

April 2, 2024

To: Han Yi Clients and Friends

## 新《公司法》实施后对初创公司和创始人的八大影响及应对措施

2023年12月29日，历时五年新修订的《中华人民共和国公司法》（“新《公司法》”）正式获得通过，并于2024年7月1日起施行。

与2018年修正的《中华人民共和国公司法》（“现《公司法》”）相比，本次修订实质性修改新增了112条规定，预计将给各种公司的全生命周期带来重大和深刻的影响。本文将从初创公司和创始人的立场，从八个方面简要解读新《公司法》的变化，分析该等变化对初创公司（除非另有说明，本文将主要探讨有限责任公司）和公司创始人的影响及其可以考虑采取的应对措施，供有兴趣的人士参考。

### 1 存量有限公司如何应对5年的出资期限要求？

新《公司法》改变了有限公司的出资期限：(i)要求全体股东认缴的出资额由股东按照公司章程的规定自公司成立之日起5年内缴足；<sup>1</sup>且(ii)采取了新老统一的方法，规定了存量公司的出资期限超过新《公司法》规定的，应当逐步调整（实施办法由国务院另行规定）。

2024年2月6日，国家市场监督管理总局发布了《国务院关于实施〈中华人民共和国公司法〉注册资本登记管理制度的规定（征求意见稿）》（“《注册资本登记管理规定》”），拟对存量公司的出资期限调整作出如下规定：新《公司法》施行前（即2024年7月1日前）登记设立的有限公司有3年的过渡期，应当在2027年7月1日前调整其出资期限，使其剩余出资期限不超过5年（即2032年7月1日前出资）；对应地，如果公司剩余出资期限将在2032年7月1日前到期，则无需调整。<sup>2</sup>基于以上，我们建议存量公司应：(i)检查自己章程中规定的股东出资期限，确定是否需

---

<sup>1</sup> 新《公司法》第47条：“有限责任公司的注册资本为在公司登记机关登记的全体股东认缴的出资额。全体股东认缴的出资额由股东按照公司章程的规定自公司成立之日起五年内缴足。”

<sup>2</sup> 《注册资本登记管理规定》第3条：“依照公司法第266条规定，设置三年过渡期，自2024年7月1日至2027年6月30日。公司法施行前设立的公司出资期限超过公司法规定期限的，应当在过渡期内进行调整。公司法施行前设立的有限责任公司自2027年7月1日起剩余出资期限不足五年的，无需调整出资期限；剩余出资期限超过五年的，应当在过渡期内将剩余出资期限调整至五年内。调整后股东的出资期限应当记载于公司章程，并依法在国家企业信用信息公示系统上向社会公示。公司法施行前设立的股份有限公司应当在三年过渡期内，缴足认购股份的股款。”

要调整出资期限；以及(ii)如依法需要调整但不希望实缴的，则应当尽快进行减资。

此外，根据《注册资本登记管理规定》，如果有限公司在 2024 年 7 月 1 日以后登记设立的，根据新《公司法》最早应在 2029 年 7 月 1 日前要完成实缴出资；但是如果公司在 2024 年 7 月 1 日新《公司法》正式施行前登记设立的，可以将出资期限延长至 2032 年 7 月 1 日。因此，我们建议如若创始人近期有设立公司需求的，可以在今年上半年尽早登记设立，以利用 3 年过渡期，为股东出资争取更多的缓冲时间。

## 2 创始人如不能按期出资，该怎么办？

如果存量公司调整出资期限后，创始人作为公司股东没有按期实缴出资，根据新《公司法》：<sup>3</sup>(i)创始人应当向公司足额缴纳，并且对给公司造成的损失承担赔偿责任；<sup>3</sup>(ii)公司登记机关可以对未实缴出资的创始人处以人民币 5 万元以上 20 万元以下的罚款，情节严重的处以虚假出资或者未出资金额 5% 以上 15% 以下的罚款；对直接负责的主管人员和其他直接责任人员（可能仍由创始人担任）处以人民币 1 万元以上 10 万元以下的罚款；<sup>4</sup>且(iii)经公司书面催缴在宽限期（不少于 60 日）内仍不实缴的，经董事会决议可以向创始人发出书面失权通知，该失权通知发出之日丧失其未缴纳出资股权，如创始人大部分股权未实缴的可能因此失去实际控制权。<sup>5</sup>

基于以上，如果公司创始人预计难以在调整后的出资期限内完成出资实缴的，为避免承担相应的民事责任和行政责任，我们建议存量公司的创始人可以：<sup>(i)</sup>以其他方式替代现金出资（如新《公司法》允许的股权、债权、知识产权或其他依法可以出资的资产），如公司有资本公积，也可以转增注册资本；<sup>(ii)</sup>对公司减资；<sup>(iii)</sup>在保证实际控制权不变的前提下，向有出资能力的其他股东或者第三方转让未出资部分股权（关于创始人股权转让的具体分析请见下文）；或<sup>(iv)</sup>如可能，注销存量公司，重新设立出资资本规模适当的新公司。

---

<sup>3</sup> 新《公司法》第 49 条第 3 款：“股东未按期足额缴纳出资的，除应当向公司足额缴纳外，还应当对给公司造成的损失承担赔偿责任。”

<sup>4</sup> 新《公司法》第 252 条：“公司的发起人、股东虚假出资，未交付或者未按期交付作为出资的货币或者非货币财产的，由公司登记机关责令改正，可以处以 5 万元以上 20 万元以下的罚款；情节严重的，处以虚假出资或者未出资金额 5% 以上 15% 以下的罚款；对直接负责的主管人员和其他直接责任人员处以 1 万元以上 10 万元以下的罚款。”

<sup>5</sup> 新《公司法》第 52 条：“股东未按照公司章程规定的出资日期缴纳出资，公司依照前条第一款规定发出书面催缴书催缴出资的，可以载明缴纳出资的宽限期；宽限期自公司发出催缴书之日起，不得少于 60 日。宽限期届满，股东仍未履行出资义务的，公司经董事会决议可以向该股东发出失权通知，通知应当以书面形式发出。自通知发出之日起，该股东丧失其未缴纳出资的股权。依照前款规定丧失的股权应当依法转让，或者相应减少注册资本并注销该股权；6 个月内未转让或者注销的，由公司其他股东按照其出资比例足额缴纳相应出资。股东对失权有异议的，应当自接到失权通知之日起 30 日内，向人民法院提起诉讼。”

### 3 创始人转让股权，应当注意什么事项？

如前所述，对于未能实缴的出资所对应的公司股权，创始人可以转让给其他股东或者第三方，但转让了股权不等于转让了出资责任，在以下情形下，创始人需承担出资的补充责任或连带责任：(i)如果创始人转让的是已经认缴了出资但未届出资期限的股权的，应由受让人承担出资义务，但如受让人未按期足额出资的，创始人对受让人未按期出资承担补充责任；(ii)如果创始人转让的是已届出资期限但创始人未按期足额出资的股权的，创始人应与受让人承担连带责任（受让人不知道且不当知道存在上述情形的，由创始人承担责任）。<sup>6</sup>

基于以上，如若创始人转让未出资股权的，为降低其出资责任的风险，我们建议：(i)谨慎选择受让人，充分了解其资信和履约能力；及(ii)在股权转让协议中要求受让人及时出资，并相应约定受让人的违约责任。

此外，根据新《公司法》，有限公司股东转让股权给其他股东以外的第三方，虽然不再需要其他股东的过半数同意，但是其他股东仍然在同等条件下有优先购买权（除非公司章程另有规定）。<sup>7</sup>为了便利创始人在需要时对外转股，建议事先在公司章程中规定创始人对外转让股权的，其他股东不享有优先购买权。

### 4 其他股东以非货币出资，创始人应当注意什么？

根据新《公司法》的规定，股东可以用实物、知识产权、土地使用权、股权、债权等非货币资产出资，条件是非货币财产出资前应当经过评估作价；且应当依法办理其财产权的转移手续。<sup>8</sup>根据新《公司法》的规定，在有限公司设立时，如果其他股东没有按照章程规定实缴出资，或者实际出资的非货币财产的实际价额显著低于所认缴的出资额的，创始人与该股东在出资不足的范围内承担连带责任。<sup>9</sup>

---

<sup>6</sup> 新《公司法》第 88 条：“股东转让已认缴出资但未届出资期限的股权的，由受让人承担缴纳该出资的义务；受让人未按期足额缴纳出资的，转让人对受让人未按期缴纳的出资承担补充责任。未按照公司章程规定的出资日期缴纳出资或者作为出资的非货币财产的实际价额显著低于所认缴的出资额的股东转让股权的，转让人与受让人在出资不足的范围内承担连带责任；受让人不知道且不当知道存在上述情形的，由转让人承担责任。”

<sup>7</sup> 新《公司法》第 84 条：“有限责任公司的股东之间可以相互转让其全部或者部分股权。股东向股东以外的人转让股权的，应当将股权转让的数量、价格、支付方式和期限等事项书面通知其他股东，其他股东在同等条件下有优先购买权。股东自接到书面通知之日起 30 日内未答复的，视为放弃优先购买权。2 个以上股东行使优先购买权的，协商确定各自的购买比例；协商不成的，按照转让时各自的出资比例行使优先购买权。公司章程对股权转让另有规定的，从其规定。”

<sup>8</sup> 新《公司法》第 48 条第 2 款：“对作为出资的非货币财产应当评估作价，核实财产，不得高估或者低估作价。法律、行政法规对评估作价有规定的，从其规定。”第 49 条第 2 款：“股东以货币出资的，应当将货币出资足额存入有限责任公司在银行开设的账户；以非货币财产出资的，应当依法办理其财产权的转移手续。”

<sup>9</sup> 新《公司法》第 50 条：“有限责任公司设立时，股东未按照公司章程规定实际缴纳出资，或者实际出资的非货币财产的实际价额显著低于所认缴的出资额的，设立时的其他股东与该股东在出资不足的范围内承担连带责任。”

基于以上，为避免设立公司时创始人因其他股东非货币出资不实而承担连带责任，建议创始人在与其他出资人共同新设公司前：**(i)**谨慎选择合作伙伴，需了解其资信和出资能力；**(ii)**对合作伙伴的出资标的进行充分的法律尽职调查，确认其出资财产符合法定的出资条件，并经过评估作价；**(iii)**在公司设立协议中或者在章程中约定其他出资人的出资义务，及对创始人及公司的违约责任；特别地，如果公司设立时的其他出资人以其对第三方债权出资的，考虑到第三方债权的真实性和实现的不确定性，在出资债权实现前，可以对相关出资股东的利润分配、剩余财产分配等权利进行适当限制。

## 5 对于小股东的知情权扩展，创始人应如何应对？

新《公司法》在现《公司法》基础上，进一步扩大了有限公司的股东知情权：**(i)**新增股东有权查阅、复制股东名册；**(ii)**新增股东有权查阅会计凭证；**(iii)**明确了股东有权委托中介机构行使知情权；及**(iv)**股东还可以对公司的全资子公司相关资料进行查阅、复制。<sup>10</sup>此外，对于股份公司来说，股东知情权也得到了进一步扩展，如新增了连续 180 日以上单独或者合计持有公司 3% 以上股份的股东有权按照法律规定要求查阅公司的会计账簿、会计凭证。

新《公司法》扩大股东知情权范围的目的主要是为了保护中小股东合法权益不受大股东滥用权利的侵害。但是，为保护公司的商业秘密及不影响公司的正常经营活动，创始人可以考虑采取如下方式适当限制小股东行使知情权：**(i)**在引入中小股东时，关注其背景身份和入股目的；**(ii)**在有合理理由认为股东的查阅行为存在不正当目的，可能损害公司合法利益的，可以拒绝其行使知情权；**(iii)**在公司章程、股东协议等文件中明确股东查阅、复制公司资料的条件和程序，限定查阅、复制的资料范围、次数、频率和特别要求（如相关敏感资料仅限于现场查阅），作出保密承诺，并规定相关的费用由该等股东承担；以及**(iv)**交易合同、银行对账单等包含公司敏感商业信息的资料建议单独装订，而非装订在股东有权查阅的会计账簿中。

## 6 创始人任职董监高，需防范哪些新增风险？

新《公司法》对董事、监事和高管的忠实勤勉义务作出了更加严格和细致的规定：**(i)**未及时履行催缴股东出资义务、清算义务，给公司或债权人（视情形而定）造成损失的，负有责任的董事应当承担赔偿责任（第 51 条和第 232 条）；**(ii)**股东抽逃

---

<sup>10</sup> 新《公司法》第 57 条：“股东可以要求查阅公司会计账簿、会计凭证。股东要求查阅公司会计账簿、会计凭证的，应当向公司提出书面请求，说明目的。公司有合理根据认为股东查阅会计账簿、会计凭证有不正当目的，可能损害公司合法利益的，可以拒绝提供查阅，并应当自股东提出书面请求之日起 15 日内书面答复股东并说明理由。公司拒绝提供查阅的，股东可以向人民法院提起诉讼。股东查阅前款规定的材料，可以委托会计师事务所、律师事务所等中介机构进行。股东及其委托的会计师事务所、律师事务所等中介机构查阅、复制有关材料，应当遵守有关保护国家秘密、商业秘密、个人隐私、个人信息等法律、行政法规的规定。股东要求查阅、复制公司全资子公司相关材料的，适用前 4 款的规定。”

出资、违规分配利润、违规减资，给公司造成损失的，股东及负有责任的董监高应当承担赔偿责任（第 53 条、第 211 条和第 226 条）；(iii) 股份公司为他人取得公司股份提供财务资助，给公司造成损失的，负有责任的董监高应当承担赔偿责任（第 163 条）；(iv) 在执行职务时因故意或重大过失给他人造成损害的，董事和高管应承担赔偿责任（第 191 条）；(v) 控股股东、实际控制人不担任董事但是实际执行公司事务，或者指示董事执行职务的，承担董事责任（第 180 条和第 192 条）。此外，新《公司法》还对董监高自我交易、关联交易、同业竞争、利用公司商业机会等行为进行了限制。

基于以上，我们建议创始人如作为公司董监高的，或者实际执行董事事务的：(i) 需全面了解新《公司法》下董监高应当承担的忠实勤勉义务的内涵以及各种违法违规的行为可能承担的法律后果；(ii) 适当履行自己作为董监高的忠实勤勉义务，执行公司事务的行为需以公司的合法利益为出发点；以及(iii) 根据实际需要购买董监高责任保险。<sup>11</sup>

## 7 对公司实施股权激励有哪些影响？

为了实施公司员工股权激励，创始人往往会直接或者通过持股平台（有限公司或者合伙企业）间接持有部分公司预留股，以便将来将预留股转让给受激励对象。如果预留股在新《公司法》规定的出资期限内没有实缴，创始人可能会承担没有按期实缴的股东责任（具体分析请见上文），或者作为设立时的其他股东与该持股平台在出资不足的范围内承担连带责任。<sup>12</sup>特别地，如果持股平台是合伙企业，创始人为了控制该平台，往往会担任平台的普通合伙人，在激励对象作为有限合伙人未能对平台按期出资的情况下，将导致创始人对合伙企业未能对公司按期出资而承担无限连带责任。

为降低创始人在股权激励中可能承担的责任，我们建议公司及创始人可以考虑：(i) 由创始人及持股平台按期实缴预留股所对应的出资；(ii) 在相关激励协议中约定激励对象按期缴纳出资的义务及相应的违约责任，且如创始人替其出资的有权追偿；(iii) 如果创始人或持股平台缺乏出资资金，而公司有资金实力的，可以为激励对象出资提供借款或者借款担保；以及(iv) 如公司短期内没有具体实施激励的需求，可以先行进行减资处理，之后视情况再实施激励。同时，为了便利公司后续实施激励计划，对于激励股权的价格、数量、方式等可以在公司章程或者股东协议中与其他小股东或者投资人提前进行约定。

## 8 给公司融资带来哪些挑战？

---

<sup>11</sup> 新《公司法》第 193 条：“公司可以在董事任职期间为董事因执行公司职务承担的赔偿责任投保责任保险。公司为董事投保责任保险或者续保后，董事会应当向股东会报告责任保险的投保金额、承保范围及保险费率等内容。”

<sup>12</sup> 同脚注 9。

根据新《公司法》，投资人作为公司股东，在新法下将会承担更加严格的出资责任，比如公司如有失权股权未能在法定期限内转让或注销的，投资人有按其出资比例出资的额外出资义务；<sup>13</sup>如公司如不能清偿到期债务，有分期出资安排的投资人可能被公司或债权人要求提前出资；<sup>14</sup>如投资人参与新设公司，作为设立时的股东需对其他股东的出资不足承担连带责任等。<sup>15</sup>

基于上述，可以预见，在新《公司法》实施后，投资人势必会对创始人和公司提出更为严格的约束和限制，比如要求：(i)创始人和公司声明和保证公司的注册资本已经全部实缴；(ii)承诺对其他股东的未缴出资进行催缴、履行失权通知义务，承担其他股东出资不足的连带责任等；(iii)要求享有对员工激励计划的财务资助的否决权；以及(iv)要求因其他股东的出资瑕疵对其产生不利影响时，由公司或者创始人对其进行特别补偿等。

为了在顺利获得融资的同时降低创始人的责任风险，创始人除了自身需及时足额实缴出资外，还应要求公司其他股东及时完成出资义务，并敦促公司适当履行股东失权程序。

以上是我们基于新《公司法》的变化，对初创公司及其创始人普遍关注的部分共性问题进行的简要小结和分析，以期解决初创企业和创始人在新《公司法》理解和适用方面的一些典型问题和困惑。囿于篇幅所限，本文未能对初创公司和创始人可能关注的相关个性化问题做出更有针对性的全面解答，如公司和创始人对于新《公司法》的实施有任何具体问题，欢迎与我们联系！

© 2024 年 4 月 瀚一律师事务所

---

<sup>13</sup> 同脚注 6。

<sup>14</sup> 新《公司法》第 54 条：“公司不能清偿到期债务的，公司或者已到期债权的债权人有权要求已认缴出资但未届出资期限的股东提前缴纳出资。”

<sup>15</sup> 同脚注 10。