

股权回购安排能否由有限公司与股东自主约定

——简评最高人民法院指导案例 96 号



郑 祁 律师

2018-9-4

全文

一、最高人民法院指导案例 96 号案情简介



1990年4月5日，西安市大华餐饮有限责任公司（以下简称大华公司）成立；

2004年5月，大华公司由国有企业改制为有限责任公司，宋文军系大华公司员工，出资2万元，成为大华公司的自然人股东。大华公司章程经大华公司全体股东签名通过，章程包含以下内容：

| | | |
|---------------------------|-------|---|
| 大华公司章程第三章“注册资本和股份” | 第十四条 | 规定“公司股权不向公司以外的任何团体和个人出售、转让。公司改制一年后，经董事会批准后可在公司内部赠予、转让和继承。持股人死亡或退休经董事会批准后方可继承、转让或由企业收购，持股人若辞职、调离或被辞退、解除劳动合同的，人走股留，所持股份由企业收购……” |
| 大华公司章程第十三章“股东认为需要规定的其他事项” | 第六十六条 | 规定“本章程由全体股东共同认可，自公司设立之日起生效”。 |

2006年6月3日，宋文军向公司提出解除劳动合同，并申请退出其所持有的公司的2万元股份；

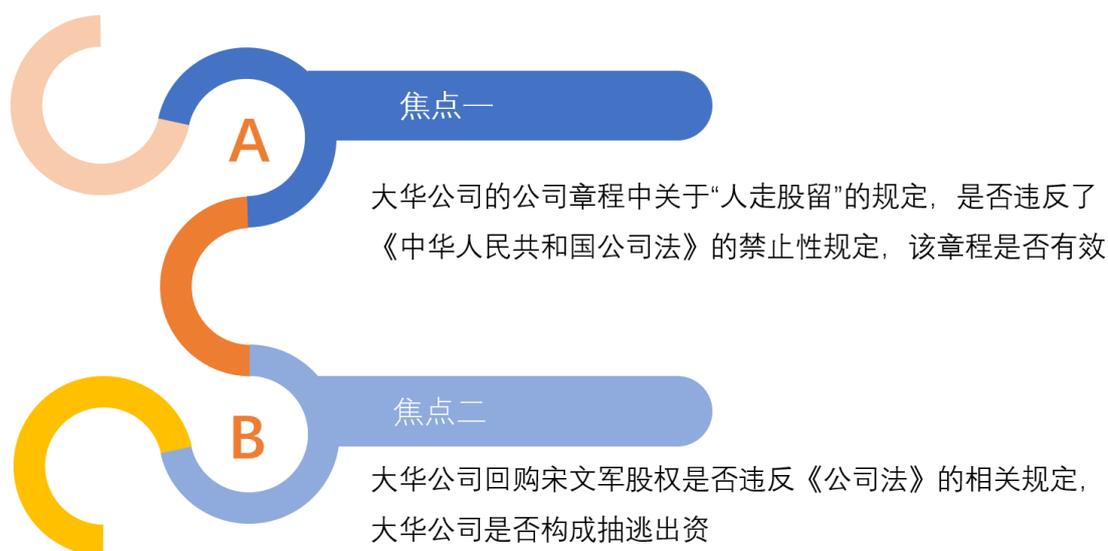
2006年8月28日，经大华公司法定代表人赵来锁同意，宋文军领到退出股金款2万元整；

2007年1月8日，大华公司召开2006年度股东大会（应到股东107人，实到股东104人，实到股东代表的股权占公司股份总数的93%），会议审议通过了宋文军、王培青、杭春国三位股东退股的应用并决议“其股金暂由公司收购保管，不得参与红利分配”；

后宋文军以大华公司的回购行为违反法律规定，未履行法定程序且公司法规定股东不得抽逃出资等，请求依法确认其具有大华公司的股东资格。

二、最高人民法院裁判

就此案，法院认为存在以下两个焦点问题：



针对第一个焦点问题，法院认为大华公司的公司章程有效，且其中关于“人走股留”的规定不违反《中华人民共和国公司法》的禁止性规定。

首先，依照《公司法》第二十五条第二款的规定，法院认为大华公司章程是公司设立时全体股东一致同意并对公司及全体股东产生约束力的规则性文件，宋文军在公司章程上签名的行为，即视为其对章程的认可和同意，该章程对大华公司及宋文军均产生约束力。

其次，有限公司具有封闭性和人合性的特点，章程对有限公司股东转让股权作出的某些限制性规定，体现了公司的自治。宋文军在大华公司进行企业改制时，其能够成为大华公司的股东是基于其与大华公司具有劳动合同关系，若宋文军与大华公司未建立劳动关系，则其并无成为大华公司股东的可能性。大华公司章程将是否与公司具有劳动合同关系作为取得股东身份的依据继而作出“人走股留”的规定，不仅符合有限公司封闭性和人合性的特点，也是公司自治原则的体现，因此不违反公司法的禁止性规定。

第三，大华公司章程第十四条的规定，是对股东转让股权的限制性规定而非禁止性规定，宋文军依法转让股权的权利没有被公司章程所禁止，大华公司章程不存在侵害宋文军股权转让权利的情形。

针对第二个焦点问题，法院认为大华公司回购宋文军股权不违反《公司法》的相关规定，也不构成抽逃出资。

首先，本案属于大华公司是否有权基于公司章程的约定及与宋文军的合意而回购宋文军股权，对应的是大华公司是否具有回购宋文军股权的权利，而《公司法》第七十四条所规定的异议股东回购请求权，异议股东在满足三种法定的行使条件下有权要求有限公司回购其股权，则对应的是有限公司是否应当履行回购异议股东股权的法定义务。二者性质不同，《公司法》第七十四条不能适用于本案。

其次，宋文军于 2006 年 6 月 3 日向大华公司提出的解除劳动合同申请，并同日手书的《退股申请》“本人要求全额退股，年终盈利与亏损与我无关”，该《退股申请》应视为其真实意思表示。

第三，大华公司于 2006 年 8 月 28 日退还宋文军全额股金款 2 万元，并于 2007 年 1 月 8 日召开股东大会审议通过了宋文军等三位股东的退股申请，大华公司基于宋文军的退股申请，依照公司章程的规定回购宋文军的股权，程序并无不当。

第四，《公司法》所规定的抽逃出资专指公司股东抽逃其对于公司出资的行为，公司不能构成抽逃出资的主体，宋文军以该理由作为的申请再审理由不能成立。

三、最高人民法院指导案例 96 号简评

此次最高人民法院公布的 96 号指导案例对有限公司与股东自主约定“人走股留”的有效性进行了肯定，基于有限公司的封闭性和人合性的特性，明确了体现公司意思自治的章程的约束力，对“人走股留”这种常见的股权激励制度安排中员工持股的限制性规定进行了认可，区分了对有限公司股权回购的权利与法定义务。

公司章程自治是意思自治在公司法上的体现。虽然章程体现了公司的意思自治，但是这种自治不是无边界的，还受到了合理的带有国家强制性的干预，公司章程兼具自治性与强制性。正因如此，若因部分章程的约定违反了法律强制性规定，则相关部分将归于无效。

《公司法》第七十一条对有限公司的股权转让进行了规定，其中第四款规定有限公司章程可以对股权转让作出特别规定，此种规定正是基于有限公司具有人合性的特性考虑，即若有限公司章程另有规定，则可以进行与前 3 款所不一致的约定，这符合私法领域“法无禁止即可为”“尊重当事人意思自治”之法理。

但笔者认为禁止或变相禁止股权转让仍是有限公司章程前述所提及作出特别的规定所不可触及的底线。在《公司法司法解释四（征求意见稿）》中的第二十

九条中提及“有限责任公司章程条款过度限制股东转让股权，导致股权实质上不能转让，股东请求确认该条款无效的，应予支持”，虽然在正式稿中取消了该条，但是不难看出立法者的价值取向。且《公司法》第一条是对公司法立法目的的阐述，若是禁止或变相禁止股权转让，很明显与立法目的相悖。在章程没有安排其他股东退出有限公司的合理机制和顺畅通道的情况下，转让股权是股东退出有限公司的唯一途径，若是造成股东实质性无法转让股权，则是对《公司法》赋予有限公司股东依法转让股权的法定权利的剥夺，保护股东的合法权益无从谈起，更何谈社会经济秩序的稳定发展。

《公司法》第七十四条即在满足法律规定的三种情形时，有限公司具有强制性的回购股权的义务，是对有限公司进行股权回购的法定义务进行的规定，而有限公司基于章程的约定回购股权，对应的则是有限公司对股东股权回购的权利，这是不同性质的。因此《公司法》第七十四条不能够狭隘的理解为禁止所列情形以外的回购，即不能依据第七十四条即排除有限公司与股东通过公司章程约定回购条件的权利，法定回购绝不能等同于否定约定回购。

相关法律规定

《公司法》第十一条 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。

《公司法》第二十五条 有限责任公司章程应当载明下列事项：

- (一)公司名称和住所;
- (二)公司经营范围;
- (三)公司注册资本;
- (四)股东的姓名或者名称;
- (五)股东的出资方式、出资额和出资时间;
- (六)公司的机构及其产生办法、职权、议事规则;
- (七)公司法定代表人;

(八)股东会会议认为需要规定的其他事项。

股东应当在公司章程上签名、盖章。

《公司法》第三十五条 公司成立后，股东不得抽逃出资。

《公司法》第七十一条 有限责任公司的股东之间可以相互转让其全部或者部分股权。

股东向股东以外的人转让股权，应当经其他股东过半数同意。股东应就其股权转让事项书面通知其他股东征求意见，其他股东自接到书面通知之日起满三十日未答复的，视为同意转让。其他股东半数以上不同意转让的，不同意的股东应当购买该转让的股权；不购买的，视为同意转让。

经股东同意转让的股权，在同等条件下，其他股东有优先购买权。两个以上股东主张行使优先购买权的，协商确定各自的购买比例；协商不成的，按照转让时各自的出资比例行使优先购买权。

公司章程对股权转让另有规定的，从其规定。

《公司法》第七十四条 有下列情形之一的，对股东会该项决议投反对票的股东可以请求公司按照合理的价格收购其股权：

(一)公司连续五年不向股东分配利润，而公司该五年连续盈利，并且符合本法规定的分配利润条件的；

(二)公司合并、分立、转让主要财产的；

(三)公司章程规定的营业期限届满或者章程规定的其他解散事由出现，股东会会议通过决议修改章程使公司存续的。

自股东会会议决议通过之日起六十日内，股东与公司不能达成股权收购协议的，股东可以自股东会会议决议通过之日起九十日内向人民法院提起诉讼。