

股权代持性质研究

乔佳衡

贵州民族大学, 中国·贵州 贵阳 550000

【摘要】关于代持股的问题, 最高院出台的《公司法解释》(三)予以了一定程度上的回应, 该解释确定了股权投资收益属于隐名股东。但股权本身的归属还没有定论, 对于代持股的法律性质仍然没有明确, 司法实践中对于代持股的定性也有所不同。关于代持股性质的确定具有重要意义, 只有确定了代持股的性质, 代持股的其他问题才能得以解决。学界对于代持股的性质主要有信托关系说、委托关系说、无名合同说等学说。对于代持股的效力, 该解释第25条规定, 代持股协议只要不存在法律规定的无效事由, 协议即为有效。但这远远不够, 实践中代持股问题较为复杂, 应将其效力规定予以细化。

【关键词】代持股; 显名股东; 隐名股东; 委托

Study on the Nature of Equity Replacement

Qiao Jiaheng

Guizhou National University, China Guizhou Guiyang 550000

[Abstract] Regarding the issue of holding shares, the "Interpretation of the Company Law" (3) issued by the Supreme Court responded to a certain extent. The interpretation determined that the equity investment income is an anonymous shareholder. However, the ownership of the equity itself has not yet been concluded, and the legal nature of holding shares is still not clear, and the qualitiveness of the holding of stocks in judicial practice is also different. The determination of the nature of holding shares is of great significance. Only by determining the nature of holding the shareholding, other issues of holding shares can be resolved. The academic community mainly has the theory of trust relationships, entrusted relationships, and unknown contracts for the nature of holding shares. Regarding the effectiveness of holding shares, Article 25 of the explanation stipulates that as long as there is no invalid reason for the law, the agreement is valid. But this is not enough. In practice, the issue of holding shares is more complicated, and the effectiveness regulations should be refined.

[Keywords] Age -handed shares; shares shareholders; hidden shareholders; entrustment

1 问题的提出

由于商事领域的私法性质, 代持股的相关问题不仅仅适用公司法, 同样还适用于合同法。且股权代持与合同有着相似之处, 在“代持股”一词中蕴含着极为复杂的关系。首当其冲的就是代持人与真实股东之间的关系, 其次还有真实股东与其他股东还有法人之间的关系。此外, 还有其与法人之债权人之间的关系。代持股的性质归属对于这些相关问题的回答有着前提基础的作用。但最高院出台的《公司法解释》(三)对此未有回应。司法实务中对代持股性质认定也有所不同。

案例分析

案例一: 刘某、王某、江苏圣奥公司关于谁是该公司的真正股东产生了纠纷, 遂诉至人民法院。在此案中, 原告刘某向人民法院主张, 江苏圣奥公司股东名册中的王某与其是股权代持之关系, 其为该公司的真正股东。因此请求人民法院确认其为公司真正的股东要求名义股东王某与其办理股东变更。支撑其主张的证据有转账凭证、证人证言等。人民法院经过调查表面, 资金往来是常见情况, 并不能以此来推断交易的性质。双方究竟是否代持股之关系不能以此来证明。因此不能从这些证据中判断刘某和王某对资金的具体作用达成合意, 同样也不可因为转账凭证的行为就认定代持股关系的发生。此外, 原告提供的其他证据因为证明力度过低或不具有相关性而没有被人民法院所采纳。最终法院判原告败诉, 但该院在说理部分表明了代持股的性质: 代持股的本质是委托代理关系, 因此需要双方当事人合意, 签订代理合同。没有签合同但又有股权代持事实的, 也可以认定为代持股关系^[1]。

案例二: 银信润泰公司因与信泰保险公司及金石公司股东资格确认纠纷案。本案中, 信润公司提供《股份代持协议》, 主张其与金石公司之间存在股权代持关系, 认为其享有股东权

力, 信泰保险公司应将其记载于股东名册, 但金石公司对信泰公司所主张的事实不予承认, 表明该协议中金石公司的印章是伪造的, 金石公司没有代持股的意思表示。该案一审法院认为, 一方面, 《股份代持协议》中金石公司的印章与其管理人现行封存的印章存在明显差异, 仅凭借协议中的印章就确认金石公司的意思表示不妥; 另一方面, 如若该协议中金石公司的意思表示是真实的, 也不能据此将案涉股权确定信泰公司所有^[2]。信泰公司未经相关资质审核, 虽然是实际出资人, 但这并不意味着该公司就是信泰保险公司的股东, 实际出资人与股东并不能直接划等号。二审法院认为该案的争议焦点是凭借《股权代持协议》能否确定股东资格。二审法院在判决中阐明了股权归属与委托投资二者虽具有关联但处于不同层面, 具体而言前者是经过合法投资后取得股权。后者则不同, 后者是双方合同行为, 受到合同法的约束, 在不能突破合同之相对性的情况下, 公司作为独立法人显然不会受到约束, 因而公司仅仅从外观上承认显明股东的资格即金石公司的股东资格。因而, 虽然当事人在合同中约定了双方是代持股的关系, 但也不能认定双方就是代持股的关系^[3]。

从上述案例可以看出对于代持股之性质司法实践中中仍然没有得出统一的答案, 且对于股权代持关系的判断也模糊不清,

2 代持股简述

2.1 代持股的概念

代持股就是指隐名股东与他人签订协议约定, 让他人在名义上代替自己享有股东权利, 承担股东义务的一种特别的股权处理方式。实践中, 代持股关系相当复杂, 不仅公司外部不了解谁是真正的“股东”甚至连其他股东也难以搞清楚真正的“股东”。但这并非绝对, 隐名股东中的“隐名”实际上并非是针对其他股东, 可能其他股东对此知情, 仅仅在股东

名册外观上“隐名”。隐名是一种事实状态而不在其他股东的认知上,难道其他股东知道代持股关系的存在就不再是代持股关系了吗?显然不是^[4]。

2.2 代持股的特征

2.2.1 实质股东与名义股东相分离

一般而言,股东的名和实是不分离的,名即股东的名义,实即股东的出资亦或是基于股东身份产生的权利与义务。但现实中情况复杂或出于个人隐私保护之需求,或出于商业秘密保护,也有可能是为了应对有限责任公司股东人数的限制。种种原因产生了代持股之关系,目前名和实相拆分的情况屡见不鲜。但这种情况与当下法律并不冲突,符合意思自治之精神^[5-7]。

2.2.2 出资的隐蔽性

出于各种原因,譬如商业秘密、个人意愿也有可能是某些违法事由。实际出资人并不想让别人知晓自己就是“背后的人”。这样自身的信息就不会被他人所得知。但这样一来对于公司和其他股东、债权人而言对名义股东的身份便产生了信赖。但有些时候代持股也可能是公开的,相比较股份公司而言有限责任公司最大的不同之处在于股东与股东之间关系的远近。有限责任公司的股东之间的关系更为密切。如若其中某一股东为名义股东,而这一情况被其他股东所知悉,但其他股东没有提出异议,那么公司或公司的其他股东日后就不能在隐名股东想要代替名义股东时而因为其没有外观即股东名册之记载就不承认其股东地位^[8-10]。

3 代持股性质辨析

3.1 信托关系说

有学者认为《公司法》并未明文规定代持股份是不允许的,也就不能因此而否认“名义股东”的合法性。至于二者之间的权利义务关系具体为何,该观点认为利用信托可以解释。将之看作股权信托。从《信托法》第2条规定中,可以得出信托的概念,信托——无信则无托,其前提是委托人对受托人的信任,基于此将财产托付给另一方,以自己的意愿来让受托方理财,最终赚取收益。从信托的概念来看,代持股的关系完全可以用之来解释。受托人则依照出资人的意向向公司投资并成为该公司名义上的股东。但是,并非只有存在合同才能产生信托关系。即便双方当事人之间没有合同,信托关系也能成立。在双方没有协议的情形下,隐名股东想要获得股东身份,也存在法律上的困境。

3.2 委托关系说

有学者用委托代理来解释代持股关系,依据显名或不显名将代理分为直接、间接代理。代持股关系和间接代理一致,其中实际出资人或被代理人,名义股东代理其成为股东,代理行为的法律后果由被代理人承担。间接代理中又分为第三人知晓该代理行为与第三人不知晓其代理行为。与之相对应的,在代持股中,代持关系也可区分为公司及其他股东是否明知。对于第一种情形,即第三人知道该代理行为的,依据《民法典》第925条规定来套用。对应代持股关系来说,公司及其他股东知晓其代持股关系且没有提出异议的,隐名股东就可以直接介入,行使股东权利。且隐名股东想要代替显名股东成为“真正股东”时,公司及其他股东也不得阻拦。第二种情形即第三人不知道该代理行为的,《民法典》第二十三章合同编中第926条规定了受托人的披露权,针对委托人不履行义务与第三人不履行义务,受托人都可以进行披露,唯一不同的是第三人有权选择权,可以对代理人或被代理人择一选为自己的相对方。对于股权代持关系来说,在公司及其他股东不知情的情况下,其有权利选择。

3.3 无名合同说

持该观点的学者认为,代持股关系横跨公司法和合同法两个领域。类似前文案例二中法院的观点,股权归属与委托投资这二者虽具有关联但处于不同层面,前者是经过合法投资后取得股权。一方面各方权利义务关系由公司法所调整。名义股东与

真实股东之间的关系则以合同法为依据。相对性是合同的特征主要之一,该合同只在双方当事人之间有效。公司作为独立法人显然不会受到约束。

本文认为,隐名股东可否显名的问题是一个极其复杂的问题,从代持的性质出发来判断是否可以显名是一个较为有效的手段。上述三种学说,笔者认为仅代理与信托学说可取。无名合同说有自己的理论优势,该观点将实际出资人与委托人之间的协议与公司与股东之间的关系区分开来,不混到一起讨论。这样各方主体之权力义务关系明确,司法实践中也好操作。但该学说的考虑过于简单,代持股关系是一个复杂的关系,在实践中往往存在着很多其他因素,绝不是简单的将之用合同法与公司法分别规制就能解决相关问题的。首先,实际出资人虽然将股东的名义让给他人,但根据与显名股东的协议,在客观上,享有股权收益,间接的在行使股东权力。因而具有特别的法律地位。其次,实务中有许多公司及股东知道代持股关系,同时也明示或默许了该种关系的存在,且显名股东除名义外不参与如何公司股东事务,也不行使股东权力,都是由隐名股东在操作。对于这种情况运用无名合同说显然不能解释。无名合同将二者关系相分离,认为协议和股东资格是不同层面的问题。这实际上也是杜绝了突破合同相对性的可能性。难以维护隐名股东之权益。因此,该学说不适合套用代持股关系。

除去无名合同说,本文认为,对于代持股的性质既有可能是信托关系也有可能是一种代理关系。而具体是信托还是代理关系要结合具体情形去判断,也要参考当事人签订代持协议的主观意思。而具体是信托还是代理则决定了隐名股东是否可以显名。笔者认为。这类代持股关系与有限责任公司的股东对外转让股权有着类似之处。有限责任公司股东不同意其他股东对外转让股权与不同意真实股东显名实际上是一回事。因此,对于这个问题可以参照股权的外部转让,在其他股东不同意显名的情况下,可以让公司其他股东认购。倘若无人认购则视为同意。

4 结语

最高院的司法解释之规定会出现隐名股东想要显名却无途径之窘境。明确股权代持之性质,从性质出发来探究隐名股东是否能显名之显然是更好的方法。对于股权代持关系相关问题的解决,股权代持的性质至关重要。以判断代持具体为信托还是代理来决定是否显名,且对该解释予以一定的调整或可更好的解决股权代持的问题。

参考文献:

- [1] 刘瑞复. 中国公司法[M]. 法律出版社, 1998.
- [2] 刘俊海. 现代公司法[M]. 北京: 法律出版社, 2011.
- [3] 徐孟州. 信托法学[M]. 中国金融出版社, 2004.
- [4] 赵旭东. 公司法[M]. 高等教育出版社, 2007.
- [5] 江平, 方流芳. 新编公司法教程[M]. 北京: 法律出版社, 2004.
- [6] 张虹涵. 代持股善意取得之界限——以法学方法论为视角[J]. 甘肃政法学院学报, 2019. (6).
- [7] 荣明满. 股权代持行为效力的司法认定[J]. 法律适用(司法案例), 2019. (2).
- [8] 葛伟军. 股权代持的司法裁判与规范理念[J]. 华东政法大学学报, 2020. (6).
- [9] 张双根. 论隐名出资——对相关规定的批判与发展[J]. 法学家, 2014. (2).
- [10] 于毓. 股权代持协议之效力认定困境与救济[J]. 武汉冶金管理干部学院学报, 2020 (4).

作者简介:

乔佳衡(1996-), 男, 汉族, 陕西榆林人, 贵州民族大学法学院, 2020级在读研究生, 硕士学位, 专业: 法律(法学)。