

董事违反催缴义务的责任认定

● 陈一帆



[摘要] 董事违反催缴义务的责任认定是董事责任纠纷的核心问题。基于董事与公司间的委托兼代理关系，董事催缴责任应属违约损害赔偿。具体到责任要件的认定上，董事违反催缴义务的行为可通过类型化分析予以概括；主观过错的判断应区分催缴决策和执行两个阶段，前者可适用商业判断规则，后者可适用“主客观相结合”的评价方法；董事对公司造成的损失应当是独立于股东欠缴出资本金及利息之外的纯粹经济利益损失；董事不作为为违约的因果关系需要运用“风险增加理论”和“合理预见规则”作出综合判断。

[关键词] 催缴出资；董事责任；委托代理；责任认定；构成要件

Q 问题的提出

2013年公司资本制度进行了大刀阔斧的改革，股东出资全面认缴制落地。该制度在放宽市场准入、激发市场活力的同时，也因配套措施和监管机制的阙如而危及公司资本充实。为此，2023年12月29日公布的《中华人民共和国公司法》（以下简称新《公司法》）第51条增设了董事会催缴出资规则。该规则在《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（三）》（以下简称《公司法解释（三）》）第13条第4款的基础上进一步明确董事通过董事会的形式代表公司向股东行使催缴权利，负有责任的董事未履行催缴义务给公司造成损失的，应当承担赔偿责任。

新《公司法》首次以立法的形式明确了董事的催缴义务及其相应的责任，但是稍有缺憾的是，“赔偿责任”的概括性表述并未改变责任性质模糊的现状，这仍将会导致在法律适用过程中对董事催缴责任的认定出现分歧，难以达成统一的标准。在实务操作中，对于董事违反催缴义务的责任认定，特别是在判断董事的主观过错和因果关系时，不同地区和层级的法院对类似问题的裁决存在明显分歧。学术界对董事催缴义务及其责任承担的研究相对较少，虽然对董事应负催缴义务的合理性已达成共识，但在责任性质和责任认定方面的系统性研究和专门论述尚显不足。

有鉴于此，本文以上述问题为楔子，在通过合同法视角阐释董事催缴责任性质的基础上，体系性地整合董事催缴责任的构成要件，以期在司法实践中董事违反催缴义务的责任认定提供有益思路。

Q 责任性质的合同法阐释

（一）董事与公司的双重法律关系：委托兼代理

厘清主体之间的法律关系是讨论法律问题的前提。因此，在对董事违反催缴义务的责任进行定性之前，应当先辨析董事与公司之间的法律关系。在董事与公司之间的法律关系问题上，传统理论观点有“信托说”“代理说”和“委任说”等。囿于公司制度和商事习惯的差异，无论是英美法系还是大陆法系国家，有关董事与公司法律关系的定性问题始终颇具争议，对此，我国学界通常认为采用“委任说”更符合我国的习惯和传统。但是“委任说”的弊端在于委任关系仅调整董事位于公司内部的基础关系，对外可能会造成董事地位和权限的混乱。

事实上，任何试图将私法中的某一单一关系用来解释董事与公司的法律关系都会显得不圆满和不全面。因此，为更完整、清晰地展现董事与公司的关系，有必要从公司内部和外部两个角度区分董事与公司的双重法律关系：对内董事作为受托人，接受公司的委托履行其职责；对外董事作为公司的代理人，与外部第三方进行交涉和合作。

（二）董事催缴责任的性质：违约损害赔偿

在我国，民事法律责任可以分为缔约过失责任、违约责任与侵权责任。学界对于董事违反催缴义务应当承担责任的属性之争主要集中在违约责任与侵权责任之上。主张侵权责任的学者认为董事催缴义务属于董事勤勉义务的范畴，而董事勤勉义务乃法定义务，因而违反催缴义务的责任应属于侵权责任。但是本文认为将侵权责任视作法定义务违反的必然后果属实不妥，因为追究违约责任的原因并不局限于

约定义务的违反，违反法定义务和基于诚实信用原则产生的合同附随义务照样能引发责任主体承担不利后果。

顺承前言，董事与公司之间属于委托兼代理的双重法律关系，董事与公司基于委托合同在法律上处于平等地位，这就决定了董事与公司的纠纷应当受到合同法的约束。因此可以运用请求权基础思维对董事违反催缴义务的责任性质进行剖析。在司法裁判中，请求权基础思维的运用需要按照特定的顺序进行一一检视。其中，首当其冲的便是基于合同的请求权，而侵权请求权位于最后。因此在公司追究董事催缴责任纠纷中，根据请求权基础思维应当直接行使基于委托合同的请求权，追究董事的违约损害赔偿赔偿责任。

Q 责任要件的体系性整合

责任性质决定责任认定，而责任认定的关键在于责任构成要件。承前所述，董事与公司之间构成委托兼代理的双重法律关系，当董事违反催缴义务时，应当向公司承担义务不履行之违约损害赔偿赔偿责任。违约损害赔偿责任的构成要件对应当事催缴出资责任可以概括为董事违反催缴义务、董事有过错、公司有损失以及行为与损失之间具有因果关系。

（一）客观行为的类型化区分

董事违反催缴义务的行为可以分为作为与不作为两种行为模式。作为指的是董事积极参与催缴决策形成与执行；而不作为指的是董事怠于参与催缴决策的形成与执行。董事违反催缴义务的行为可以类型化为以下三种情形。

1. 疏于对公司资产的监管

董事对公司资产的监管包括两部分，一部分是对股东真实出资情况的监督；另一部分是对公司经营情况的持续关注。董事在公司成立后疏于核查股东出资的真实性，或者在公司偿债不能、经营发展亟须资金等情形发生时没有及时向股东催缴出资，都会构成催缴义务的违反。

2. 未积极参与董事会会议

董事按照法定的程序参加董事会会议是其法定义务，董事在董事会会议上参与表决公司的重大事项会对公司的生产经营产生重大影响。催缴出资的决策是关涉公司资产和经营发展的重大事项，应由董事会决议产生。但是若董事无正当理由拒不出席董事会会议，必然会影响催缴决策的科学性和合理性，因此其行为构成对催缴义务的违反。

3. 仅作出催缴决策而未跟进执行

董事的催缴过程具有持续性，董事催缴的意义不仅仅在于催缴决策的完成，还应当跟进催缴无果后的进一步措施。因此，董事在作出催缴决策后依然要继续督促股东出资。若董事仅仅只是作出催缴决策，未向股东发函催缴，或者虽对股东进行书面催缴，但并未对股东产生实际影响，董事的

行为仍应认定为对催缴义务的违反。

（二）过错标准的阶段化判断

在合同法理论上，有偿的委托合同以受托人存在过错为归责原则，因而董事催缴责任也应适用过错归责原则。过错的基本表现形态分为故意和过失，但是这种认定方式存在局限性。鉴于董事催缴义务隶属于董事勤勉义务，可以将其置于勤勉义务的判断标准内予以考量。事实上，董事在催缴义务的履行过程中，扮演着决策者和执行者的双重身份，因此本文主张在董事主观过错的判断上，也应当根据不同的阶段，适用不同的判断标准。

1. 催缴决策阶段

首先，在股东出资期限届满时，董事作出催缴决策是基于法定义务的应有之义。董事无需运用专业知识技能考虑公司经营情况等问题，催缴决策必须制定，不存在商业决策或判断，因此不能适用商业判断规则进行抗辩。

其次，在股东出资期限未届满时，通常是发生了公司偿债不能或者经营发展亟须资金等情形，董事基于对公司经营状况的充分掌握而作出催缴决策，进而突破股东的期限利益，要求股东提前出资。董事的这一行为应当受到商业判断规则的保护。反之，若董事草率决策或者对公司的现状有所忽视，便具有主观过错。

最后，在股东未约定出资期限时，董事仍然应当以“公司最大利益”为导向，尽到“管理者通常应有的合理注意”。董事应当及时根据公司的经营状况作出催缴决策，否则应当被认定为具有主观过错，进而承担催缴责任。

2. 催缴执行阶段

在催缴执行阶段，应当配以“主客观相结合”的评价方法。通常情况下，董事所需展现的谨慎程度应当与其个人的专业背景、职位级别以及具体的职责相适应。但是对于那些专业能力明显超出其职位能力要求的董事，应当采取客观评价标准，以期望他们能够在处理公司事务时展现出与同等专业水平人士相当的能力和审慎态度。催缴执行阶段不仅要求董事在形式上履行催缴程序，还要求董事在实质上切实采取必要措施来应对股东催而不缴的行为，确保催缴股东出资的目的真正达成，防止公司利益受损。

（三）损害标准的差异化厘定

正所谓“有损害，即有赔偿”，对损害的确定是民事责任产生的基础。《公司法解释（三）》第13条第4款将董事违反催缴义务向公司承担的责任笼统规定为“相应责任”。进而实务界普遍将“相应责任”理解为未履行催缴义务的董事对股东出资承担担保责任，将董事违反催缴义务给公司造成的损失理解为股东欠缴出资部分的本金及利息。这就导致董事以侵权损害赔偿赔偿责任之名义，事实上承担对股东欠缴出资的补充清偿责任，出现了行为与损害之间的错位。新

《公司法》在修订过程中注意到了实践中存在的这一矛盾，因而在第51条第2款规定了董事独立于股东出资责任的赔偿责任。

董事违反催缴义务对公司的赔偿责任属于违约责任，而违约责任中，损失的计算既包括损害公司绝对权而产生的损失，也包括纯粹经济利益上的损失。根据《中华人民共和国民法典》第584条的规定，纯粹经济利益上的损失即为若董事履行催缴义务，公司本应获得的利益。因此，董事违反催缴义务给公司造成的损失标准应当是除股东未缴付出资本金及利息之外的损失。例如，董事未及时催缴股东出资导致公司债务缠身而经营能力受损、市值下降，或者是公司发展机遇的丧失。

（四）因果关系的情境化解构

我国司法裁判中对董事违反催缴义务与公司受损之间的因果关系面临着理解不一、适用不平衡的问题。有些案件对因果关系直接不予讨论，认为只要存在行为和损害这两个要件，董事就应当承担赔偿责任；有些法官虽然表明了因果关系存在的必要性，但也只是一笔带过，没有给予详细的分析或认定；还有一些法官运用了相当因果关系理论，比较看重董事行为与损害结果之间关系的远近，认为董事未催缴与公司受损事实之间不存在直接因果关系，而是一种间接因果关系，董事无需对此担责。由此不难看出，董事违反催缴义务的行为与公司受损失之间的因果关系判定并非一件易事，尤其是在商事领域，因果关系的认定往往涉及复杂的经济活动和多变的市场环境。因此，本部分力求探索出一套既合理又具有操作性的因果关系评判体系，具体包括作为和不作为两部分。

在董事作为的情形下，基于商业判断对股东作出提前催缴决定并执行催缴决议，进而造成公司损害的，其因果关系属于直接因果关系，相对来说比较容易判断。而在不作为的因果关系结构当中，不作为行为本身通常不足以单独导致损害结果的发生，它并不是损害结果发生的充分条件。但是作为义务承担者的作为可以破坏这种原因力，从而避免损害结果的发生。因此，可运用“风险增加理论”和“合理预见规则”作出综合判断。在董事未履行催缴义务进而向公司承担损害赔偿责任的语境中，股东不履行出资承诺将会导致公司陷入资金困境甚至面临破产的风险，而董事作为资金筹集的关键角色，本应积极敦促股东出资到位，但没有采取必要行动。这在很大程度上增加了公司利益受损的风险，并且董事能够合理预见该损害的发生，由此可以认定董事的不作为与损害后果之间存在因果关系。

值得注意的是，仅靠上述方法得到的结论显然离定分止

争的目标还有一段距离。因此，还要结合公平原则、平衡社会利益政策等因素进行反思。在董事催缴决策阶段，因果关系的判断标准应当适当宽松一些，以免影响董事“敢为天下先”的勇气和企业家的进取精神，制约公司的发展。在董事催缴执行阶段，因果关系的判断标准可以稍微严苛一些，以鞭策董事“以公司发展为己任”，对公司事务坚持不懈、尽职尽责。

Q 结束语

在公司资本制度改革的大背景下，资本前端不断放宽引发了诸多制度风险，因此亟须通过加强董事催缴责任来固守资本后端的“大门”。本文基于董事与公司之间委托兼代理的双重法律关系，从委托合同视角结合请求权基础思维，阐释董事催缴责任的性质应属违约损害赔偿，进而对董事违反催缴义务的责任要件进行体系性整合。具言之，其一，董事违反催缴义务的行为可以类型化为疏于对公司资产的监管、未积极参与董事会会议、仅作出催缴决策而未跟进执行三种情形。其二，主观过错的判断标准应区分催缴决策和执行两个阶段，前者应当适用商业判断规则，后者应当适用“主客观相结合”的评价方法。其三，董事对公司造成的损失应当是独立于股东欠缴出资本金及利息之外的纯粹经济利益损失。其四，董事不作为的因果关系需要运用“风险增加理论”和“合理预见规则”作出综合判断。此外，还要结合公平原则、平衡社会利益政策等因素合理限制董事责任，以免扼杀企业家的进取精神，束缚公司应有的发展活力。

参考文献

- [1]智庆瑾.论股份有限公司的董事会制度[J].商业文化,2014(17):90.
- [2]吴香香.请求权基础思维及其对手[J].南京大学学报(哲学·人文科学·社会科学),2020,57(02):90-106,159.
- [3]汪青松,张汉成.认缴登记制下认缴难题破解的体系化进路[J].社会科学研究,2022(05):89-97.

基金项目:

青海民族大学研究生创新项目,项目名称:公司董事会催缴出资规则适用研究,项目编号:04M2024154。

作者简介:

陈一帆(1998—),男,汉族,浙江嘉兴人,硕士研究生,青海民族大学法学院,研究方向:民商法学。