

融资业务中如何审查公司的内部决议

- 《公司法》司法解释（四）解读

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（四）（“《解释》”）于 2017 年 9 月 1 日正式施行。《解释》一共 27 条，对决议效力、股东知情权、利润分配权、优先购买权和股东代表诉讼五个方面的法律适用问题都作了细化规定。其中，对于融资业务影响相对较大的是《解释》第一条至第六条涉及的公司决议效力问题。借款人获取融资或担保人提供担保是否事先获得其股东会或董事会的决议，决议是否合法有效，是融资业务中债权人最关心的要点之一。本文结合《解释》、现行公司法和实践情况，对融资业务中涉及的决议效力做简要分析。

1. 决议不成立、无效和可撤销

公司法明确规定了股东会、股东大会和董事会的决议无效和可撤销的情形，但未提及决议不成立的情形。《解释》首次确立了决议不成立之诉，和 2017 年 3 月 15 日通过的《中华人民共和国民法总则》（“民法总则”）相呼应¹。

1.1 三种情形的比较

公司法和《解释》规定的公司股东（大）会和董事会决议不成立、无效或可撤销的情形分别如下：

不成立	无效	可撤销
(1) 公司未召开会议，但依据公司法第三十七条第二款或者公司章程规定可以不召开股东会或者股东大会而直接作出决定，并由全体股东在决定文件上签名、盖章的除外； (2) 会议未对决议事项进行表决； (3) 出席会议的人数或者股东所持表决权不符合公司法或者公司章程规定的； (4) 会议的表决结果未达到公司法或者公司章程规定的通过比例的； (5) 导致决议不成立的其他情	决议内容违反法律、行政法规	(1) 会议召集程序违反法律、行政法规或者公司章程； (2) 会议表决方式违反法律、行政法规或者公司章程；以及 (3) 决议内容违反公司章程。

¹民法总则第 134 条第二款规定：“法人、非法人组织依照法律或者章程规定的议事方式和表决程序作出决议的，该决议行为成立。”通过明确公司决议的成立时间，说明决议也可以存在不成立的情况。

形。		
----	--	--

1.2 可撤销和不成立的区别

如果会议召集程序或者表决方式违反法律、行政法规或者公司章程，则该会议做出的决议是可以撤销的。而《解释》中所列的决议不成立的情形中也可能涉及到会议召集程序或者表决方式瑕疵。如何判断某一情况导致决议不成立还是可撤销，主要看二者的如下区别：

- (1) 公司决议作为法律行为的一种，其成立应符合一般法律行为成立的要件（即行为人、意思表示和标的）。缺乏某项要件，决议即不成立。例如股东或董事未对决议事项进行表决，即缺乏意思表示，相关决议无法成立。
- (2) 决议可撤销以决议成立为前提，即可撤销的成立并不缺乏法律行为成立的要件，而是存在其他瑕疵。

1.3 决议可撤销的例外

值得注意的是，《解释》第四条规定了决议可撤销的例外情况。如果会议召集程序或者表决方式仅有轻微瑕疵，且对决议未产生实质影响的，人民法院不予支持撤销决议的申请。然而，何为“仅有轻微瑕疵且对决议未产生实质影响”，并没有一个具体的判断标准，将有待法院实践进一步明确。

2. 决议的外部效力

2.1 决议无效或可撤销的外部效力

在融资业务中，在借款人或担保人的决议被认定为无效或被撤销时，借款人或担保人的法定代表人或其他授权代表往往已与贷款人签订了融资文件。此时，相关协议的效力问题成了争议焦点。对此，《解释》第六条明确规定，“股东会或者股东大会、董事会决议被人民法院判决确认无效或者撤销的，公司依据该决议与善意相对人形成的民事法律关系不受影响。”换言之，《解释》在这个问题上秉承内外有别的原则，即善意相对人签署的相关协议是有效的。这一规定和民法总则第八十五条的规定也是统一的。

通常，认定相对人是否“善意”的主要因素之一是相对人是否已知或应知决议的形式或内容存在瑕疵。如相对人已知或应知决议存在瑕疵，则无法构成“善意”。如果贷款人未在交易中进行必要的注意，例如未审查借款人或担保人的章程和决议，可能会被认定为因过失而不知道，即贷款人应知决议存在瑕疵（而不知）。此时贷款人将很难被认定为善意。因此在实践中，贷款人应要求借款人或担保人提供公司章程和相关决议，并对此进行形式审查，关注相关决议是否符合法律法规及公司章程的规定。

2.2 决议不成立的外部效力

《解释》第六条仅规定了决议无效或者可撤销的外部效力，却未提及决议不成立时交易对方的地位。在不存在决议的情况下，公司的法定代表人或其他授权代表与相对人签订的合同行为，实际上涉及的是代表行为或代理行为的效力，应按《合同法》第四十八、四十九和第五十条的规定处理。

- (1) 《合同法》第四十八条、第四十九条规定了行为人无权或越权代理被代理人签订合同的情况。特别是第四十九条规定，如果“相对人有理由相信行为人有代理权的，该代理行为有效。”例如，若公司并未召开会议，即属于《解释》第五条第一款的情形，属于决议不成立的情况。但此时如果相对人根据公司章程要求与其签订合同的公司人员提供符合法律和章程的书面决议，而对方也提供了形式上符合要求的决议，则可认为相对人有理由相信该公司人员有代理权。
- (2) 《合同法》第五十条对公司的法定代表人、负责人超越权限订立合同的行为效力作了特别规定。在该情形下，除非相对人知道或者应当知道其超越权限的，否则代表行为有效。该规定实际上也是通过判断相对人是否为善意来认定合同效力。

3. 董事会未召开会议形成的决议效力

《解释》明确规定，如果会议未召开，当事人可以主张决议不成立。仅有的例外是根据公司法第三十七条第二款或者章程规定，可以不召开股东大会或股东会，但须由全体股东在决定文件上签名、盖章。值得注意的是，董事会是否亦可不召开会议，而通过书面的方式进行决议，公司法和《解释》都没有提及。

实践中，公司未召开董事会即形成书面决议的情况很常见，甚至有些公司章程明确规定公司未召开董事会时，可以通过全体董事在决定文件上签字、盖章来形成有效决议。在《解释》颁布之前，由于公司法未明确决议须通过召开董事会而成立，因此公司章程作出如此规定属于公司意思自治范畴，由此形成的书面董事会决议不会应为未召开会议而不成立。

然而，按照《解释》第五条第一款的字面解释，董事会决议如果没有通过召开董事会形成，当事人即可主张不成立。这可能会给公司实践带来极大不便。如前所述，董事会未召开会议，而由全体董事在决议文件上签字形成书面决议，在实践中较为常见。特别是在外资企业中，董事会成员往往包含外籍人士，如果要求所有董事均须到场开会形成决议，在实践中存在诸多不便。同时，如果董事会决议仅因未召开会议即可被主张为不成立，也不利于交易的稳定性。这一点有待司法实践的进一步明确。

4. 审查公司决议的建议

根据上述分析，结合我们的实践经验，我们建议在融资业务中审查公司决议文件时

应注意以下几点。

4.1 会议是否召开

对于公司会议是否实际召开，融资业务向对方通常无法实际核实。但是在审查公司提供的决议文件时，我们建议应注意决议中是否提及会议在何时何地召开，以及该等时间和地点的合理可行性。如果可行，应当要求公司的董事或者外部顾问确认股东会或董事会的召开情况。

对于可不召开会议的股东会决议，应注意全体股东是否签字、盖章。

4.2 会议的召集程序、表决方式是否符合公司法和公司章程的规定

公司法对股东会、股东大会和董事会的召集人及主持人，会议的通知时间，会议的表决方式等均有规定。实践中，贷款人通常无法了解会议的实际召集程序和表决方式。但是，贷款人可根据公司法和公司章程审查决议文件，注意相关文件提及的决议程序是否符合要求。

4.3 出席会议的人数或股东所持表决权是否符合公司法或公司章程规定

公司法仅对股份有限公司的董事会出席人数作了规定。对于股东会、股东大会以及有限责任公司董事会出席人数或股东所持表决权并未做要求。但是公司章程中一般会有此类约定。因此在审查决议文件时，还应结合公司章程，确保决议文件中提及出席人数符合章程规定。

4.4 相关董事和股东对决议文件的签署是否规范

贷款人在审查决议文件时，还应注意决议文件的签署是否规范。特别是对于法人股东而言，除法定代表人或授权签字人签字外，还应加盖公司公章。此外，贷款人还应根据公司法和公司章程，判断签署同意决议的股东或董事是否达到规定的通过比例。

4.5 制定符合公司法和《解释》的决议文件模板

为符合公司法和《解释》的要求，金融机构最好安排律师提前起草或者审查借款人或担保人的相关决议文件。在相关决议中，应提及会议在何时何地召开，会议的召集人、主持人，会议召开的通知时间，会议的出席人数，会议的表决结果等内容。