

股权争议的 处置与防范

股东法律羊皮书

吕俊山 / 著

本书旨在为股权争议的处置与防范提供知识、方法和法律思维的训练。

SHAREHOLDERS'
EQUITY DISPUTES



北京大学出版社
PEKING UNIVERSITY PRESS

股权争议的 处置与防范 股东法律羊皮书

吕俊山 / 著

本书旨在为股权争议的处置与防范提供知识、方法和法律思维的训练。

SHAREHOLDERS'
EQUITY DISPUTES



北京大学出版社
PEKING UNIVERSITY PRESS

图书在版编目(CIP)数据

股权争议的处置与防范: 股东法律羊皮书/ 吕俊山著. —北京: 北京大学出版社, 2015. 1

ISBN 978 - 7 - 301 - 25169 - 0

I. ①股… II. ①吕… III. ①股份有限公司—公司法—研究—中国
IV. ①D922.291.914

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2014)第 282279 号

书 名: 股权争议的处置与防范——股东法律羊皮书

著作责任者: 吕俊山 著

策划编辑: 陆建华

责任编辑: 苏燕英

标准书号: ISBN 978 - 7 - 301 - 25169 - 0/D · 3726

出版发行: 北京大学出版社

地 址: 北京市海淀区成府路 205 号 100871

网 址: <http://www.pup.cn> <http://www.yandayuanzhao.com>

新浪微博: @北京大学出版社 @北大出版社燕大元照法律图书

电子信箱: yandayuanzhao@163.com

电 话: 邮购部 62752015 发行部 62750672 编辑部 62117788

出版部 62754962

印 刷 者: 北京宏伟双华印刷有限公司

经 销 者: 新华书店

730 毫米 × 1020 毫米 16 开本 22 印张 404 千字

2015 年 1 月第 1 版 2015 年 1 月第 1 次印刷

定 价: 56.00 元

未经许可,不得以任何方式复制或抄袭本书之部分或全部内容。

版权所有,侵权必究

举报电话:010 - 62752024 电子信箱: fd@pup.pku.edu.cn

超越经验（代序）

有经验的人都知道，争议总会存在，因为利益分配不会绝对公允，人们彼此也不会永远认同。争议一定会涉及法律问题，但争议不一定会公开化，更不一定要用诉讼的方式解决。股权争议也是如此：公司的股东、股权投资的相关各方、企业股权激励或者虚拟股权激励的各方、股权转让或者股权继承的各方、重组并购的各方，等等，一般都会谨慎考虑各自的利益和企业利益分配的格局和变化，并在最大限度上维护自己的利益。这些经验，正是本书有力的支撑点。

本书离不开经验，但又超越经验。因为本书的目的，在于为股权争议的处置与防范提供知识、方法，并训练读者的法律思维，这就决定了本书既不能满足于书本知识或者满足于对法律条文的理解，也不能满足于现有的经验，而是要将现有的知识、方法、经验根据本书的写作目的进行新的审视、筛选和进行新的建构。读者也是一样，不能把书中的知识、方法、经验完全作为教条对待，而应当从知识体系入手，理解和掌握知识和经验的精华。

一、股东博弈的复杂性

股权争议，是矛盾各方博弈的开端、过程和结果。用博弈的思想理解股权争议，是阅读本书和处理股权问题的诀窍。博弈需要的基本假定是，首先，博弈的各方都倾向于选择对自己最有利的战略，即占优战略——“不论其他参与者选取什么战略，

对该参与人来说都是最好的战略”^①。其次，当事人遵守某种制度是考虑成本因素的，即在遵守制度获得的收益总是等于或者大于遵守制度的成本的前提下，当事人才有动力遵守这种制度。^② 这里的制度可以是法律，可以是道德，也可以是企业的具体制度。

战争和游戏，都是博弈的种类。我们可以用战争的思想来理解股权争议，而且很多人也习惯这样对待股东之间的争议。我们应当注意的是，要站在统帅的角度从战争的全局出发对待战争中的对抗和妥协、策略和技巧、目的和成本，而不能陷入单纯的你死我活、不计手段的肉搏战幻想的泥潭，不能过分关注激烈的对抗，却忽视了博弈形势的变化。我们用下棋作类比来理解股东之间的博弈，也很贴近问题的实质。但是，股东之间的博弈显然不是一般的游戏，股东博弈的结果决定着股东利益的得失甚至是事业的成败，所以，如果一定用下棋来帮助理解股东之间的博弈，可以把股东之间的博弈看做是以股东的相关利益和事业作为筹码的一盘大棋。

我们也可以用扑克牌或者其他自己熟悉的游戏，帮助理解股东之间博弈的规律。应当注意的是，用任何游戏作比喻，都要明白股东之间的博弈不是生活中的小游戏，而是重大利益的争夺和安排。

股权争议是法律领域中的一个涉及公司法、税法、证券法和民法、刑法、行政法以及诉讼法等多个法律部门的专业领域，相关的法律规则复杂而且专业性很强，熟悉和把握均有一定难度。股权争议的规则，有些规定在法律条文之中，有些规定在公司的章程和制度中，还有些隐藏在法律条文之外复杂多变的现实之中。

本书不满足于博弈理论通常的假设和结论，而是仅仅借用博弈的思想研究一些通常的模式。事实上，发生争议的股东，不一定是坚持一贯行为方式的人；股东所考虑的因素，也不一定是单纯的金钱和商业利益。现实中各式各样的影响因素，在处理股权争议的过程中，都是不可忽视的变量。于是，每一个争议都是独特的，每一个争议也正因为独特而散发着法学的魅力。

二、法律的现实性

实质上的股权争议，表面上可能是其他争议；反过来，实质上的其他争议，表

^① [美] 道格拉斯·G. 拜尔、[美] 罗伯特·H. 格特纳、[美] 兰德尔·C. 皮克：《法律的博弈分析》，严旭阳译，法律出版社1999年版，第7页。

^② “一种法律规则如果要在不论对方怎么做的前提下都能保证双方当事人对激励保持适度谨慎，则必须要求当事人从谨慎中获得的收益总是等于或超过谨慎的成本。” [美] 道格拉斯·G. 拜尔、[美] 罗伯特·H. 格特纳、[美] 兰德尔·C. 皮克：《法律的博弈分析》，严旭阳译，法律出版社1999年版，第25页。

面上也可能是股权争议。这是现实。股权争议，可以通过法律途径解决，也可以通过其他途径解决。法律的作用，在不同的地区、不同的个案中是不同的。这也是现实。法律途径，始终是不可避免的话题。这还是现实。

现实中的博弈双方，在很多方面都存在强势和弱势之分。法律上的强势，和其他方面的强势不可互相替代。坚持法律上的强势地位，并不是件非常容易的事情。“你跟领导讲法律，领导跟你讲政治；你跟领导讲政治，领导跟你耍无赖；你跟领导耍无赖，领导跟你讲法律。”^①一旦失去了法律底线，不论经历了什么样的过程，也无无论事实上谁更应当承担责任，最终承担更多法律责任的人，往往都是那些在博弈中处于弱势又不坚守法律底线的人。这仍然是现实。

当一个人不希望谋求自己在法律领域里的优势地位时，本书的法律处置和防范部分会变得艰涩难懂；相应的，法律处置和防范领域很可能成为自己的软肋。而正视现实，是卓越法律人的基本素质；正视现实，也是卓越法律人开展工作的基本前提。正视现实，才会积累真正有用的经验；正视现实，才会让写在纸上的案例活起来，“纸上谈兵”也会感同身受。法律人如此，其他读者也应当如此；否则，自己理解的法律便只是自己想象的法律，而不是现实生活中的法律。

三、股权法律服务的评价标准

以方案风险可控，成本、风险和收益平衡，委托人满意这三项指标衡量法律服务的质量，能够帮助律师作出正确的决策，也能够帮助读者在发生股权争议时对律师服务作出客观的评价。

（一）股权博弈方案风险可控

股权博弈方案风险可控，指的是与股权争议和实施过程相关的方案设计应当坚持风险可控，并确切理解法律的底线。

方案坚持明确区分历史性、现实性和前瞻性，坚持明确区分法律的合法、非法、灰色三个地带，并从实务的角度进行设计。每个方案都是量体裁衣后制作成的合身的衣服，每个方案都具有自己的独特性，每个方案都是一件艺术品；换个角度说，看似完全一样的法律事务，针对此时此地此人的法律设计方案，很可能不适合彼时彼地彼人。拿别人的衣服来穿，是否合身、是否卫生等问题必须重新审视；抄袭别人的方案来用，也应该重新审视方案的适用性和风险问题。

那种从网上下载一个方案就去套用的做法，是非常不可取的。读者一定要认真衡量现有方案对自己的法律事务是否适用？有无矛盾之处？一定要使方案的风险可

^① 郭光东：《讲谁的法律》，载 <http://www.infzm.com/content/48260>。

控才成。

（二）成本、风险和收益平衡

成本、风险和收益平衡，指的是科学评判方案的成本、风险和收益，避免超过委托人的实际承受能力去追求“最佳方案”式的纯理论化方案，坚持站在整体的高度，综合衡量现有风险和可能风险、实际成本和可能成本、自身利益和社会影响、眼前利益和长远利益。

绝对要避免因小失大和盲人摸象。有时，律师要对有些委托人明确地说“不”，不让委托人因为其自身的认识偏差遭受更大的损失——除非委托人书面同意在明知将因小失大的情况下坚持己见。^① 读者在处理股权争议中也应当注意这些问题。

（三）委托人满意

委托人满意，不同于诉讼中的胜诉。因为律师法律事务范围较广，除了诉讼法律事务之外，还有种类繁多的非诉讼法律事务。在诉讼法律事务中，有些当事人坚持诉讼的目的可能不是胜诉，而是拖延、最大限度减少损失、不屈从于对方等。所以，当事人满意这个标准要比胜诉宽泛很多。而且，同样是胜诉，有些当事人并不满意，因为他可能希望获得胜诉之外的非法利益或者希望律师费更低一些，甚至胜诉后还能退还给自己一些律师费。律师这一方的情形也很复杂，因为有些律师能处理好法律事务，但是不一定能读懂委托人的心思。有些律师在处理法律事务中已经做得非常完满了，但会因为过于繁忙等原因沟通不足，同样会给当事人造成“律师不尽责”的错觉，结果是当事人仍然不满意。

当事人不满意，不能排除律师的执业水平低下、道德低下的极端情形——和其他行业一样，鱼龙混杂的局面似乎也是律师界的常态。当事人如果对律师不满意，可以通过律师事务所、当地律师协会进行协调，处理争议，也可以按照合同约定通过诉讼或者仲裁解决争议。律师与委托人出现纠纷的本身，也是对律师提高自身水平的警示，出现纠纷后律师应当多从自己本身找原因、不断提升客户的满意度，因为律师业毕竟是服务业，应当和其他服务业一样奉行“顾客是上帝”的宗旨。

但是，委托人满意不是唯一的标准，律师应当有自己可以坚持的领域，否则就会丧失执业的原则和自我，在工作中与自己的目标渐行渐远而最终迷失。这一点，律师执业时间越长，体会就越深刻。对于读者来说，应当注意自己律师所坚守的领域是否超越了法律规定与合同约定的范围。

^① 委托人坚持对自己不利的行为，可以理解为委托人还有其他不便向律师透露的信息。在这种情况下，律师为了防范执业风险，可以让委托人在备忘录或者类似文件上签字确认。

四、处理股权法律事务的坐标

处理法律事务应有三个坐标——现实的角度、整体的高度和发展的视野。三个坐标是处理好法律事务的基本维度，也是作者多年处理法律事务经验的概括和总结。本书提供的处理问题的方法，是用上述三个坐标衡量的结果，因此本书提出的各种方法从整体上看是统一的。读者可以把书中的经验、方法作为整体中的一部分来看待，在把握全书体系和精神的基础上，结合本书写作的时代特征，根据自身的独特情况，在主动思考中阅读，切忌刻舟求剑、邯郸学步。

（一）现实的角度

本书立论的起点，是法律问题的现实性和处理方案的实用性。现实性和实用性在这里几乎可以画上等号。但是，为了避免被贴上“实用主义”等容易引人误解的标签，我将这种立足点称为观察问题的“现实角度”。

引用歌德的名言“生活之树常青，而理论是灰色的”，突出现实角度的重要性在这里是再恰当不过了。在法律人所努力构建的法律面前，生活有时活泼得让法律显得有些尴尬，现实中的法律问题有时会复杂得让法律人、当事人难以适应。^① 法律有其不足，应对现实问题会出现力有不逮的时候，妙处也正在这里：以自成体系的和相对固定的规则来处理变化多端的现实问题，有所不足又无所不能，相对稳定又不断发展。

无论对待任何法律问题，都应以现实的态度提出现实的方案是律师的第一要务。作为律师，即使是一名久经沙场的律师，不管已经掌握了多少法律和生活的规律和规则，都应当用庖丁解牛的态度处理法律事务，遇到疑难法律问题时“怵然为戒”^②；在新的法律事务面前，都应当虚心准备应对可能出现的新变化。

^① 举一个死刑案件的采访报道，可知法律现实和法律理论有时是有相当距离的。

南都周刊：聂母张焕枝一直向石家庄中院和河北高院讨要聂树斌的判决书，但法院以聂案是1996年之前的旧案为由拒绝提供，法院这一做法是否欠妥？

贺卫方：这的确是非常严重的反人道的做法。它将当事人置于一个悖论之中，如果要提出申诉，必须要提供判决书。但聂案中，两级法院根本没有向被告人亲属提供一纸判决书！法院明明知道聂家没有判决书，却以没有判决书为由拒绝受理，这是令人错愕的做法。这不是明摆着说你聂家人根本没有申诉的权利吗？再说，任何一个被告人最后被判刑了，法院都有义务把判决书送达亲属，让他们知道作出判决有怎样的法律和事实依据。这是天经地义的事情，何况本案是剥夺一个人的性命。现在，案件过去十几年了，又有王书金这样的“真凶”出现，法院仍然把判决书像“密电码”一样秘不示人，这是何等蛮横的做法！

参见贺卫方：《谁来为聂树斌们洗冤？》，载《南都周刊》，载 <http://news.sohu.com/20071109/n253163362.shtml>，2014年5月2日访问。

^② 关于庖丁解牛过程中遇到困难部分的描述，参见《庄子·内篇·养生主》：“虽然，每至于族，吾见其难为，怵然为戒，视为止，行为迟。动刀甚微，謦然已解，如土委地。”

（二）整体的高度

从整体的高度处理法律问题，是高水平律师的必然选择。就像高水平医生看病一样，绝不头痛医头，脚痛医脚。高水平医生看病，既要除掉病根，又要尽量减少对病人身体的伤害，例如治疗肝病要想到药物会不会影响到肠胃的功能。

从整体的高度看问题，更容易找到问题的答案。究其原因，在于站在整体的高度解决局部问题，可以避免盲人摸象一样的偏差。

（三）发展的眼光

发展，是变化的另一种说法。变化，可以是进步，也可以是退步，也可以仅仅是不同。以发展的眼光处理法律事务，要看到法律事务的发展规律、发展方向以及种种变数的概率。

用发展的眼光处理法律事务，会让人更容易发现时机、更容易准确计算成本、更容易比较博弈各方的策略，当然就更容易找到真正适合的方案。

五、合法博弈的假设

和在其他活动中一样，在股权投资、股东合作过程中，人们有机会为了自己的利益做出错误的事情。只是每个人的错误可能付出的代价不同而已：刑事的、行政的、民事的、道德的；近期的、长期的；隐性的、显性的；小的、大的；与错误匹配的、与错误不匹配的。

股东之间的博弈、股东和高管的博弈、公司和员工的博弈，既可以推动股东行为、高管行为和公司的运行合法化，也可能造成股东、公司、员工的部分或者整体损失。

本书的定位是在合法层面展开博弈。合法的博弈，也会使股东、高管、员工在实质上处于不公平的地位；有预见的、连续的合法博弈，能够达到现行法律框架下的各方法律表面均衡和实质上的不均衡状态。在公平和效率这两个要素的匹配问题上，任何要素的重要性和纯粹性都不可能无限度地提高。就像家庭主妇日常购物一样，需要对“时间”和“价格”这两个因素进行匹配：到所有地方寻找便宜货，必须花费最多的时间；花费的时间最短，则花费的金钱可能最多——绝对强调任何一个因素都是不理性的，也是不现实的。现行法律规定给效率和公平提供了基本框架，这个基本框架在不同的地区有不同的弹性。法律和法律运用的规则，就是我们法律生活的游戏规则。越懂得游戏规则并充分利用这些游戏规则，在合法层面的博弈中就越能占到更多的优势。

虽然本书以合法的博弈假设为基本前提，不过书中也提到了某些灰色甚至黑色的领域设计。因为律师要面对各式各样的现实，所以律师应当对合法博弈之外的领

域也有所了解。以合法博弈假设为前提，并不是表明对合法博弈之外的领域一无所知和束手无策。

六、像律师一样思考

有个笑话讲到，一个丈夫向妻子炫耀，说自己在5分钟内打死了10只苍蝇，“4只公的，6只母的”。妻子问他是如何分辨苍蝇的公母的，丈夫解释道，“再简单不过了——公的在酒杯上，母的在镜子上”。^①

律师不应当像这个笑话中的丈夫一样用自己的经验推测另一个领域的知识，律师应当是用法律思维解决问题的专家，并且把注意力集中在解决问题的层面上——拿上面的笑话作例子，对律师而言，消灭10只苍蝇是问题的终结，苍蝇的公母则是律师思考范围之外的问题。这并不是说，律师不应当深入地研究问题，而是说，好的律师，包括好的学者型律师，都不应当把注意力放在无现实意义的问题上去。

Think like a lawyer，通常翻译作“像律师一样思考”。施天涛教授认为，除此之外，还要 Practice like a lawyer，即“像律师一样实践”。^②由此可见，法律思维和法律运用能力对学习者的的重要性。通过本书的研读来帮助读者养成法律思维和法律实践能力，是作者的目标之一。细心的读者可以通过文字体会到，作为一名执业多年的 lawyer（律师），作者是如何运用法律思维处理股权争议有关问题的。

律师最宝贵的东西是什么？答案不只是“时间”，因为这个问题没有标准答案。以下这些命题，不是“如何像律师一样思考”这类问题的参考答案，只是作者多年从事律师业务的心得，或多或少在本书中有所体现。因为语句短小，有些容易被错误理解，比如第一句——“不多说话，不多管事”，不是说律师可以不为社会作出自己的贡献，而是要珍惜自己的时间，珍惜自己的判断。希望这些命题能够经得起时间的检验，也希望这些语句能够帮助读者理解本书的内容，帮助读者理解那些始终坚持法律理想和职业操守的律师们。

- 简单说来，好的律师，不多说话，不多管事。
- 律师是委托人的律师，法官是国家的法官。
- 委托人是律师的客户，不是律师的主宰。
- 律师，承载着委托人的希望，是社会天平的一端，不必迎合世俗的偏见。
- 你的疏漏，成就了对手。
- 不精通法律实务，就不要谈论法律设计。

^① 引自（1991年12月29日）《中国青年报》。

^② 参见施天涛：《公司法论》，法律出版社2006年版，“代第一版序”，第1页。

- 博弈双方都有自己的律师的时候，博弈也不单是律师和律师的较量。
- 如果为自己目前的不利处境而沮丧，你的处境将会更加不利。
- 事前，穷尽所有不利的情形，并坚持进一步追问——“那该怎么办？”事后，往往会发现一些糟糕的情形并没有发生。
- 对待问题，律师的任务是应对，不是应付，也不只是解决。
- 不要轻易把你的财富放在法律的灰色地带，因为那里不会纯粹是你的地盘。
- 不是法律偏向你，而是你不违反法律。
- 遇到麻烦，不都是因为不符合法律规定；但不符合法律规定，很容易遇到麻烦。
- 法律确定了人们行为的底线。从这个意义上说，法律注定不是理想公民的标尺。
- 行为的底线，只能从法律中寻找，而不能到金钱和人际关系中寻找。
- 多少呼风唤雨的人物倒下了，伴随着一系列被揭开的内幕；始终坦然享受生活的，是清白守法的公民。
- 误解法律的人，容易误解现实。
- 有时候，法律规则仅仅是裁判的借口。
- 法律程序，也会成为非法勾当的工具。

编写说明

本书不是一般的教科书类的全面介绍股权、股份知识的书籍，也不是纯粹实务经验的总结和介绍，而是为了实用而写的，意在让人比较透彻理解股权、股份知识和把握相关争议处置方法和技巧的一部书。本书的目标，是既能解决实务中出现的主要问题，又要把道理说到位；既让读者明白该怎么做，又让读者明白为什么要这么做。

本书最重要的特征，是内容分级，用星号（☆）从一颗星到四颗星，按照难度由低到高进行标注。标注为一颗星的内容，难度一般要小于两颗星的内容，依此类推，四颗星难度最大。对于读者而言，如果对标注为一颗星的基础知识尚未理解和掌握，则难以真正读懂两颗星及其以上的内容。学不躐等，循序渐进，是本书内容分级的原因和根据。

一、读者范围

第一类：与企业有关的高端人士。包括股东、股权投资者（包括有“合伙办企业”计划的投资者）^①、企业实际控制人、企业高级管理人员、董事、监事。这是本书主要的读者群。

第二类：与企业股权有关的人群。包括可能与企业股权激励、虚拟股权激励有

^① 通常人们所说的“合伙办企业”或者“合伙开公司”，实际上多指共同设立公司，不是创办“合伙企业”。我们需要面对的现实是，法律语言在生活中运用得并不普遍。法律人没有必要强迫别人用法律语言，也不必对外行人士鄙夷不屑，因为毕竟“术业有专攻”。

关的企业人员，包括家族企业的家族成员，也包括因为继承、赠与、放弃、债（侵权之债、合同之债）等法律关系而涉及企业股权的人士。

第三类：与股权有关的理论研究者。包括对法律实务有需要的公司法、税法、反垄断法、诉讼法以及经济犯罪领域的理论研究者，包括大学教师、有能力的研究生和其他类似的学者。

第四类：其他对股权争议、股东诉讼、股权设计有需要的学习者和研究者。

需要特别说明的是，上述列举的读者中，没有特别指明包括法官、律师、企业法务人员和大学本科生，但是他们也可能是本书的读者。股权争议和防范，是一个需要综合知识和技能、经验的领域，更是一个需要真正虚心面对、潜心钻研、戒骄戒躁的领域。老道的法官、律师和企业法务人员，如果带着挑剔的绣花针是很容易被本书中看似熟悉的知识宠坏的。对大学本科生而言，因为实务经验的不足，新颖的知识或者独到的技巧也可能会显得平凡无奇。对经验老到的法官、律师、企业法务人员或者经验不多的大学本科生来说，如果静下心来把本书当成一个多层级的测试套题，关注自己还没有熟悉的知识，估计也会有所收获。至少，本书的作者，作为执业多年的学者型律师，试图将本书打造成覆盖股权争议主要领域的法律人经典，希望在“传道”“解惑”方面都有所突破。

二、内容分级

具体而言，本书内容按照难度和重要性分为如下几个级别：

一星（☆）：标记为一星的内容，是最重要的知识，也是最基本的内容。不理解这部分内容，将无法展开阅读。如果对自己没有特别的把握，建议挑选几个带一星标记的内容看一下；如果没有太多问题的话，就可以直接学习二星的内容。

二星（☆☆）：标记为二星的内容，大都属于拓展性知识。全部理解这类知识，就能比较顺畅地吸收本书的精华。但是，假设满足于二星水平，则可能仍然停留在纸上谈兵的阶段。这个阶段的特点就是提起什么都懂，看着什么都容易，但是一遇到实际中的难题，就容易落入对手圈套。

三星（☆☆☆）：标记为三星的内容，属于难度较大的知识或者实践经验。掌握这些内容，属于需要深刻而系统的知识和经验支撑。从一星、二星到三星，就像一个中医学院学生从入学、毕业到成为一个知识和经验都非常丰富的老中医一样。毋庸讳言，属于这个层次的实践经验，不论和老生常谈多么相似，都需要认真对待。

四星（☆☆☆☆）：标记为四星的内容，多数属于探索和研究领域。这些内容可能有不止一种观点和理由，希望学有余力的读者能够进一步运用法律思维进行深入的思考。探索和研究，可以让人深入理解法律的困境和实践的困难，也可以让人更

具体地明白法律途径其实是一种选择，是带有强烈实务色彩的选择，其目的是为了把问题迅速处理掉并追求适可而止的公平、正义，是力求达到能够为现实社会所接受的效率与公平、正义的平衡而不是一味追求绝对的公平、正义却不顾效率。本书给出的四星内容，较多集中在后部的裁判文书，由此可以看出作者对裁判文书的态度——裁判文书不是法律理论和法律实践的终结，而是探索和研究的一个样本；即使裁判文书已经生效，探索也不能就此停步。

虽然内容已经分级，作者也一直力图降低各级知识的阅读难度，争取使表述易于理解，内容安排的根据是咨询的经验和知识的逻辑结构，与教科书式的“大而全”的安排不同。一星、二星、三星、四星，是依据内容难度和读者建立有关知识体系的认知阶梯而设定的，但是划分本身并不具有绝对性。如果对某些内容不太理解，可以由较低一级的相关内容入手或者结合本书其他部分相关内容一并研读。

为了照顾不同层次读者的需求和特点，不同星级内容的语言特点也不相同。星级较低的内容比较通俗、形象，行文尽量不用长句子和复句，尽量少用注释；星级较高的内容更强调用词准确和逻辑严密，长句子和复句比较多见，注释相对较多。因为不是学术论文，本书在引用作者的法律实务经验和真实见闻时，多数没有专门解释；因为保密的习惯和对委托人的尊重，本书在引用作者办理的法律事务时，不透露具体案件事实或者委托人甚至对方当事人的信息。这样做的结果是书中的有些表述可能类似于道听途说或者无端猜测。所以，作者虽然可以保证本书基于作者经验内容的真实性和引用资料符合学术规范，但是希望读者不要把本书从整体上按照学术论文的标准去衡量和评判。

三、快速搜索答案

如果仅仅是需要寻找特定问题的答案，可以根据关键词，以目录为索引确定有关知识点并进一步寻找答案。比如，“给朋友开的公司当挂名股东，有什么问题没有？会不会承担个人责任？”通过目录可以查找到“股东与股权”“名义股东”“股东的有限责任”等知识点，通过对这些知识点的研读，帮助解决问题。

但是，可以实事求是地说，如果没有公司法的基础知识，直接根据目录搜索问题的解决方案，不是最短时间内获得正确答案的捷径。只有真正理解标记为一星的基础知识，才可能理解按照目录搜索到的知识、方案或者建议。或者说，一个不具备基础知识的纯粹的“外行”，最好先变成“内行”，再从本书中搜索相关知识，才会更准确地找到有关内容。

和传统考试中的答案不同，本书的方案或者建议，如果不考虑此时、此地、此人、此事的真正实际情形，都将会严重减损其应有的价值。换言之，不能以教条的

态度或者在一知半解的情形下，照搬本书中的具体结论。特别对书中案例的研读，必须注意和真切理解具体案例在我国司法体制中作用的局限性。

四、熟悉相关法律

理解和掌握了三星的内容并深入研读书中列举的相关案例，加上对四星裁判文书有所研究，也许距离真正理解并掌握股权争议处置与防范的精髓已经不远了。

区分法律文本和法律现实是精通法律的前提。法律文本和法律现实，都是“实然的法”。法律文本，是法律专家必须精通的。精通法律文本，必须有理论做基础，如此才能理解“应然的法”是什么样的状态，并理解“应然的法”与“法律文本上的法”的断层和结合点之所在，也能在法律出现空白的时候正确地运用法律，而不是消极等待或者邯郸学步。法律现实，尤其是审判和仲裁的现实以及法律因为不同地区的风土人情而变化的现实，也是必须认真面对和透彻了解的，《红楼梦》中贾政房中对联“世事洞明皆学问，人情练达即文章”所阐明的道理与此有相通之处。

本书立足于法律文本和法律现实，除非必要，一般不对知识点做古今中外罗列式的介绍，为的是节省读者的时间。作为“实然的法”，必有“应然的法”作为其灵魂，所以，在整本书的展开过程中，材料的选择和安排，知识点的介绍和案例的评价，无不是在作者所理解和推崇的“应然的法”的统摄之下进行的。比如根据经济法的“市场需要干预”理念，即国家只有在市场有确切需要的情况下才能谨慎介入的理念，公司法应当保证公司及公司机关、股东有充分的自治权，公司法应尽量控制法律和政府对公司、公司机关和股东“指手画脚”的可能性，这是“应然的法”在公司法运用中的一个典型例子。

目 录

第一部分 公司和股权的首要知识 001

第一章 公司形式、法人和有限责任问题 003

一、企业的形式 003

- [1] 公司≠股份制企业【☆】 003
- [2] 分公司≠子公司【☆】 003
- [3] 企业形式：公司、合伙企业，独资企业【☆☆】 004
- [4] 有限责任公司和股份有限公司【☆】 005

二、法人制度 005

- [5] 法人【☆】 005
- [6] 公司有“生死”【☆】 006
- [7] 公司法人格的否定——揭开公司的面纱【☆】 006
- [8] 揭开公司面纱后的“自然人”股东【☆☆】 006
- [9] 揭开公司面纱后的“法人”股东【☆☆】 007

三、有限责任制度 007

- [10] 股东的有限责任【☆】 007
- [11] 当代最伟大的发明【☆☆】 008
- [12] 两种有限责任【☆☆】 008
- [13] 有限责任制度下的平衡【☆☆】 009
- [14] 有限责任制度下债权人的保护【☆】 009
- [15] 股东出资不足的连带责任【☆☆】 010

02 股权争议的处置与防范

四、有限责任制度的例外 010

[16] 股东的无限责任【☆】 011

[17] 揭开公司的面纱【☆☆】 011

第二章 身份问题：股东、董事、监事、高管和法定代表人 012

一、股东 012

[18] 股东与股权【☆】 012

[19] 控股股东【☆】 013

[20] 实际控制人【☆☆】 013

[21] 控股股东≠实际控制人【☆☆】 013

[22] 股东≠高管【☆】 014

[23] 股东≠债权人【☆】 015

[24] 合法代持股=股权信托【☆☆】 015

[25] 灰色代持股【☆☆☆】 016

[26] 股东资格继承【☆☆】 016

[27] 未成年人股东【☆☆】 017

[28] 精神病人股东【☆☆】 018

二、董事、监事和高级管理人员 018

[29] 高管的范围【☆】 018

[30] 高管的认定【☆☆☆】 019

[31] 董事、监事、高管的法定义务【☆☆】 019

[32] 董事、监事、高管的法律限制【☆】 020

[33] 董事、监事、高管的法律责任【☆☆】 022

[34] 董事【☆】 022

[35] 监事【☆】 023

[36] 三权分立的治理结构【☆】 023

[37] 经理【☆】 023

[38] 经理的法律义务和责任【☆】 024

[39] 董事和经理职务不冲突【☆】 024

三、法定代表人 024

[40] 法定代表人【☆】 024

[41] 法定代表人≠“法人”【☆】 025

[42] 法定代表人与公司债务【☆☆☆☆】 025

[43] 法定代表人风险的转移和承担【☆☆】	025
[44] 法定代表人的职务行为【☆☆】	026
四、身份冲突	026
[45] 股东的资格和身份冲突【☆】	026
[46] 股东、董事、监事、经理、法定代表人的身份冲突【☆】	026
第三章 公司治理结构：三权分立，相互制衡	028
一、公司治理结构	028
[47] 股东权的间接性【☆☆】	028
[48] “三会”职权的法定性和灵活性【☆☆】	028
[49] 股东会【☆】	029
[50] 股东会的召集程序瑕疵【☆☆☆】	029
[51] 董事会【☆】	030
[52] 董事会僵局【☆☆】	030
[53] 董事的委托代理权【☆☆】	031
[54] 监事会【☆】	032
[55] 合法合规的公司治理结构【☆☆】	032
[56] 现实的公司治理结构【☆☆☆】	033
二、公司治理结构的异化	034
[57] 董监高的一致行动【☆☆☆】	035
[58] “夫妻店”【☆☆☆】	035
三、关联关系	036
[59] 关联关系【☆】	036
[60] 关联点【☆☆】	036
第四章 股东权利问题	038
一、股权、股份和公司财产	038
[61] “股权”≈“股份”【☆】	038
[62] 公司财产独立【☆】	038
[63] 股东出资和公司财产【☆】	039
[64] 股东权利【☆】	039
[65] 自益权和公益权【☆☆】	040
[66] 资产收益权≈分红权【☆☆】	041
[67] 剩余财产分配权【☆】	041

04 股权争议的处置与防范

- [68] 股权转让中的优先购买权【☆】 041
- [69] 异议股东股权回购请求权【☆】 042
- [70] 有限责任公司股东出资优先权【☆】 042
- [71] 股份有限公司股东的累积投票权【☆】 043
- [72] 参与重大决策和选择管理者的权利【☆】 043
- [73] 知情权≠查账权【☆☆】 043
- [74] 质询权【☆】 044
- [75] 直接诉讼权和代位诉讼权【☆】 044
- [76] 确认公司违法决议无效的诉权【☆】 044
- [77] 撤销公司瑕疵决议的诉权【☆】 045
- [78] 解散公司的诉权【☆】 045
- [79] 股东权利 = 公司所有者权利【☆☆】 045
- [80] 公司财产≠股东财产【☆】 045
- [81] 公司财产 > 公司净资产【☆】 046
- [82] 所有权≠经营权【☆】 046
- 二、股东权利的四大根基 046
 - [83] 股权比例 = 出资比例≠实际出资比例【☆☆】 046
 - [84] 出资比例与分红比例【☆☆】 047
 - [85] 股本溢价与资本溢价【☆☆】 048
 - [86] 股东出资与注册资本、资本公积的关系【☆】 048
- 三、股权比例与话语权 049
 - [87] 表决权与股权的分离【☆】 049
 - [88] 敏感股权比例：1%、1/10、1/3、1/2、2/3【☆☆】 049
 - [89] 股东一点规则：股东的代位诉讼权【☆☆】 050
 - [90] 股东一成规则：召开临时股东会、临时董事会，解散公司【☆☆☆】 051
 - [91] 董事会双重规则：灵活规则和绝对过半数规则【☆】 053
 - [92] 股东会相对过半数规则【☆】 054
 - [93] 股权转让绝对过半数规则【☆☆】 054
 - [94] 股东 2/3 规则：修改公司章程，变动注册资本，公司合并、分立、解散或者变更公司形式【☆】 055
 - [95] 累积投票制【☆】 056
 - [96] 累积投票结果的科学预测【☆☆☆☆】 056
 - [97] 累积投票制度的难点【☆☆☆】 057

四、易生僵局的股权比例 057

[98] 公司僵局【☆☆】 057

[99] 股东僵局之一：五五型僵局【☆☆】 058

[100] 股东僵局之二：三一型僵局【☆☆】 058

五、股权价值和股权价格 059

[101] 股权价值≠股权价格【☆】 059

[102] “股权价值不为负”定律【☆☆☆】 060

[103] “1元转让”：股权转让敏感区【☆☆】 061

[104] “1元转让”的对策【☆☆☆】 061

第五章 大股东和小股东 062

一、资本多数决 062

[105] 资本多数决的利弊【☆☆】 062

[106] 大股东的私有收益【☆☆☆】 063

二、小股东权利 063

[107] 小股东有大能量【☆】 064

[108] 代位诉讼【☆】 064

三、大股东失权 064

[109] 大股东“大权旁落”【☆☆】 064

[110] 大股东的“代位诉讼”【☆☆☆】 065

四、股东的联合 065

[111] 股东表决权代理【☆☆】 065

[112] 表决代理权的征集和表决权竞争【☆☆】 066

第六章 公司章程和股东协议 067

一、公司章程的法律地位 067

[113] 公司章程：公司的宪法【☆】 067

[114] 章程约束对象【☆】 068

[115] 公司章程的对外效力【☆】 068

二、公司章程的记载事项 068

[116] 应当记载事项【☆】 068

[117] 其他应当记载事项【☆】 069

[118] 公司章程让渡股东会职权【☆☆☆☆】 070

06 股权争议的处置与防范

三、股东协议 070

- [119] 股东协议——股东的宪法【☆☆】 070
- [120] 股东表决协议【☆☆】 071
- [121] 股东协议与公司章程的冲突【☆☆☆】 071

第七章 分红、转投资、担保和贷款问题 072

一、分红 072

- [122] 分红和出资比例【☆☆☆】 072

二、转投资 072

- [123] 资本三原则【☆☆】 073
- [124] 公司成为普通合伙人【☆☆☆】 073

三、担保 074

- [125] 公司的担保【☆】 074

四、公司之间的借贷 074

- [126] 公司间借贷合同【☆☆】 074

第二部分 股权争议的处置 077

第八章 专业法律判断 079

一、法律判断的专业性 079

- [127] 诉讼 = 战争【☆☆☆】 079
- [128] 把专业的事交给专业的人【☆】 080
- [129] DIY 精神止步【☆☆☆】 080
- [130] 律师收费【☆☆☆】 080
- [131] 法律判断的优先性【☆】 081
- [132] 草率起诉的弊端【☆☆☆】 081

二、律师法律清单 082

- [133] 律师的初步法律清单【☆☆☆】 082
- [134] 律师正式法律清单【☆☆☆】 083

三、诉讼时效 084

- [135] 诉讼时效期间【☆】 084
- [136] 出资不足的诉讼时效期间【☆☆】 085

- [137] 撤销公司决议的诉讼时效期间【☆】 086
- 四、股东争议的焦点确认 086
- [138] 公司控制和利益分配【☆☆】 086
- [139] 重新分配利益的可能性【☆☆】 087
- [140] 不可忽视的熟人社会【☆☆】 087
- [141] 免受熟人干扰【☆☆☆】 087
- [142] 法律之外的力量【☆☆☆】 088
- [143] 法律约束的地区差异【☆☆】 088
- [144] 从问题簇到焦点问题【☆☆☆】 089
- [145] 控制型股东【☆☆☆】 089
- [146] 投资型股东【☆☆☆】 090
- 五、股权争议的实用分类 090
- [147] 债权与股权的混淆【☆☆☆】 090
- [148] 股权和债权的转化【☆☆☆】 091
- [149] 出资合法性争议【☆】 091
- [150] 出资真伪的争议【☆☆】 092
- [151] 人力资本出资【☆☆】 092
- [152] 劳务出资【☆☆】 093
- [153] 人力资本和劳务出资的“马甲”【☆☆☆】 093
- [154] 干股【☆☆☆】 093
- [155] 公务员的“干股”【☆☆☆】 094
- [156] 投资洗钱【☆】 094
- [157] 黑钱投资者的股东地位【☆】 094
- [158] 股权转让的财产瑕疵【☆☆☆】 094
- [159] 程序合法性争议【☆】 095
- [160] 投资程序瑕疵的困扰【☆☆☆】 095
- [161] 股权数量争议【☆☆】 095
- [162] 显名股东与隐名股东【☆☆☆】 096
- [163] 名义股东和实际股东【☆☆☆】 097
- [164] 代持股与职工股【☆☆】 097
- [165] 股权信托【☆☆☆】 098
- [166] 代持股的信托文件【☆☆☆】 099
- [167] 代持股的信托登记【☆☆】 099

- [168] 代持股人的否认【☆☆☆】 099
- [169] 代持股案例【☆☆☆☆】 100
- [170] 风险投资中“懒惰投资”争议【☆☆☆】 100
- [171] 外资实际投资人的悲剧【☆☆☆☆】 101
- [172] 股东财产权争议【☆】 102
- [173] 公平权争议【☆】 102
- [174] 高层股东的复杂争议【☆】 102
- [175] 高层股东的股权争议【☆☆】 103
- [176] 高层与股东联合的股权争议【☆☆】 103
- [177] 高层的年金和保险【☆☆☆】 103
- [178] 公司内部的合同【☆】 103
- [179] 股东与员工身份的耦合【☆☆】 104
- [180] 股东与员工身份的虚假重合【☆☆】 104
- [181] 内地股东的风险意识【☆☆】 104
- [182] 钓鱼式圈套【☆☆☆☆】 105
- [183] 谨慎国际合作【☆☆☆】 105

第九章 股权争议的筹划

107

一、股权争议的策略 107

- [184] 股权争议的收益与成本【☆】 107
- [185] 股权争议的分类【☆】 107
- [186] 股权争议的最优策略【☆】 108
- [187] 不战而胜【☆☆】 108
- [188] 诉讼则必胜【☆☆☆】 109

二、股权争议路径的选择 109

- [189] 路径依赖【☆☆】 109
- [190] 仲裁保密，诉讼公开【☆】 110
- [191] 仲裁的优势和劣势【☆☆】 110

三、公司各阶段的股东争议 111

- [192] 争议的时机【☆☆】 111
- [193] 股东出资的垫付【☆☆☆】 112
- [194] 股东除名的途径【☆☆☆】 112
- [195] 企业重组【☆☆☆】 113

- [196] 上市公司的重大资产重组【☆☆】 114
- [197] 资产重组【☆】 114
- [198] 债务重组【☆】 115
- [199] 收购【☆】 115
- [200] 回购【☆☆】 115
- [201] 资产收购【☆☆】 115
- [202] 收购、合并与兼并、并购【☆☆】 116
- [203] 收购兼并的中国特质【☆☆】 117
- [204] 创业投资、风险投资和私募股权投资 118
- [205] 上市辅导：包装与重组【☆☆】 118
- [206] 新三板【☆】 119
- [207] 全国中小企业股份转让系统【☆】 119
- [208] 新三板“上市”【☆☆】 120
- [209] 新三板的股份争议【☆】 120
- [210] 破产≠清算【☆】 121
- [211] 前破产清算阶段【☆☆】 121
- 四、股权争议方案的筹划 122
 - [212] 对抗到底的准备【☆☆☆】 123
 - [213] 闪电战法【☆☆☆】 123
 - [214] 消耗战法【☆☆☆】 124
 - [215] 反消耗战法【☆☆☆】 124
 - [216] 可持续的谈判过程【☆☆☆】 124
 - [217] 给对方谈判的机会【☆☆☆】 125
 - [218] 内部的一致性【☆☆☆】 125
 - [219] 负责人更替带来的内乱【☆☆☆】 125
 - [220] 股权争议目标之一：分裂【☆☆】 126
 - [221] 股权争议目标之二：重构【☆☆】 126
 - [222] 股权式重构【☆☆】 126
 - [223] 制度式重构【☆☆】 126
- 五、灰色方案和黑色方案 127
 - [224] 违约、侵权和经济犯罪【☆】 127
 - [225] 灰色区域【☆☆☆】 128
 - [226] 抽逃出资的查证【☆☆☆】 128

10 股权争议的处置与防范

- [227] 虚假出资【☆☆】 128
- [228] 相互持股的迷局【☆☆】 129
- [229] 背信弃义【☆☆☆】 130
- [230] 愿赌服输【☆☆☆】 130
- [231] 股权争议引发的惨案【☆☆☆】 131
- [232] 单位犯罪的双罚制【☆】 131
- [233] 双罚制犯罪的种类【☆】 131
- [234] 单位犯罪的单罚制【☆】 144

第十章 民事诉讼和民商事仲裁的程序

145

一、法律舞台剧 145

- [235] 法律舞台剧中的角色【☆】 145

二、股权纠纷案件的案由 146

- [236] 公司纠纷案件的案由【☆】 146
- [237] 股东诉讼案由的分类【☆☆】 148

三、民事诉讼程序 149

- [238] 一审法院(☆) 149
- [239] 二审法院(☆) 149
- [240] 立案【☆】 150
- [241] 被告提交的材料【☆☆】 150
- [242] 缺席审判【☆☆☆】 150
- [243] 上诉状和答辩状的要点【☆】 151
- [244] 再审程序【☆】 151

四、仲裁程序 151

- [245] 仲裁的效力和规则【☆】 152
- [246] 国内仲裁和国际仲裁【☆】 152
- [247] 一裁终局【☆】 152
- [248] 仲裁的撤销【☆☆】 153

五、ADR 和调解 153

- [249] ADR 与中国的调解制度【☆】 153
- [250] 人民调解组织【☆】 153
- [251] 调解书的签收【☆☆☆】 154

第十一章 法律舞台剧中的证据争议	155
一、证据和证明 155	
[252] 法律舞台剧中的证据【☆】	155
[253] 法律舞台剧中的证明【☆☆☆】	155
[254] 证据的三性【☆】	156
[255] 证据真实的程度【☆☆】	156
[256] 证据不中立定律【☆☆☆】	156
[257] 用证据说话≠凭良心说话【☆】	157
[258] 客观事实≠法律事实【☆☆☆】	158
[259] “加工”案件事实【☆☆☆☆】	158
[260] 力量对比定输赢【☆☆☆】	159
[261] 善待对方的错误【☆☆☆】	159
二、常见的证据争议类型 160	
[262] 文本争议【☆☆☆】	160
[263] 概念争议【☆☆☆】	160
[264] 股权文件的记载瑕疵【☆☆☆】	161
[265] 审计瑕疵【☆☆☆】	161
第十二章 人民法院的司法倾向	162
一、股权转让的基本原则 162	
[266] 股权转让三原则之一：股权转让自由原则【☆☆】	163
[267] 股权转让三原则之二：股权概括性转让原则【☆☆☆☆】	163
[268] 股权转让三原则之三：股权转让兼顾各方利益原则【☆☆】	164
[269] 股权转让三原则的应用【☆☆☆☆】	164
二、股权争议案件审理的四大原则 165	
[270] 商法的特点【☆☆】	165
[271] 商事纠纷的特征【☆☆】	166
[272] 股权争议案件审理的四大原则之一：商事外观主义【☆☆】	166
[273] 股权争议案件审理的四大原则之二：保障商事合同自由【☆☆】	166
[274] 股权争议案件审理的四大原则之三：维持企业稳定【☆☆】	167
[275] 股权争议案件审理的四大原则之四：重视商事习惯【☆☆】	167

第十三章 股权争议仲裁的实务问题 168

- 一、概念与定义 168
 - [276] 示范文本【☆☆】 168
 - [277] 关于“大授权”【☆☆☆☆】 170
- 二、主体的同一性 170
 - [278] 主体误认【☆☆☆☆】 171
- 三、虚假出资和抽逃出资 171
 - [279] 虚假出资不否定股东身份【☆☆☆☆】 171
 - [280] 抽逃出资不否定股东身份【☆☆☆☆】 172
- 四、内容违法和程序违法 173
 - [281] 合同内容的行政违法性【☆☆☆☆】 174
 - [282] 股权转让的设计【☆☆☆☆】 174
 - [283] 内容违法的股权转让合同【☆☆☆☆】 175
- 五、履行义务的顺序和条件 175
 - [284] 以承担公司债为支付条件【☆☆☆☆】 176
- 六、代扣代缴税款 177
 - [285] 代扣代缴义务人无权强行扣款【☆☆☆☆】 178
- 七、期待权问题 178
 - [286] 政府批准证明期待权存在【☆☆☆☆】 179

第三部分 股权争议的防范 181

第十四章 股权设计及文件签署 183

- 一、合同文本的制作 183
 - [287] 从方案到合同【☆☆】 183
 - [288] 模板和模仿【☆☆☆】 183
 - [289] 整体性检验【☆☆☆】 184
 - [290] 对抗式检验【☆☆☆】 185
- 二、股权设计的根据 185
 - [291] 蛋生鸡法则【☆☆】 185
 - [292] 创业团队的内耗期【☆☆☆】 186

[293] 零和博弈与牡鹿狩猎【☆☆】	187
[294] 股东制衡与股东利益平衡【☆☆☆】	187
三、股权设计的假设	187
[295] 坏人假设【☆☆☆】	188
[296] 理性沉默假设【☆☆☆】	188
[297] 公司不规范假设【☆☆☆】	189
四、股权文件的签署	189
[298] 股权文件签署的要点【☆☆☆】	189
[299] 律师的忠告【☆☆☆】	190
[300] 股权合同的签署模式【☆☆☆】	190
[301] 留白文件与空白文件【☆☆☆】	192
[302] 真人假公章【☆☆☆☆】	192
第十五章 股权配置方案的设计	194
一、公司控制设计	194
[303] 股权控制【☆☆】	194
[304] 协议控制【☆☆】	194
[305] 控制协议【☆☆☆】	195
[306] 灰色协议控制【☆☆☆】	195
[307] VIE【☆☆☆☆】	195
[308] 控制协议的违法和违约【☆☆☆☆】	196
[309] 公司控制的双层结构与股东合伙制度【☆☆☆☆】	198
二、公司制度设计	199
[310] 大股东利益【☆】	199
[311] 公司的内部制度【☆】	199
[312] 公司内部制度的设计【☆☆】	199
三、公司章程设计	200
[313] 公司章程的法源地位【☆☆☆】	200
[314] 强公司章程和弱公司章程【☆☆】	202
[315] 补充性规范【☆☆☆☆】	202
[316] 公司章程的法律设计空间【☆☆☆】	203
[317] 模板式公司章程：照搬《公司法》法条【☆】	209
[318] 违反弱公司章程的股权转让【☆☆☆】	209

14 股权争议的处置与防范

四、股东协议设计 210

[319] 股东出局的设计【☆☆☆】 210

[320] 违反公司章程被除名【☆☆☆☆】 211

五、股权回购设计 211

[321] 欺诈性回购【☆☆】 211

[322] 不公平回购【☆☆】 212

[323] 强行回购【☆☆】 213

[324] 股权投资的回购条款【☆☆☆】 213

六、改制上市中的股权设计 214

[325] 不平等增资【☆☆☆】 214

[326] 弱势股东出局【☆☆】 215

第十六章 高管股东的股权争议之防范

217

一、高管的激励 217

[327] 朝三暮四的智慧【☆☆】 218

[328] 薪酬的构成【☆☆】 218

[329] 奖金【☆】 219

[330] 直接股权激励【☆☆】 219

[331] 股票期权【☆☆☆】 219

[332] 虚拟股票期权【☆☆】 220

[333] 限制性股票【☆☆】 221

[334] 类限制性股票【☆☆☆】 221

二、股权激励制度的固定 221

[335] “大嘴巴”陷阱【☆☆☆】 222

[336] 激励制度书面化【☆☆☆】 222

三、高管股东风险的分散、转移及弱化 222

[337] 转移风险的“邮件法”【☆☆☆】 223

[338] 转移风险的“外脑法”【☆☆☆】 223

[339] 分散风险的“签字法”【☆☆☆】 223

[340] 分散风险的“会议法”【☆☆☆】 223

[341] 请假回避的“弱化法”【☆☆☆】 223

四、股权投资的风险防范 223

[342] 风险投资≈私募股权投资【☆☆】 224

[343] 对赌协议【☆☆☆☆】	224
[344] 对赌协议的输赢【☆☆☆☆】	225
[345] 对赌协议的对手【☆☆☆☆】	226
五、细节设计	226
[346] 大股东陷阱【☆☆】	227
[347] 协商出的陷阱【☆☆☆】	227
[348] 股权方案的重要细节【☆☆☆】	228
[349] 流程设计的重要细节	228
第十七章 股权争议的税务风险防范	230
一、公司和股东的税务法律责任	230
[350] 税务刑事责任【☆】	230
[351] 逃税罪的“以罚代刑”【☆☆】	230
[352] 滞纳金【☆】	231
二、避税	232
[353] 避税与逃税【☆】	232
[354] 不缴冤枉税【☆☆】	232
[355] 合理避税【☆☆☆】	233
三、反避税	233
[356] 一般反避税管理【☆☆】	233
[357] 关联交易的反避税措施【☆☆】	234
四、税务风险防范	234
[358] 企业税务风险【☆☆】	234
[359] 风险的价格【☆☆】	235
[360] 风险的转移【☆☆】	235
[361] 税务筹划的目标【☆☆☆】	235
[362] 税收政策的变化风险【☆☆☆】	236
[363] 税收政策的适用风险【☆☆☆】	236
[364] 重组并购的税务风险防范【☆☆☆☆】	236
[365] 关联交易的税务风险防范【☆☆☆】	238
[366] 0元股权转让的税务问题【☆☆☆☆】	239
[367] “1元转让股权”的税务风险防范【☆☆☆】	240

第十八章 股权争议的裁判文书研究

241

一、裁判文书的价值与研究方法 241

[368] 裁判文书的价值【☆☆】 241

[369] 裁判文书的研究方法【☆☆☆】 242

二、裁判文书精选与点评 242

[370] 增资纠纷再审民事判决书（我国首例对赌争议案）【☆☆☆☆】 243

[371] 企业出资人权益确认纠纷再审民事裁定书（及时固定法律关系）【☆☆☆☆】 250

[372] 股权转让纠纷二审民事判决书（协议与交易实质不符）【☆☆☆☆】 257

[373] 股权转让纠纷二审民事判决书（转让合同要素不全）【☆☆☆☆】 268

[374] 出资纠纷再审民事裁定书（被注销企业接受出资）【☆☆☆☆】 279

[375] 股权转让纠纷再审民事裁定书（股权转让合同的审批）【☆☆☆☆】 287

[376] 股权转让纠纷执行案复议裁定书（股权归属的争议）【☆☆☆☆】 304

[377] 股权转让纠纷执行案复议裁定书（股权转让生效裁判的执行）

【☆☆☆☆】 315

附录 319

附录 1：本书支持网站 319

附录 2：其他参考网站 319

第一部分 公司和股权的首要知识

下棋，要了解棋子的名称和每种棋子的基本走法。学习股权争议的知识和技巧，首先需要理解和掌握股权和公司的首要知识。

本部分所列举的知识，并不是作为公司股权争议法律专家所必须具备知识的全部，而仅仅是各界人士正确理解股权争议处理与防范的前提和基础，所以叫做首要知识。本部分内容，照顾了知识本身的系统性，也充分考虑到知识的层级性，因此，这些知识主要是基础知识，也有一些拓展知识和少量的实战经验。对善于学习的人来说，了解这些知识的过程，也是提出新问题的过程 and 解决已有困惑的过程。对股东和高管而言，这些知识有着不言而喻的重要性；即使对久经沙场的高水平律师或者专业研究机构里的资深专家来说，因为知识领域和经验领域的不同，本部分中的有些知识也有其不可替代的价值。

我国的公司，是按照《中华人民共和国公司法》（以下简称《公司法》）设立的公司，我国的《公司法》有着自己独特的规定，因此，与其他国家相比，我国的“公司”也有着自身的特征。我国的《公司法》是于1993年12月29日第八届全国人民代表大会常务委员会第五次会议通过的，之后分别于1999年、2004年、2005年、2013年进行了多次修正。本书旨在通过从股东的角度解说我国公司法律实务中常见的和重要的法律问题，展开讨论的基础和重点都是现行公司法，同时把不同时期成立的公司也一并纳入话题范围。

第一章 公司形式、法人和有限责任问题

公司的最典型特征，应当算是公司的法人制度和股东的有限责任制度了。

一、企业的形式

企业是一种组织生产的方式，而公司是将资本引入企业的一种方式，典型的大商业实体具有企业和公司的双重性质。^①

[1] 公司 ≠ 股份制企业【☆】

对我国企业形式的分类，目前还没有统一的认识。有些企业形式还在演化之中——比如股份制企业，历史上的工商登记中确有这些企业形式而且有些一直延续到现在，但是法律并没有给“股份制企业”一个恰当的位置，这种企业形式是消亡、延续还是发展，目前还莫衷一是。但是，根据作者的经验，所谓的股份制企业在很多地方已经很难再登记注册了。

公司则是我国经济生活中日益发展壮大的企业形式，我国的公司法律制度也已经相当完备。所谓“公司”，是按照《公司法》设立的企业形式，是典型的现代企业组织形式。我国的《公司法》于1993年12月29日第八届全国人民代表大会常务委员会议第五次通过，之后经过多次修正，现行《公司法》是于2014年3月1日生效的。《公司法》诞生之前，各种股份制企业大行其道，给人们很多错觉。至今还有所谓的“公司”不符合公司法的规定，还有不符合公司法规定的股份制企业自称“公司”。不过，可以肯定的是，其他企业通过改制后符合了《公司法》的规定，就可以成为《公司法》意义上的有限责任公司或者股份有限公司。

[2] 分公司 ≠ 子公司【☆】

分公司，没有独立的法人地位，虽然依法可以作为法律主体参与民事活动，但

^① 参见〔美〕理查德·A·波斯纳：《法律的经济分析》（下），蒋兆康译，中国大百科全书出版社1997年版，第534—535页。

是公司本身要对分公司承担最终的责任。如果把公司比作孙悟空，分公司就相当于孙悟空的化身，化身完全由孙悟空控制，化身的责任最终也由孙悟空承担。

与分公司不同，子公司本身有独立的法人地位，与子公司相对的母公司只不过是其大股东而已。“子公司”，这个名称本身形象地表明“子”与“母”是不同的主体，二者因为投资而形成“母子关系”。这里的母子关系，指的是法律上的投资关系和由投资产生的影响、控制等关系，其中比例足够大的投资方是母公司，接受投资方是子公司。

[3] 企业形式：公司、合伙企业，独资企业【☆☆】

我国企业的形式多种多样。目前，作者在实践中遇到的咨询者，较多在公司、合伙和独资这三种企业之间举棋不定，意图在农村的发展中抓住机遇的投资者，还会考虑农业合作社等经济组织形式，因为后者可能会得到地方政府更多的支持。

公司和合伙企业、独资企业各有自己的吸引力。从给普通人的感觉上看，办公公司最有面子，而且注册资本越多越可信；相比而言，合伙企业和独资企业则是毛毛雨。公司的优势，从出资人的角度看，主要有两点：一是可以将注册资本无限扩大，相应的，股东人数可以是一个人，也可以是50人以下或者200人以下甚至200人以上，方便吸收新的投资者共同完成使公司发展、壮大的事业；二是公司一旦破产，股东不必从个人腰包里再掏出钱来倒贴给公司，做公司失败的底线是把给公司的投资赔完，自己的其他个人财产不受牵连。

实际上，合伙企业也是现代企业的一种重要形式，对投资人而言，有公司所不具备的独特价值。合伙企业在投资领域广泛存在，尤其是“特殊普通合伙”这种形式，很适合有人出钱、有人出力而且不需要太多人员的紧密型企业。合伙企业不需要缴纳企业所得税，只需要缴纳个人所得税，合伙人的税负较轻也是颇具吸引力的一个因素。

独资企业，也有自己生存的空间。因为，并不是所有的行业和所有的投资人都想要把企业持续扩大规模。独资企业投资、决策高效而且灵活，能够实现很多人的独立创业的梦想，也自有其吸引力。合伙企业的优势，是“船小好掉头”，投资规模和管理制度非常灵活。其中的特殊普通合伙，则让出资人和公司股东一样享受个人其他财产不受牵连的好处，普通合伙人的好处是不必出资，只需出人就行——普通合伙人出大脑，有限合伙人出资金，各得其所，皆大欢喜。

简单说来，就是大舰船有存在的理由，小舢板也有存在的价值。

重要的在于，公司、合伙企业、独资企业这三种企业形式并非井水不犯河水，而是可以实现法律上的互相转换。当一种企业形式不再适合你的企业或者不再适合