

公司法热点问题

浅谈《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国公司法〉时间效力的若干规定》对资本市场业务的影响

最高人民法院于2024年6月30日发布《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国公司法〉时间效力的若干规定》（以下简称“《时间效力规定》”），自2024年7月1日起施行。2023年12月29日修订通过、2024年7月1日起施行的《中华人民共和国公司法》（以下简称“新公司法”）做出了大量实质修改，而《时间效力规定》对新公司法修订后的适用与衔接做出了细致的规定。《时间效力规定》全文共八条，根据新公司法条文修订情况，列明一般规则，并区分实质性修改、新增规定、具体细化规定、清算责任的法律适用等不同情况，列举了裁判时须溯及适用的具体条文。本文将着重以《时间效力规定》对资本市场相关业务的影响角度展开讨论。

一、《时间效力规定》的基本原则

《时间效力规定》总体遵循“法不溯及既往”的原则，即原则上对公司法施行前的法律事实，当时的法律、司法解释有规定的，适用当时的规定，新公司法施行后发生的法律事实适用新公司法规定；同时列举了“有利溯及原则”等特殊情形，对部分新公司法施行前发生的事实适用新公司法更有利于实现其立法目的的情况，适用新公司法的规定。这一原则相较于近年来生效并适用的新法并未发生重大变化，在2020年12月颁

布的《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民法典〉时间效力的若干规定》中就有体现类似原则的规定；在前次2018年公司法（以下简称“原公司法”）修订时，同样有《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（一）》及其修订版本，基本遵循同样的原则以解决当时的新旧法溯及力问题。

二、《时间效力规定》对公司股改的几点影响

1. 股改中资本公积金用于弥补亏损的问题

- (1) 原公司法并未禁止亏损企业进行股改，但在IPO审核中“股改时存在未弥补亏损”经历了从增加运行时限到豁免放开限制的监管转变：

2019年1月，证监会发布《发行监管问答—关于首发企业整体变更设立股份有限公司时存在未弥补亏损事项的监管要求》（已失效），曾要求非试点创新企业整体变更时存在未弥补亏损的应当自完成整体变更的工商登记后运行满36个月才能申报首发申请。2020年，证监会发布的《首发业务若干问题解答》（已失效）虽然未再明确要求以上情形运营36个月，但仍要求对利润为负情形是否已消除、股改程序的

合法合规性、弥补措施等进行披露。随着全面注册制的实施，2023年2月证监会出台的一系列监管规则适用指引没有再提及相关内容，但根据目前市场IPO的审核趋势，对于股改时存在未弥补亏损仍可能引起审核及监管的关注。

- (2) 新公司法修订删除了资本公积金不得用于弥补公司的亏损的规定，允许公司在满足一定条件的情况下以资本公积弥补亏损。

新公司法（2024）	原公司法（2018）
<p>第二百一十四条：公司的公积金用于弥补公司的亏损、扩大公司生产经营或者转为增加公司注册资本。</p> <p>公积金弥补公司亏损，应当先使用任意公积金和法定公积金；仍不能弥补的，可以按照规定使用资本公积金。</p> <p>法定公积金转为增加注册资本时，所留存的该项公积金不得少于转增前公司注册资本的百分之二十五。</p>	<p>第一百六十八条：公司的公积金用于弥补公司的亏损、扩大公司生产经营或者转为增加公司资本。但是，资本公积金不得用于弥补公司的亏损。</p> <p>法定公积金转为资本时，所留存的该项公积金不得少于转增前公司注册资本的百分之二十五。</p>

新公司法的上述修改为亏损企业在股改时利用资本公积弥补亏损提供了明确的法律依据，有助于企业在股改时对其存在利润为负情形采取消除及弥补措施，更加多样和灵活。

- (3) 需要说明的是，《时间效力规定》针对资本公积弥补亏损事项采用溯及既往原则，使用资本公积弥补亏损属于有利于企业经营的事项，故可以“有效溯及”，这就意味着新公司法发布后实施前已进入股改过程或筹备股改的企业，在符合新公司法第二百一十四条的规定的情况下作出的使用资本公积金弥补亏损的相关决议，应认定有效。《时间效力规定》的相关内容明确了上述相关决议的作出不应视为股改过程

中适用法律问题的重大瑕疵，有利于减少亏损企业股改阶段的重大法律风险因素，从而缓解对该类企业IPO审核的不利影响。

2. 股改成立大会召集、召开程序不当导致的不利影响可能扩大

- (1) 公司股改时应当召开成立大会（原创立大会，下文统称为“成立大会”），对有限责任公司变更为股份有限公司的一揽子事项进行决议。成立大会的召集、召开需保证通知每一位发起人股东；未通知发起人股东参会，不仅侵犯了股东的知情权、表决权等权利，同时不能排除发起人股东行使公司法赋予的决议撤销权，从而将成立大会程序上的“瑕疵”问题上升至“效力”层面的问题，对股改的整体效力以及股份公司主体资格产生巨大撼动，将直接影响IPO的整体进程与未来审核进度。
- (2) 新公司法将“未被通知参加股东会”情形对股东会决议的撤销权修改为知道或应当知道起六十日，最长在决议作出之日起一年内行使，取代原公司法“决议作出之日起六十日”。这意味着未被通知参加股改成立大会的发起人股东行使撤销权的时间将最长延长至自决议作出之日起一年，在此期间均不能排除成立大会的效力因此而受到股东的挑战。

新公司法（2024）	原公司法（2018）
<p>第二十六条第二款：未被通知参加股东会会议的股东自知道或者应当知道股东会决议作出之日起六十日内，可以请求人民法院撤销；自决议作出之日起一年内没有行使撤销权的，撤销权消灭。</p>	<p>第二十二条第二款：股东会或者股东大会、董事会的会议召集程序、表决方式违反法律、行政法规或者公司章程，或者决议内容违反公司章程的，股东可以自决议作出之日起六十日内，请求人民法院撤销。</p>

- (3) 《时间效力规定》针对此情况同样采用了溯及既往原则，即在新公司法施行前召开

的股改成立大会中未被通知参会的发起人股东所拥有的撤销权将适用新公司法的规定。从中小股东的角度来看，该追溯适用的规定保障了中小股东的利益，体现了新公司法保护中小股东的立法目的和原则；但这也为企业敲响了警钟，尤其是在新公司法施行前已召开成立大会但存在未通知全体股东参会情况的企业，发生该等潜在纠纷或诉讼的不利影响可能被扩大。

- (4) 建议企业在股改阶段召开成立大会时，需更为谨慎，保证全体股东的知情权，确保成立大会通知到位，确实无法联系的情况下，也应当采取合理手段履行通知义务，避免成立大会决议的效力被撤销，影响股改的有效性，对上市进程造成实质性障碍。

三、《时间效力规定》对股份/股权代持安排的影响

1. 代持上市公司股票合同效力的“分段处理”

- (1) 原公司法中对股份代持情形没有禁止性的明文规定；但在上市规则中，代持上市公司股票的行为可能被认定为规避法律法规规定和监管要求，违规持有上市公司股票，进行利益输送，扰乱市场秩序等情况，早已在上市相关规则中被禁止。

根据新公司法新增规定，上市公司应依法披露股东、实际控制人信息，并禁止违法代持上市公司股票，在法律层面确立并落实了违法代持上市公司股票的禁止性规定，给予部门规章及规范性文件坚实的法律基础。

新公司法（2024）
第一百四十条：上市公司应当依法披露股东、实际控制人的信息，相关信息应当真实、准确、完整。
禁止违反法律、行政法规的规定代持上市公司股票。

- (2) 与此同时，《时间效力规定》进一步明

确，对于在新公司法施行前签订的代持上市公司股票合同、合同履行持续至新公司法施行后因公司法施行前的履行行为发生争议的，适用当时的法律、司法解释的规定；因公司法施行后的履行行为发生争议，适用新公司法的规定。因此，签订于新公司法施行前、履行时间持续至新公司法施行后的上市公司股票违规代持合同，新公司法施行后应立即终止。

2. 为IPO中介机构核查股东代持相关工作创造了有利条件

- (1) 《首次公开发行股票注册管理办法》《上市公司信息披露管理办法》以及《监管规则适用指引——关于申请首发上市企业股东信息披露》均要求拟上市企业“发行人的股权清晰，控股股东和受控股股东、实际控制人支配的股东持有的发行人股份不存在重大权属纠纷”且“披露的信息应当真实、准确、完整，不得有虚假记载、误导性陈述或者重大遗漏”。发行人的股份权属始终是监管问询的常规和重点问题，如存在代持情形，应当在上市申报前进行清理，避免对审核造成实质性障碍。
- (2) 在开展企业IPO业务的实践过程中，代持情况屡见不鲜，中介机构针对代持的核查手段往往因其局限性无法彻底识别股东间是否存在“抽屉合同”。尽管拟发行人股东间签署的代持合同在签署时针对非上市公司股份/股权，但随着企业IPO的开展及推进，其代持目的逐渐转变为未来上市后的公司股票，该等代持合同能否被完全认定为新公司法所禁止的“代持上市公司股票”合同尚待司法实践进一步明确。随着新公司法第一百四十条及《时间效力规定》的出台，中介机构可通过向发行人股东阐明新公司法规定以及《时间效力规定》在追溯效力上对代持行为的法律认定，从而使拟发行人股东能够更好地理解

并配合与代持相关的核查要求，如实披露并规范代持行为，有利于IPO核查工作的顺利推进。

四、公司为他人取得本公司或其母公司股份提供的财务资助行为被明文禁止

原公司法未对公司财务资助行为作出明确规定，本次新公司法修订时，首次加入了针对财务资助的禁止性规定，是对原有制度改革的一大亮点。

新公司法（2024）
<p>第一百六十三条：公司不得为他人取得本公司或者其母公司的股份提供赠与、借款、担保以及其他财务资助，公司实施员工持股计划的除外。</p> <p>为公司利益，经股东会决议，或者董事会按照公司章程或者股东会的授权作出决议，公司可以为他人取得本公司或者其母公司的股份提供财务资助，但财务资助的累计总额不得超过已发行股本总额的百分之十。董事会作出决议应当经全体董事的三分之二以上通过。</p> <p>违反前两款规定，给公司造成损失的，负有责任的董事、监事、高级管理人员应当承担赔偿责任。</p>

根据证监会及交易所相关规则，上市公司对控股股东、董监高或关联方提供财务资助的情况被严格限制。

例如，《证券发行与承销管理办法》中规定，“上市公司向特定对象发行证券的，上市公司及其控股股东、实际控制人、主要股东不得向发行对象做出保底保收益或者变相保底保收益承诺，也不得直接或者通过利益相关方向发行对象提供财务资助或者其他补偿”；《〈上市公司证券发行注册管理办法〉第九条、第十条、第十一条、第十三条、第四十条、第五十七条、第六十条有关规定的适用意见——证券期货法律适用意见第18号》也明确要求保荐机构及发行人律师对“上市公司及其控股股东、实际控制人、主要股东是否存在向发行对象作出保底保收益或者变相保底保

收益承诺，或者直接或者通过利益相关方向发行对象提供其他财务资助或者补偿的情形”履行核查义务并发表明确意见。

沪、深交易所更是在2022年进一步在《上海证券交易所股票上市规则》《上海证券交易所上市公司自律监管指引第1号——规范运作》《深圳证券交易所股票上市规则》《深圳证券交易所上市公司自律监管指引第1号——主板上市公司规范运作》中对财务资助相关内容进行了较为实质的修订，对上市公司财务资助行为的规范运作提出了更高的要求。

本次新公司法将禁止财务资助的情形限定在“取得本公司或其母公司股份”层面，虽没有按上市公司的要求将财务资助问题在公司规范运作和合规治理层面进一步扩展，但也进一步体现了对资本维持的重视以及对中小股东和债权人利益的保护。

《时间效力规定》针对财务资助事项采取溯及既往原则，对于签订于新公司法施行前、持续履行至新公司法施行后的针对公司为他人“取得本公司或其母公司股份”进行财务资助的合同，原则上不应被允许继续履行。拟上市企业应当格外关注本问题，规范股东出资和财务资助行为，并及时整改，避免对上市进程造成障碍。

此外，新公司法明确了公司对员工持股计划进行财务资助可以作为财务资助例外情况被允许。在新公司法施行前签署并持续实施至新公司法生效后的员工持股计划如存在公司进行财务资助的情况将被追溯认可，不属于违反公司法的情况。但在A股IPO的审核实践中，员工持股的出资来源往往较为复杂，极易引起审核的关注，例如，资金如果来源于公司，则可能被问询是否存在资金占用情形、内控制度是否完善；资金如果来源于实际控制人，则可能被审核问询是否存在股权代持、员工入股真实性的问题；资金如果来源于员工借款并同时进

行股权质押，则可能被审核问询是否存在质押行权风险、是否影响公司股权或控制权稳定；资金如果来源于员工家庭积蓄或亲属借款，则可能被审核问询资金来源合法性、是否存在潜在纠纷。未来A股IPO审核，是否会随着公司法的修订就公司出资对员工持股计划进行资助的情形持较为开放的审核态度，以及是否会对审核口径把握作出相应调整，我们将进一步持续关注。

五、总结

新公司法及配套《时间效力规定》的出台具有重大意义，将早前实践中的经验融入公司法，

弥补了原公司法的不足。《时间效力规定》秉承一贯的“法不溯及既往”的基本原则，并在此基础上增加了“从旧兼从有利”的溯及原则，凸显了对中小股东和债权人利益的重视和保护，在多个方面对上市公司、拟上市企业提出了更高的要求，有助于资本市场健康运行。随着新公司法的实施以及相关业务的深入开展，资本市场将面临更多的变革、机遇与挑战，我们会持续关注其未来对于资本市场相关业务可能产生的重要影响。

董剑萍 合伙人 电话：86 21 2208 6297 邮箱地址：dongjp@junhe.com
蔡睿 律师 电话：86 21 2283 8270 邮箱地址：cair@junhe.com
林伊芸 律师助理 电话：86 21 2283 8368 邮箱地址：linyiyun@junhe.com

本文仅为分享信息之目的提供。本文的任何内容均不构成君合律师事务所的任何法律意见或建议。如您想获得更多讯息，敬请关注君合官方网站“www.junhe.com”或君合微信公众号“君合法律评论”/微信号“JUNHE_LegalUpdates”。

