

# 《公司法》责任规制视角下实际控制人的认定规则重构

郗志豪

(中国人民大学 法学院,北京 100872)

**摘要:**在股权高度集中的公司治理结构中,实际控制人认定规则模糊已成为追究滥用控制权行为责任的制度瓶颈。“示范性”列举定义造成其在实践中的识别与认定总是伴有争议,以至当前司法实践无法避免控制方式限缩、意志判断主观、举证困难等诸多问题。识别和认定公司实际控制人,需要立足于《公司法》责任规制的视角,厘清以“事实上的影响力”为核心的底层逻辑,通过明确适格主体、采纳客观控制能力标准、延展控制形态范围、引入灵活举证责任分配机制和构建非上市公司的实际控制人信息登记制度,系统性地弥合法律模型与现实控制之间的差距,从而夯实实际控制人的责任体系。

**关键词:**实际控制人;控股股东;受益所有人;实质董事;权利滥用

**中图分类号:**D922.291.91 **文献标识码:**A **文章编号:**2095-3275(2026)01-0064-19

## 一、问题的提出

最新《中华人民共和国公司法》(以下简称《公司法》)于2023年修订通过,其第二百六十五条规定对实际控制人的概念作出了重要调整,删除了“虽不是公司的股东”这一身份限制<sup>①</sup>,回应了实践中股东与非股东均可成为实际控制人的复杂情况。同时,新《公司法》在强化实际控制人信义义务、担保责任、信息披露与责任追究等方面展现出积极的立法意图,旨在以完善的法律手段,规制滥用控制权的行为。除此之外,党的二十届三中全会亦明确指出“完善大股东、实际控制人行为规范约束机制”<sup>②</sup>,进一步释放出规范控制权行使与加强责任约束的强烈信号。然而,立法上的进步未完全传导至司法与监管实践,使得实际控制人的有效识别与责任追究仍面临障碍。

当前,实务界在实际控制人的认定中普遍存在控制方式限缩化、意志判断主观化与举证责任分配不合理等问题。例如,在有限责任公司人格否认、关联交易损害等案件中,法院常以“缺乏持续支配能

\* 收稿日期:2025-09-04

基金项目:本文是2022年教育部人文社会科学重点研究基地重大项目“法治化营商环境建设法律问题研究”(项目编号:22JJD820018)的阶段性成果。

作者简介:郗志豪,男,中国人民大学法学院博士研究生,中国人民大学民商事法律科学研究中心研究人员,研究方向为公司法。

① 2018年修正的《公司法》第二百一十六条规定了原实际控制人的定义包含了“虽不是公司的股东”前提。新《公司法》第二百六十五条中“通过投资关系、协议或者其他安排,能够实际支配公司行为的人”之规定,为新《公司法》去除股东身份限制的核心条款依据。

② 党的二十届三中全会《中共中央关于进一步全面深化改革 推进中国式现代化的决定》第五部分“健全宏观经济治理体系”中第18节“深化金融体制改革”中的具体表述,体现了强化实际控制人立法规制的政策必要性。

力”“个人意志未替代公司意志”等理由否定实际控制关系<sup>①</sup>,导致责任追究落空。此种司法裁判倾向不仅弱化了新《公司法》的规制效能,使得其兜底规制的制度价值大打折扣,更反映出具体识别标准与举证机制的系统性缺陷。尽管现有学术研究已初步提出构建以“事实控制”为核心的认定逻辑,并以“功能主义”作为具体解释路径,以期弥补传统公司法在主体制度层面的结构性缺失。然而当前多数学术讨论仍存在以下三方面显著局限:第一,多数研究聚焦实际控制人的责任强化与拓展,忽视了主体识别与认定作为其法律规制逻辑起点的先决性;第二,部分学者试图在各个规范之间寻求实际控制人认定的统一标准,强调体系化协调<sup>②</sup>,在一定程度上混淆了不同部门法的制度目的与规制逻辑;第三,现有理论探讨多停留于定义阐释与理念倡导,缺乏与实践案例的深度结合,未能就“如何识别”“如何举证”等关键操作性问题提供系统化的解决方案。

因此,本文将立足《公司法》责任规制的功能定位,在准确把握实际控制内涵的基础上,从我国认定规则的现实困境出发,结合域内外对于控制权的不同识别路径与规制立场,系统回应新《公司法》实施中的核心问题。以期构建逻辑周延且要件清晰的认定规则,通过确立控制能力标准与灵活举证机制弥合实体与程序断层,实现从“形式身份”到“事实影响力”的认定转向,从而落实立法初衷,发挥实际控制人制度价值,提升公司治理效能,助力构建高水平的社会主义市场经济体制。

## 二、公司实际控制人现行制度安排考察与反思

公司实际控制人制度是我国《公司法》在历史演进过程中所确立的一种特殊安排,是为弥补公司法律模型中控制权主体与现实控制状态之间的落差而创设的兜底性安排。一个法律角色的识别与特殊规制,往往有其不可忽略的制度衍生背景和独立的监管面向。因此需从该制度安排的定位及其所涉的理论基础出发,进行全景式的梳理。

### (一) 实际控制人制度安排的源起与变革

2005年《公司法》首次引入实际控制人的概念<sup>③</sup>,旨在应对实践中某些主体通过隐蔽方式控制公司却不受法律直接约束的情形。股东通过表决权控制公司是公开、正当的治理行为,故此时的实际控制人特指非股东的控制者。如非通过表决权来控制公司,他人要想控制公司,就必须通过另外的手段来实现实际支配公司行为的目的<sup>[1]</sup>。此概念蕴含了实际控制人与控股股东概念的对比和界分,考虑到我国高度集中的股权结构,利益归属与权利行使往往集中在兼具所有者和控制者身份的股东之手,而股东对公司控制最直接且显性的方式就是出资和行使表决权。但那些不具有股东身份的人在商事实践中依然具备实际支配公司行为的余地,例如对目标公司的直接投资控制或多层投资间接控制,通过协议或其他优势地位间接取得表决权。这类“其他人”无疑是承担责任的潜在主体,对其进行法律规制需要提炼既具备相对概括性又能与现有治理框架相嵌合的法律概念。在《公司法》的框架内,实际控制人制度的创设主要是作为一种补充兜底机制而存在。当出现一类主体责任无法准确对应控股股东、董事和高管责任问题时,此制度才能更好地发挥相应价值。一方面,它是对控股股东定义的必要延伸,本意是要弥补控股股东范畴可能存在的法律缝隙;另一方面,它的定义在很大程度上是后一项关联关系定

① 参见北京市第一中级人民法院(2023)京01民终456号民事判决书。

② 参见陈洁《实际控制人公司法规制的体系性思考》,《北京理工大学学报(社会科学版)》2022年第5期,第59—65页。

③ 根据我国2005年《公司法》第二百一十七条规定,实际控制人是指虽不是公司的股东,但通过投资关系、协议或者其他安排,能够实际支配公司行为的人。这是我国首次创设实际控制人概念,2013年《公司法》与2018年《公司法》修订时均未对其作出变更。

义的关键,从而引出关联人存在直接控制或间接控制两种可能导致公司利益转移的关系<sup>[2]</sup>。

但是,当一个股东持股未达公司股份的50%,亦无足够表决权施加重大影响,却仍能通过协议或其他方式实际支配公司的现象出现时,依据原《公司法》的概念规定将存在无法填补的模糊地带。因此,大量学者认为现行法律法规对公司实际控制人的认定标准并不准确,非控股股东也应当纳入实际控制人范畴<sup>[3]</sup>。在认定时应采用广义的实际控制人概念,不仅能为控股股东兜底,更能够涵盖所有缺乏公司法上的明确身份但有能力控制公司并实际上实施控制行为的主体<sup>[4]</sup>。从客观的角度去理解实际控制人这一名词,能够感受到高度的概括性是其应有特性,凡达到事实控制状态者皆为其所指。新《公司法》删除“虽不是公司的股东”的限定,这是对原《公司法》中各概念不周延的回应与完善,是对公司控制现实的理性回归。这一调整是否使实际控制人从控股股东的兜底概念转变为上位概念,值得深入探讨。毕竟在新语境下,两者关系已难以维持原先的并行结构。

换个角度来说,新《公司法》并没有改善实际控制人认定规则的不足以及所处的困境,在很多方面仍需商榷。除了优化身份限制外,可以说该规定保留并明确的仅是方式上的实际控制,至于对主体认定深度、实际控制能力以及实际控制意志等要件方面,都存在宽泛的解释空间。除此之外,特定情形下的标准界定更为复杂,传统规则局限性凸显。例如,在破产重整情形中<sup>[1]</sup>:一方面,形式标准难以准确反映实质上的控制权传导关系;另一方面,静态标准难以对应破产重整过程中股权结构的灵活动态变更<sup>[5]</sup>。同时,“能够实际支配”这一核心要件表述模糊,又缺乏配套标准,导致司法实践中高度依赖自由裁量,引发了裁判不一、结果不确定等问题。在破产、人格混同、关联交易损害等典型纠纷中,实际控制人认定已成为追究责任的前置程序障碍。此外,证据收集与证成困难也加剧了认定的难度与不确定性。

## (二)实际控制人制度的法理基础与根本立场

实际控制人制度在公司法体系中的嵌入,旨在捕捉并规制那些游离于法定公司治理结构之外,却能对公司施加决定性影响的“事实上的影响力”。其法理根基源于对公司权力运行现实的承认与矫正,核心目标在于防止权力滥用,这一制度设计必须回应代理理论提出的基本问题。

所有权与控制权分离是现代公司治理的基本命题<sup>[6]</sup>。随着商业环境变迁,两权分离呈现出不同发展阶段并不断作用于公司治理的演进。总体来看,“两权分离先后经历了所有权和控制权分离、所有权和经营权分离、控制权和经营权分离、同股不同权,即股权和控制权不对等配置四种形式”<sup>[7]</sup>。在中国语境下的两权分离,其实早已被简化为经营者控制语境下的两权分离,即控制权和经营权的分离,逐渐淡化、模糊了控制权和经营权之间的区别和界限。因为在中国公有制经济的主导下,相关研究更多讨论的是生产资料划分与经营权限配比之间的关系,深受国企改革影响的公司法因此始终坚持实现形式上的所有权与经营权分离<sup>[8]</sup>。要厘清实际控制问题,必须回归所有权、控制权与经营权三者的本质关系。

所有权的特点是权益的来源与归属,法玛将控制权与经营权统归于“企业所有权”范畴,而资本所有权则构成狭义所有权<sup>[9]</sup>。企业发展早期,资本要素居于核心地位,出资者以资本承担剩余风险并享

<sup>[1]</sup> 参见最高人民法院(2022)民终123号民事判决书。上市公司破产重整期间,因股权拍卖、表决权委托动态变更,法院以“形式标准无法反映实质控制关系”未直接认定实际控制人,体现传统界定规则在特殊场景的局限性。

有收益权,资本所有权构成企业利益的实质来源<sup>①</sup>。相反,企业所有权指的是对企业资产、收益和管理决策权的拥有和控制。具体而言,企业所有权结构通常分为决策控制和决策经营两方面,决策控制又包括审批和监督,决策经营则侧重提议和实施<sup>②</sup>。综合来看,企业所有权是在法律框架下对企业内各主体间关系异化现象及权益归属的一种确认。

经营权的特点是决策的实施与执行,该概念常与控制权交错使用,甚至完全混同。两权分离的概念在法学界被普遍称为所有权与经营权的分离,而在经济学界则更多地使用所有权与控制权分离的说法。尽管术语不同,但两者在本质上并无差异<sup>[10]</sup>。实际上从团体法视角下更容易理解经营权特性,团体及其内部机关是行使经营权的主体,经营行为实为团体法人的行为或团体法人授权下的行为,体现的是团体法人人格,表达的意思属于团体的意思<sup>[11]</sup>。客观地讲,经营权不体现独立权利,只表现为对具体指令的执行,其既不是利益的归属者也不是指令生成的根源。

控制权的特点是权利的配置与制衡,伯利和米恩斯对公司控制权形态根据分离程度作出了分类,包括通过近乎全部所有权实施的控制、多数所有权控制、不具备多数所有权,但通过法律手段实施的控制、少数所有权控制、经营者控制五种形态<sup>[12]</sup>。唯有在理想的经营者控制形态下,所有权与控制权完全分离,控制权与经营权才能达到高度的重合,为公司治理发挥效能提供沃土。在阿吉翁与泰勒尔的分析中,组织内的权利可以划分为“正式控制权”和“实际控制权”。以此分别指代法律和契约明确赋予的权利与基于业务优势地位所获取的现实掌控力<sup>[13]</sup>。拉詹和津加莱斯则提出“名义控制权”与“实际控制权”并行存在的分析框架<sup>[14]</sup>。以上论述均为理解实际控制人提供了关键的分析工具。前者对应法律配置下的应然权利,而后者多涉及在法律契约、管理模式、垄断资源及其他社会因素等综合影响下控制权的实际运作情况,这种情况既可能与显性权利分配相吻合,也可能与应然权利配置有所不同,蕴含实然的隐性状态。

实际控制的识别难题无法脱离对控制权法律属性的回溯及关联权利的辨析,尽管所有权、经营权、控制权具有分别强调利益归属、决策执行、权利配置的特征,但是不难发现在公司治理历程中控制权呈现不断异化的态势,其散逸与归拢更是造成控制情形实然状态与应然状态不相一致的根源。实际控制人的识别难题,本质正是源于控制权的持续异化。该权力不再依附于既有法定身份,而是成为可通过隐秘渠道行使的“权力实体”,导致公司法基于身份构建的权利义务体系出现漏洞。无论采用何种理论划分,实践中始终存在超越法律配置的隐性控制权,这对商业环境所需的透明度与问责制构成威胁。如何将实际控制问题具象化并纳入现有法律框架予以规制,已成为我国公司治理亟待解决的核心课题。

### (三)实际控制人的现行认定困境与核心争议

1. 成文法规则的供给不足。目前,我国关于实际控制人的规定散见于《公司法》《中华人民共和国证券法》(以下简称《证券法》)以及《中华人民共和国刑法》《中华人民共和国期货和衍生品法》《上市

<sup>①</sup> 此处的论述与“股东中心主义”及“剩余索取权”理论一脉相承。See Oliver Hart, Firms, Contracts, and Financial Structure, Oxford University Press, 1995, p. 33. 该书中指出,在经典企业理论中,物质资本所有权是权力的最终来源,谁掌握了关键的非人力资本,谁就掌握了企业。

<sup>②</sup> 此处对企业所有权职能的划分,沿袭了Jensen与Meckling的经典分析框架。See Michael C. Jensen&William H. Meckling, Theory of the Firm: Managerial Behavior, Agency Costs and Ownership Structure, Journal of Financial Economics, 1976, No. 4, pp. 305–360. 该文深刻阐述了决策管理与决策控制的分离,是构建现代公司治理机制(如董事会)的理论基石。

公司收购管理办法》《上市公司治理准则》等多层级规范中<sup>①</sup>。但仅有《公司法》对其作出法律层面的定义,即指“通过投资关系、协议或者其他安排,能够实际支配公司行为的人。”然而,这一高度概括的表述为其认定所提供的规范基础极为薄弱:首先,核心概念规定具有模糊性,其“示范性”而非“规范性”的表述,特别是“其他安排”的兜底条款,虽意图涵盖多样控制途径,却缺乏可操作的识别指引,以至于实践中的适用极为谨慎;其次,涉及“能够实际支配”的能力要件并不明确,关于其描述的是潜在能力还是客观结果,是持续、稳定的支配地位还是偶发、个别的干预行为,均存在较为宽泛的解释空间;再次,认定要素存在结构性缺失,定义仅涉及控制方式与能力,对主体属性(如是否须追溯至自然人)、支配程度、控制意志等必要要素均未作规定;最后,相关程序规则亦为空白,尤其是在公司人格否认、关联交易损害等诉讼中,原告面临举证责任分配不明与信息不对称的困境。

2. 法律规则适用的现实障碍。相较于上市公司,在封闭的有限责任公司中,实际控制人的认定更为困难。由于缺乏专门的公示登记与信息披露要求,这导致在新《公司法》的宽泛规定下,往往呈现出认定滞后和认定困难的态势。通常,在产生实际控制人直接损害公司或债权人利益纠纷后,利益相关者才试图对其身份进行认定以追究其连带责任。在司法实践中,有限责任公司的实际控制人认定总是伴随三重阻碍:首先,除投资、协议外的其他安排难以被确定为控制方式,公司主管人员隐匿、转移公司财产的财务控制行为亦无法体现实际支配关系;其次,实际控制不仅要求其在方式上与目标公司存在投资关系、协议或者其他安排,还要求其在结果上体现为通过个人意志实际支配公司行为<sup>②</sup>;最后,在举证过程中,由原告举证的被告单次或个别行为往往不足以证实其实际支配关系<sup>③</sup>。综合来看,实践中的识别现状与既有认定规范之间并没有做到协调统一。这表明,在新《公司法》实施背景下,公司实际控制人的认定规则还需进一步解释与完善,这需要建立在制度安排的全面审视以及认定争议的深度反思基础上。

#### (四)公司实际控制人认定规则的反思

基于上述困境,有必要对新《公司法》下的实际控制人认定规则进行系统性反思,其核心在于从追求形式上的身份统一,转向对“事实上的影响力”这一实质内核的捕捉。结合认定现状,不难发现,控制权的异化正是造成实际控制情形频发的主要成因,而不同视角下识别或规制路径的不同取向难免造成实际控制人概念范畴与边界的重叠与模糊。综合来看,主要存在以下三类问题。一是实际控制人的身份定位问题。即其是仅作为公司行为的控制者,还是可以兼顾公司拥有者、管理者甚至是获益者身份。二是控制效果问题。这种控制效果是以终局性控制为标准还是以现实性控制为标准,涉及两个维度的穿透识别标准:一方面,主体能否为法人,有无穿透至自然人的必要;另一方面,如果涉及逐级控制或链条式控制情形,是否需要做到层层穿透。三是控制方式或控制形态问题。能否通过列举式规定其控制形态,以及如何通过类型化方式系统列举并鉴别控制形态。

首先,关于实际控制人身份的争议长期存在,主要围绕其与股东或控股股东的关系展开。包含说认为,实际控制人本身就是兜底性概念,在实践中所展示的情况迥然相异,根据具体情形可能采取事实

<sup>①</sup> 《上市公司收购管理办法》第八十四条规定,“有下列情形之一的,为拥有上市公司控制权:(一)投资者为上市公司持股 50%以上的控股股东;(二)投资者可以实际支配上市公司股份表决权超过 30%;(三)投资者通过实际支配上市公司股份表决权能够决定公司董事会半数以上成员选任;(四)投资者依其可实际支配的上市公司股份表决权足以对公司股东大会的决议产生重大影响;(五)中国证监会认定的其他情形。”《上市公司治理准则》第六十八条规定,“控股股东、实际控制人与上市公司应当实行人员、资产、财务分开,机构、业务独立,各自独立核算、独立承担责任和风险。”

<sup>②</sup> 参见北京市丰台区人民法院(2021)京 0116 民初 8740 号民事判决书、上海市闵行区人民法院(2021)沪 0112 民初 25347 号民事判决书等。

<sup>③</sup> 参见北京市第一中级人民法院(2023)京 01 民终 456 号民事判决书。该案中,原告以“被告掌管公章、财务账册”而主张实际控制人,法院以“单次掌管不足以证明持续支配能力”驳回,体现司法实践中对“控制持续性”判断标准的要求。

控制标准抑或行为外观标准,而不应拘泥于特定身份<sup>[15]</sup>。由此,公司实际控制人的概念应包含股东甚至是控股股东。分立说认为,在公司法的体例下,可能享有公司控制权的主体已经被简单二分,股东是与实际控制人平行且并列的主体<sup>[16]</sup>。但该观点因脱离实践,被认为是对实际控制人主体构成要件的片面解释,特别是在新《公司法》出台后,实际控制人不能是股东的前提已经被彻底摒弃。折中说则主张从广义和狭义两个角度对实际控制人身份问题类型化,从狭义角度出发,实际控制人仅指无公司股东、董事、经理身份,但能够实际影响公司行为或决策,使之产生相应后果的人<sup>[17]</sup>。从广义角度出发,凡是能对公司产生控制力的人都可以被称为实际控制人,他们既可以是公司的股东、董事、经理也可以是无公司职务的任何人,甚至是公司外部之人。

其次,对于实际控制人的认定争议可简单归纳为三种标准:第一是现实支配性标准,即公司实际控制人的确定应遵从其现实支配性,而非支配的潜在可能<sup>[18]</sup>。第二是表决权识别标准,股份持有比例作为最基本和直观的标准,持有公司大部分表决权股份的人通常被视为具有实际控制权。然而,有些公司可能存在不同比例的表决权差异安排,即不同类别的股份拥有不同的表决权。第三是综合标准,认定过程中应对不同类别控制人的不同情况进行综合考虑,特别是在司法实践的个案中需从事实控制标准和行为外观标准两个角度入手裁量<sup>[19]</sup>。

最后,为更全面地重新定义实际控制人,可借助多种解释方法。文义解释强调“实际”与“控制”,关注对公司事务的真实支配;体系解释注重其与股东、董事等角色的交叉关联;目的解释则基于提高公司治理透明度和增强市场信用的立法目的,主张广泛涵盖所有能施加实质控制的主体;类推解释可参照其他法律领域中的类似概念,如反洗钱法规中的受益所有人,从而将实际控制人扩展至那些通过间接安排享有经济利益和控制权的人。综上,实际控制人是指能够通过直接或间接持股、协议安排、关联关系等方式,对公司重大决策和经营方针施加实质控制的个人或实体,不限于股东,还包括享有实质经济利益或具有重大影响力的人。对其概念作广义上的扩大解释,有助于更全面覆盖实践情况,更好地实现新《公司法》保护相关主体权益的制度价值。

实际上,在实际控制人语境下的控制权相较于传统两权分离或权利分离语境下的控制权有了更加丰富的含义,控制权的游离和扩张使其产生或附带了更多关于权益配比与决策执行的特性。也就是说实际控制人不仅限定于单一的所有者、受益者、控制者或是执行者身份,其以复合身份参与并影响公司行为是实践中的常态。为了改善公司实际控制人的识别难题,构建完备的制度体系,不同国家和地区对于实际控制情形的不同规制立场值得参考和借鉴。

### 三、不同规制立场下的公司实际控制人识别与启示

公司实际控制人的识别与认定是构建其行为规范约束机制的前置命题。有鉴于此,不同规制框架下公司实际控制人识别所蕴含的法理逻辑、政策考量及实践影响均为其进一步增进与公司治理各角色间的适配关系作出有益探索,为解决“事实上的影响力”的识别问题提供了多元化的工具箱。

#### (一) 经济实质所有者视角下的受益所有人与实际控制人

受益所有人是源于英美法系中衡平法的概念,与大陆法系强调所有权整体性的“一物一权”原则形成对比,“衡平法认为任何财产的所有权都可以分为法律上的所有权和受益所有权两类”<sup>①</sup>。这两种所

<sup>①</sup> 英美衡平法对“所有权二分”的界定:财产所有权分为“法律上的所有权(legal ownership)”与“受益所有权(beneficial ownership)”,为受益所有人概念提供了法理源头。

有权既可能归属于同一人,也可能归属于不同的个体。特别是在信托财产的管理中,双重所有权的概念得到了充分体现。在这种情形下,受托人保持信托财产的法律和名义上的所有权,并负责管理和使用该财产,同时以所有人的身份与第三方进行交易和处分信托财产<sup>[20]</sup>。与此同时,受益人仅持有分割出来的收益权,从而把权利的主体与利益的主体区分开来,这种分离正是信托制度及其财产特性基本原则所在。

近年来,在全球公司治理日益趋同,透明度不断提升的大背景下,受益所有人的概念在金融监管和反洗钱法规中得到了广泛应用,着重强调识别交易的实质情况而非交易的表面状态。通过不断加强受益人的身份识别工作,力求通过信息的高度透明化有效规避因复杂的所有权或控制权结构而引发的洗钱、逃税以及恐怖融资等风险<sup>[21]</sup>。对受益所有人信息进行公开披露的举措已经逐渐演变成为打击洗钱与逃税行为的国际标准做法<sup>[22]</sup>。

反洗钱金融行动特别工作组(以下简称FATF),是第一个给予受益所有人规范的国际机构,将其界定为通过直接或间接方式最终控制或者拥有客户的自然人,涉及对法人自身及其相应安排最终有效控制权的行使<sup>①</sup>。2017年欧盟《反洗钱法》(第4版),要求欧盟各公司实体披露实益拥有人信息<sup>②</sup>。香港财经事务及库务局根据其《2018年公司(修订)条例》设立实益拥有权登记制度<sup>③</sup>。离岸公司注册国塞舌尔2020年出台《实益拥有权法案及条例》,要求任何法人或法律组织,必须识别其实益拥有人并向塞舌尔金融情报局履行申报义务<sup>④</sup>。美国2021年通过《公司透明度法案》(以下简称CTA),要求企业、有限责任公司和类似的实体申报关于实益拥有的信息<sup>⑤</sup>。2018年中国人民银行也采用了类似的识别逻辑,通过持股比例、控制关系和管理层身份等标准判定受益所有人<sup>⑥</sup>。

受益所有人制度的核心功能在于信息穿透,它要求识别并披露最终拥有或控制法律实体的自然人,强调“重经济实质而轻法律形式”。尽管该制度的主要目的在于维护金融秩序,但其所涉方法对新《公司法》识别复杂控制结构具有重要参考价值。它提供了一套如何“剥开法人面纱”直至最终控制自然人的系统性方法,特别是在应对金字塔式、交叉持股等隐匿控制安排时,展示出强大的揭示能力,有助于弥补《公司法》在穿透认定深度上的不足。

相较于实际控制人,两者在识别范围上存在交叉,甚至可能指向同一主体,但是两者在职能目的、控制形态和法律义务上仍然存在差异。首先,实益拥有人更多的是从所有权角度出发追索利益归属,识别最终投资者身份,在此过程中需遵循经济实质主义以识别法律形式与经济实质不一致的情形<sup>[23]</sup>。而实际控制人则侧重于厘清权利配置,防止权利滥用,更偏向法律实质主义。其次,两者在识别标准上存在不同,受益所有人必须是自然人,而《公司法》对实际控制人未设主体类型限制,仅要求具备独立民

① 受益所有人的定义最早来源于英美法系,是指实际具有受益所有权的人,也是最终控制集团或公司的人。FATF将受益所有人定义为“最终拥有或控制某个客户的一个或多个自然人,或对某一法人或法律安排享有最终有效控制权的自然人”。FATF新《40项建议》要求穿透识别拥有受益所有权的自然人,完整准确掌握其信息,提升受益所有人信息透明度。

② 2017年欧盟《反洗钱法》(第4版)要求,欧盟公司实体需在2017年6月前实行实益拥有人信息披露制度,体现欧盟的反洗钱监管实践。

③ 香港《2018年公司(修订)条例》相关制度规定,为履行国际责任、提高实益拥有权透明度而设立,说明香港地区的实践。

④ 塞舌尔《实益拥有权法案及条例》要求,法人、法律组织需识别实益拥有人并向金融情报局申报,体现离岸司法管辖区的规制措施。

⑤ 美国《国防授权法案》中的CTA要求:企业、有限责任公司需申报实益拥有人信息,体现美国的监管要求。

⑥ 2018年,中国人民银行印发了《中国人民银行关于进一步做好受益所有人身份识别工作有关问题的通知》(银发〔2018〕164号),文件中提及受益所有人相关判定所遵循的三个步骤,第一如果有直接或间接拥有超过25%公司股权或者表决权的自然人,那么该自然人将被判定为受益所有人;若没有这种情况,将认定可以通过人事、财务等方式对公司进行控制的自然人为受益所有人;若以上两种情况都不存在将认定公司的高管为受益所有人。

事主体资格。尽管证监会和部分上市规则中要求披露自然人或国有主体,但此类穿透规则尚未普遍适用于所有公司类型。除此之外,受益所有人至少为一人,不会存在无受益所有人的情形,相反,若公司股权分散或股权结构相对稳定,又不存在其他支配公司行为的情形,则可以推定为无实际控制人<sup>[24]</sup>。

## (二) 法律实质所有者视角下的控股股东与实际控制人

依据我国新《公司法》的规定,控股股东的认定标准有两个,首先是出资比例或占股比例,若股东出资额占有限责任公司资本总额超过 50% 或股东所持股份占股份有限公司股本总额超过 50%,则构成控股股东,又被称为绝对控股股东;其次是表决权,即便不满足前述出资比例及占股比例条件,若股东所持表决权足以对股东大会的决议产生重大影响,则同样被视为公司的控股股东,又被称为相对控股股东<sup>①</sup>。

由此可见,控股股东具有法律实质所有者的外观,通常登记于股东名册,凭借其持股和表决权对公司形成控制。尽管股东会是公司的权力机构,控股股东也未必会在形式上被赋予直接管理公司事务的权力,但实际上却依据投票权对公司产生实际控制力<sup>[25]</sup>。这种情形也被认为是公司治理法定权力分配与实际权力分配的严重脱节<sup>[26]</sup>。相较于实际控制人而言,控股股东同样展示出持股比例较高、控制方式直接、控股身份明确等特点。

在美国法律体系中,对控股股东行为的约束主要依靠信义义务规则与信托责任体系<sup>[27]</sup>。1919 年 Southern Pacific Co. V. Bogert 案中,布兰代斯法官在终审判决中指出,“控制股东拥有控制权,当他们行使这项权利时,无论其方式与方法如何,必然会与中小股东形成信义关系,对中小股东产生信义义务”<sup>②</sup>。此外,美国 1933 年《证券法》第 15 章与 1934 年《证券交易法》的第 20 条均涉及控制人责任,根据这些条款,如果违法行为人受到其他人的控制,那么控制人需要和违法行为人共同承担连带责任。这里的控制人并不特指控股股东或者实际控制人,可以包括任何主体。控制关系也是广义上的控制关系,包括基于授权的“有权控制”和无授权但事实上具备的“实际控制”。“控制人与被控制人之间形成控制关系的基础法律关系包括但不限于股权投资、委托、租赁、协议以及代理等。”<sup>[28]</sup>

在法律实质所有者的视角下,控股股东通常又被称为“控股股东”,其权力通常有明确对应的信义义务或信托责任<sup>[29]</sup>。控股股东作为具备股东身份的控制人,其控制权通常有法律或契约支撑,表现为正式控制权。相反,实际控制人则可能在实践中呈现更多名实不符的样态,具备更宽的外延。换言之,两者在识别认定中所存在的差异多是因为身份的起始基点不同,但在识别路径和方法上并无显著差异。

## (三) 功能主义视角下的实质董事与实际控制人

如何避免公司利益受到损害,对中小股东和债权人进行保护是公司治理中亘古不变的议题和难题<sup>[30]</sup>。在董事会中心主义传统深厚的法域,应对隐匿控制的重要法律技术是将事实上行使董事职权的主体纳入董事责任框架,其典型代表是英国的实质董事和影子董事制度。英国早在 1917 年《公司法》中便允许对董事的定义进行扩大适用使其不限于形式董事之列,随后分别于 1980 年《公司法》和 1985 年《公司法》中首次提出和明确定义了“影子董事”概念,其后又在 1986 年《金融服务法》中进一步明确

① 我国《公司法》中“控股股东”的双重认定标准:出资或持股超 50% (绝对控股);持股不足 50% 但表决权足以影响股东大会决议(相对控股),明确控股股东与实际控制人的界分基础。

② See Nicholson Brent, The Fiduciary Duty of Close Corporation Shareholder: A Call for Legislation, American Business Law Journal, 1992, No. 3, p. 309. 美国联邦最高法院 1919 年 Southern Pacific Co. V. Bogert 案判决观点,控制股东行使控制权时,与中小股东形成信义关系,需承担信义义务,确立了美国控制人信义义务的源头。

其必须遵守董事会成员的一般职责<sup>①</sup>。直至现行的2006年《公司法》，事实董事与影子董事概念再度获得阐释与明晰。

事实董事是指未经正式任命但实际履行董事职责的人，根据英国2006年《公司法》第250条规定，无论称谓如何，董事是履行董事职责的任何人。司法机关可以基于个人实际履行董事职责的行为将其视为事实董事，即便这个人并未在公司内获得正式任命<sup>[31]</sup>。相较于传统概念中为逃避董事责任，免于监管的隐匿型事实董事，广义的事实董事还包括因任职资格不足，任命程序缺陷的瑕疵型董事以及因任职期限届满未停止实施相应职权的转化型董事<sup>[32]</sup>。

影子董事是指那些虽不具董事身份但仅依靠在公司中的影响力便足以指挥公司行为的人。根据英国2006年《公司法》第251条的规定，所谓影子董事指的是那些虽未正式被任命为公司董事，但公司董事会成员习惯性地遵循其指示或命令来行动的个体。其识别要件包括：形式上不具有董事身份，不直接参与公司事项的决策执行，通过操纵其他董事间接影响公司行为。

在英美国家的上市公司中，股权结构通常高度分散，大股东持股比例较低，由董事会主要负责公司的战略决策和经营管理。因此，在公司治理实践中，决策者与执行者之间因利益背离和信息不对称而导致的代理问题凸显<sup>[33]</sup>。因此其公司法奉行“董事会中心主义”既是现实需求又是制度导向。将事实董事和影子董事在制定法上予以明确规定，彰显着重实质轻形式的立法态度<sup>[34]</sup>，对于公司债权人保护极具意义。除此之外，在长期的“董事会中心主义”影响下，英美法系国家习惯于从管理者责任的视角进行归责，相应的董事义务责任体系发展得较为成熟完善，其信义义务的适用具备深入的理论研究和充足的制度供给<sup>[35]</sup>。对于公司中存在的实际控制行为，无须援引或创设新的识别规制方式，将其嵌构于董事责任义务的框架下进行识别认定并加以规制不仅能解决现实问题还能节约立法成本。例如英国2006年《公司法》第172条规定董事有促进公司成功的职责，在此勤勉义务要求下，董事行为需要与公司长远利益一致，维护公司声誉，充分考虑包括员工、供应商、客户、债权人甚至是社区环境在内的利益相关者的利益<sup>②</sup>。鉴于域外国家通过事实董事和影子董事制度的路径有效限制了支配或影响公司行为的幕后主体，部分学者认为，在我国也应当建立包括事实董事和影子董事在内的实质董事范畴，如果更多幕后主体可被识别为实质董事将有利于公司治理<sup>③</sup>。

除此之外，随着公司规模的扩大、分工的细化和层级制度的增加，董事会的权力可能会进一步下放<sup>[36]</sup>。此时，如果仅以遵从管理者责任为视角在公司法中构建和补充实质董事范畴，仍无法完全弥补立法技术上对实际控制情形规制的缺陷，还需考虑实质高管概念。此时对于高管的信义义务甚至有更高的要求，因为经理层虽然不是决策或管理机构，但通常充当公司行为执行者的角色。他们往往能够在具体事务的执行中投入更多的工作时间，获得更多的报酬，接触到比董事更多更广泛的信息。反观董事，则多为兼职，例如独立董事，工作时间总体较少，接触到的信息较少，更多承担的是监督和管理的职责<sup>[37]</sup>。这也意味着，相较于董事，高管很可能基于执行者身份的便利诱发实际控制情形。

相较于要求实际控制人对其公司行为达到实质影响或实际支配的识别标准，实质董事的识别仅要求相应主体达到实施或操纵董事行为的标准，也就是说对两者的识别在以董事行为还是以公司行为为

① 参见 Company Act 1917, Art3; Company Act 1985, Art741; Company Directors Disqualification Act 1986, Art22(5); Financial Services Act 1986, Art207.

② 参见 Companies Act 2006, Art172.

③ 参见刘斌《重塑董事范畴：从形式主义迈向实质主义》，《比较法研究》2021年第5期，第82页。该文观点指出，实质董事范畴应涵盖“事实董事、影子董事”等实质行使董事职权的主体，助力解决控制权隐匿问题，为国内制度借鉴提供理论支持。

基点的问题上存在差异。由此不难发现,实际控制人的外延更加宽泛,除了通过影响董事行为外,还可以通过股东行为、高管行为及其他控制关系支配公司。在法律后果的承担方式上,实质董事可能基于信义义务被要求承担董事相应的维护公司财产及偿付能力,保护债权人利益的法律责任和义务<sup>[38]</sup>。实际控制人也同样可能面临广泛的责任,包括对公司的违规行为、债务以及其他法律后果承担连带责任。尽管两者是公司治理结构中的不同概念,它们在规制基点、主体范畴、承担的法律后果等方面存在区别,但在地位属性、影响力以及职能目的上都展示出高度的相似性<sup>[39]</sup>。首先,两者均体现非正式的地位属性,在公司的章程和实际经营活动中没有正式的职位和名称;其次,两者均具备对公司产生重大影响的能力,实际上在公司扮演关键角色,能够在某种程度上决定公司的经营和管理;最后,两者的概念及制度设计目的高度相似,都是通过构建一条路径,将隐匿的幕后主体具化为公司法中的概念,使其暴露于阳光之下,具备可规则性。

#### (四) 我国实际控制情形的规制立场选择

在中国公司治理的实践中,学者们对于主要矛盾的认识基本一致,但是在治理模式的选择与取向上却不尽相同,例如赵旭东教授认为应当建立以控股股东为治理主体的公司治理模式<sup>[40]</sup>;郭富青教授认为应当承认双控人在公司治理中的地位和控制权力,确立“双控人中心主义”的公司治理模式<sup>[41]</sup>;刘斌教授认为应当夯实董事在公司治理中的核心地位,确立并构建包括事实董事和影子董事在内的实质董事为主体的公司治理模式<sup>[42]</sup>;还有学者认为随着公司实际权力的下沉,在公司治理中,经理的角色和地位愈加重要<sup>[43]</sup>。由此可见,公司治理虽无绝对核心,规制方法各异,但在应对实际控制问题上,虽然表象不同却实质相通。

笔者认为,公司的实际控制权往往游离于不同角色之间,因此以单一角色为核心的规制模式存在固有缺陷。对于实际控制情形的规制,应更加强调行为责任而非角色责任。因为成文法中的控制形态总会滞后实践发展,若将每个控制行为都对应到特定角色,不仅需要周密复杂的制度设计,还面临繁重的证明负担。相较于不断增设和补充角色概念,更好的路径是依托既有制度框架进行识别与规制,充分发挥其兜底功能。

历年来《公司法》的修订无不体现公司规制向董事会中心主义的方向性演化<sup>[44]</sup>。但我国目前仍处于从股东会中心主义到董事会中心主义的转变期间,在公司治理的实践中是否完成了这种转变或大程度上完成了转变,特别是在有限责任公司占据绝对多数的我国,没有人能给出准确的答案<sup>[45]</sup>。如果没有完成这种转变,就不能盲目以董事责任或者高管责任去进行规制。实际控制人制度本就是为了弥补公司治理中的责任间隙而设,具有兜底属性。新《公司法》取消其主体限制后,实际控制人已从与控股股东并列的概念转变为一种上位概念,具备了更强的包容性。因此,在隐匿主体的识别与归责问题上,无须引入新制度,可通过完善实际控制人框架来解决。正如新《公司法》第一百八十条和第一百九十二条规定,尽管它们被称为中国的“事实董事规则”与“影子董事规则”,但都是建立在实际控制人与控股股东主体框架下的行为规范<sup>①</sup>。综合来看,公司的经济实质所有者,法律实质所有者,现实管理者以及实际执行者均是公司实际控制人的潜在形态,而这些形态又对应于不同规制立场实践中的科学总结。为了使实际控制人制度安排发挥更大效能,需要借鉴不同规制立场中的有益之处以解决和改善其在现行各项法规中的认定和识别问题。

<sup>①</sup> 新《公司法》第一百八十条、第一百九十二条规定被学界称为中国的“事实董事规则”与“影子董事规则”,但其均基于控股股东与实际控制人的主体框架进行设计,说明国内为实质董事规制的制度载体。

#### 四、重构公司实际控制人认定规则的具体路径

在过往的公司实际控制人认定实践中,面临的问题涉及控制主体身份不明,控制方式与控制效果标准缺失,造成责任负担严重,获取信息渠道不足等多个层面,有鉴于此,需要对实际控制人认定规则从实体标准到程序保障进行体系化重构。

##### (一)明确以“事实控制”为核心的认定理念

1. 重实益拥有而轻程序外观的功能要求。实际控制人制度的本质在于功能导向,其主体界定应服务于捕捉“事实上的影响力”这一根本目的。尽管公司、证券两大领域都有对实际控制人的立法规范,但其适用范围差异显著,公司法语境主要适用于非公众公司类型,而证券法上的规则仅限于公众公司公开发行与交易领域。因为两者法律规范的重点聚焦不同,“在实际控制人的认定中产生了是否以股权、股份为权利外观的差异,但是无论在股权的集中非公众公司或是股权分散的公众公司均无法避免内部人控制问题”<sup>[46]</sup>。

《证券法》及其配套规则聚焦于公众公司的信息披露,强调控制状态的可观察与可量化,常以“表决权控制”作为识别核心<sup>①</sup>,穿透认定的终点定位在对公司表决权产生决定性影响的最终控制人。相比之下,《公司法》引入实际控制人概念,重在追究滥用控制行为的法律责任,其规制具有事后性与行为导向性。因此,《公司法》的关注焦点超越了“表决权”,扩展至一切形式的“事实上的影响力”。只要能通过某种方式(如关键资源控制、亲属关系、财务支配等)对公司行为形成支配性影响,并滥用了这种影响,就应被纳入规制范围。

公司控制问题的产生和实际控制人的形成更多的是超越法律关系层面经济现象的自然反应,“上市公司实际控制人”在理论和实践中有具体的内涵所指和明确的外延所涉,是其作为义务主体受法律规制的前提所在<sup>[47]</sup>。而新《公司法》对实际控制人的定义源于实践中存在众多非因股权优势却能在公司具有实际支配地位,产生实际控制效果的特殊行为人,而这种特殊身份超出了控股股东概念的外延,也无法通过持股外观加以解释<sup>[48]</sup>。

因此,实际控制人的身份问题不应作为讨论和识别认定的重点,而应侧重防范这一群体过度滥用其公司控制权从而破坏原有公司治理结构下的权责配置,避免其通过隐匿身份损害利益相关者权益而不承担相应义务和责任。从实际控制人制度创设的目的出发,其旨在弥补公司权利配置上法律模型与现实状况之间的差距,故应遵循形式到实质标准以及投资关系与权利支配的双重考量<sup>[49]</sup>。新《公司法》删除“非股东”的身份限制,为其实质认定扫清了障碍。实践中应彻底贯彻“实质重于形式”原则,不预先排除任何主体类型,无论是股东、董事、高管,或是其他任何通过协议、资源、亲属关系等途径对公司形成支配性影响的第三方,核心在于审查其是否实际行使了本应由公司独立行使的权力。

2. 权责追溯至最终责任人的认定原则。新《公司法》关于实际控制人的规定未对“人”的概念进行解释或限缩,包括自然人、法人及其他组织在内的民事法律关系的主体是否都能成为公司实际控制人的适格主体是值得考辨的议题,也是构建公司法责任体系的逻辑终点(此处不讨论国有控股主体为实际控制人的情形)。

从经济学上讲,控制是为了解决代理问题所必需的手段。公司经营层负责公司的经营和管理,“减

<sup>①</sup> 《证券法》上的相关表述无论是“持股 50%以上”的绝对控制,还是“表决权超过 30%”“决定董事会半数成员”等相对控制标准,本质上都是对控制状态的一种客观描述与推定。

少代理成本在于限制公司经营层实施背离股东价值最大化的行为”<sup>[50]</sup>。在此底层逻辑下,“当现金流权很小而与控制权的分离度很大时,控制权私人收益水平很高,实际控制人采取侵占行为并且侵占程度更高”<sup>[51]</sup>。也就是说越是在投资与经营分离度大的公司,越容易出现实际控制人破坏公司法预设的权力配置结构,影响公司经营决策,扭曲和异化公司治理机制的情形<sup>[52]</sup>。具体可体现为:实际控制人对外不具有法律赋予或章程记载的法定或名义控制权,却可以通过表决权信托,签署一致行动协议等方式,将实际表决权与名义股东分离。这样,他们就能将自己支持的候选人选任为公司董事,或者使自己制定的议案通过,从而实现对公司的实质控制。在上述情形下董事很大程度上被异化为实际控制人控制公司的“权利代表”,董事会则异化为其贯彻意志的执行渠道<sup>[53]</sup>。

由此可见,实际控制问题多体现为非控股股东通过非股权安排控制公司。对其认定应从控制权的基本概念出发,追溯至最终的投资与控制主体。如果法人中存在自然人实际控制人,那么其自身必然不能成为另一个法人的实际控制人<sup>[54]</sup>。公司法人作为拟制主体,其行为必须通过自然人的意志与行动得以实现,进而说明穿透至自然人的核心驱动力在于强调法律责任的最终承担。

从责任承担的角度出发,仅将实际控制人认定至法人层面存在严重缺陷,可能导致真正的决策者逃避责任,而将风险与后果转嫁给名义上的法人实体,无异于责任虚置甚至架空实际控制人制度。新《公司法》设定人格否认制度的主要目的正是为了避免公司独立人格被滥用,防止有人借壳操作、逃避债务、损害债权人及中小股东利益。此规定虽然以实施滥用行为的股东为主体要件,但在其余主观、结果、因果关系要件上与实际控制人滥用支配权损害他人利益的情形具有一致性。尽管有学者指出,对于公司和债权人而言,在面对实际控制人滥用公司人格情形下寻求救济时总伴随程序法阻碍和实际操作难题<sup>[55]</sup>。但实际控制人与实际股东实施滥用行为侵害的主体、侵害的方式并无不同,同样都是利用对公司或股东的影响力,对公司或公司股东进行过度支配和控制,使其与公司之间的财产边界不清、财务混同,利益相互输送,使公司丧失独立意志以及独立人格,实质操控公司的行为亦属于股东滥用公司法人格的具体表现。因此,当实际控制人与公司人格混同时,可考虑类推适用人格否认制度追究其责任。

基于权责配置的考量,有学者将美国的实际控制的司法认定标准归纳为法定控制、可归责参与原则的做法值得参考<sup>[56]</sup>。为落实权责对应,应确立穿透核查原则。若控制链中存在多个法人,不应止步于中间层,而应持续追溯至最终决策与受益的自然人。公司的法人面纱不应成为实际控制人逃避责任的屏障,这对规制利用复杂结构隐匿控制的行为尤为关键。

## (二)修正公司实际控制人的判断标准

1. 排除主观意志判断标准的局限性。“能够实际支配”的认定,必须从主观臆断走向客观检验,构建一个清晰、可操作的判断体系。在探讨实际控制人认定标准时,意志判断标准作为一种传统方法,其局限性日益凸显。司法实践判决书中否定某人为实际控制人时常见表述为“在个人意志上不具备实际支配公司行为能力”<sup>①</sup>,抑或“不足以认定被告通过个人意志支配该公司”<sup>②</sup>。这些表述其实引发一个思考,实践中对实际控制人的认定是出于识别还是规制的目的,如果过度采用意志判断标准就会造成规制思维先入为主,即出现没有主观过错不应作为承担相应责任的主体就不被识别认定的情形,这显然不符合推定逻辑。对于公司实际控制人的认定标准,应当确立识别先行的前提导向,而非本末倒置以

① 参见北京市第二中级人民法院(2022)京 02 民终 3613 号民事判决书。

② 参见山东省德州市中级人民法院(2022)鲁 14 民终 3335 号民事判决书。

是否具备承担相应责任的要件为判定基础。“控制的意志是指实际控制人以自己积极的个人意志去取代所控制公司的自由意志,使公司的意志与实际控制人的意志相统一,即公司的意志不过是实际控制人意志的外在表现。控制的意志大多表现为以下发展态势:控制者的个人意志—中间代理层次的过渡意志—公司的自由意志。”<sup>[57]</sup>中间代理层次通常包括控股子公司、管理层代理人、决策机构的代表以及通过契约进行控制的相关方。其最终目的是确保实际控制人的意图与被控制公司保持一致。然而,这种一致性可能并非出于平等和自愿,而是基于公司对控制人命令和指示的遵从,由此演化为公司意志以个人意志为转移的情形。意志判断标准主要以控制人能否对公司行为产生决定性影响为核心依据,但这种方法忽视了公司运营的复杂性与控制形式的多元化。在现代公司中,控制权可能因为股权结构的分散、管理层的独立性以及多层次的公司治理结构而变得模糊不清。此外,意志判断标准在操作上存在主观性,难以形成统一的判定规则,这在一定程度上增加了法律适用的不确定性和不一致性<sup>[58]</sup>。司法实践中的焦点应从探究难以证明的“内心意志”,转向可考察可验证的“权力地位”,也就是判断一个主体是否处于能够不经公司正式程序或违背公司正式程序即可决定其重大事务的地位。此种能力的具备,本身即构成法律所需规制的风险来源,再次凸显了以客观控制能力标准取代主观意志转移标准的合理性与必要性。

2. 明晰多元化的客观判断指标。公司的实际控制人应当能够对公司的经营管理、决策、人事乃至财产产生决定性的影响力。这种影响力实际上就是将实际控制人的意志转化为公司行为的能力,以及公司行为的可执行性。当这种能力和可执行性达到一定程度时,即可认定构成实际控制情形。这种控制能力通常以不同方式得以呈现:持续性的人事支配在于其对董事、高管、财务负责人等关键岗位的提名与任免是否具有决定性影响;实质性的财务控制在于其是否掌握公司重大资产的调度、对外担保的审批以及核心资产的处置;决定性的业务干预在于其是否能够决定公司的经营方针、投资计划或主导重大合同的签订;关键性的资料掌握在于其是否实际掌管公章、财务印鉴及核心知识产权等公司核心资源;非程序化决策的形成在于其能否基于个人指令作出免于董事会或股东会正常程序约束的公司决策。

以上所涉指标的组合,足以勾勒出一个主体的控制力图谱,为实际控制人的认定提供了更加全面和动态的视角,以适应既有的公司治理和法律规范框架,而不再是过分强调控制意志或限缩控制方式。然而,如何界定控制的形式和程度,如何平衡法律规定与市场实际,如何确保标准的适用不受主观因素影响,都是需要进一步深入研究和实践检验的问题。

### (三)界定公司实际控制人的延展形态

《公司法》对实际控制人的定义方式为列举其概念的外延,但是该定义系“示范性列举”而非“规范性列举”。因此,这种表述可能导致该框架本身较为模糊,缺乏实际操作性。为了让实际控制人范畴做到尽可能周延,需要结合实践对现行列举框架做进一步解释。

1. 通过投资实际支配公司行为。根据运作方式的不同,投资可以分为直接投资和间接投资。直接投资关系比较容易理解,通常表现为控股股东实际控制公司。而间接投资关系主要指对控股股东进行穿透后的最终层面主体与公司之间的间接股权关系。通过间接投资控制公司通常指两种情况:一种是隐名股东通过操纵显名股东间接控制目标公司;另一种是通过间接持股或关联关系控制目标公司。其中,隐名的间接持股者往往又在实质要件说下被确认股东资格<sup>[59]</sup>。第一类情况主要发生在股东人数较少的有限责任公司之中,多涉及股权代持问题。如在实践中,往往存在实际控制人通过他人进行股权转让,同时又对该显名股东具备很强的支配力<sup>[60]</sup>。作为隐名股东却能够直接支配显名股东或利用其显

名股东身份召开股东会,做出相应决议。第二类情况通常发生在集团公司、关联公司之中。这类情况往往体现金字塔控制模式,例如B公司为A公司的控股股东,而自然人C实际控制B,故可以认定自然人C为A公司的实际控制人。如A公司为集团公司,自然人C还可能是更多关联公司的实际控制人。

2. 通过协议实际支配公司行为。协议通常包括表决权委托协议、放弃协议或一致行动协议等。这里指通过协议取得公司控制权的人,除了直接与公司签订协议的主体外,还应当包括通过征集投票权代理行使表决权、表决权信托等广义的协议方式取得公司控制权的人。以一致行动情形为例,现实中,公司内个别股东可能持有股权、股份比例较低,没有足够的话语权。但是同一公司内的不同股东之间难免存在夫妻、亲戚或其他关联利益关系,他们会通过口头或书面方式签订《一致行动协议》,明确各方未来的一致行动关系。以此来实现他们在公司董事会或股东会上表决意见的高度一致,而这种一致行动行为将实际影响并支配公司行为。

除了通过上述类型的协议直接获取或放弃表决权外,还有一些可以实现表决权或控制权让渡与集中的间接途径,如通过公司章程进行“同股不同权”的设置,又被称为“特殊股权结构”或“差异表决权安排”<sup>[61]</sup>。特别是在不断融资扩张的互联网企业领域中,创始人股东往往通过寻求股份的差异化表决来保存其对公司的控制权<sup>[62]</sup>。对于有限责任公司,新《公司法》在表决权上设置了“公司章程另有约定除外”的章程自治条款,意味着公司股东表决权可以不按照出资比例来确定权重或比例。对于股份有限公司,新《公司法》正式新增类别股制度,允许公司按照公司章程的规定发行“表决权数多于或少于普通股的股份”“优先或劣后分配利润或剩余财产的股份”和“转让需经公司同意等受限制股份”等与普通股权利不同的类别股。类别股的股权是对普通股股权的切割组合,某些方面的权利优先于普通股,某些方面的权利相较于普通股受到限制。由此,实际控制人可能利用多元化股权架构分设一股零权,一股一权和一股多权的差异股权以实现控制目的。

3. 通过其他安排实际支配公司行为。“其他安排”作为法律预留的弹性空间,亟待通过法律解释将其激活,以应对实践中层出不穷的控制手段。基于公司的自主经营情况,不同公司所采取的控制与管理模式存在显著差异,故公司实际控制人对公司的实际控制情形也更多取决于其自身控制的便利与偏好。这就决定了公司实际控制人对于公司实际控制的方式和安排千差万别,难以统一归纳,需要通过兜底性表述加以涵盖。具体而言,其他安排主要指通过支配性影响力实现控制,不仅包括公司内部的经营决策、人事任免、财务印鉴支配、专利技术掌控,还涉及公司外部的近亲属影响控制,关键资源占有,破产重整期间的临时管理等情形。而且这些控制情形可能以单一、叠加和交错的方式稳固或转移既有控制力。

在适用此兜底条款填补立法空白与漏洞时可参照四级阶梯识别顺序,首先考虑该主体对股东会、股东大会或股东的影响情况,因为事关公司的重大事项需经由公司权力机构依法决议。那些可以对公司权力机构施加压力进而对公司后续经营决策造成影响的行为均可能携带控制目的。其次考虑该主体对董事会、董事或高管的影响情况,因为董事会和高管通常系公司的执行机构和执行辅助机构,并依法或依公司章程规定行使经营管理权。如某一主体可以对董事会的决议或者董事会成员及高管人员的提名或任免施加重要影响,则可以对公司的具体经营管理行为的执行施加重要影响,进而达到控制公司行为的目的。然后考虑该主体对公司日常经营管理的影响情况,如是否实际掌握公司财务凭证和账册、财务印鉴、公司公章、公司营业执照等重要物品,是否控制财务人员的任免,是否控制公司资金的支配使用等一系列足以影响公司日常经营管理的行为。最后再对其他可能对公司行为具有支配力或影响力的情形进行推定。

#### (四)灵活调整公司实际控制人的举证责任

在公司法律关系中,实际控制人的认定对于公司治理结构、责任追究以及利益分配具有重要影响。传统的举证责任安排要求索赔方负责证明被告方是公司的实际控制人,这在实践中往往因信息不对称而难以实现。因此,为解决信息不对称问题,可以考虑将举证责任倒置,由被告举证自身非实际控制人。这一举证责任的分配,有助于平衡诉讼双方的权利与义务,降低原告的诉讼成本,同时也提高了法律效率。在实际控制人认定中,举证责任倒置的适用可以基于以下几个方面的考量:首先,实际控制人通常掌握着公司的经营管理权,对公司信息有着充分的了解和控制权,而外部利益相关者则难以获取这些信息;其次,实际控制人若存在滥用控制权、损害公司或股东利益的行为,倒置举证责任可以更有效地保护中小股东和债权人的合法权益;最后,举证责任倒置还能够促进实际控制人的自律,防止其利用信息优势进行不当行为。因此,在实际控制人的识别认定和证成过程中应结合个案的具体实情,采取更为灵活的举证责任分配机制<sup>[63]</sup>。只有这样才能贴合实质公平与正义的原则,更好地平衡双方在诉讼过程中的权利与义务,改善实践中认定困难的现状,夯实实际控制人责任体系构建基础。

然而,举证责任倒置的适用并非没有争议。一方面,它可能会对被告方的合法权益造成影响,尤其是在被告方实际上并非实际控制人的情况下,其可能面临不公平的法律负担;另一方面,如何界定举证责任倒置的适用范围和条件,以及如何确保该制度不被滥用,也是实践中需要解决的问题。综上所述,举证责任倒置在实际控制人认定中的适用,既有其合理性也存在一定的局限性。法律实践应当在确保公平正义的前提下,对该制度进行合理设计和审慎适用,以实现其在保护中小投资者权益和促进公司治理结构完善方面的积极作用。

#### (五)建立非上市公司实际控制人公示登记制度

公司实际控制人在我国有着深刻的社会背景,在某种程度上公司实际控制人正是为了规避诸多法律义务而产生的,通常情况下并不出现在工商登记中,这势必导致实际控制人处于事实上的脱管状态。通过虚设股东、转移财产、金蝉脱壳等方式抗衡司法调查与司法审查,逃避公司债务履行,在某种程度上构成了一种无义务的权利主体。新《公司法》第一百四十条新增上市公司披露股东和实际控制人信息的义务,要求上市公司真实、准确、完整地披露股东、实际控制人信息,同时禁止违法违规代持股票<sup>[64]</sup>。这无疑是进一步加强上市公司透明度的有力举措,使得上市公司实际控制人行权透明化。但相比之下,非上市公司的实际控制人往往具备持股比例高、资本来源及资本结构多样化、决策权集中等特点,特别是在中小型公司中,他们的个人信誉及行为对公司的生产经营和业务影响更为深远。而且非上市公司本身信息披露有限,这使得实际控制人主体可能更为隐匿。同时,因为不受到资本市场的严格监管,其支配公司行为的方式具有更大的灵活性。这也意味着,在非上市公司内部,控制权滥用的情形可能更加隐蔽和复杂,规范和监督实际控制人行为难度更高。对于市场监管部门等商业主体或商业行为监管主体而言,要求被监管方履行商事登记行为,“是对商事登记主体合法性地位和行为的确认与判断,是维持商业活动中关系和信任的重要手段”<sup>[65]</sup>。正因如此,新《公司法》未对非上市公司实际控制人做信息披露与公示登记的要求实属制度漏洞,亟待填补<sup>[66]</sup>。

对此,我国香港《2018年公司(修订)条例》第2A分部特别规定了以重要控制人登记册为范式的强制公示登记制度,要求自2018年3月1日起,凡是根据香港《2018年公司(修订)条例》成立的所有公司,不论其公司类型(在香港登记但在境外成立的公司和上市公司除外)都必须在其公司注册办事处或指定地点存放重要控制人登记册。为此,公司必须采取合理的步骤来识别其重要控制人,包括但不限于审查会员名册、审查公司章程、审查股东协议及其他协议、向任何相信知道谁是重要控制人身份的人

发布通知并限期确认。一旦确认实际控制人,相关资料信息将被记录在册,包括但不限于姓名、身份证号码、通信地址、成为控制人的日期及其控制权性质。除此之外,条例中亦提及重要控制人识别标准、公司资料持续更新责任、违规惩罚措施等<sup>①</sup>。

美国 CTA 于 2024 年 1 月 1 日生效,这是美国公司所有权和透明度监管机制发生重大转变的标志。同日,美国财政部金融犯罪执法网络(以下简称 FinCEN)推出一项新的合规要求,即受益所有权信息(以下简称 BOI)报告规则,其核心目的是揭开空壳公司和不明所有权结构的面纱,创建一个非公开的联邦数据库以记录美国公司的“受益所有人”信息<sup>②</sup>。依据合规要求,相应公司必须编制包含有关公司、受益所有人和公司申请人的 BOI 报告提交 FinCEN,并在报告相应信息发生变化的 30 天内及时更新。如果公司不遵守该规定或进行虚假报告将面临严厉的民事或刑事处罚,可能包括高达 1 万美元的罚款或长达两年的监禁<sup>③</sup>。

由此可见,市场主体信息的透明化是全世界范围内的大势所趋,其范围不应只满足于上市公司领域,公司实际控制人公示登记已成必然。必然性包括但不限于以下方面:第一,对于公司自身而言,自愿公示实际控制人信息,不仅有利于提高公司的社会信誉及形象,便于获取公众及客户的认可与信任,还有利于公司董事会及管理层进行风险管理,防范控制权滥用;第二,对于投资者、债权人而言,实际控制人信息公开有利于其了解投资标的,以便及时做出科学理性的投资决策及风险防控措施以保护自身合法权益;第三,对于市场而言,有利于促进商业交易中的信息对称,增强市场交易的诚信度和安全性,保障市场健康稳定发展;第四,对于监管机构而言,实际控制人公示登记有助于判断公司实际控制权的归属和风险,从某种程度上起到预防非法行为的作用。综上所述,落实实际控制人公示登记制度是促使企业透明经营、增强市场信用的重要手段,有助于市场的健康和可持续发展。

## 五、结语

在我国公司法的深度改革下,重新审视公司实际控制人制度安排,是关乎公司独立人格的底线守护和债权人利益的最终保障。尽管我国现行各项法律法规及规范性法律文件已涉及实际控制人的概念认定,也对其通过各种方式侵犯公司、股东及第三人利益的实际控制行为提供了初步规制路径。但认定规则间存在的宽泛笼统或不相一致之处还亟待进一步解释与完善。具体而言,由于实际控制的行为总是伴随形态模糊,行为方式复杂隐蔽,行为主体与公司内其他既有角色重合性高等特性,对于实际控制情形的识别与规制,选择从控制角色出发还是从控制行为出发仍有分歧。新《公司法》实施过程中如何对公司实际控制人进行准确阐释,如何将其嵌入现有法律规则体系框架中已经成为无法回避的重要课题。为了实现对公司实际控制人合理的认定,必须回归新《公司法》的责任规制本源,摒弃对形式身份的执着,牢牢抓住“事实上的影响力”这一底层逻辑。需要从利益归属,权力配置,决策执行三方面

<sup>①</sup> 参见香港《2018 年公司(修订)条例》附表 5A“对适用公司有重大控制权”;香港《2018 年公司(修订)条例》653H“备存登记册”、653 个“公司保持资料更新的责任”。

<sup>②</sup> CTA 作为《2021 财年国防授权法案》颁布的一部分内容,要求“报告公司”向 FinCEN 披露其“受益所有人”的个人身份信息。其中,受益所有人被定义为拥有或控制公司至少 25% 所有权权益或对其拥有实质控制权的个人,除此之外,如果个人满足相应条件也应被视为对报告公司行使了实质控制权:(1)该个人是高级管理人员;(2)该个人有权任免报告公司的某些管理人员或多数董事;(3)该个人是重要决策者;(4)该个人对报告公司拥有任何其他形式的实质控制权。

<sup>③</sup> 根据 CTA 相关规定,故意不向 FinCEN 报告完整或更新的受益所有人信息,故意提供或试图提供虚假或欺诈性的受益所有人信息可能会导致民事或刑事处罚,情节轻微者将按持续违法天数处以每日 500 美元的民事罚款;情节严重构成犯罪的,最高可判处二年监禁,并处以 1 万美元的罚款。

重新审视控制权，重构包括公司实际控制人概念、构成要件、证成程序与公示制度在内的认定规则整体框架。唯有如此，方能在法律文本与现实控制之间架起坚实的桥梁，使新《公司法》强化实际控制人责任的立法承诺转化为司法实践中的有力武器，切实规范公司控制权的行使，提升公司治理效能，助力推动可持续发展观下的市场法治完善。

### 参考文献：

- [1]安建.中华人民共和国公司法释义[M].北京:法律出版社,2005:303.
- [2]周游.实际控制人识别标准的差异化实践与制度表达[J].政法论坛,2024(1):171.
- [3]周睿.论公司实际控制人的认定[J].广西政法管理干部学院学报,2018(5):96.
- [4][63]陈洁.实际控制人公司法规制的体系性思考[J].北京理工大学学报(社会科学版),2022(5):61,69.
- [5][49]贾楠.破产重整上市公司实际控制人信息披露问题研究[J].证券市场导报,2023(4):57,60.
- [6]Adolf A. Berle, Gardiner C. Means. The Modern Corporation and Private Property [M]. New York: the Macmillan Company, 1932:87.
- [7]刘汉民,韩彬.两权分离与公司治理的演进:英美经验与我国实践[J].商业经济与管理,2022(4):43.
- [8]周游.公司法上的两权分离之反思[J].中国法学,2017(4):297.
- [9]Fama E F. Agency Problems and the Theory of the Firm[J]. Journal of Political Economy, 1980(2):288.
- [10][19]梁上上.股东表决权:公司所有与公司控制的连接点[J].中国法学,2005(3):108,108.
- [11]张崇胜,李彤彤.“所有权—控制权”抑或“所有权—经营权”:两权分离命题的团体法审视[J].南方法律评论,2022(1):16.
- [12]阿道夫·A.伯利,加德纳·C.米恩斯.现代公司与私有财产[M].甘华鸣,罗锐韧,蔡如海,译.北京:商务印书馆,2007:80.
- [13]Philippe Aghion, Jean Tirole. Formal and Real Authority in Organizations [J]. Journal of Political Economy, 1997(1):167.
- [14]Luigi Zingales. In Search of New Foundations[J]. The Journal of Finance, 2000(4):468.
- [15][47]叶敏,周俊鹏.公司实际控制人概念辨析[J].国家检察官学院学报,2007(6):126,125.
- [16]裴东梅.浅论公司实际控制人[J].网络财富,2008(6):135.
- [17]朱慈蕴.将公司实际控制人纳入公司法人格否认适用中的法律思考[J].中国法律,2011(1):42.
- [18]李建伟.关联交易的法律规制[M].北京:法律出版社,2007:36.
- [20]覃有土,陈雪萍.表决权信托:控制权优化配置机制[J].法商研究,2005(4):89.
- [21]徐红.关于有效开展受益所有人识别工作的思考[J].金融会计,2018(9):59.
- [22]顾涛.投资控股公司受益所有人认定的域外经验与启示[J].国际税收,2022(9):70.
- [23]贺燕.“德发案”与实质课税原则:兼论经济实质及其确定方法[J].税法解释与判例评注,2019(12):57.
- [24]田昆儒,李颜苏,薛坤坤.实际控制人缺失与内部人机会主义减持[J].证券市场导报,2024(2):23.
- [25]郑彧.上市公司实际控制人法律责任的反思与构建[J].法学研究,2021(2):98.

- [26] 朱慈蕴. 资本多数决原则与控股股东的诚信义务[J]. 法学研究, 2004(4): 105.
- [27] 靳羽. 美国控股股东信义义务:本原厘定与移植回应[J]. 比较法研究, 2021(1): 125–130.
- [28] 朱宇. 上市公司实际控制人法律规制研究[D]. 重庆:西南政法大学, 2022.
- [29] 朱大明. 美国公司法视角下控股股东信义义务的本义与移植的可行性[J]. 比较法研究, 2017(5): 58.
- [30] 彭诚信. 论禁止权利滥用原则的法律适用[J]. 中国法学, 2018(3): 252.
- [31] 林一英, 刘斌, 沈朝晖, 等. 公司法修订的立法选择笔谈[J]. 政法论坛, 2022(4): 119.
- [32] 仲继银. 揭秘“事实董事”:从内涵到认定[J]. 董事会, 2023(10): 40.
- [33] 蒋学跃. 上市公司影子董事制度研究:以规制大股东和实际控制人为视角[J]. 证券法苑, 2011(5): 528.
- [34] 刘斌. 董事会权力的失焦与矫正[J]. 法律科学(西北政法大学学报), 2023(1): 161.
- [35] 岳万兵. 董事对第三人责任的公司法进路[J]. 环球法律评论, 2023(1): 178.
- [36] 蒋大兴. 公司董事会的职权再造:基于“夹层代理”及现实主义的逻辑[J]. 现代法学, 2020(4): 119.
- [37] 樊云慧. 公司高管义务与董事义务一致吗? [J]. 环球法律评论, 2014(1): 139.
- [38] 邢海宝. 公司债权人保护:以不当交易的规制为中心[J]. 比较法研究, 2023(1): 153.
- [39] 叶林, 卓婚姻. 关联交易的公司法规制:类型化与程序审查[J]. 法律适用, 2024(2): 32.
- [40] 赵旭东. 公司治理中的控股股东及其法律规制[J]. 法学研究, 2020(4): 92.
- [41] 郭富青. 控股股东、实际控制人公司法规制范式研究:我国《公司法》双控人规制范式的变革与完善[J]. 学术论坛, 2024(1): 29.
- [42] 刘斌. 重塑董事范畴:从形式主义迈向实质主义[J]. 比较法研究, 2021(5): 82.
- [43] 吴伟央. 论公司经理义务[J]. 证券法苑, 2009(1): 93.
- [44] 潘林. 股份回购中资本规制的展开:基于董事会中心主义的考察[J]. 法商研究, 2020(4): 128.
- [45] 赵旭东. 股东会中心主义抑或董事会中心主义:公司治理模式的界定、评判与选择[J]. 法学评论, 2021(3): 68.
- [46] 徐来. 实际控制人法律制度研究[M]. 北京:知识产权出版社, 2016; 21.
- [48] 习龙生. 控制股东的义务和责任研究[M]. 北京:法律出版社, 2006; 18.
- [50] 徐来. 论实际控制人控制的本质[J]. 金融与经济, 2012(4): 50.
- [51] 贾明, 张喆, 万迪. 终极控制权结构下上市公司实际控制人治理行为[J]. 系统工程理论与实践, 2008(12): 9.
- [52] 桂敏杰.《中华人民共和国证券法》《中华人民共和国公司法》新旧条文对照简明解读[M]. 北京: 中国民主法制出版社, 2005; 68.
- [53] 邓峰. 董事会制度的起源、演进与中国的学习[J]. 中国社会科学, 2011(1): 175.
- [54] 岳万兵. 实际控制人的公司法识别[J]. 法律科学(西北政法大学学报), 2024(5): 95.
- [55] 虞郑平, 王朝辉, 吴飞飞. 论公司人格否认规制对实际控制人的适用[J]. 法律适用, 2021(2): 94.
- [56] 邢梅. 公司实际控制关系认定的理论溯源与司法考辨[J]. 证券法苑, 2014(13): 96.
- [57] 陈莹. 公司实际控制人认定的实务判断[J]. 中外企业家, 2016(11): 266.
- [58] 郭晓丽. 论外国投资者认定标准之革新:基于《外国投资法》(草案)之实际控制标准[J]. 湖北经济

- 学院学报,2016(6):92.
- [59]胡晓静,崔志伟.有限责任公司隐名出资法律问题研究:对《公司法解释(三)》的解读[J].当代法学,2012(4):36.
- [60]刘迎霜.股权代持协议的性质与法律效力[J].法学家,2021(3):130.
- [61]李东方,李耕耘.公司上市中的差异表决权规则及法律完善:以证券交易所竞争为视角[J].山东大学学报(哲学社会科学版),2023(3):170.
- [62]朱慈蕴,神作裕之,谢段磊.差异化表决制度的引入与控制权约束机制的创新:以中日差异化表决权实践为视角[J].清华法学,2019(2):7.
- [64]刘俊海.论《公司法》的法典化:由碎片化走向体系化的思考[J].法律科学(西北政法大学学报),2024(1):28.
- [65]郗志豪.商事登记的法律效力问题研究[J].中国商论,2021(22):108.
- [66]刘俊海.论实际控制人作为影子董事的民事责任:以新《公司法》第192条的解释为中心[J].法律适用,2024(7):140.

编校:郭 奕

## Reconstructing the Rules for Identifying Actual Controllers from the Liability Regulation Perspective of the *Company Law*

Xi Zhihao

(Law School, Renmin University of China, Beijing 100872)

**Abstract:** In corporate governance structures characterized by highly concentrated ownership, the ambiguity in the rules for identifying actual controllers has become an institutional bottleneck in holding those who abuse control rights accountable. The “illustrative” list-based definition has led to persistent controversies in their practical identification and determination, resulting in judicial practices fraught with issues such as the narrowing of control methods, subjective judgment of intent, and difficulties in evidence presentation. Identifying and determining a company’s actual controller must be grounded in the liability regulation perspective of the Company Law, clarifying the underlying logic of determination centered on “de facto influence.” This approach can systematically bridge the gap between legal models and real-world control dynamics, thereby strengthening the accountability framework for actual controllers, through the following ways: defining eligible subjects, adopting objective criteria for assessing control capacity, expanding the scope of control forms, introducing flexible mechanisms for allocating the burden of proof, and establishing an information registration system for actual controllers in non-listed public companies.

**Key Words:** actual controller; controlling shareholder; beneficial owner; de facto director; abuse of power