

## 驱逐有限责任公司的“离心股东”

——以构建股东除名制度为核心

汪 晨\*

**摘要:** 股东除名制度符合有限责任公司的人合性,具有深厚的理论依据。在应对有限责任公司中出现的“离心股东”时,我国公司法亟须建立起股东除名制度,赋予股东一种全新的救济手段,将“离心股东”驱逐出公司,维护公司和其他股东的利益,缓解股东关系的紧张,使公司得以存续。

**关键词:** 股东除名 有限责任公司 离心股东

### 一、有限责任公司股东除名制度概述

最初的股东除名制度,从商业合伙、无限公司等以无限责任为特点的商业主体中发展起来,目的是解决股东个人行为能力或债务承担能力减损,危及其他股东利益的问题;或者作为打破公司僵局中解散公司的替代措施,以求尽量维持企业存续。该制度不仅是一种企业内部冲突解决机制,也是一种

---

\* 华东政法大学国际金融法律学院硕士研究生。

对无力承担无限责任的股东的淘汰功能。<sup>①</sup>我国已经在合伙制企业中明确以立法的形式确定了除名制度,本文将在有限责任公司的环境下探究股东除名制度,该制度的概念与功能与初时有所区别。

### (一) 有限责任公司股东除名的内涵界定

目前,学界对于有限责任公司股东除名的定义并不统一,有从除名权的角度进行概括的,有对股东除名这一完整制度进行解释的,也有将“股东除名”视为动词对除名权行使过程进行说明的,还有对除名权的法律属性方面进行定义的。

对此概念的具体表述如:“除名,是股东被迫地脱离公司,其基本理念乃在于藉由除名,以确保公司存在的价值及其他股东继续经营公司的权益,所以,公司除名权,可说是股东集体性的防卫权”;<sup>②</sup>“股东除名是指股东在不履行股东义务,出现法律规定的情形下,公司依照法律规定的程序,将该股东从股东名册中删除,强制其退出公司,终止其与公司和其他股东的关系,绝对丧失其在公司的股东资格的法律制度”;<sup>③</sup>“有限责任公司股东的除名指基于法定事由,将有限责任公司某一股东开除出公司,它是被除名股东以外的公司股东作为一个整体作出的强制性决定”;<sup>④</sup>“除名意指将与本人的意思相反,强制剥夺其社员资格的其他社员的自治性意思决定”。<sup>⑤</sup>

这些定义虽然表述不同,但能体现出学者对股东除名制度的一些内容已经达成了共识,从一定程度上概括出了股东除名制度的内涵。结合上述定义,可以从权利主体、除名事由、程序与法律后果等方面入手,进而准确界定有限责任公司的股东除名制度的内涵:股东除名是指

---

<sup>①</sup> 参见邓晓明:“有限责任公司股东除名制度研究”,载 [http://article.chinalawinfo.com/Article\\_Detail.asp?ArticleID=57086](http://article.chinalawinfo.com/Article_Detail.asp?ArticleID=57086),2010年12月10日最后访问。

<sup>②</sup> 杨君仁:《有限公司股东退股与除名》,神州图书出版有限公司2000年版,第117页。

<sup>③</sup> 刘炳荣:“论有限责任公司股东除名”,载《厦门大学法律评论》(第8辑),厦门大学出版社2004年版,第426页。

<sup>④</sup> 吴德成:“有限责任公司股东的除名”,载《西南民族大学学报》(人文社科版)2005年第9期。

<sup>⑤</sup> [韩]李哲松:《韩国公司法》,吴日焕译,中国政法大学出版社2000年版,第128页。

有限责任公司为了维护公司或其他股东的利益,有权基于法定、章程约定或得到人民法院判决认可的除名事由,通过法律规定的程序剥夺“离心股东”的股东资格,使其退出公司的一种法律制度。下文中关于该制度具体设计的部分将对这些方面作详细的分析。

## (二) 有限责任公司股东除名权的性质

股东除名权通过赋予有限责任公司在一定条件下剥夺股东的股东资格的权利,强化公司自治能力,保障公司和其他股东的利益,是一种为了实现公司一定程度的意思自治功能的私权利。从权利的分类角度来看,股东除名权应当属于形成权。有限责任公司在符合法律规定的前提下,基于自己的意思,剥夺“离心股东”的股东资格,满足“形成权是指权利人依自己的行为,使自己与他人间的法律关系发生变动的权利”之定义。<sup>⑥</sup>

形成权依据行使的方法不同,可以分为简单形成权和形成诉权。<sup>⑦</sup>简单形成权是指只须依权利人单方面的意思表示便能使法律关系发生变动,而形成诉权是指不能仅向相对人为意思表示,而需要向法院或仲裁机关提出请求,由法院作出形成判决后方可发生相应法律效力。当“离心股东”因为法定或章程约定的事由被除名时,股东除名权为简单形成权,只需公司作出除名的意思表示即发生法律效力;当“离心股东”因为与其他股东不合使得公司陷入僵局,产生矛盾的一方股东是否对公司不利、是否能为了避免强制解散公司而将该股东除名必须由法院判决来决定,这种情况下的股东除名权即为形成诉权。

## (三) 有限责任公司股东除名的法律特征

结合股东除名权的性质可以得出,有限责任公司股东除名具有如下法律特征:

### 1. 股东除名是一种单方法律行为

股东除名这种行为只需要公司一方的意思表示即可成立,从而改变其与股东的法律关系,无须得到被除名股东的同意。由此形成对股东行为的规制,达到公司自我保护的目的。

<sup>⑥</sup> 参见梁慧星:《民法总论》,法律出版社2007年版,第74页。

<sup>⑦</sup> 参见王利明主编:《民法》,中国人民大学出版社2005年版,第122页。

## 2. 股东除名具有强制性

股东除名是违背被除名股东的意愿剥夺其股东资格的制度,除名权由公司享有,是否驱逐该股东以及是否向法院或仲裁机关请求驱逐该股东完全由公司自由决定。公司决定是否对该股东除名不需要征求被除名股东的同意;公司作出除名决定后立即发生法律效力,被除名股东的股东资格即被强行剥夺,也不需要该股东的配合。<sup>⑧</sup>

## 3. 股东除名的后果具有人身性

股东除名主要解决的是股东的身份和资格问题,并不直接涉及股东的财产问题。股东一旦被除名,他与公司以及其他股东之间的人身关系就随之灭失,因为“离心股东”的存在对公司的存续十分不利,必须立刻将这种身份关系切断,立即将该股东的身份资格剥夺,暂时搁置财产关系。“这就好像两人离婚,先解除夫妻关系,而后再解决夫妻财产问题。”<sup>⑨</sup>

## 4. 股东除名是对股东的一种处罚

股东除名实质上是其他股东对被除名股东的股东身份进行处分,公司将股东的身份权利剥夺,使该股东与公司之间、该股东与其他股东之间的法律关系归于消灭,使得股东丧失依据股权参与公司治理的表决权以及通过此投资关系获得经济收益的合理预期。公司作为独立的人格应当有权从维护自身及所有股东的共同利益出发,惩处股东的违规违约行为,直至将“离心股东”除名。

## 5. 行使股东除名权必须遵守严格的条件

正因为股东除名是对股东的一种严厉处罚,所以适用时必须严格遵守一定的条件,否则会构成该制度的滥用。概括来说,股东除名权的行使应当满足以下条件:(1)“离心股东”客观上已经对或可能对公司或其他股东利益造成损害,存续下去对公司发展不利;(2)这种不利情况符合股东除名的事由;(3)程序启动的前提是对这种不利情况没有

---

<sup>⑧</sup> 参见刘炳荣:“论有限责任公司股东除名”,载《厦门大学法律评论》(第8辑),厦门大学出版社2004年版,第428页。

<sup>⑨</sup> 刘炳荣:“论有限责任公司股东除名”,载《厦门大学法律评论》(第8辑),厦门大学出版社2004年版,第428页。

其他更加缓和的解决方案；<sup>⑩</sup>(4)除名权行使的过程必须遵守法定程序，否则公司作出的除名决议无效。

## 二、有限责任公司股东除名制度之理论依据

由于有限责任公司的股东人数较少、股权分布相对集中、股东通常直接参与公司运行管理、股东关系对公司决策具有较大的影响。有限责任公司作为一种公司与股东、股东与股东间关系紧密的企业形态，公司股东可能对公司利益乃至公司存亡产生重大影响。而有限责任公司股东除名制度正是基于这点，从合伙企业、无限公司等人合性企业的法制中借鉴而来的制度。其目的是赋予公司足够强大的自治权利，在出现“离心股东”严重损害公司利益的情况时及时、有效地制止损害，恢复公司的健康状态。<sup>⑪</sup>从世界范围考察，各国对于股东除名都经历了从禁止到有限许可的过程，只是在股东除名的模式上有所差异。<sup>⑫</sup>可见，各国都逐渐承认在有限责任公司中引入并构建股东除名制度的深厚理论依据。

### (一) 引进股东除名制度的基础：有限责任公司的人合性

股东除名制度发源于无限公司、两合公司等以无限责任为特点的企业形态。由于合伙制企业同样具有无限责任的特点，我国的现行《合伙企业法》第49条就以此为基础，规定了普通合伙中除名合伙人

<sup>⑩</sup> 这点可以通过设置一定的程序来保证，如针对股东不履行出资义务的情况，公司必须先行催告，令其在规定的期限内出资；又或者股东在管理职务上滥用股东权利，公司必须先将其免职以停止该股东的侵权行为。只有当这些先行措施都无效时，公司才能启动除名程序。

<sup>⑪</sup> 参见邓晓明：“有限责任公司股东除名制度研究”，载 [http://article.chinalawinfo.com/Article\\_Detail.asp?ArticleID=57086](http://article.chinalawinfo.com/Article_Detail.asp?ArticleID=57086)，2010年12月10日最后访问。

<sup>⑫</sup> 参见刘炳荣：“论有限责任公司股东除名”，载《厦门大学法律评论》（第8辑），厦门大学出版社2004年版，第436页。

的事由、后果、表决程序和异议程序。<sup>⑬</sup> 结合该法第 51 条关于退伙人财产结算的规定,合伙企业法已然构建了较为完整的除名制度。此外,该法还突破性地确定了有限合伙这种新型合伙方式,则有限合伙企业中的有限合伙人只对合伙承担有限责任,但是仍然具备普通合伙这种商事主体的人合性,这点就与有限责任公司的股东颇为相似。再结合第 60 条规定对于有限合伙的相关法条未作规定的内容可以适用普通合伙的有关规定,可以得出有限合伙人也能适用以除名方式退伙这一结论。这就使有限责任公司引进股东除名制度的基础有了突破性的进步。<sup>⑭</sup>

如今,关于有限责任公司是兼具资合性和人合性的企业形式已经成为学界的共识。在承认有限责任公司具有人合性的基础上,甚至有学者将有限责任公司股东内部关系视为合伙。例如,罗伯特·霍恩等认为:“在有限责任公司的成员之间,存在某种个人关系,这种关系很像合伙成员之间的那种相互关系”。<sup>⑮</sup> 我国还有学者明确区分有限责任公司的资合性和人合性,将其资合性界定为法律层面上的特征,将其人合性界定为实质层面上的特征,认为实质层面上的人合性色彩显得更为突出,也更为重要,因为公司股东间紧密的合作和信任关系及内部协商机制对于公司的设立、发展乃至存亡命运具有更重要的意义。<sup>⑯</sup>

基于同合伙企业相似的人合性,将股东除名制度引入有限责任公司,可以维护公司发展所依赖的股东内部关系的信赖与和谐。因此,若

---

<sup>⑬</sup> 合伙人有下列情形之一的,经其他合伙人一致同意,可以决议将其除名:(1)未履行出资义务;(2)因故意或者重大过失给合伙企业造成损失;(3)执行合伙事务时有不正当行为;(4)发生合伙协议约定的事由。对合伙人的出名协议应当书面通知被除名人。被除名人接到除名通知之日,除名生效,被除名人退伙。被除名人对除名决议有异议的,可以自接到除名通知之日起 30 日内,向人民法院起诉。

<sup>⑭</sup> 只是在对有限合伙人除名后,可能会出现有限合伙不能再存续的情况,这时必须根据《合伙企业法》的规定作相应的处理,或者解散或者转为普通合伙,并不影响借鉴的合理性,故在此对这种情况不予考虑。

<sup>⑮</sup> [德]罗伯特·霍恩、海因·科茨、汉斯·G. 莱塞:《德国国民商法导论》,楚建译,谢怀斌校,中国大百科全书出版社 1996 年版,第 280 页。

<sup>⑯</sup> 参见段威:“论有限责任公司股东合理期待落空原则——评英国上议院 *Ebrahimi v. Westbourne Galleries Ltd.* 案”,载 <http://www.civillaw.com.cn/article/default.asp?id=23004>,2010 年 12 月 14 日最后访问。

能构建起完善的股东除名制度,可以弥补有限责任公司中“离心股东”对这种人合性的破坏,维护股东间的良好信用和合作关系,使得公司能够存续继续经营。

## (二) 公司享有除名股东的权利:社团性理论

根据传统公司法,公司是社团法人的一种,其股东必须是两人以上。<sup>①</sup> 尽管大多数国家已经认可一人公司,但社团性仍为主流公司的显著特征。本文研究股东除名,公司股东至少为2人,否则不存在股东除名的可能性,所以暂时不考虑一人有限责任公司的情况,那么,这种有限责任公司自然是一种社团组织。任何一个团体,在其成员严重侵犯团体利益时,都可以对其成员作出开除或除名处分。<sup>②</sup>

首先,私法上一个根本性的原则就是私法自治,所以“社团在法律允许的范围内,可以通过其章程和多数表决制,自己规定其内部关系”,<sup>③</sup> 此为社团自治理论。公司根据社团自治理论享有对自己事务在法律许可的范围内进行自主管理的权利,所以,处理公司的内部组织关系应该属于社团自治的范畴。作为社团法人之一种,公司有权利在符合法律规定的范围内对公司的组织以及股东与公司之间的法律关系进行构筑。而且股东作为公司这个社团性组织的成员,应当履行法律规定的义务以及公司章程规定的义务,应当维护公司利益、促进公司发展,这也是股东的忠实义务。<sup>④</sup> 如果股东不履行这种忠实义务会对公司利益造成损害,若达到一定的严重性将成为理应被驱逐的“离心股东”。股东除名正是在不违反强行法的基础上,基于法定或章程约定的除名事由将“离心股东”开除出公司的处罚措施,也正是公司行使自治权的一种具体表现。

其次,社团中的成员并不是自始至终一成不变的,公司的“存续本

<sup>①</sup> 参见赵旭东主编:《公司法》,高等教育出版社2006年版,第6页。

<sup>②</sup> 参见刘炳荣:“论有限责任公司股东除名”,载《厦门大学法律评论》(第8辑),厦门大学出版社2004年版,第421页。

<sup>③</sup> [德]卡尔·拉伦茨:《德国民法通论》(上),王晓晔、邵建东等译,法律出版社2003年版,第184页。

<sup>④</sup> 参见赵旭东主编:《新公司法制度设计》,法律出版社2006年版,第294页。

就是一个不断地以新人更替已故或者以其他方式退出的人,而得以维系”<sup>①</sup>的,所以公司在任何时候都不依赖于任何一个股东存在,此为团体可分解理论。基于团体可分解理论,有限责任公司可以分解,作为公司成员的员工自然可以被公司开除出去。因此除名某一“离心股东”并不会对公司存续造成损害。相反,股东除名制度通过将不适合长期性法律关系的部分分解出去,为公司的永久存续和稳定发展提供制度保障。

综上,公司作为一种具有独立人格的法人团体,享有受法律尊重的广泛自治权,从而得以将作为其成员的“离心股东”除名,公司行使股东除名权的基础可以从民法的社团性理论中找到充分的依据。

### (三) 除名事由的判断标准:公司法契约论中的“根本违约”

公司法的契约理论认为,“公司是一系列契约的联结”。<sup>②</sup> 此理论为我们提供了一个全新的视角来审视公司内部的法律关系和公司法上的各种制度。这一学说的核心观点是:公司是股东与股东、股东与公司以及公司与政府之间所达成的一系列契约的结合体。有关公司的组织结构、财产利益、公司参与者的权利义务等重大事件均是该契约的当然内容。对于该契约的全面、实际履行,契约的每一方均有合理期待的权利。股东对公司进行投资加入公司,公司成立后,股东就拥有了合理的预期,希望公司长久地运行下去,从良好经营的公司处取得分红获得收益;公司也拥有了合理预期,希望各股东都能履行忠实义务,股东之间彼此精诚团结,共同为了公司的利益紧密合作,自身能够有效存续下去。一旦有股东破坏了这种和谐,就会导致其他股东和公司的期待权的落空,也就构成了对公司契约的违反。据此,股东除名权与民法上最典型的形成权——合同解除权十分类似,可以说是存在于股东与股东契约关系以及股东与公司之间契约关系上的一种解除权。只是这种解除权并不是契约双方都享有,而只有有限责任公司可以行使。

“离心股东”从事侵害公司或其他股东利益的行为使得公司陷入困境无法正常运行,或是同其他股东发生人际危机从而对公司发展不

<sup>①</sup> [英]丹尼斯·吉南:《公司法》,朱弈锴译,法律出版社2005年版,第2页。

<sup>②</sup> 罗培新:《公司法的合同解释》,北京大学出版社2004年版,第66页。



利时,无疑是对股东与股东以及股东与公司之间契约的违反,但是在合同法理论中,并不是所有的违约行为都能导致解除合同的结果,只有合同一方的违约行为达到了根本违约的程度,合同另一方当事人才能行使合同解除权。同样,股东也并非只要从事了侵害公司利益的行为就会被除名,也必须满足一定的条件,达到一定的严重性,股东除名制度才有适用的空间。当“离心股东”的存在影响公司的正常运营或者损害公司或其他股东的共同利益,导致其他股东无法忍受时,股东参与投资希望通过公司经营来获得经济收益的预期以及公司希望股东能够有效合作对自身忠实的预期就无法实现,此时股东的违约行为构成根本违约,导致公司契约的目的落空,这时公司为了自身也代表其他股东作出意思表示,可以行使股东除名权来解除被除名股东与公司及其他股东之间的契约关系。

可以说,公司法的契约理论将股东除名权同合同解除权联系起来,其中的根本违约制度更是为除名事由提供了判断标准。

#### (四) 构建股东除名制度的效益考量:法经济学角度分析

从法律的层面来分析,在效率与公平之间,有限责任制度的价值取向是效率(效益)。<sup>②</sup>那么,有限责任制度下的制度设计,也应当遵循效率为先的原则,股东除名制度自然不例外。而传统观点认为,法律活动要解决的根本问题在于“公平”,而经济活动所要解决的根本问题在于“效益”,因此,有必要根据法律与经济的内在联系和相互作用,从法经济学的视角审视股东除名制度,并对此制度的效益问题进行一定的考量。

经济增长的源泉来自有效的制度安排,公司发展的关键在于设置合理的制度。<sup>③</sup>探究有限责任公司股东除名制度的理论依据,必须要回答以下问题:为解决有限责任公司闭锁性难题的众多制度设计中,究

<sup>②</sup> 参见袁碧华:《论有限责任的扩张》,法律出版社2009年版,第108~110页。

<sup>③</sup> 参见夏雅丽:《有限责任制度的法经济学分析》,法律出版社2006年版,第1页。

竟哪一种才是最合理、最有效率、最能促进经济增长的呢?<sup>⑤</sup>

当有限责任公司出现“离心股东”,在没有股东除名制度的前提下,股东有如下几种选择:

1. 为避免自己的合法权益继续被损害而选择股权转让

有限责任公司对于股权转让设置了严格的条件,抛开控制股东可能对股权内部转让产生的种种阻力不说,即便公司外部有人要收购股权,考虑到收购后将与利益受损股东在公司中占有类似的地位和处境,肯定不会开出合理的市场价格,有损股东的实际利益。而且利益受损股东将股权转让后退出公司,无疑是将公司的有形价值和无形价值都留在了有过错的“离心股东”手里,这显然有失公平。

这种情况下,股权转让的对价会被刻意压低,不符合股权的实际价值,是对转让股东利益的间接危害,在这一交易中难以实现股权转让人的效益;同时,将仍然有良好赢利能力的公司留给“离心股东”,势必不利于公司的稳定发展,最终会有损社会的经济效率。

2. 符合法定事项的股东可以行使异议股东股权回购请求权

首先,实现股权回购的限制很多,无法普遍适用,只有符合《公司法》第75条规定的法定事项时,才能要求公司以合理的价格回购自己手中的股权。适用面如此狭窄的解决方法在很多情况下对“离心股东”造成的公司运行不畅甚至公司僵局无能为力。其次,股权回购之后,公司仍然落入了“离心股东”之手,不能有效保护正当、诚信股东的利益,只能逼迫他们在无计可施的情况下消极地退出,避免受到进一步的危害。

这种方法同样损害到了股东乃至整个社会的经济利益,不能称为合理高效的解决机制。

3. 陷入公司僵局后请求司法强制解散

尽管强制解散公司是解决公司僵局最彻底的手段,但是这种釜底抽薪式的方法耗费的成本极高。首先,公司被强制解散后不复存在,自

---

<sup>⑤</sup> 采用规范研究法分析这一问题时,以“卡尔多—希克斯补偿原则”为经济效率的标准。按照这一效率标准,在社会资源配置过程中,如果那些从资源重新配置过程中获得利益的人,只要其所增加的利益足以补偿(并不要求实际补偿)在同一资源重新配置过程中受到损失的人的利益,那么,这种资源配置就是有效率的。

已继续经营的唯一途径就是等公司清算完毕后收回剩余资本重新设立公司,不仅成本更高,而且在时间上也倍受损失。其次,对于公司自身来说,强制解散就相当于按破产价值来出售公司有形资产,并等同于放弃公司的商誉、专有技术等无形资产,使得长期积累起来的商业价值毁于一旦。最后,对于整个社会来说,强制解散公司这种严厉手段不符合市场经济的自然竞争淘汰规律,是一种浪费社会资源的行为,还有可能导致社会经济秩序的混乱。<sup>⑥</sup>

经济学上,经济效益的对立面即为经济成本。从上面的分析可以看出,这种方法对各方面都是十分不经济的,只有在没有其他救济途径的时候才能采用,以彻底解决公司僵局的难题。

通过上述对可供选择的这三种法律制度安排的分析可以看出,无论采取哪一种方法,从资源重新配置过程中获得利益的都是有过错的“离心股东”,受到损失的是正当、诚信股东,甚至是公司自身。从整体上考虑,该公司今后的经营必然陷入困境,此过程中增加的利益无法弥补损失的利益,按照“卡尔多—希克斯补偿原则”来看,这些方法都是无效率的。

若能在有限责任公司中构建起股东除名制度,就能赋予受困股东一种新的选择,在解决困境的同时还能保持对公司的经营权,也保全了公司的基本商业价值,使得公司得以继续经营。此举将社会资源集中在有能力守诚信的社会成员手中,无疑对整个社会的发展是有利的,他们能为社会创造出更多的经济利益。可以说,无论是从公平的角度,还是从效益的角度分析,适用股东除名制度以驱除“离心股东”让公司存续都是较优选择。<sup>⑦</sup>

### 三、有限责任公司股东除名制度的构建

在我国有限责任公司中引进股东除名制度,如前所述具有深厚的

---

<sup>⑥</sup> 参见杨文涛:“股东除名制度研究”,中国优秀硕士论文全文数据库,第12页。

<sup>⑦</sup> 参见张保亮:“有限责任公司股东除名权法律制度研究”,中国政法大学2009年硕士学位论文,第3页。

理论依据,而且也具有充分的现实意义和极强的可操作性。

首先,虽然我国至今仍然没有对有限责任公司股东除名制度进行立法,但是我国的司法实践先于法律的发展,已经出现了股东除名方面的案例。现代社会的发展需要我国能够明确股东除名规则,实践中法官就以自己为立法者创造规则,并根据这些规则去裁判,<sup>②</sup>一些法院的判决也已经对股东除名加以承认。其次,我国学界对此已经进行了很多理论研究,不少设想和构思已经为具体的制度设计提供了宝贵的意见。最后,外国立法例的发展也支撑着股东除名制度的构建,该制度已经被大陆法系国家广泛接受,最典型的为德国,它通过理论和司法判例将无限公司中的股东除名制度类推适用于有限公司,其他的国家包括西班牙、意大利等对此也有明确的法律规定。英美法系没有建立股东除名的概念,但是美国的全部购买制度同股东除名类似,也产生将特定股东驱逐出公司的法律效果。<sup>③</sup> 这些立法都是我国构建该制度的经验借鉴。

在我国已经确定的合伙除名法律制度和相关理论的支持下,有限责任公司股东除名制度的具体设计如下:

### (一) 股东除名的权利主体

关于此问题,有的学者认为除名权的行使主体是其他股东,因为“离心股东”的个人原因或行为已经损害了公司和其他股东的利益,而最能了解自己权利是否受到损害和最有权利评判自己在公司的权益是否受到损害的应该是其他股东,因此,必须赋予其他股东消除该项不利影响的权利,才符合法之公平原则。<sup>④</sup>

笔者认为,这种观点是片面的,除名权的行使主体应当是有限责任公司而非“离心股东”以外的其他股东。首先,作为一个具有独立人格的法律实体,有限责任公司具有自己的权利机关、决策机关和监督机

---

<sup>②</sup> 参见丁俊峰:“股东除名的裁判路径:从理论到实践的嬗变”,载《山东审判》第24卷总第184期。

<sup>③</sup> 参见张保亮:“有限责任公司股东除名权法律制度研究”,中国政法大学2009年硕士学位论文,第31~35页。

<sup>④</sup> 参见张保亮:“有限责任公司股东除名权法律制度研究”,中国政法大学2009年硕士学位论文,第42页。

关,因此在与股东建立的法律关系中,公司具有相应的权利能力和行为能力,这是作出将“离心股东”除名这种法律行为的基础。其次,当“离心股东”损害公司整体利益时,公司行使除名权毋庸置疑;当“离心股东”的不正当行为是针对其他某些股东,如大股东压制小股东,剥夺其表决权的情况下,仍然应当由公司作为整体来行使,因为根据民法中的社团理论社团成员有时须受团体意思的拘束,公司也完全能够代表其他股东,将其他股东的意志通过股东会决议这种形式转化成公司的意志表达出来。最后,如果将除名权赋予其他股东,就会违反股东平等原则,股东之间不论出资多少地位都是平等的,其他股东没有权利剥夺某些股东的资格,即使这些股东损害了公司和他们自身的利益,这种否定“离心股东”身份资格的行为只能由公司代为作出。

将股东除名权赋予有限责任公司行使的同时,其他股东并不是对“离心股东”的不正当行为束手无策,他们虽然不能直接剥夺“离心股东”的股东资格,但是应享有股东除名请求权。在构建股东除名制度的同时,应当相应地完善股东的权利结构,在股东权利的救济权中配套地加入股东除名请求权,这也符合我国《公司法》在界定股东权利时遵循的观念,即强化股东的事后救济权。<sup>⑩</sup> 股东若能向公司反映“离心股东”的情况,请求将其除名,就可以使该制度及时启动,公司可以尽快召开股东会,行使股东除名权,将不利于公司发展的“离心股东”驱逐出公司,消除公司发展的障碍。

## (二) 股东除名的事由

股东除名是对股东的一种严厉惩罚,剥夺其身份权利,使该股东与公司之间、该股东与其他股东之间的法律关系发生根本性的变化,这不仅侵害了该股东本人的重大权利,更会极大地冲击有限责任公司的人合性基础。可以说,股东除名权的行使关涉到公司整体的利益和众多股东的利益,决定是否适用应当十分慎重。除名事由的规定不仅要保证公司目的的实现和公司生存不受严重威胁,维护公司整体的利益和形象,保持公司股东间的团结和稳定,又要防止被滥用的危险。因此,为了使股东除名制度能够发挥应有的解决股东内部冲突、维护公司稳

<sup>⑩</sup> 参见曹兴权:《公司法的现代化:方法与制度》,法律出版社2007年版,第280页。

定的作用,又不至于被滥用成股东相互之间报复泄愤的工具,确定适当合理的除名事由至关重要。

### 1. 法律规定的除名事由

我国作为成文法国家,结合股东除名方面的司法实践,再借鉴国外较为成熟的除名权法律制度经验,有必要也有能力将除名事由成文化,以免在除名事由的认定上出现矛盾,以维护法律的统一性和权威性。<sup>③</sup>

我国法律应当加强有限责任公司立法的独立性,规定如下几种除名事由:

(1) 股东违反出资义务的行为。违反出资义务的行为包括虚假出资、瑕疵出资或事后抽逃出资。足额出资是股东的最基本义务,也是其取得股东身份资格必须付出的对价行为。不能足额出资并且在规定时间内无法补足的股东,就丧失了股东权利存在的物质基础,如果还继续享有股东权利不符合股权制度设立的初衷,而且基于权利和义务相一致的原则,理应被除去股东资格。

(2) 股东在执行公司事务中的不正当行为。基于有限责任公司股东与公司的密切关系,有限责任公司的股东经常介入公司的管理工作之中。股东可能会利用其担任公司董事、经理、监事的职务之便,在执行公司事务时从事《公司法》所禁止的行为,如违反董事、监事或高级管理人员的忠实勤勉义务,包括挪用公司资金、违反竞业禁止、擅自披露公司秘密等。此时,由于股东的双重身份,他们在担任公司管理职务时,能够以自己的表决权控制或左右公司的决策,极易导致公司的利益受损。

(3) 股东滥用权利而损害公司利益的行为。股东滥用权利的行为包括利用自己的控制地位牟取不正当利益、攫取公司的财产或自行决定解散公司等。这些行为会侵犯其他股东的根本投资利益,危及股东之间良好的信任与合作关系,更会使公司的持续经营承受巨大的风险。

需要说明的是,后两种事由在我国现行公司法中已经明确规定了

---

<sup>③</sup> 参见张保亮:“有限责任公司除名权法律制度研究”,中国政法大学2009年硕士学位论文,第52页。

救济程序:<sup>③</sup>股东担任公司董事、监事或高级管理人员时,违反忠实勤勉义务作出的不正当行为所得的收入应当归公司所有;股东滥用权利给公司或者其他股东造成损失的,应当依法承担赔偿责任。股东除名制度作为一种对公司股东最严厉的处罚,该程序启动的前提是对这种不利情况没有其他更加缓和的解决方案,即公司法中规定的救济措施已经无法阻止该股东对于公司或其他股东利益的侵害。当这两种情形发生时,公司应当先行使归入权和请求赔偿,但是若股东持续地违反忠实勤勉义务或持续地滥用权利,在不得已的情况下,应当赋予公司“停止侵害请求权”,即股东除名的权利。

## 2. 公司章程约定的事由

股东能够损害公司或其他股东利益的不正当行为多种多样,法律规定自然无法穷尽列举,而且有限责任公司具有意思自治的余地,在关涉自身的问题上理应能够决定到底怎样的重大事由使公司无法忍受,拥有是否需要将该股东彻底驱逐出公司的自由和权利。根据我国公司法理论,公司章程正是股东意思自治的表达,是公司内部组织和行为的准则,对公司成员和事务具有普遍的约束力。由公司章程来规定一些除名事由符合公司自治的需求,也能适应不同公司的具体情况,对法定事由起到很好的补充作用。

但是,在公司章程中约定除名事由需要注意几项条件。首先,章程约定的事由不得违反法律的规定,不得与法律规定的除名事由相违背。其次,此事由必须危害到或可能危害到公司和其他股东的共同利益,不能只是为了个别股东的个人利益。再次,章程中约定的事由不能是关于人际关系方面诸如不受其他股东的欢迎或不能被容忍,此类人际关系危机方面的事由到底矛盾股东的哪方对公司发展不利,应由人民法院判决决定。最后,章程中的除名事由条款必须是股东通过正当程序订立或修改,而且股东会决议必须经绝对多数股东同意才能通过。

## 3. 人民法院判决认可的事由

如果绝对否定在股东出现信任危机、陷入公司僵局时股东除名制度的适用,那么司法解散就成为唯一的解决路径,这是对社会资源的浪

---

<sup>③</sup> 参见《公司法》第20条和第149条。

费,也不利于经济发展。但是,若股东个人行为并无不当,仅仅是和其他股东之间争执不下,矛盾激化,那么对于股东孰对孰错就欠缺客观评判标准,任由股东自行决定又很容易导致制度的滥用,为意图牟取不正当利益的股东拉帮结派、排挤诚信股东留下了余地,会对公司造成更大的损害。不如将这类事由交由人民法院根据个案的具体情况来判决决定不受欢迎的股东继续存在是否会对公司发展不利,是否能够将其除名,这样就能化解此类难题。

在实践中,这种股东之间的矛盾与不和还可以采取异议股份回购制度予以解决。当现实情况满足这种股东退出机制的适用条件时,就不需要启动股东除名程序请求法院对此予以判断。因为这种事由对于法院而言非常难以判断,而且在公司纠纷中法院一般很少介入实体审查。当无法适用异议股份回购制度且没有其他任何解决途径时,才应当由法院进行判断。一旦适用股东除名制度,就要求主张除名的公司股东积极承担起举证责任,收集能够证明不受欢迎股东继续留在公司会导致不良后果的确凿证据,帮助解决实践中的难题,并防止法院的自由裁量权过于宽泛。

### (三) 股东除名的法律后果

首先,有限责任公司行使股东除名权所产生的法律后果可以借鉴我国立法对于除名退伙所产生后果的规定。<sup>③</sup> 股东除名的法律后果是股东资格被强制剥夺,正如上文法律特征一节所述,股东除名权的行使并不直接涉及股东的财产权。但是类比于退伙结算,退伙人可以取得自己的财产份额,被除名股东同样可以要求公司返还其股权对应的财产价值。这里涉及股权价值评估合理性的问题,这种情况下,公司应当支付给被除名股东的合理对价通常按照审计、评估确认的有限责任公司净资产额乘以被除名股东所持股份比例来确定。又因为有限责任公司股东除名是以除名通知到达被除名股东时生效,故有限责任公司净

---

<sup>③</sup> 《合伙企业法》第51条规定:合伙人退伙,其他合伙人应当与该退伙人按照退伙时的合伙企业财产状况进行结算,退还退伙人的财产份额。退伙人对合伙企业造成的损失负有赔偿责任的,相应扣减其应当赔偿的数额。退伙时有未了结的合伙企业事务的,待该事务了结后进行结算。



资产评估的基准日应为除名的生效日。<sup>⑤</sup> 公司为了返还被除名股东的财产价值,可以将其持有的股权向公司内部其他股东出售或对公司外部第三人转让,以此收入退还给被除名股东;当股权转让不成功时,公司只能采取减资程序,最终注销被除名股东的这部分股权。值得说明的是,当除名事由是股东未履行出资义务时,我们可以借鉴德国有限责任公司的做法,<sup>⑥</sup>对不履行义务的股东采取先行警告的方式,在警告无效后,可以在对该股东除名的同时,没收他的出资份额。这种情况下,不履行出资义务的被除名股东不仅丧失了股东资格,其财产权也随之丧失。这样的特别规定既有利于维护公司的资本三原则,也能够有力地促进股东出资特别是按时足额出资。

其次,股东除名事由发生时,通常有公司或其他股东的利益受损,因此伴随着股东除名发生的还有违约或侵权法律关系,这时被除名股东应为自己的不正当行为承担违约责任<sup>⑦</sup>或侵权责任。<sup>⑧</sup> 股东因违反义务或者从事了危害公司和其他股东的行为而被除名,其股东权利的丧失并不代表损害赔偿的义务也随之消失,公司或者其他股东仍然有权请求其赔偿。参考合同解除权的法律后果也可以得出同样的结论,正如合同解除后违约一方当事人不能免除赔偿损失或恢复原状的责任一样,更何况这些损害也正是除名之前所发生的,理应由被除名股东依法承担。

#### (四) 股东除名权利行使的程序

股东除名必须严格遵循法定程序以保证股东除名的正当性,防止除名权的滥用。对于股东除名制度的程序设计包括以下几个方面:

##### 1. 股东除名的决议

股东除名权的行使程序自发生除名事由,利益受损的股东行使股东除名请求权时启动,公司继而召开股东会讨论这一股东除名事项。

<sup>⑤</sup> 参见吴德成:“有限责任公司股东的除名”,载《西南民族大学学报》(人文社科版)2005年第9期。

<sup>⑥</sup> 德国《有限责任公司法》第21条规定:对股东除名时公司即可声明将该股东的股份及其已付款收归公司。

<sup>⑦</sup> 如《公司法》第28条第2款的规定。

<sup>⑧</sup> 如《公司法》第20条第2款的规定。

有权作出此决议的只能是股东会,董事会或监事会都没有这项权利,因为股东除名制度的权利主体为公司,只有作为公司意思机关的股东会才能够形成合法有效的公司意志。

经过股东会讨论并表决,公司可以作出除名决议。此表决权的行使仅限于被表决的“离心股东”之外的其他股东,否则如果该股东是控股大股东,那么这样的股东会表决就形同虚设,完全起不到对股东进行有效除名的作用。而且,对股东除名事项的表决应当遵循“人数多数决”的原则而非“资本多数决”,<sup>③</sup>因为股东除名要解决的是股东资格和各股东之间关系的问题,是影响公司生存和发展的重要问题,关乎每一位存续股东的利益,无论其出资多少,都应该在这项问题上享有相同的表决权,否则股东的意愿将得不到尊重,更会危害有限责任公司的人合性基础。对于股东除名决议应当由绝对多数股东同意才能通过,因为股东除名属于具有重大影响的特别决议。

关于通过比例,必须要反映出被表决股东在公司的孤立程度,又不能太低以至于权利被滥用。有学者主张在立法中确定为“除去被表决股东以外的股东人数四分之三多数通过”。<sup>④</sup>同时,在德国的公司法实践中,有限责任公司除名股东的决议必须经股东人数的3/4(不包括被除名股东)以上通过。这一比例的确定是参照德国的《有限责任公司法》对于解散公司的股东决议须经股东3/4多数通过,德国的联邦最高法院确定股东除名也适用相同的通过比例。<sup>⑤</sup>借鉴这种思路,我国在确定有限责任公司股东除名决议的通过比例时也可以参考我国《公司法》第44条第2款的规定:“股东会会议作出修改公司章程、增加或者

---

<sup>③</sup> 按出资比例行使表决权是通常做法,而非唯一做法。参见王保树、崔勤之:《中国公司法原理》,社会科学文献出版社2006年版,第93页。

<sup>④</sup> 参见刘炳荣:“论有限责任公司股东除名”,载《厦门大学法律评论》(第8辑),厦门大学出版社2004年版,第445页。

<sup>⑤</sup> 原文表述如下:The Federal Supreme Court has confirmed its view that a limited company's shareholders' resolution to bring proceedings to expel a shareholder requires a majority of three-quarters of the votes cast (the shareholder in question is not entitled to vote). According to the Court, section 60 (1) No. 2 of the Limited Liability Companies Act (GmbHG) (on the dissolution of companies by way of a shareholders' resolution with a three-quarters majority) applies in these circumstances,载 <http://crossborder.practicallaw.com/4-107-0975>,2011年4月14日最后访问。

减少注册资本的决议,以及公司合并、分立、解散或者变更公司形式作出决议,必须经代表三分之二以上表决权的股东通过。”因此,可以相应地将股东除名决议的通过比例确定为2/3。当然,如果公司章程对股东除名决议的通过约定了更高的比例,也是完全适用的。

## 2. 除名决议的送达与生效

我国《合伙企业法》第49条第2款规定了合伙除名决议的送达方式以及除名决议的生效时间,是值得有限责任公司股东除名借鉴的。有限责任公司在股东会作出股东除名决议后,应当及时制作除名通知,并在合理期限内送达被除名股东。被除名股东自收到除名通知之日起除名决议生效,被除名人退出有限责任公司。当然,公司章程也可以约定除“书面通知”以外的其他送达方式。

## 3. 除名异议程序

被除名股东若对公司作出的除名决议不服,可以向人民法院提出异议,要求撤销该股东除名决议。这是股东除名制度赋予被除名股东的司法救济途径。

除名异议应当由被除名股东提出,被除名股东也当然成为异议之诉的原告,被告为作出除名决议的有限责任公司,公司的股东不能成为被告或第三人。

除名异议必须在一定的时效内提出,否则除名决议的正当性就会悬而不决,导致被除名股东的股东身份长期处于争议的状态,不利于公司的稳定发展。在此,我们可以再次借鉴合伙除名的相关规定,根据我国《合伙企业法》第49条第3款的规定,被除名人对除名决议有异议的,可以自接到除名通知之日起30日内,向人民法院起诉。我们可以将提起异议之诉的期限也规定为“自接到除名通知之日起的三十日内”。

作出除名决议的基础在于被除名股东的行为符合除名事由,被除名股东提出除名异议之诉,其诉讼主张为有限责任公司的除名决议因为不合法而无效,即自己不存在符合除名事由的行为,这是一种否定性的诉求,在诉讼中难以证明。因此诉讼中,应由作为被告的有限责任公司就其作出的股东除名决议的合法有效承担举证责任,若有限责任公司不能提供相应的证据对此加以证明,应视为除名决议不具有合法有

效性,人民法院应当作出撤销除名决议的判决。

## 结 语

股东除名是有限责任公司基于其人合性基础从无限责任的企业形态中借鉴而来的一种制度,该制度具有多方面的理论基础作为支撑,在很多国家被逐渐接受并经过司法或立法的方式确认下来。该制度在我国司法实践中已经具有现实成长的土壤,与有限责任公司立法中已经存在的其他制度相比也显示出独特的优越性和不可替代性。可以说,我国在有限责任公司中引进股东除名制度的条件已经成熟。

我国应当充分结合司法实践的发展情况、外国立法成功范例,在现有的合伙除名法律制度的基础上,将这一制度扩充到有限责任公司中,使股东除名制度发展成为一种有力的责任追究和惩罚机制,以督促股东积极履行股东义务、谨慎行使股东权利,并在严重侵害公司利益的情况发生后主动、全面地弥补“离心股东”造成的损害,以缓和公司和股东的紧张关系,使得公司能够永久存续、持续发展。