“走出去”战略,扩大对外投资。严格按照《公司法解释(三)》,妥善审理各类股东资格纠纷案件,依法维护实际出资的非公有制经济股东的合法权益。依法审理股东的知情权、利润分配请求权、请求确认董事会、股东会或者股东大会决议无效或撤销董事会、股东会或者股东大会决议等纠纷案件,维护各类投资主体的股东权益。通过股权转让纠纷案件的审理,畅通股权转让渠道,依法保障各类投资主体退出公司的权利。在审理公司债权人请求公司偿还债务的纠纷案件时,依法区分公司财产与股东个人财产、家庭共有财产,正确认定公司的责任财产,防止在没有法律依据的情况下将股东个人财产和家庭共有财产用于偿还公司债务,切实维护非公有制经济股东的合法权益。

——《最高人民法院关于依法审理和执行民事商事案件保障民间投资健康发展的通知》(2016年9月2日,法[2016]334号)

【最高人民法院审判业务意见】

在商事审判中,我们要充分尊重和维护市场主体的权利,保护和兼顾不同的市场主体的利益。当然,不同的市场主体之间的权利可能存在冲突,如在公司案件中,我们既要维护公司股东的权利,也要维护公司整体的权利,还要维护公司债权人、公司职工的权利。在不同的权利相互冲突时,要统筹兼顾各方权利,在严格依法维护当事人合法权益的同时,正确运用利益衡量的方法,妥善解决不同主体之间的利益纠纷。当然,在保护商事主体个体利益的同时,我们还要注意维护社会公共利益。

——《以法治思维推进商事审判,用法治方式保障经济发展——就学习贯彻党的十八大会议精神专访最高人民法院民二庭庭长宋晓明》,载最

高人民法院民事审判第二庭编：《商事审判指导》总第32辑，人民法院出版社2013年版，第3页。

009

公司诉讼案件审理应适用可诉性标准与司法救济的正当性标准

关键词 | 公司诉讼 | 可诉性标准 | 正当性标准 |

【最高人民法院审判业务意见】

在确定当事人的纠纷能否被人民法院处理的问题上，存在以下两个衡量标准：公司纠纷的可诉性标准与司法救济的正当性标准。

公司纠纷的可诉性标准要求该纠纷具有诉的利益，主要是当事人提起的诉中应当具备法院对诉讼请求作出裁判的必要性和实效性。衡量诉的利益，一般倾向于从诉讼主体的角度来进行：一方面，是原告与国家之间的利益衡量，即是否有必要以提供司法裁判的形式给予当事人救济；另一方面，是原告与被告之间的利益衡量，即在原告获得司法裁判与公司生产经营不受无端干扰这两种利益之间予以适当平衡。总体上讲，公司诉讼的形态可分为给付之诉、确认之诉和形成之诉，按照可诉性标准的要求，就要认真研究以上三种诉讼的具体判断和受理标准。目前来看，确认之诉是公司诉讼中最为复杂的诉讼类型，其次是形成之诉。给付之诉的很多规则都可以借鉴《合同法》的内容（如要约、承诺的意思表示），这个要相对简单一些。

司法救济的正当性标准在理解上应当注意三点：一是司法能力的有限性，这决定了并非所有纠纷都可以由法院或法官来作出裁判；二是司法资源的有限性以及我国目前法律制度在制裁滥诉方面的相对不足，这决定了并非所有纠纷都应当由法院或法官来作出裁判；三是诉讼的对等性、平等性，这决定了保护一方当事人诉权，应注意防止损害对方利益。

——宋晓明：《二十年来公司诉讼司法的有关情况——在纪念〈公司法〉颁布20周年研讨会上的讲话》（2013年11月30日），载最高人民法院民事审判第二庭编：《商事审判指导》总第35辑，人民法院出版社2014年版，第7~8页。

010

公司修改章程不承担继受而来债务的，应有法律依据或者经债权人同意，否则不能对抗债权人

关键词 | 章程修改 | 对抗债权人 |

【最高人民法院裁判文书】

中国信达资产管理公司西安办事处与阳江市国阳实业发展公司、阳江市长发实业公司和广东华龙集团股份有限公司拖欠借款纠纷上诉案[最高人民法院(2004)民二终字第186号民事判决书]

最高人民法院认为：华龙公司1996年章程修改后并未将1993年章程第五条关于“华龙公司承担长发公司、金岛公司和龙江冷冻厂三家企业的全部资产及债权、债务”径行变更为“华龙公司不承担长发公司等三家企业债务”，而是根据公司法等的要求对整个章程进行了规范性的修订。且即使华龙公司1996年章程修改中将1993年章程第五条径行变更为“华龙公司不承担长发公司等三家企业债务”，亦应有法律依据，或经债权人同意，否则，其修改不能对抗债权人，信达公司西安办仍然可以按照华龙公司成立的事实状况要求其承担债务。故华龙公司关于其1996年章程已经对1993年章程中关于由其承担长发公司债务的规定予以修改，其不应再按照1993年章程的规定承担长发公司债务的答辩理由，不予支持。

——最高人民法院民事审判第二庭编：《民商事审判指导》总第9辑，人民法院出版社2006年版，第177~198页。

011

有限责任公司股东会无权对股东处以罚款，除非公司章程另有约定；公司章程如赋予股东会罚款权，应明确标准和幅度

关键词 | 公司章程 | 股东会决议 | 对股东罚款 |

【《最高人民法院公报》案例】

南京安盛财务顾问有限公司诉祝鹄股东会决议罚款纠纷案（江苏省南京市鼓楼区人民法院民事判决书）

裁判摘要：公司章程关于股东会对股东处以罚款的规定，系公司全体股东所预设的对违反公司章程股东的一种制裁措施，符合公司的整体利益，体现了有限公司的人合性特征，不违反公司法的禁止性规定，应合法有效。但公司章程在赋予股东会处以罚款职权时，应明确规定罚款的标准、幅度，股东会在没有明确标准、幅度的情况下处罚股东，属法定依据不足，相应决议无效。

江苏省南京市鼓楼区人民法院认为：一、有限公司的股东会无权对股东处以罚款，除非公司章程另有约定。

《公司法（2005）》第三十七条规定，有限责任公司股东会由全体股东组成，股东会是公司的权力机构，依照本法行使职权。第三十八条规定，股东会行使下列职权：（一）决定公司的经营方针和投资计划；（二）选举和更换非由职工代表担任的董事、监事，决定有关董事、监事的报酬事项……（十）修改公司章程；（十一）公司章程规定的其他职权。由上可见，有限公司的股东会作为权力机构，其依法对公司事项所作出决议或决定是代表公司的行为，对公司具有法律约束力。股东履行出资义务后，其与公司之间是平等的民事主体，相互之间具有独立的人格，不存在管理与被管理的关系，公司的股东会原则上无权对股东施以任何处罚。这从《公司法（2005）》第三十八条第（一）项至第（十）项所规定的股东会职权中并不包含对股东处以罚款的内容中亦能得到体现。因此，在公司章程未作另行约定的情况下，有限公司的股东会并无对股东处以罚款的法定职权，如股东会据此对股东作出处以罚款的决议，则属超越法定职权，决议无效。

《公司法（2005）》第十一条规定，设立公司必须依法制定公司章程。公司章程对公司、股东、董事、监事、高级管理人员具有约束力。第二十条规定，公司股东应当遵守法律、行政法规和公司章程，依法行使股东权利。由此可见，公司章程是公司自治的载体，既赋予股东权利，亦使股东承担义务，是股东在公司的行为准则，股东必须遵守公司章程的规定。本案中，原告安盛公司章程第三十六条虽主要是关于取消股东身份的规定，但该条第二款明确记载有“股东会决议罚款”，根据章程本身所使用的文义进行解释，能够得出在出现该条第一款所列八种情形下，安盛公司的股东会可以对当事股东进行罚款。鉴于上述约定是安盛

公司的全体股东所预设的对违反公司章程股东的一种制裁措施,符合公司的整体利益,体现了有限公司的人合性特征,不违反公司法的禁止性规定,被告祝鹏亦在章程上签字予以认可,故包括祝鹏在内的所有股东都应当遵守。据此,安盛公司的股东会依照《公司法(2005)》第三十八条第(十一)项之规定,享有对违反公司章程的股东处以罚款的职权。

二、有限公司的公司章程在赋予股东会对股东处以罚款职权的同时,应明确规定罚款的标准和幅度,股东会没有明确标准和幅度的情况下处罚股东,属法定依据不足,相应决议无效。

被告祝鹏在原告安盛公司和瑞派尔公司委托记账合同关系停止后,仍作为瑞派尔公司的经办人向税务部门申请取消一般纳税人资格业务,该行为属于《安盛同业禁止规定》第一条及公司章程第三十六条第一款第(六)项的约定范畴,应认定祝鹏违反了公司章程,安盛公司股东会可以对祝鹏处以罚款。安盛公司章程第三十六条第二款所规定“罚款”是一种纯惩罚性的制裁措施,虽与行政法等公法意义上的罚款不能完全等同,但在罚款的预见性及防止权力滥用上具有可比性。而根据我国行政处罚法的规定,对违法行为给予行政处罚的规定必须公布;未经公布的,不得作为行政处罚的依据,否则该行政处罚无效。本案中,安盛公司在修订公司章程时,虽规定了股东在出现第三十六条第一款的八种情形时,股东会有权对股东处以罚款,但却未在公司章程中明确记载罚款的标准及幅度,使得祝鹏对违反公司章程行为的后果无法作出事先预料,况且,安盛公司实行“股东身份必须首先是员工身份”的原则,而《安盛员工手册》的《奖惩条例》第七条所规定的五种处罚种类中,最高的罚款数额仅为2000元,而安盛公司股东会对祝鹏处以5万元的罚款已明显超出了祝鹏的可预见范围。故安盛公司临时股东会所作出对祝鹏罚款的决议明显属法定依据不足,应认定为无效。

——《最高人民法院公报》2012年第10期

012

公司内部意思形成过程虽存在瑕疵,但对外表示行为不存在无效情形的,公司应受其表示行为的制约

关键词 | 公司内部意思 | 公司对外表示行为 | 股东会决议 | 董事会决议 |

【《最高人民法院公报》案例】

绵阳市红日实业有限公司、蒋洋诉绵阳高新区科创实业有限公司股东会决议效力及公司增资纠纷案[最高人民法院(2010)民提字第48号民事判决书]

裁判摘要：在民商事法律关系中，公司作为行为主体实施法律行为的过程可以划分为两个层次，一是公司内部的意思形成阶段，通常表现为股东会或董事会决议；二是公司对外作出意思表示的阶段，通常表现为公司对外签订的合同。出于保护善意第三人和维护交易安全的考虑，在公司内部意思形成过程存在瑕疵的情况下，只要对外的表示行为不存在无效的情形，公司就应受其表示行为的制约。

最高人民法院认为：2003年12月18日科创公司与陈木高签订的《入股协议书》系科创公司与该公司以外的第三人签订的合同，应适用合同法的一般原则及相关法律规定认定其效力。虽然科创公司2003年12月16日作出的股东会决议部分无效，导致科创公司达成上述协议的意思存在瑕疵，但作为合同相对方的陈木高并无审查科创公司意思形成过程的义务，科创公司对外达成协议应受其表示行为的制约。上述《入股协议书》是科创公司与陈木高作出的一致意思表示，不违反国家禁止性法律规范，且陈木高按照协议约定支付了相应对价，没有证据证明双方恶意串通损害他人利益，因此该协议不存在《合同法》第五十二条所规定的合同无效的情形，应属有效。《入股协议书》对科创公司新一届董事会的组成及董事长、总经理人选等公司内部事务作出了约定，但上述约定并未排除科创公司内部按照法律和章程规定的表决程序作出决定，不导致合同无效。二审法院根据《民法通则》第五十八条第一款第（五）项的规定认定该《入股协议书》无效属适用法律错误，本院予以纠正。

——《最高人民法院公报》2011年第3期

013

股东会表决过程中，股东是否滥用股东权利通过资本多数决侵害公司和其他股东利益的认定

关键词 | 滥用股东权 | 资本多数决 |