

# War Of lders

Practice is the sole criterion for testing truth  
The law always draws new principles from life  
and always retain the things  
that are not deleted or not absorbed

实践是检验真理的唯一标准  
法律永远从生活中汲取新的原则  
并总是从历史中保留  
那些未被删除或未被汲取的东西

公司设立、运营、解散的55个实案精解

## 解码股东战争

余勇波 [著]



法律出版社  
LAW PRESS CHINA

# Shareholders of War

公司设立、运营、解散的55个实案精解

## 解码股东战争

余勇波 [著]



法律出版社  
LAW PRESS·CHINA

## 图书在版编目(CIP)数据

解码股东战争 / 余勇波著. -- 北京: 法律出版社,  
2018  
ISBN 978 - 7 - 5197 - 1801 - 5

I. ①解… II. ①余… III. ①股份有限公司—股东—  
经济纠纷—案例—中国 IV. ①D922.291.915

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2017)第 311824 号

解码股东战争

JIEMA GUDONG ZHANZHENG

余勇波 著

策划编辑 邢艳萍

责任编辑 邢艳萍

装帧设计 陶德龙 鲁娟

出版 法律出版社

总发行 中国法律图书有限公司

经销 新华书店

印刷 固安华明印业有限公司

责任印制 吕亚莉

编辑统筹 法律应用·大众出版第二分社

开本 720 毫米×960 毫米 1/16

印张 13 字数 225 千

版本 2018 年 1 月第 1 版

印次 2018 年 1 月第 1 次印刷

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

网址/ [www.lawpress.com.cn](http://www.lawpress.com.cn)

投稿邮箱/ [info@lawpress.com.cn](mailto:info@lawpress.com.cn)

举报维权邮箱/ [jbwq@lawpress.com.cn](mailto:jbwq@lawpress.com.cn)

销售热线/010-63939792

咨询电话/010-63939796

中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

全国各地中法图分、子公司销售电话:

统一销售客服/400-660-6393

第一法律书店/010-63939781/9782

西安分公司/029-85330678

重庆分公司/023-67453036

上海分公司/021-62071639/1636

深圳分公司/0755-83072995

书号:ISBN 978 - 7 - 5197 - 1801 - 5

定价:39.00 元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

## 自序

——竖一刀、横一刀，剖开给大家看

合伙开公司做生意，首先想到的形容词，是信任、合作、进取、互助、开心、增值等，特别是在将要投身一番事业，呼朋唤友之时，这些积极、阳光的词语，激励着小伙伴们奋勇直前。

有太阳的地方，必然有阴影。

随着合伙生意的逐步开展，变数增加，人心浮动。此时，欺骗、背叛、软弱、霸道、抑郁、崩溃等词语开始出现在股东之间，甚至最终导致整个公司，在不快中解散，于绝望中破产。

如此悲观，难道生意不做了？当然不是，在人性与利益的较量之间，有一个词还未出现，它可以让往来变得井然，取舍不失礼仪，那就是“规则”。

有人认为，我国不是有《公司法》吗？法律自然是公平正义的，《公司法》就是最好的规则，她就是“法妈”，可以公正地平衡合伙股东之间的权利和义务，大家只要踏踏实实，搞好经营就可以了，一切自有“法妈”安排。

世人对《公司法》最深的误解，莫过于此。

诚然，《公司法》对公司运作的组织结构、议事规则、利润分配等事项作了一些规定；对损害股东利益、公司利益、外部债权人利益等行为作了一些规制；对股东、实际投资人、董监高等主体的资格和权利作了一些认定，还有许多的法条架设了公司运作涉及的各种法律权利义务。

即便如此，《公司法》及相关司法解释统共数百条规定，又如何容得下世人谋计的千变万化，利益相争的尔

虞我诈？

面对人性的莫测，《公司法》本身成了一种复杂和矛盾的存在，对天然个体权利，既保护又侵犯，如涉及多数决原则的时候；对群体自治范围，既远离又介入，如涉及分红权的时候；对拟制法人人格，既维系又刺破，如涉及股东责任的时候；对既定程序规则，既遵守又违反，如涉及审判实践的时候。

与其说《公司法》高山仰止，不如说人心如海；正是商战的波云诡谲，才造就了《公司法》所谓的博大精深。

但是，《公司法》最厉害的不是她规定了什么，而是她没有规定什么。

在大多数人认为《公司法》的进步应该体现在“法妈”越管越多，越管越严之时，《公司法》于十多年前即 2005 年进行了一次大修改，反其道而行之，将许多过细的职权规定、议事规则等内容，一概清理，踢出门外，换成了“由公司章程规定”的说法，朝实践“公司意思自治”原则迈了一大步。

自此，有限责任公司的股东可以不按股权比例分红，意味着占 99% 股权的股东，可能只分到 1% 的利润；可以不按股权比例享有表决权，意味着占 1% 股权的股东，可能拥有公司 100% 的表决权；可以不由大股东代表担任董事长，意味着小股东也可以担任董事长，掌握公司实际运作。以上一切，只要章程规定或股东协议约定即可。当然，有限责任公司强调股东人合性，这一点，股份公司有所不同。

公司控制权之争，说轻了，是权利分配问题；说重些，称之为—场股东战争，亦不为过。

近年来，中国商界上演着一部又一部闪爆眼球的“商业实战大片”。近的事件，如宝万之争刚落帷幕，山水水泥硝烟未尽；仍在视线范围的，如雷士照明创始人与最大投资人之间的企业控制权争斗；稍远一些的，如国美电器、娃哈哈、太子奶、真功夫、土豆网等热门事件，众多如日中天的股东豪雄们，几起几落，身影浮沉，令人深思。

这一切，都与《公司法》有关；而《公司法》的一切，与“天下熙攘，皆为名利”有关。

于是，作者诚惶诚恐，小心翼翼，尝试着将《公司法》竖一刀，横一刀，剖开给大家看。

竖一刀，弹出了股东、公司、债权人之间因种种背叛行为而进行利益追偿的故事，整个过程纵贯公司的设立、出资、运营至解散。因此，本书的上篇名为“背叛与追偿”。

横一刀，滚落了公司控制权之战中，股东争夺最为紧要的两个标的物——资格与权利，不同的解读，自有不同的风景。所以，本书的下篇名为“名分与权力”。

这两刀下去，作者一直战战兢兢，惴惴不安，深知水平有限，难免疏漏，同时作者以不严肃的笔法，书写了应当非常严肃的法律故事，确有不够严谨之处，希望能够得到读者的谅解和法律人士的批评指正！

但本书始终在千方百计地让万众创业者、广大投资者多了解和学习一些《公司法》，这个目的和意图，则是非常清晰和严肃的。

# 上篇

## 背叛与追偿

### 第一章

#### 设立

004 合伙，也许只是个借口

012 人合性的威力

01

02

### 第二章

#### 出资

03 04 05 06 07 08

人合性的第二次亮相 048  
认缴制的陷阱 042  
花样抽逃 039  
前任股东的后遗症 033  
首破面纱 026  
两种背叛 024

## 第四章

## 清算

|           |     |    |
|-----------|-----|----|
| 15        | 16  | 17 |
| 公司账册      | 098 |    |
| 财产损失与因果关系 | 102 |    |
| 两种背叛，两种结果 | 105 |    |

087 公司回购的小角落

081 对赌协议

075 让法院头痛的分红权

071 忍不住的同业竞争

062 关联交易的真功夫

054 究竟背叛了谁

09 10 11 12 13 14

## 第三章

## 运营

# 下篇

## 名分与权力

### 第一章



#### 名分

- 18 谁才是真正的股东 110
- 19 名分与利润 115
- 20 员工持股的正名之路 121
- 21 1%小股东开除99%大股东 128

### 第二章



#### 知情

- 22 会计账簿的玄机 142
- 23 挂名股东的知情权 138



外一首——生命是个盒子 197

29 无法解散的公司 188

28 大战优先购买权 179

27 职务留守权 171

26 越界授权 166

25 一票否决的犹豫 159

24 多数决的傲慢 152

# 上篇

## 背叛与追偿

### 第一章 设立

🔍 ①注：本书“公司”一词在没有特指的情况下均指《公司法》规定的“有限责任公司”。

🔍 ②案例01 本案例借用广东省佛山市（2016）粤民终1699号民事判决书记载案情之框架，虚构人物及故事情节，引用法院判词，以阐述和说明相关法律观点。

## 01 合伙，也许只是个借口

〔要点提示〕 公司在申请设立的过程中，一旦没有如约成立，投资人对收回原始投资款的欲望非常强烈，但实务中却不会如想象中那般顺利。《公司法》关于公司设立过程中投资人之间的法律关系并没有明确规定，各地法院根据不同案情，对此也认定不一，有的法院认为可以适用合伙关系，有的法院则认为不能适用合伙关系，据此作出的裁判结果，对投资人可以收回的投资款金额产生重大影响，本节重点指出处理上述问题时涉及的法律难点。

你即将成为一名股东。

公司<sup>①</sup>正式成立之前，你和其他未来的股东们，除了要确定好公司的发展蓝图及运作模式，最现实的，是要安排大家出资出力，做好公司成立的筹备工作，将公司成立起来。这个阶段，就是公司的设立阶段。

在这个阶段，你将掏出投资款，交给你信任的合作伙伴，让他去办理公司成立事宜。

若事情一切顺利，公司成立，你们便暂时相安无事，继续前行。

但是，实践证明，公司设立阶段出现的问题并不少，一旦公司未能成立，你掏出的投资款能收回来吗？

依常理来看，毕竟公司未能成立，收款的股东应该将投资款归还给出资人。

事情并没有那么简单，起码，法院并不这么看，在你尝试追回自己投资的过程中，法院可能还会给你出一些难题。

于是，有关追偿的所有事情，便从下面案例<sup>②</sup>正式

开始。

你与朋友池子打算在佛山汽车城经营一个项目，并约定双方合作成立一个公司进行运作。你和池子签订了一份合作协议，约定由你出资 50 万元，并将其交给池子，由他去完成公司的筹备事务。

你将 50 万元汇给池子后，一直没有理会公司筹备之事，因为你相信池子的行业经验、业务能力以及人品素质。可是，半年过后，池子告诉你，公司成立没有意义，不要再搞了。

你顿时傻了眼，当初说好的大展宏图呢？怎么说不搞就不搞了，我的 50 万元投资款去哪儿了？池子说，花完了，谁也别说什么了，这个事是大家都不想的，散了啊，散了吧！

你和池子为 50 万元投资款的返还问题，纠缠了大半年，池子仍然只有这个态度：为了成立公司，钱花完了，我不需要还你什么钱。

既然如此，你便将池子诉至法院，要求法院判决池子向你返还投资款 50 万元。但是，你没有想到，法院的判决让你大吃一惊。

案件经过审理，法院最终驳回了你的诉讼请求。法院还指出了案件判决理由的关键所在：你想取回 50 万元，必须指出池子错在哪里，不能只凭公司未能成立，便主张取回 50 万元。何况池子说为了成立公司，花销早就超过 50 万元了。<sup>①</sup>

是的，你的 50 万元拿不回来了！法院就是这么判的。

你的郁闷，谁能懂？你把 50 万元交给了池子，说好



①改编自本案判决书中“本院认为”部分记载：“本案中，根据双方约定，全体股东共同成立筹备领导小组、共同筹备成立经营管理有限公司，可见成立公司是双方当事人的义务。黄某没有证据证明张月存在故意不筹备公司或其他过错的情形并导致公司未成立，在设立公司过程中的支出实际大于黄某出资的 50 万元的情况下，黄某要求张月返还出资款 50 万元的主张，没有事实和法律依据。”

🔍 ①改编自本案判决书中“本院认为”部分记载：“关于陈某应否向黄某返还出资款50万元问题。《公司法解释（三）》第四条第三款规定：‘因部分发起人的过错导致公司未成立，其他发起人主张其承担设立行为所产生的费用和债务的，人民法院应当根据过错情况，确定过错一方的责任范围。’”

🔍 ②最高人民法院民事审判第二庭编著：《最高人民法院关于公司法解释（三）、清算纪要理解与使用》，人民法院出版社2014年版，第76页。

了要成立公司，如今公司未能成立，如要追回钱，你还要证明池子在筹备公司成立过程中有过错。你哪里找池子有过错的证据？设立公司的过程，完全由池子一人负责操办，谁知道中间发生了什么？这个要求对你来讲，太过分了。

其实，案件审理过程中，法院也曾陷入两难境地。

如果判决池子向你偿还50万元，那么，池子的郁闷谁能懂？万一，池子确实将钱都花在了设立公司的事务上，由池子独自承担50万元的损失，似也不公！

当然，以判案为天职的法院，绝不会难倒在这个问题上。

于是，法院采用“谁主张，谁举证”的原则解决问题：如果你能证明池子有错，你便可能取回钱款；如果你不能证明，便不支持你的诉求。

这条原则非常实用，听起来也比较合理。

几乎所有人都认为这个案件非常简单，法院处理没有问题，你和池子收到判决，经过一段理解期，事情便会风平浪静。

其实，本案没有那么简单，法院郑重写下本判决书时，出现了一个专业上的瑕疵。这个瑕疵非常不起眼，但暴露了一个隐藏较深的法律缺位问题，让法院判案时苦不堪言。

这个瑕疵，便是法院引用了最高人民法院《关于适用〈中华人民共和国公司法〉若干问题的规定（三）》[以下简称《公司法解释（三）》]，第4条第3款<sup>①</sup>作为本案的法律适用依据，这显然是不恰当的。<sup>②</sup>按立法原意看，

开始。

你与朋友池子打算在佛山汽车城经营一个项目，并约好双方合作成立一个公司进行运作。你和池子签订了一份合作协议，约定由你出资 50 万元，并将其交给池子，由他去完成公司的筹备事务。

你将 50 万元汇给池子后，一直没有理会公司筹备之事，因为你相信池子的行业经验、业务能力以及人品素质。可是，半年过后，池子告诉你，公司成立没有意义，不要再搞了。

你顿时傻了眼，当初说好的大展宏图呢？怎么说不搞就不搞了，我的 50 万元投资款去哪儿了？池子说，花完了，谁也别说什么了，这个事是大家都不想的，散了啊，散了吧！

你和池子为 50 万元投资款的返还问题，纠缠了大半年，池子仍然只有这个态度：为了成立公司，钱花完了，我不需要还你什么钱。

既然如此，你便将池子诉至法院，要求法院判决池子向你返还投资款 50 万元。但是，你没有想到，法院的判决让你大吃一惊。

案件经过审理，法院最终驳回了你的诉讼请求。法院还指出了案件判决理由的关键所在：你想取回 50 万元，必须指出池子错在哪里，不能只凭公司未能成立，便主张取回 50 万元。何况池子说为了成立公司，花销早就超过 50 万元了。<sup>①</sup>

是的，你的 50 万元拿不回来了！法院就是这么判的。

你的郁闷，谁能懂？你把 50 万元交给了池子，说好

①改编自本案判决书中“本院认为”部分记载：“本案中，根据双方约定，全体股东共同成立筹备领导小组、共同筹备成立经营管理有限公司，可见成立公司是双方当事人的义务。黄某没有证据证明张月存在故意不筹备公司或其他过错的情形并导致公司未成立，在设立公司过程中的支出实际大于黄某出资的 50 万元的情况下，黄某要求张月返还出资款 50 万元的主张，没有事实和法律依据。”

①改编自本案判决书中“法院认为”部分记载：“根据双方的协议，赵某与李某应共同为新公司的股东，但李某在成立新公司时，并没有将赵某作为该公司的股东列入及将赵某支付的资金作为注册资金投入该公司，因此，李某的行为已构成违约，应承担相应的违约责任。”

你说，还我投资款。池子说，你在经营过程中也有问题，何况我现在没钱，就只能这样了。

你将池子诉至法院，经过审理，法院判决池子偿还你45万元及相关利息。这次，你得到了想要的判决结果，不仅收回了45万元本金，连利息也要了回来。

法院审理本案，手起刀落，异常爽快，没有任何的迟疑和阻碍。因为事实太清楚，特别是法律适用问题，非常明晰。本案本质上就是一个违约纠纷，法院在判决时，也特别向你指出支持你的关键理由所在：你和池子签订过合作协议，他本应该将你列入公司股东名单，但事实上他违约了，因此他要承担责任。<sup>①</sup>

你很满意案件的判决结果。可是，通过以上两个结果不同的案件，你好像隐隐约约发觉法律有些不对劲的地方：在上述两个案例中，《公司法》去哪儿了？

在汽车城那个案例中，为了给判决找个明确的法条依据，法院引用了《公司法解释（三）》，但显然是不恰当的；而这个食品公司的案件，法院判案所依据的也不是《公司法》，而是《合同法》。

这两个关于公司设立纠纷案件，居然都没有适用《公司法》里的任何条款。

其实，不能怪法院，只能怪《公司法》中没有明确的规定，法院也“巧妇难为无米之炊”。

无论《公司法》有没有规定，案子来了，法院还是要审的。有现成法条，要判；没有现成的法条，创造条件也要判。于是，在涉及公司设立纠纷案件，法院便大量采用参照或者比照其他法条的方式进行判案。合伙，便是法院常常参照的法律关系。

这个条款<sup>①</sup>应该在公司发起人对外部债权人承担责任后，发起人内部追偿的时候才适用。在你和池子的案件中，并没有发起人对外部人承担责任的情形，纯粹是你们内部追偿的问题，因此该法条并不直接适用于你们的案件。

这个瑕疵，也许是法院不得已而为之的选择，因为《公司法》里确实找不到一条可以直接适用本案的法律规定。提起这个瑕疵，是期望日后在《公司法》或司法解释里，能作出适用类似本案情形的明确法条。

否则，法院将非常头疼，只好另寻他法，但终究也不是长远之计。再看几个案例，便会发现这个情况还挺严重。

让我们先回到继续追偿的道路上来。

你刚刚在上个案例吃了败仗，心存郁闷，但在下个案例<sup>②</sup>中，你将大获全胜。毕竟，法院也不会放过那些拿了你的投资款，乱花钱的行为。

池子做玉米胚芽食用油生意，是山东某知名食品有限公司的代理商，为了将生意做大，池子便盛情邀请你一起进行投资，你同意了。

你和池子签订了一份《合作协议》，约定两人合资成立一个新公司，由池子出资 55 万元，占公司股权 55%，你出资 45 万元，占公司股权 45%。

在《合作协议》签订的第二天，你非常爽快地将 45 万元交给池子，坐等新公司成立。

不久，新公司果然成立了，但是你非常愤怒。

因为你发现，这个新公司的股东名册上，居然只有池子一人，自己与新公司没有任何关系。池子对此作了诸多辩解，但终究无法解释为何办理公司登记时，只将自己登记为股东，而将你直接遗忘。

 ①法条链接：《公司法解释（三）》

第四条 公司因故未成立，债权人请求全体或者部分发起人对设立公司行为所产生的费用和债务承担连带清偿责任的，人民法院应予支持。

部分发起人依照前款规定承担责任后，请求其他发起人分担的，人民法院应当判令其他发起人按照约定的责任承担比例分担责任；没有约定责任承担比例的，按照约定的出资比例分担责任；没有约定出资比例的，按照均等份额分担责任。

因部分发起人的过错导致公司未成立，其他发起人主张其承担设立行为所产生的费用和债务的，人民法院应当根据过错情况，确定过错一方的责任范围。

 ②案例02 本案例借用广东省汕头市金平区(2015)汕金法民三初字第3号民事判决书记载案情之框架，虚构人物及故事情节，引用法院判词，阐述和说明相关法律观点。