

DEFEND WAR OF COMPANY

第一本为公司控制权争夺战
量身定做的战术指导书

公司保卫战

公司控制权案例点评与战术指导

唐青林 张德荣 李斌◎编著

打江山容易，守江山难

创业者如何牢牢掌握公司控制权
公司融资如何避免引狼入室
如何打赢公司控制权争夺战

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

DEFEND WAR OF COMPANY

公司保卫战

公司控制权案例点评与战术指导

唐青林 张德荣 李斌◎编著

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

图书在版编目 (CIP) 数据

公司保卫战: 公司控制权案例点评与战术指导 / 唐青林, 张德荣, 李斌编著.
—北京: 中国法制出版社, 2017.5
ISBN 978-7-5093-8082-6

I . ①公… II . ①唐… ②张… ③李… III . ①公司—控制权—公司法—案例—中国 IV . ① D922.291.915

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2017) 第 092084 号

策划编辑: 赵 宏 (health-happy@163.com)

责任编辑: 韩璐玮 (hanluwei666@163.com)

封面设计: 汪要军

公司保卫战: 公司控制权案例点评与战术指导

GONGSI BAOWEI ZHAN: GONGSI KONGZHIGUAN ANLI DIANPING YU ZHANSU ZHIDAO

编著 / 唐青林 张德荣 李斌

经销 / 新华书店

印刷 / 三河市紫恒印装有限公司

开本 / 730 毫米 × 1030 毫米 16 开

版次 / 2017 年 6 月第 1 版

印张 / 34.25 字数 / 524 千

2017 年 6 月第 1 次印刷

中国法制出版社出版

书号 ISBN 978-7-5093-8082-6

定价: 99.00 元

值班电话: 010-66026508

传真: 010-66031119

北京西单横二条 2 号 邮政编码 100031

网址: <http://www.zgfzs.com>

市场营销部电话: 010-66033393

编辑部电话: 010-66070084

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)

2015年秋季万科控制权争夺战硝烟四起。被万科管理层称为野蛮人的宝能叩响万科大门，未及等待屋内万科管理层起身，野蛮人便挥舞着钞票大摇大摆地闯进来，万科管理层惊慌失措怒视的眼神里写满对野蛮人的不欢迎，可野蛮人依旧我行我素、一言不发，直接朝这个大房子里最炫丽的宝座走去。很快，所有人都知道了这里发生的事情，他们猜测和谈论着，谁会成为这个大房子最终的主人？

这，就是公司控制权的争夺。

万科公司控制权争夺战并非孤案。上海新梅这家同样以房地产为主营业务的上市公司，虽然名气不及万科，但若论公司控制权争夺的经验，万科恐怕还要喊他一声老前辈。新梅早在2013年就遇到了野蛮人，时至今日双方还在为房子内的事情谁说了算吵得不可开交，不仅房子里是双头董事会的格局，房子外还都要向不偏不倚的证监会叔叔、法院伯伯讨个说法。

山水水泥，一家曾濒临破产的水泥厂，在老6厂长的带领下跃居为全国老二并于2008年在香港上市，国企也改制为了全资民企。好景不长，老厂长强推年轻的儿子上位，怎奈其威望尚不能服众，元老们登高一呼，1600名公司员工揭竿而起，

2016年山东两会召开之际，他们围攻公司总部、“武力夺取政权”，老厂长被迫下野，不甘心之余也只能谋划着如何卷土重来。

万科、上海新梅、山水水泥，这些在大房子里发生的故事也日复一日地在成千上万的小房子里上演着。并且相比于那些躺在大房子里的企业家，小房子的主人更加危险。他们的房子还不够大，门外固然还没有野蛮人的覬覦，但那同处房子里面的人的挑战更加致命，他们的对手可能是一起创业的小伙伴、从小玩到大的亲兄弟、甚至是已经同床异梦的枕边人。对于他们而言，一个小房子可能就是半辈子倾注的心血，为了避免悲情结局的出现，必须有所防备。

防备的最好方法，莫过于在自己的房子外面多加上几道法律的门锁，在房子里面再添上几个法律的报警器，这是所有住在这个房子里面的人都必须面对的问题。如果你是小股东，觉得自己人微言轻、多一事不如少一事，那么请看看那些失败的小股东，他们的切身利益可以被大股东通过各种合法的手段所剥夺。如果你是大股东，觉得自己一股独大、可以为所欲为，那么也不妨看看一些大股东是怎么被小股东逆袭的，甚至是99%的大股东也会被1%的小股东通过合法方式除名。还有，法定代表人、董事长、总经理，只要你是住在这个屋子里面的人，就没有永远的安全。本书写作的目的，就是希望通过一个个活生生的案例起到这样的警示作用，公司控制权应当引起广大的

企业家足够的注意，法律的门锁与报警器必不可少！

当然，有了门锁与报警器，仅仅是保证房屋安全的第一步，它们如何安置同样至关重要。每个房子的大小不同、结构不同，安全体系必然有所差异，优秀的设计师必须结合每个房子的特点量体裁衣。要想牢牢掌控着控制权，就既要着眼于公司法的规则设计，也要着眼于每个公司所面临的不同情形。具体而言，就必须关注公司章程的条款如何设置，必须关注股东的各项权利如何实现，必须关注股东会、董事会如何运作，必须关注公司证照、人事权争夺的危险如何避免。

本书在写作的过程中，尽量围绕公司控制权争夺这一主题展开，在保持案情真实的前提下力求精简，把与控制权争夺无关的细节略去不表。我们希望，通过这些精选的案例，提高广大企业家保护公司控制权的意识和能力，更希望越来越多的中国企业，可以在确保公司控制权稳定的情况下对外开疆拓土、做大做强！

第一章 出资 / 001

不出一分钱也能合法成为大股东 / 003

约定 100 年的认缴期限可以高枕无忧吗 / 011

1% 的小股东真的能将 99% 的大股东除名? / 017

第二章 瑕疵出资 / 024

股东出资不到位其他股东怎么办 / 027

虚假出资的司法认定及举证责任 / 033

大股东黑小股东之“抽逃出资” / 039

第三章 隐名股东 / 050

隐名股东有风险：股东资格难认定 / 052

显名股东不轻松：代持义务要履行 / 067

第四章 股东权利 / 075

股东的知情权（查账权）——公司控制权争夺中的一把利剑 / 078

股东的退股权——三十六计走为上 / 085

瑕疵出资股东的表决权限制 / 091

公司亏损就等于股东利益受损吗 / 102

第五章 股东会、董事会 / 115

董事会可以“架空”股东会吗 / 118

大股东任性偷懒、不实际召开会议，股东会决议无效 / 127

大股东身陷囹圄 小股东取而代之 / 137

小股东逆袭夺权之股东会“政变” / 148

董事会会议召集通知中的法律陷阱 / 158

公司决议撤销之诉的要点指南 / 171

第六章 人事权争夺 / 186

公司控制权争夺之“撤换法定代表人” / 191

公司控制权争夺之“撤换董事长” / 197

公司控制权争夺之“撤换总经理” / 203

小股东争夺控制权之“占据监事席位” / 210

大股东滥用公司控制权之“公司人格否认” / 216

法定代表人滥用控制权之“越权担保” / 228

董监高滥用控制权之“侵夺公司商业机会” / 246

第七章 股权转让 / 256

股权长期不能过户时的单方解除权 / 260

以股权转让、股权回购的方式进行融资的合法有效 / 275

未经批准转让证券公司 5% 以上股权的协议效力 / 287

公司控制权争夺的利器——股东优先购买权 / 302

反收购的“28 张牌” 万科有哪些可打 / 318

第八章 增资扩股 / 346

优先权行使要及时 权利上睡觉很危险 / 349

大股东“黑”小股东之虚假增资 / 366

大股东“黑”小股东之全资子公司增资 / 373

黔峰公司增资第一案：胃口超大的小股东 / 380

黔峰公司增资第二案：欲哭无泪的外来投资者 / 390

青海碱业增资第一案：投资者的出资义务不可免除 / 401

青海碱业增资第二案：已缴的资本公积金不可退还 / 415

投资人的“惨胜”还是“大胜”？——对赌协议第一案 / 425

赔了夫人又折兵：融资时应谨慎考虑对赌协议 / 432

天使还是魔鬼——对赌协议经典案例之人和商业 / 439

天使还是魔鬼——对赌协议经典案例之永乐电器 / 443

天使还是魔鬼——对赌协议经典案例之中国动向 / 445

第九章 公司控制权实战 / 449

股东长期不合互相斗殴致使公司遭法院判决解散 / 450

50 : 50 股权结构下公司僵局的破解 / 454

亲兄弟控股型家族企业控制权争夺 / 461

祸起萧墙——同胞兄妹之间的控制权争夺 / 470

受让国有公司股权需履行报批手续 / 484

上海新梅控制权之争 / 499

第一章 出资



本章导读

股东出资是指公司股东在公司设立或者增加资本时，为取得股份或股权，根据协议的约定以及法律和章程的规定向公司交付财产的法律行为。股东可以以何种财产出资？股东出资有无期限要求？出资程序中应注意哪些问题？对于这些问题的回答，既关系到投资者能否顺利取得股东身份，实现对公司的初步控制，也关系到公司资本是否充实、公司债权人权利能否得到保证。

在实践中，股东与股东间、公司与股东间，甚至是公司债权人与股东间往往会就股东的出资问题产生争议，引发了大量的诉讼。而一旦股东未履行出资义务，或者履行出资义务存在瑕疵，轻则承担补足出资的法律义务，面临股东权利被限制的尴尬境地，重则被公司除名，竹篮打水一场空，直接丧失了对公司的控制权。

在法律层面，公司法第26~28条对股东出资的期限、形式、程序作了规定，《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国公司法〉若干问题的规定（三）》（以下简称《公司法司法解释三》）专门对出资问题作出详尽解释，这些规定在实践中有很强的指导意义。而法律没有规定或规定不明确的问题，各地法院也形成了一些主流的裁判观点。对于广大的投资者而言，有必要了解从这些法律规定和司法裁判中提炼出的要点，提高出资过程中的风险防控能力。

本章常见问题及解答：

1. 股东不履行出资义务会有哪些法律后果

其一，公司可以要求股东承担补足出资的责任，其他股东可以要求其承担违约责任。其二，公司可以通过公司章程或者股东会决议对其利润分配请求权、新股优先认购权、剩余财产分配权等权利进行合理的限制，直至违反出资义务的股东补足出资。其三，公司债权人可以主张没有履行出资义务的股东对于公司不能清偿的债务在未出资本息范围内承担补充赔偿责任。

2. 公司是否可将未履行出资义务的股东除名

股东未履行出资义务，经公司催告缴纳在合理期限内仍未缴纳，公司通过章程规定，或者通过股东会决议，解除该股东的股东资格将其除名，人民法院应予支持，但法院应当要求公司在合理期限内履行法定的减资程序或者有其他股东或第三人另行认缴股权。

3. 债权能否出资

现有司法解释的立场是股东以其对第三人享有的债权出资的，应当认定出资无效。工商总局对于普通债权的出资一直持否定态度，债权用于出资，工商机关是不予登记的。但是，以依法可以转让的无记名公司债券出资的，或者用以出资的债权在一审庭审结束前已经实现的，应当认定出资有效。

4. 股权出资应满足哪些条件

根据《公司法司法解释三》第11条，股权出资应满足以下四个条件：其一，出资的股权由出资人合法持有并依法可以转让；其二，出资的股权无权利瑕疵或者权利负担；其三，出资人已履行关于股权转让的法定手续；其四，出资的股权已依法进行了价值评估。

5. 非货币出资未经评估作价的如何处理

根据《公司法司法解释三》第9条，出资人以非货币财产出资，未依法评估作价，公司、其他股东或者公司债权人请求认定出资人未履行出资义务的，人民法院应当委托具有合法资格的评估机构对该财产评估作价。评估确定的价额显著低于公司章程所定价额的，人民法院应当认定出资人未依法全

面履行出资义务。

6. 以无权处分财产出资的效力如何

以无权处分财产出资，出资行为的效力不应一概否认。如符合《物权法》第106条有关善意取得的构成要件（包括：公司对股东用以出资的财产是其无权处分财产不知情，股东用以出资的财产与取得合理的股权间价值相当，股东资格已经通过工商登记），则出资行为应当认定为有效。

7. 出资比例和持股比例是否可以不一致

有限责任公司的股东出资比例和持股比例是否一致属于股东意思自治范畴，但为了防止大股东或多数股东欺压小股东或者少数股东，必须经过公司全体股东一致同意，才可以约定出资比例和持股比例不一致。

8. 股东出资责任是否适用诉讼时效

《最高人民法院关于审理民事案件适用诉讼时效制度若干问题的规定》第1条第3项规定，基于投资关系产生的缴付出资请求权不适用诉讼时效。《公司法司法解释三》第19条第1款也规定，公司股东未履行或者未全面履行出资义务或者抽逃出资，公司或者其他股东请求其向公司全面履行出资义务或者返还出资，被告股东以诉讼时效为由进行抗辩的，人民法院不予支持。

9. 股东是否履行出资义务的举证责任由谁承担

《公司法司法解释三》第20条规定，当事人之间对是否已履行出资义务发生争议，原告提供对股东履行出资义务产生合理怀疑证据的，被告股东应当就其已履行出资义务承担举证责任。

不出一分钱也能合法成为大股东



司法观点

股东用以出资的非货币财产应当满足可以用货币估价和可以依法转让两个条件，否则出资协议书无效。

有限责任公司的股东出资比例和持股比例是否一致属于股东意思自治范

畴，但为了防止大股东或多数股东欺压小股东或者少数股东，只有公司全体股东同意才可以约定股东的持股比例和出资比例不一致。



典型案例

①

2006年9月18日，刘某与张某签订了《合作建设北京师范大学珠海分校工程技术学院协议书》（以下简称《9.18协议》），约定双方合作成立科美咨询公司，刘某以教育资本（包括教育理论与理念，教育资源整合与引入、教育经营与管理团队、教育项目的策划与实施）占公司70%的股份，张某以7000万元的资金投入学院的建设与运作，占30%的股份，协议签署后张某需将500万元保证金打入科美咨询公司账户。9月30日由张某控制的国华公司向科美咨询公司账户汇入500万元保证金，10月24日刘某又将500万保证金从科美咨询公司账户上打入其所控制的启迪公司账户。

2006年10月26日，刘某控制的启迪公司、豫信公司又与张某控制的国华公司签订了《关于组建珠海科美教育投资有限公司投资协议》（以下简称《10.26协议》），约定三方组建科美投资公司，注册资本1000万元分别由启迪公司、豫信公司、国华公司以现金出资550万元、150万元、300万元，分别占科美投资公司注册资本的55%、15%、30%。该协议同时约定：注册资金1000万元和投资6000万元全部由国华公司负责筹集投入。该协议关于各方利润分配的约定为：在国华公司7000万元资金没有收回完毕之前，公司利润按照启迪公司16%、豫信公司4%、国华公司80%分配；在国华公司7000万元资金收回完毕后，三方股东按照三方出资比例予以分配，即启迪公司55%、豫信公司15%、国华公司30%。同日通过的公司章程亦确定了上述出资方式 and 出资金额。

后国华公司汇入豫信公司150万元，汇入启迪公司50万元。豫信公司将上述150万元汇入科美咨询公司账户（该账户同时为科美投资公司筹委会

① 深圳市启迪信息技术有限公司与郑州国华投资有限公司、开封市豫信企业管理咨询有限公司、珠海科美教育投资有限公司股权确认纠纷案，最高人民法院（2011）民提字第6号。

账户)作为其认缴出资。启迪公司将国华公司转来的50万元和10月24日从科美咨询公司账户转入的500万元保证金汇入科美咨询公司账户作为其认缴出资。国华公司将300万元汇入科美咨询公司账户作为其认缴出资。同年10月31日,经珠海市工商局核准,科美咨询公司变更为科美投资公司。注册资金变更为1000万元,股东变更为国华公司、启迪公司和豫信公司。2006年11月28日刘某又与张某签订《合作备忘》约定:(1)双方同意将科美咨询公司更名为科美投资公司。(2)公司股东由法人组成,启迪公司和豫信公司代表刘某,国华公司代表张某,注册资金全部由张某支付。其后,国华公司陆续投入1750万元,连同1000万元出资共计投入2750万元。

在科美投资公司的实际运行过程中双方产生矛盾。2007年7月18日,国华公司向河南省开封市中级人民法院提起诉讼称,《10.26协议》签订后,国华公司履行了出资义务,启迪公司与豫信公司未出资却滥用股东权利,损害了国华公司的权益。故请求判令:科美投资公司的全部股权归国华公司所有。

开封市中级人民法院一审认为,根据公司法的规定,非货币财产作为出资须具备两个条件,一是可以用货币估价,一是可以依法转让,同时还应履行评估作价程序。而《9.18协议》中关于甲方以教育资本出资,没有进行评估作价,显然不符合非货币出资的条件,该约定对当事人不具有法律约束力。《10.26协议》与《9.18协议》相比较,发生了以下变化:一是当事人以启迪公司和豫信公司替代了刘某,国华公司替代了张某。但实际上前后两份协议的当事人身份具有高度关联性,并无质的改变。二是刘某以教育资本形式出资变为国华公司代替启迪公司和豫信公司筹集出资资金。依此约定,启迪公司和豫信公司仍无须履行出资义务,与以教育资本出资的约定并无质的区别。故国华公司作为真实投资者,要求确认与其出资相应的股份于法有据,于情相合。

豫信公司已将150万元汇入了科美投资公司(筹委会)账户,应视为已足额履行了出资义务,至于该150万元系国华公司汇给豫信公司属于另一个法律关系,本案不予审理。国华公司已将300万元汇入科美投资公司账户,足额履行了出资义务。刘某将500万元保证金从科美咨询公司账

户打入启迪公司账户后，又将 500 万元打入科美投资公司账户作为验资资金，这种资金倒流再流回的做法有悖诚信，该 500 万元依法不应作为启迪公司的出资。由于该 500 万元系国华公司的投资款，国华公司又主张应认定为其出资，依法应将该 500 万元认定为国华公司的出资。综上，一审法院判决：确认国华公司出资 800 万元，占科美投资公司 80% 的股份；豫信公司出资 150 万元，占科美投资公司 15% 的股份；启迪公司出资 50 万元，占科美投资公司 5% 的股份。

启迪公司不服一审判决，向河南省高级人民法院提起上诉称：1. 根据公司章程约定，启迪公司、豫信公司、国华公司分别出资 550 万元、150 万元、300 万元，出资方式为货币出资，三公司已分别将出资汇入科美投资公司账户，并经会计师事务所出具了验资报告，和进行了工商变更登记，启迪公司获得了合法有效的股东身份。2. 本案中关于出资方式的约定是各方真实意思的表示，不违反法律法规禁止性规定，并非一审法院所认为的有悖诚信，应认定合法有效。且 2006 年 11 月 28 日刘某与张某签订的《合作备忘》再次对由国华公司支付全部注册资金以及各股东所占股份比例进行了确认。3. 一审判决既然认定豫信公司出资 150 万元和启迪公司出资中的 50 万元是履行了出资义务，等于是认定了当事人关于由国华公司替启迪公司和豫信公司出资的约定是合法有效的约定，却对启迪公司出资中的 500 万元不予认定，存在明显的矛盾和逻辑错误。

河南省高级人民法院二审认为：刘某等名义上是以现金出资，实质上是以教育资源作为出资。双方实际上是通过签订协议的方式规避了我国相关法律法规的禁止性规定，《9.18 协议》应属无效协议。在此协议的基础上，启迪公司与国华公司及豫信公司达成《10.26 协议》也违反了法律的规定，国华公司代启迪公司出资的行为因违反法律规定而无效。二审法院判决：驳回上诉，维持原判。

启迪公司不服上述民事判决，向最高人民法院申请再审。

最高人民法院认为，《9.18 协议》与《10.26 协议》在签订动机上确有一定的联系，但是，两个协议的签订主体和合作内容完全不同，两个协议彼此独立，其间并不存在从属关系，即使《9.18 协议》无效，也不影响《10.26

协议》的效力。《10.26 协议》约定该 1000 万元以货币出资，是各方当事人真实意思的表示，符合公司法第 27 条关于股东可以用货币出资的规定，故该约定有效。该协议第 14 条约定，国华公司 7000 万元资金收回完毕之前，公司利润按照启迪公司 16%，国华公司 80%，豫信公司 4% 分配，国华公司 7000 万元资金收回完毕之后，公司利润按照启迪公司 55%，国华公司 30%，豫信公司 15% 分配。根据上述内容，启迪公司、国华公司、豫信公司约定对科美投资公司的全部注册资本由国华公司投入，而各股东分别占有科美投资公司约定份额的股权，对公司盈利分配也做出特别约定。这是各方对各自掌握的经营资源、投入成本及预期收入进行综合判断的结果，是各方当事人的真实意思表示，并未损害他人的利益，不违反法律和行政法规的规定，属有效约定，当事人应按照约定履行。

上述 1000 万元注册资金已经根据《10.26 协议》约定足额出资，依法进行了验资，且与其他变更事项一并经工商行政机关核准登记，故该 1000 万元系有效出资。以启迪公司名义对科美投资公司的 500 万元出资最初是作为保证金打入科美咨询公司账户，并非注册资金，后转入启迪公司账户，又作为投资进入科美投资公司账户完成增资，当时各股东均未提出任何异议，该 500 万元作为 1000 万元有效出资的组成部分，也属有效出资。按照《10.26 协议》的约定，该 500 万元出资形成的股权应属于启迪公司。

综上，最高人民法院认定启迪公司申请再审的主要理由成立，予以支持，判决：撤销本案一审和二审的判决，驳回郑州国华投资有限公司的诉讼请求。



专家点评

依据公司法第 27 条的规定，股东出资可以用货币出资，也可以用非货币财产出资，常见的可以用来出资的非货币财产如汽车、房产等实物，或者是土地使用权等用益物权，再或者是商标权、专利权等知识产权。但无论是上述哪种非货币财产出资形式，都应当同时满足两个条件。其一是可以用货币估价，其二是可以依法转让。本案中，以刘某为代表的一方欲以“教育资本”出资，并进一步列举了“教育资本”包括教育理论与理念，教育资源整合与引入、教育经营与管理团队、教育项目的策划与实施等。但是这些所谓