

# 山西三立期货有限公司

## 合规每周学

合规部

2024 年 5 月 20 日

- 栏目一：新《公司法》专题学习—完善公司治理结构要点解读
- 栏目二：《反洗钱小课堂》——以案说法，反洗钱在身边

### 新《公司法》专题学习—完善公司治理结构要点解读

上周的合规每周学通过聚焦新《公司法》有关登记篇修改部分要点的学习。对重要条款的法条内容与精神实质进行逐条解读。

本次公司法的修订为便利公司投融资、优化治理机制提供了更为丰富的制度选择，本周的合规每周学将着重从完善公司治理结构的视角出发进行解读。

#### ➤ 调整股东会与董事会的权利配置

股东会中心主义和董事会中心主义两种不同公司治理模式各有其形成和发展的历史原因，各有其实现的主要价值目标和法律功能。在不同的中心主义下，股东会与董事会的职权此消彼长。新公司法在修法过程中对两者的权利配置进行反复讨论，并最终在明确各自法定职权的基础上将公司治理模式的选择权交由公司自身，全面鼓励公司

理性自治，允许公司自主选择公司治理的架构。

新公司法恢复了对于董事会职权的列举，并删除了股东会的两项职权：一是删除了“决定公司的经营方针和投资计划”，将投资事项的决策权分配给董事会；二是删除了“审议批准公司的年度财务预算方案、决算方案”，把经营管理职责均移交给了董事会。结合新公司法引入的授权资本制与授权董事会对发行公司债券作出决议的新的规定，董事会能在充分授权的基础上进一步提高公司的融资效率。

新公司法第五十九条与第六十七条分别列举了股东会和董事会享有各自的法定职权，由于第六十七条删除了“董事会对股东会负责”的表述，董事会的法定职权亦不能被股东会剥夺。因此，股东会中心或董事会中心均有相应的法律基础，公司能够根据自身需求和不同情况对公司章程进行个性化设计，在法定职权的基础上进一步配置股东会与董事会的职权，从而自主选择合适的公司治理模式。

### ➤ 加强董监高的合规义务与责任

董事、监事和高级管理人员（下称“董监高”）在公司中扮演着重要角色，新公司法扩张和细化了董监高的合规义务与责任以促进公司治理的完善。

其一，新公司法第一百八十条夯实董监高忠实义务和勤勉义务的具体内容，督促董事、监事、高级管理人员归为尽责。其二，新公司法第一百八十二条至一百八十四条加强了对董事、监事、高级管理人员与公司关联交易、同业竞争以及侵夺公司机会的防范，增加关联交易等的报告义务和回避表决规则，依靠法律守住利益冲突的底线。其

三,新公司法第一百九十一条新增董事、高级管理人员对第三人责任,规定“董事、高级管理人员执行职务,给他人造成损害的,公司应当承担赔偿责任”。回应现实需要,对于第三人利益的保护具有深刻意义。其四,新公司法强化董事、监事、高级管理人员维护公司资本充实的责任,具体而言,新增第五十一条规定了催缴出资的法律后果。董事未及时履行催缴出资义务给公司造成损失的应承担赔偿责任;新增第五十三条第二款规定股东抽逃出资给公司造成损失的,负有责任的董监高应承担连带赔偿责任;新增第二百一十一条与第二百二十六条规定违规分红与违规减资的法律后果,给公司造成损失的,负有责任的董监高应承担连带赔偿责任。

新公司法在增强董监高履职义务与责任的同时于第一百九十三条新增董事责任保险制度,鼓励公司为董事投保责任保险。建议公司与保险公司沟通调整董监高责任险的承保范围,使董监高在合法合规的履职过程中没有后顾之忧。

### ➤ 强化对控股股东、实际控制人的约束机制

此次公司法修订的一大亮点是借鉴了司法实践中的有益尝试,强化了控股股东、实际控制人的责任,将控股股东和实际控制人纳入公司治理,以保护公司利益相关人的权利。

其一,新公司法第一百八十三条第三款扩大对公司承担信义义务的主体,规定:“公司的控股股东、实际控制人不担任公司董事但实际执行公司事务的,对公司负有忠实义务和勤勉义务。”本条款的出台为公司或其他股东追究控股股东、实际控制人责任提供了直接的法

律支撑。其二，新公司法第一百九十二条新增“影子董监高”的连带责任，规定：“公司的控股股东、实际控制人指示董事、高级管理人员从事损害公司或者股东利益的行为的，与该董事、高级管理人员承担连带责任。”控股股东或实际控制人与董事、高管实施共同侵权行为时，应承担连带赔偿责任。其三，新公司法第二十三条第二款新增公司横向法人人格否认制度，规定：“股东利用其控制的两个以上公司实施前款规定行为的，各公司应当对任一公司的债务承担连带责任。”其四，新公司法第八十九条第三款对控股股东滥用股东权利作出了约束，新增规定：“公司的控股股东滥用股东权利，严重损害公司或者其他股东利益的，其他股东有权请求公司按照合理的价格收购其股权。”这有利于保障中小股东合法权益。

### ➤ 引进单层制公司治理架构

新公司法第六十九条规定，有限责任公司可以按照公司章程的规定在董事会中设置由董事组成的审计委员会，行使本法规定的监事会的职权，不设监事会或者监事。公司董事会成员中的职工代表可以成为审计委员会成员。第一百二十一条规定，股份有限公司可以按照公司章程的规定在董事会中设置由董事组成的审计委员会，行使本法规定的监事会的职权，不设监事会或者监事。审计委员会成员为三名以上，过半数成员不得在公司担任除董事以外的其他职务，且不得与公司存在任何可能影响其独立客观判断的关系。

新公司法通过公司内部组织机构的调整，允许公司选择“单层治理模式”，即由董事会下设的审计委员会行使监事会的职权，不设监

事会或者监事。通过构建监督型董事会，应对公司治理内部监督机制的失灵问题。单层制公司治理模式的优势在于：一方面，充分发挥审计委员会的专业技能，及时发现经营管理过程中可能存在的财务漏洞；另一方面，将监督职能纳入董事会内部，可以部分化解信息不对称的难题，在提高董事会内部决策效率的同时为监督权的行使提供空间。

我国公司治理由“双层制治理模式”进入到“单、双”并行的模式，公司可以自主选择治理模式。新公司法引入单层制公司治理架构的条文表述为“可以”，其制度价值在于尊重和鼓励公司理性自治，鼓励公司在理性自治基础上进行个性化设计。

### ➤ 简化规模较小或人数较少公司的治理架构

新公司法对规模较小和人数较少的公司进一步简化公司治理架构。根据工信部的数据，截至2021年底，我国企业数量达4842万户，其中99%以上都是中小企业。对于中小企业而言，并不需要过于复杂的公司治理结构，通过简化公司组织机构的设置能够降低代理成本，进一步提高公司治理的灵活性，具有现实意义。

对于有限责任公司来说，新公司法第八十三条规定：“规模较小或者股东人数较少的有限责任公司，可以不设监事会，设置一名监事，行使本法规定的监事会职权；经过全体股东一致同意，也可以不设监事。”从而形成更具有普适意义的单层制公司治理结构。

对于股份有限公司来说，新公司法第一百三十三条与第一百二十八条规定，规模较小或者股东人数较少的股份有限公司，可以不设监事会，设置一名监事；可以不设董事会，设置一名董事，该董事可以

兼任公司经理。律师在协助企业进行公司架构设计时，可以根据公司实际需要，对董事会与监事会的设置进行简化。需要明确的是，如何界定“规模较小”的公司，是按照注册资本或是按照国家规定的中小企业的指标来界定，有待在实践中进一步探索。

### ➤ 完善法定代表人的制度规定

新公司法第十条第一款扩大了法定代表人的担任范围。即公司章程可以约定由代表公司执行公司事务的董事或者经理担任，放权给公司自治，更具灵活性。第二款、第三款新增法定代表人的辞任及补任规则，并允许法定代表人的短暂缺位。新公司法第十一条规定“法定代表人以公司名义从事的民事活动，其法律后果由公司承受”。明确公司章程或者股东会决议限制法定代表人职权不得对抗善意相对人的效力，明确法定代表人职务侵权行为的民事责任规则。

新公司法第三十五条第三款明确由变更后的法定代表人签署工商变更登记申请文件；避免原法定代表人不配合签署申请书而导致无法完成变更登记的实务困境，以实现变更登记事项的顺利进行。新公司法第四十六条将公司章程记载事项中的“公司法定代表人”修改为“公司法定代表人的产生、变更办法”，变更法定代表人不再需要修改章程，进一步简化变更法定代表人的程序性事项。

### ➤ 保障职工参与公司民主管理

本次公司法修订的亮点还在于对职工代表参与公司治理作出了制度性的设计，强化了职工代表通过参与公司治理来实现民主管理的有效形式。

其一，新公司法第一条在立法目的中新增保护职工的合法权益。其二，新公司法第六十八条第一款规定职工人数三百人以上的公司，除依法设监事会并有公司职工代表的外，其董事会成员中应当有公司职工代表。职工董事的引入回应了公司法中关于民主管理的要求，是我国社会主义制度的政治特色在公司治理结构中的体现。董事会是代表股东与职工利益的主体，不再仅仅是股东利益的代表，加强了董事会的代表性，有利于保障职工参与公司民主管理、民主监督。其三，新公司法第一百二十条规定公司董事会成员中的职工代表可以成为审计委员会成员，意味着国有企业如果取消监事会，职工代表可以在董事会审计委员会中发挥作用，进一步强化以职工代表大会为基本形式的民主管理制度。但在强调经营者责任的大背景下，证券市场中上市公司董事面临的监管处罚也愈发严厉，需考虑职工董事所应承担的董事职责问题。

### ➤ 完善国家出资公司相关规定

新公司法对国有企业的调整从“节”上升为“章”，即第七章“国家出资公司组织机构的特别规定”。这既是对国有经济的地位凸显和制度确立，也是进一步巩固深化国有企业治理的改革成果。

其一，将适用范围由国有独资有限责任公司，扩大到国有独资、国有资本控股的有限责任公司、股份有限公司。其二，为减少企业委托代理成本，简化国有企业在面对市场竞争时的决策流程，新公司法第一百七十二条规定，国有独资公司不设股东会，由履行出资人职责的机构行使股东会职权。履行出资人职责的机构可以授权公司董事会

行使股东会的一部分职权，但是公司章程的制定和修改，公司的合并、分立、解散、申请破产，增加或者减少注册资本、分配利润，必须由履行出资人职责的机构决定。其三，坚持党对国有企业的领导，明确规定国家出资公司中党组织的治理地位。其四，加强国有独资公司董事会建设，要求国有独资公司董事会成员中外部董事应当过半数，应当有公司职工代表。其五，落实党中央关于深化国有企业监事会改革要求，规定国有独资公司在董事会中设置由董事组成的审计委员会行使监事会职权的，不设监事会或者监事。其六，新公司法第一百七十七条规定，国家出资公司应当依法建立健全内部监督管理和风险控制制度，加强内部合规管理。将合规管理从部门规章提升为制定法层面，昭示着国有企业的合规管理进入一个新时代。

新修订的公司法坚持问题导向，总结实践经验和理论成果，为便利公司投融资、优化治理机制提供更为丰富的制度选择，规范公司的组织和行为，强化各方主体责任，切实维护公司、股东、职工和债权人的合法权益，亮点纷呈，有许多制度创新和解决实际问题的举措。

以上就是对于新《公司法》完善公司治理结构部分的解读与整体把握，希望大家能学有所获，学有所得。



## 以案说法：反洗钱，在身边

### & 什么是洗钱？

洗钱是指犯罪分子为掩饰或隐瞒犯罪收益的真实性质与来源，利用各种方法和手段进行清洗，使其在形式上合法的活动。

### & 为什么要反洗钱？

洗钱助长走私、毒品、黑社会、贪污贿赂、金融诈骗等严重犯罪，扰乱正常的社会经济秩序，破坏社会公平竞争，甚至影响国家声誉。因此，我们依法采取大额和可疑资金监测、反洗钱监督检查、反洗钱调查等各项反洗钱措施，预防和打击洗钱犯罪，起到遏制其上游犯罪的目的。

### & 避免成为不法分子洗钱帮凶

#### 一、案例简介

2015 年 6、7 月份，易某燕与雷某认识并发展为男女朋友关系。2015 年 8 月至 2016 年 9 月，无业的易某燕明知雷某从事毒品类犯罪，仍帮助雷某将犯罪所得收益以易某燕自己的名义购置房产、车辆，购买保险、理财产品、股票、黄金，并将巨额现金散存于多个银行账户，以掩饰、隐瞒资金的来源和性质。

2016 年 9 月，易某燕用雷某提供的资金，购买两份 A 保险公司的产品，价值合计人民币 110 万元。

#### 二、原因剖析

##### 1、法治意识不强

易某燕为躲避法律制裁，认为只要假装不知道雷某从事毒品类犯罪，其帮助雷某掩饰、隐瞒从事毒品犯罪所得的行为就不违法，被发现后顶多就是批评教育。其实《刑法》及其司法解释对此行为已有规定，易某燕的行为最终被公安机关查获，一念之差成为囚徒。

## 2、法律知识薄弱

易某燕认为保险能够避债避税，被法院判决了也不会执行已经购买了的保险，能够“保全”财产。易某燕不了解《刑法》及其司法解释对洗钱罪定罪的规定，没有认识到帮助他人洗钱可能导致的违法行为，以及将给自己带来的灾祸，而且“保险避债避税、保全财产”的认知也是错误的。

## 3、心中存有贪欲

易某燕认为通过金融产品等方式不仅能掩人耳目逃避法律打击，还可以从中获得“孳息”，从中再次获益。易某燕的行为已经涉及到了洗钱罪，触犯了《刑法》及其司法解释。

## 三、风险提示

1、金融消费者要树立正确的价值观，妥善保管好身份证、银行卡，保护好个人财产安全。

2、金融消费者要积极配合金融机构依法进行的各项反洗钱工作。

## & 防范方法

一、不随意出借身份证件供他人使用

二、不随意出借银行、证券、支付宝、微信等账户供他人使用、替他人中转资金

三、不随意替他人携带现金、无记名有价证券出入境

四、不随意为他人代买保险、证券

五、不参与非法金融活动，如地下钱庄、虚拟货币

## & 法律责任

2020年12月26日，全国人民代表大会常务委员会会议通过的《刑法修正案（十一）》第十四条将刑法第一百九十一条修改为：

“为掩饰、隐瞒毒品犯罪、黑社会性质的组织犯罪、恐怖活动犯罪、走私犯罪、贪污贿赂犯罪、破坏金融管理秩序犯罪、金融诈骗犯罪的所得及其产生的收益的来源和性质，有下列行为之一的，没收实施以上犯罪的所得及其产生的收益，处五年以下有期徒刑或者拘役，并处或者单处罚金；情节严重的，处五年以上十年以下有期徒刑，并处罚金：

（一）提供资金账户的；

（二）将财产转换为现金、金融票据、有价证券的；

（三）通过转账或者其他支付结算方式转移资金的；

（四）跨境转移资产的；

（五）以其他方法掩饰、隐瞒犯罪所得及其收益的来源和性质的。

单位犯前款罪的，对单位处罚金，并对其直接负责的主管人员和其他直接责任人员，依照前款的规定处罚。”