

## 《中華人民共和國公司法》修改背景下 公司歸入權制度的立法論

李 飛 龐茜月

**摘 要：**公司歸入權來源於英美法系的“推定信託”理論，是法律賦予公司將其董事、高級管理人員等違反忠實義務的所得歸為公司所有的一項特殊救濟權利。公司歸入權作為一種新式債權，目前尚存在許多立法漏洞。《中華人民共和國公司法》第148條和《中華人民共和國證券法》第44條之間存在着內容矛盾之處，應將本公司及其涉案關聯公司的董事會、監事會和符合一定條件的股東明確作為歸入權的主體，同時將監事和“受益所有人”納入歸入權行使對象，並完善股東派生訴訟制度。另外，歸入權糾紛在實務中主要集中於奪取商業機會和競業禁止兩大類，應分別採取“四要件+經營範圍標準+公平標準”和“實質主義”審查標準進行認定。最後，基於損害賠償請求權對歸入權的補充作用，當二者發生競合時，採用“單一模式為原則，重疊模式為例外”的規則對公司進行救濟。

**關鍵詞：**歸入權 忠實義務 信義義務 信託關係

### The Legislative Revision of the Right to Disgorgement in the *Company Law of the People's Republic of China*

LI Fei, PANG Qianyue

(School of Law, Nankai University)

**Abstract:** Disgorgement comes from the common law theory of “constructive trust,” which is a special remedial right given by law to the company to revert the proceeds of its directors and officers who violate the duty of loyalty to the company. As a new type of creditor’s rights, there are still many legislative loopholes in the company’s right of disgorgement. There are contradictions between Article 148 of the *Company Law of the People’s Republic of China* and Article 44 of the *Securities Law of the People’s Republic of China*. The board of directors, the supervisory board and the shareholders who meet certain conditions of the company and its affiliates involved in the case should be clearly regarded as the subject of the right of disgorgement, and the supervisors and “beneficial owners” should be included in the object of the right of disgorgement, and the shareholder representative action should be improved. In addition, the company’s board of directors, supervisory committee and shareholders are clearly defined as the subjects of the right of incorporation. In addition, in practice, disputes over the right of disgorgement are mainly focused on two categories, namely, taking business opportunities and non-competition, which should be determined by the “four elements + business scope standard + fairness standard” and “substantialism” respectively. Finally, based on the complementary role of the right to claim damages to the right of disgorgement, the rule of “single model as the principle and overlapping model as the exception” is adopted to provide remedies to companies when they compete with each other.

**Keywords:** right of disgorgement, duty of loyalty, duty of trust, fiduciary relationship

收稿日期：2022年10月4日

作者簡介：李飛，法學博士，南開大學法學院副教授；龐茜月，南開大學法學院民商法學專業碩士生

## 一、問題的提出

公司歸入權作為董事違反忠實義務需要承擔的法律責任之一，是指公司有權將董事等人員違反上述義務所獲利益收歸公司所有的權利。<sup>1</sup> 公司歸入權規定最早出現於美國1934年《證券交易法》第16條（b）款<sup>2</sup>，內地借鑒該規定，將其移植到現行《中華人民共和國公司法》第148條和《中華人民共和國證券法》第44條中，增加了如違規借貸、挪用公司資金等納入歸入權適用情形中的具有中國特色的規定。但內地歸入權規定尚未成熟，條文內容過於粗略，條文間存在矛盾之處。另外，通過大量案例檢索可以發現，內地對歸入權的規定在實務層面欠缺可執行性，存在一些“執行難”的問題。例如：作為歸入權法定適用情形中的“同類業務”“屬於公司的商業機會”該如何認定？當歸入權和損害賠償請求權產生競合時，應優先使用哪種救濟手段？立法者語焉不詳，司法實踐中往往會產生“適用混淆”的情況。最新的《中華人民共和國公司法》修訂草案強化了董事、監事、高級管理人員的忠實義務，進一步細化了歸入權制度，但仍有可以完善之處。

## 二、公司歸入權的性質

對於歸入權的性質，代表性觀點主要有：形成權說<sup>3</sup>、請求權說<sup>4</sup>、折中說<sup>5</sup>。形成權說的缺陷主要體現為兩個方面：第一，形成權說認為公司歸入權可以依照單方意思表示發生法律關係的變動，無需義務人的配合。但在實踐中，如果義務人不配合給付所得利益給公司，公司就無法實現歸入權；第二，形成權說所對應的一年除斥期間，自權利發生時即開始起算，不適用中止、中斷的規定。但在實務中，董事違反忠實義務的行為是較為隱蔽的，從發現到證據收集一般需要很長時間，如果適用除斥期間，時長較短，不利於保護公司的權益。請求權說在台灣地區受到支持。<sup>6</sup> 但對於歸入權屬於何種請求權，有部分學者認為歸入權是不當得利請求權<sup>7</sup>，義務人須承擔返還收益的責任。但不當得利的成立要求一方所受損失和另一方的得利之間應具備相當因果關係，而公司歸入權的成立不問公司是否遭受損失<sup>8</sup>，因此不當得利請求權說缺乏理論依據，難以自圓其說。折中說解決了形成權說和請求權說各自的缺陷，但使得歸入權性質問題變得模稜兩可，在理論界難獲認同。

觀諸爭議，上述三種觀點均是以權利的作用為維度，試圖將歸入權納入某一具體類別中。“都不過是權利之說明，並非權利本身之分類。”<sup>9</sup> 請求權和形成權均是權利的權能。而歸入權是獨立的

<sup>1</sup> 曾新明：《論公司歸入權》，《學術論壇》2008年第4期，第157頁。

<sup>2</sup> 楊志華：《法律制度研究》，北京：中國政法大學出版社，1995年，第8頁。

<sup>3</sup> 雷興虎：《論公司的介入權》，《法學研究》1998年第4期，第105-106頁；鄧恆：《論商業秘密保護中的競業禁止》（西南政法大學博士論文），《博士電子期刊出版信息》2019年第10期，第148頁。

<sup>4</sup> 鄭文科：《歸入權研究》，《民商法學研究》2004年第6期，第18頁。

<sup>5</sup> 吳光明：《證券交易法論》，台北：三民書局，1996年，第268頁。

<sup>6</sup> 台灣地區的“證券交易法”第157條規定：“發行股票公司董事、監事、經理或者持有公司股份超過10%之股東，於取得後六個月內再行賣出或於賣出後三個月內再行買進，因而獲得利益者，公司應請求將其利益收歸公司。”

<sup>7</sup> 董方軍：《論歸入權性質》，《當代法學》2002年第3期，第78-79頁。

<sup>8</sup> 黃倩倩：《公司歸入權問題研究——以公司法第148條的適用問題為核心展開》（北京理工大學碩士論文），《碩士電子期刊出版信息》2021年第7期，第10頁。

<sup>9</sup> 李宜琛：《民法總則》，台北：國立編譯館，1977年，第48頁。

權利，因此上述三種學說只是就權利的權能這一個方面展開討論，不能全面概括歸入權的性質。在此，筆者贊成債權說理論。<sup>10</sup> 即：歸入權是一種非典型的法定之債。

首先，公司歸入權系債權。債權是特定人對特定人得請求為特定給付之權利。公司作為法律擬制的法人，不能為獨立的意思表示和行為能力，董事會中心主義成為公司治理結構的主流。那麼，董事與公司間的關係為何？對此，英美法系的“推定信託”理論和大陸法系的“委任關係”理論存在差異。“推定信託”通過司法創制信託的方式，使公司對董事之所得利潤享有衡平法上的所有權。<sup>11</sup> 這種信託關係不是基於建立信任關係的協議，即使受託人和委託人關係的地位尚未建立。信託推定也可以依據公平正義理念而產生。<sup>12</sup> 內地雖有名為《中華人民共和國信託法》的現行法律，但真正定位為信託糾紛案件數量極少。<sup>13</sup> 可以看出《中華人民共和國信託法》的實用性欠佳；同時，通過對《中華人民共和國信託法》的內容研究，可以發現內地現行的《中華人民共和國信託法》與英美信託制度內容不同。根據內地國情，將董事與公司定性為信託關係，於理論或於實踐均不符合內地國情。

在“孫啟祥、吉林麥達斯輕合金有限公司勞動爭議再審民事判決書”中，最高人民法院認為，“董事同意任職並依法開展委託事項，公司與董事之間形成委任關係。”<sup>14</sup> 另外，在“北京中證萬融醫藥投資集團有限公司、曹鳳君公司決議糾紛再審民事判決書”中，最高人民法院認為，“公司和董事之間屬於委任關係，在法律和公司章程沒有相反規定的情況下，公司董事辭職一般應於董事辭職書送達公司董事會時發生法律效力。”<sup>15</sup> 由此可見，內地的司法實踐明確將董事與公司的關係定性為大陸法系所認為的委任關係。即：董事由股東會（股東大會）按照有關法律和章程規定選出，因此股東會（股東大會）與董事之間產生了一種持續的信賴關係。<sup>16</sup> 並基於這種信賴關係進一步引出董事等人員具有的忠實義務。即當董事等公司內部人員在發現自身利益與公司利益出現衝突時，應堅持將公司利益置於首位，禁止因一己私利損害公司之利益。因此，當違反忠實義務時，“公司”便有權請求“違反忠實義務的董事、監事、高級管理人員等公司特定人員”履行“將所獲利益交還公司”的特定給付義務，從而在董事和公司之間設立了一種債權債務關係。

其次，公司歸入權系一種法定之債。公司歸入權使董事與公司之間設立了債權債務關係。那麼隨之而來的問題是，這種債的發生原因為何？董事對公司的忠實義務明確規定於《中華人民共和國公司法》第147條，這是法律賦予他們的強制性規定。因此，當董事等人員違反忠實義務從事《中華人民共和國公司法》第148條和《中華人民共和國證券法》第44條的行為時，公司即有權行使歸入

<sup>10</sup> 姜鵬：《短線交易收益歸入制度研究》，梁慧星主編：《民商法論叢》（第17卷），香港：金橋文化出版有限公司，2000年，第643-646頁。

<sup>11</sup> See *Keech v. Sandford* (1726) 25 E. R. 223

<sup>12</sup> 杜笑嫣：《推定信託對違反信義義務的救濟制度鏡鑒——以我國公司信託人篡奪公司機會為例》，《瀋陽大學學報（社會科學版）》2021年第6期，第19頁。*Hospital Products Ltd v. United States Surgical Corporation*的判決書指出：“another remedy effecting disgorgement is the constructive trust over profits”。

<sup>13</sup> 張淳：《中國信託特色論》，北京：法律出版社，2013年，第293頁。

<sup>14</sup> 見最高人民法院（2020）最高法民再50號民事判決書。

<sup>15</sup> 見最高人民法院（2017）最高法民再172號民事判決書。

<sup>16</sup> 劉米娜：《我國公司歸入權法律問題研究》（吉林大學碩士論文），《碩士電子期刊出版信息》2020年第8期，第6頁。



權，且發生此種債的效果並非基於體現董事等人員意思的法律行為設定，而是基於法律的直接規定而產生，屬法定之債。

再次，公司歸入權系非典型的法定之債。根據公司法的規定，公司對違反忠實義務的管理者具有請求給付特定收益的權利，這種債權不同於不當得利、侵權之債等典型之債，而是一種獲利返還的非典型法定之債。一方面，相比於不當得利之債，歸入權的行使要求義務人須承擔返還收益的責任，但不當得利的成立要求一方所受損失和另一方的得利之間應具備相當因果關係，而公司歸入權的成立不問公司是否遭受損失<sup>17</sup>，例如，在“江蘇樂輝醫藥科技有限公司（原江蘇樂輝醫藥有限公司）與謝芳、上海信好實業有限公司損害公司利益責任糾紛再審民事判決書”中，江蘇省高級人民法院認為，“公司行使歸入權，並不以董事、高級管理人員的交易行為獲得溢出利益，或者其行為給公司造成損害或損失為前提。”<sup>18</sup> 因此不當得利債權說缺乏理論依據，難以自圓其說。另一方面，侵權之債的核心理念在於“無損害則無救濟”，即要求損害事實是構成侵權行為的責任基礎。但公司歸入權不以公司受損為構成要件，只要董事、監事、高級管理人員等特定人員因違反忠實義務實施法律禁止的特定行為而獲取收入，公司則有權將其收歸公司所有。<sup>19</sup>

最新的《中華人民共和國公司法》修訂草案第186條僅規定“收入應當歸公司所有”，對於歸入權的性質問題缺乏明確界定，似有刻意迴避之嫌。對此，筆者建議在《中華人民共和國公司法》修訂中，可以明確歸入權是一種非典型的法定之債。其行使期間為訴訟期間，使用普通訴訟時效3年，適用期間的中斷、中止等規定。這樣也更有利於公司維護自己的合法權益。

### 三、公司歸入權規則的不足

內地歸入權制度是由英美法系移植而來，本土化的程度尚未深入，存在一些漏洞和不足，這就令司法實務者在適用歸入權裁判時存在困惑。在“威科先行·法律信息庫”中搜索“公司歸入權”，以“民事”中“與公司、證券、保險、票據等有關的民事糾紛”為案由，可以搜索到45條有效結果。<sup>20</sup> 通過對這45個案例的閱讀和統計，結合立法現狀，發現公司法在實踐中存在以下幾個問題：

#### （一）歸入權行使主體不明確

《中華人民共和國公司法》第148條第2款明確規定公司歸入權的行使主體是公司。<sup>21</sup>

一方面，立法未明確規定公司歸入權的具體執行機構，因此在實務中，公司歸入權起訴主體是否適格的標準難以界定，這給司法實踐工作帶來困難。對此問題，《中華人民共和國證券法》第44條一定程度上彌補了《中華人民共和國公司法》的立法漏洞，它明確規定董事會和滿足一定條件的

<sup>17</sup> 黃倩倩：《公司歸入權問題研究——以公司法第148條的適用問題為核心展開》，第10頁。

<sup>18</sup> 見江蘇省高級人民法院（2016）蘇民再296號民事判決書。

<sup>19</sup> 馬騰：《公司公益性捐贈行為研究》（北京化工大學碩士論文），《碩士電子期刊出版信息》2015年第6期，第33頁。

<sup>20</sup> 需要說明的是，首先，本文統計範圍是上述搜索方式下，同一案件終審的判決書，案例評析等未收錄在內。其次，在初步閱讀搜索結果後，筆者刨除了只是關鍵詞重合而實際案件事實和爭議焦點與“公司歸入權”無關的案件，最後得出45條有效結果。這些判決書的時間範圍是從2009年至2022年，筆者對統計的案件時間沒有設限。

<sup>21</sup> 即《中華人民共和國公司法》第2條規定的在中國境內設立的有效存續的有限責任公司和股份有限公司。

股東均可以以自己的名義行使歸入權，但對於監事會是否有權代表公司行使歸入權，《中華人民共和國證券法》沒有作出規定。

另一方面，實踐中常常會出現這樣一種情況：即A公司有一關聯公司B公司（可以是全資子公司、控股公司等），A公司執行董事張甲違反忠實義務，利用其內幕信息與B公司進行同業競爭，奪取B公司的商業機會。隨後張甲以自己並非B公司的董事或高管為由進行抗辯，主張B公司無法行使歸入權。<sup>22</sup> 因此對於《中華人民共和國公司法》第148條中的“公司”的範圍是否可以包含除本公司外的全資子公司、控股公司等，需要進行進一步的解釋。

## （二）歸入權行使對象有限

閱讀上述案例後，筆者發現內地公司歸入權行使對象較為狹窄：

一方面，《中華人民共和國公司法》第148條僅將“董事、高級管理人員”納入歸入權的行使對象中，未包括監事。這就導致在實踐中，當公司中的監事違反忠實義務時，公司無法行使歸入權，而只能根據《中華人民共和國公司法》第149條主張損害賠償。但基於兩種救濟制度的法理而言，歸入權不以公司遭受損害為要件，它更多側重於對違反忠實義務的公司人員的懲罰作用；而損害賠償請求權主要是為了彌補、恢復因公司相關人員違反忠實義務給公司造成的損害，兩種權利的立法旨趣截然不同。<sup>23</sup> 因此，當監事違反忠實義務從事特定行為獲得的收入多於其給公司造成的損失時，僅以損害賠償請求權起訴監事會使其仍獲取利益，歸入權的懲罰作用被束之高閣，失去效果，這有悖於歸入權的立法初衷。

另一方面，實踐中經常會出現董事、高級管理人員等內部人士利用各種利害關係，以他人名義與公司進行交易、同業競爭等行為，但《中華人民共和國公司法》未規制此類情形，因此在實踐中，公司只能選擇起訴董事等公司內部人員，同時把利害關係人列為共同被告<sup>24</sup>，法官於法無據，往往只能判決公司敗訴。對此，現行《中華人民共和國證券法》第44條明確將“董事、監事、高級管理人員、自然人股東”納入歸入權行使對象，其中“自然人股東”包括其配偶、父母、子女或利用他人賬戶持股的股東。<sup>25</sup> 明確將監事和利害關係人納入歸入權行使對象，擴大了歸入權行使範圍，是立法的重大進步。

## （三）歸入權適用情形認定困難

通過對上述案例的歸納統計（見表1），實務中公司歸入權的主要適用情形有競業禁止、奪取商業機會、違規交易、挪用公司資金、侵犯商業秘密幾大類型。

<sup>22</sup> 見最高人民法院（2021）最高法民申1868號民事判決書。

<sup>23</sup> 見上海市崇明縣人民法院（2009）崇民二（商）初字第162號民事判決書。

<sup>24</sup> 劉米娜：《我國公司歸入權法律問題研究》，第13-14頁。

<sup>25</sup> 郭敏：《有關內部人員短線交易歸入權問題的探討》，《法學》1996年第4期，第47頁。

表1 歸入權適用情形統計表

類型	案件數量	比例 (%)
競業禁止	26	57.78
奪取商業機會	8	17.78
違規交易	7	15.56
挪用公司資金	4	8.89
侵犯商業秘密	2	4.45
其他	5	11.11

資料來源：表格的統計基數為文中所述搜索到的45條有效結果

註：筆者在統計過程中發現，一個案件中法院可能會同時認定幾種適用公司權的情形（例如：法院同時認定該公司董事同時構成挪用公司資金和競業禁止兩種行為），因此，筆者將所有情形全部統計在內，即每個情形作為單位統計，而非以案件為單位統計。在上述例子中，筆者就將“挪用公司資金”和“競業禁止”分開計算，而並非因其在同一案件中就一同計算，這樣可以更加細化且準確地統計不同公司歸入權適用情形的行使概率，從而更有助於發現問題，歸納分歧，解決爭議。

但其中最常見的主要是競業禁止和奪取商業機會兩類，均是現行《中華人民共和國公司法》第148條明確規定屬於可以行使歸入權的情形。但筆者發現，實務中對這兩類的認定還是存在諸多困難，具體如下：

### 1. 競業禁止類

實務中對競業禁止的認定難題主要在於“同類業務”的範圍認定標準難以統一。由於公司內部董事掌握着地位和信息等多種資源優勢，並且利用這一優勢從事與公司經營範圍相同或類似的商業活動是十分便利的，因此這不利於保護公司權益。因此域外法均禁止此類行為，並規定若董事等人違反競業禁止義務，公司有權行使歸入權，違法所得收入歸公司所有。<sup>26</sup> 但由於《中華人民共和國公司法》和相關司法解釋並未對“同類業務”作出規定，實踐中對此的認定標準存在分歧：有些法院對公司的經營範圍採取以公司營業執照或公司章程記載內容為準的“形式主義”認定標準。<sup>27</sup> 這種認定標準固然有利於保護債權人對公司經營範圍的合理信賴，但過於僵化，可能會導致認定難度較大的問題。對此，有學者指出，應當將公司董事等人從事的具體經營行為和形式要件上規定的經營活動進行對比，結合多個因素，具體問題具體分析判斷。

### 2. 奪取商業機會類

何為“屬於公司的商業機會”？理論界百家爭鳴。首先，從性質上來講，當前主要學說有財產權說<sup>28</sup>、期待權說<sup>29</sup>和公司利益說<sup>30</sup>。財產權說認為公司機會是公司的無形財產，強調機會作為財產，對於公司的歸屬性和依附性。期待權說則認為公司機會應當是成熟的、具有利益內容並可以直接利

<sup>26</sup> 趙旭東：《公司法學》，北京：高等教育出版社，2003年，第36頁。

<sup>27</sup> 見新疆維吾爾自治區烏魯木齊市中級人民法院（2021）新01民終5970號民事判決書。

<sup>28</sup> 胡海濤、楊毅：《公司機會規則概念之檢討及其體系性解釋》，《河北法學》2017年第12期，第122-124頁。

<sup>29</sup> 馮果：《“禁止篡奪公司機會”規則探究》，《中國法學》2010年第1期，第98-100頁。

<sup>30</sup> 袁崇霖：《公司機會規則的反思與體系構建》，《法學研究》2022年第2期，第161-162頁。



用的。<sup>31</sup> 公司利益說在此基礎上更進一步，認為公司在其中具有合理期待利益或現實利益的商業機會，屬公司機會。<sup>32</sup> 由此可見，上述三種學說從前到後對於公司商業機會的界定標準漸趨彈性化，這將導致董事等人員是否可以利用商業機會的包容程度逐漸升高，法院對董事等人員利用公司商業機會的抗辯事由認定也可能會逐漸寬鬆化。目前最高人民法院傾向於期待權說。在最高人民法院審理的“林承恩與李江山等損害公司利益糾紛案”中，法院認為：“商業機會只是一種預期可期待利益，是期待性權利……其成立不要求該利益已經完全實現。否則其應該是確定的商業利益，而不是可能獲得商業利益的商業機會。”<sup>33</sup>

儘管實務界對於公司機會性質似有回應，但是“公司機會規則”的適用仍是雜亂無章：筆者經過閱讀案例發現，法院在判定“屬於公司的商業機會”時通常的考慮因素會存在一定的共識，主要包括公司經營範圍、被告能力（如：被告在公司所任職務、對該商業機會的影響力等）、交易雙方意願及公司能力四個。但是問題在於，上述因素往往並不會被法院同時納入考量範圍，多數法院可能只會採用其中一個或兩個因素，以“排列組合”的方式認定涉案商業機會是否屬公司，造成公司商業機會認定標準十分混亂。

#### （四）歸入權的行使程序尚不完善

行使程序方面，現行《中華人民共和國公司法》和《中華人民共和國證券法》借鑒了美國及台灣地區的相關規定，創設了股東派生訴訟制度，又稱股東代表訴訟制度。即：公司的董事等人員違反忠實義務或從事違法活動，導致公司利益受損時，股東以自己的名義為公司利益對相關人員提起的訴訟。<sup>34</sup> 股東派生訴訟明確規定股東不但擁有請求起訴權，還有直接起訴權。這一訴訟有兩方面功能：一是有利於恢復公司財產損失；二是有利於股東監督公司經營。理論上，股東代表訴訟保護了中小股東和公司的利益的同時也加強了對公司經營管理的監督與制約，進而促使公司經營管理機制的合理運作，同時保護了公司債權人的利益。<sup>35</sup> 但在翻閱上述45個實際案例後，筆者發現真正以股東名義起訴的案件不超過10個。通過對其的調查，筆者發現如下兩個原因：

一方面，受損害的當事人多為中小股東，其人數眾多、分佈廣泛，但人均受損害金額較小，但該類案件往往標的額很大，在統計的這45個案例中，標的額在50萬以上的案件比例高達82.22%。法院把其納入普通財產性案件範疇，即標的額的一定比例收取訴訟費用，導致訴訟費用過高，遠超於其所受損失，因此多數股東的訴訟積極性不高。

另一方面，對於公司的大股東，股東派生訴訟制度的設計目的在於讓股東在用盡內部救濟的情況下，能夠以股東自身名義提起訴訟。然而實踐中，受制於歸入權有限的規制情形，股東訴訟敗訴風險很大，股東在權衡利弊後往往選擇不起訴，產生“搭便車”的想法。

綜上所述，股東派生訴訟制度尚需完善，否則會出現股東們都希望“搭便車”的情況，訴訟積

<sup>31</sup> 馮果：《“禁止篡奪公司機會”規則探究》，第100頁。

<sup>32</sup> 袁崇霖：《公司機會規則的反思與體系構建》，第162頁。

<sup>33</sup> 參見《林承恩與李江山等損害公司利益糾紛案》，《中華人民共和國最高人民法院公報》2014年第11期，第37頁。

<sup>34</sup> 張衛平：《訴訟構架與程序》，北京：清華大學出版社，2000年，第316頁。

<sup>35</sup> 原媛、李俊英：《關於股東派生訴訟法律制度的初步構想》，《商場現代化》2007年第19期，第296頁。

極性不高，股東派生訴訟制度形同虛設。

### (五)歸入權和損害賠償請求權競合時適用模糊

通過查閱統計上述45個案例，有42個案件存在歸入權和損害賠償請求權競合的問題。可見比例之高。但是本文發現，當二者發生競合時，由於法律未給出明確的規定。公司往往為了“雙保險”，會選擇同時主張歸入權救濟和損害賠償請求權，又或者是單獨主張損害賠償請求權救濟（見表2）。但是卻鮮少有當事人單獨主張歸入權救濟。

表2 歸入權與損害賠償請求權競合時當事人主張選擇統計表

	數量	比例（%）
主張歸入權救濟	4	9.52
主張損害賠償請求權救濟	7	16.67
同時主張	31	73.81

資料來源：數據為文中所述的45條有效結果中篩選出的42個歸入權和損害賠償請求權競合的案件為基數，根據當事人的主張為依據得出的統計結果。

究其原因，本文認為有如下兩點：

第一，相比於損害賠償確定的請求權性質，歸入權的性質並不明確。這就會導致如果公司選擇適用歸入權救濟，案件的行使期間、法律關係變更的認定等會存在諸多不確定性。加之內地未規定二者發生競合時可否同時主張，如果同時主張可能會增加敗訴風險等諸多因素，公司在權衡利弊後，多會選擇確定性較強的損害賠償請求權進行救濟。

第二，在舉證責任方面，根據“誰主張，誰舉證”的原則，歸入權需要證明違反忠實義務人的“收入”，而損害賠償請求只需要證明公司的“損失”。顯然，後者的證明難度更小，因此實務中公司往往會因為舉證責任的限制而選擇風險和難度更小的後者來主張救濟。

而內地法院在處理糾紛時，一般會同時承認當事人兩種不同方式的救濟手段。但在判決說理時，往往不闡述兩種救濟手段是否可以累加行使等都沒有明確回答，似有刻意迴避之嫌。

另外，在舉證責任方面，公司損失是否是歸入權行使的證明對象在實踐中產生了分歧。在“江蘇樂輝醫藥科技有限公司與謝芳損害公訴利益責任糾紛案”中，一審、二審法院均認為歸入權的範圍僅限於溢出利益，歸入權的行使以給公司造成損害或損失為前提。但在再審中，法院認定歸入權的行使不以公司造成損失為前提。<sup>36</sup> 由此可見，公司遭受的損失自動擬定為他們獲得的收入，而無需證明公司所受“損失”。

## 四、公司歸入權制度的完善路徑

### (一)明確公司歸入權的行使主體

一方面，前文已經明確提到董事會和滿足一定條件的股東可以作為歸入權的行使主體，此處不

<sup>36</sup> 見江蘇省高級人民法院（2016）蘇民再296號民事判決書：“公司行使歸入權，並不以董事、高級管理人員的交易行為獲得溢出利益，或者其行為給公司造成損害或者損失為前提。只要董事、高級管理人員的交易行為違反公司章程的規定或者未經股東會、股東大會同意，其與公司進行交易獲得收入即應歸公司所有。”



再贅述。下面主要探討監事及監事會是否能夠作為歸入權行使主體。日本和台灣地區法律均將監事會納入公司歸入權的行使主體。<sup>37</sup>

內地未明確規定監事行使歸入權的主體資格。但根據《中華人民共和國公司法》第53條的規定，監事會或者不設監事會的有限責任公司的監事“具有監督董事、高管執行公司職務，依照《公司法》第一百五十一條的規定對其提起訴訟的職能。”<sup>38</sup>由此，我們可以推出：監事會在董事、高管怠於行使歸入權，使公司利益受到損害時有權直接代表公司行使歸入權，實現其監督職能。<sup>39</sup>從而可以將監事及監事會解釋為公司歸入權的行使主體之一，有利於公司內部結構和公司部門職能的實現，有利於擴大公司歸入權的行使可能性。

另一方面，對於“公司”的範圍是否可以做廣義理解。最高院在審理“李嚴、深圳市華佗在線網絡有限公司損害公司利益責任糾紛案”中表明<sup>40</sup>，在實踐立場中，董事等人員履行忠實義務的對象應該作廣義理解：其不僅應包含其所任職的公司，還應包含其全資子公司、控股公司等關聯公司。因此當上述公司發生行使歸入權法定情形時，均可以自己名義進行起訴。

綜上所述，可以將《中華人民共和國公司法》和《中華人民共和國證券法》中歸入權的行使主體解釋為本公司及其涉案關聯公司的董事會、監事會和符合一定條件的股東。

## （二）擴大解釋公司歸入權行使對象

### 1. 將監事納入公司歸入權行使對象

如前所述，《中華人民共和國公司法》第148條並明文將監事歸為公司歸入權的行使對象中，而現行《中華人民共和國證券法》第44條明確將監事納入歸入權行使對象中，如果單從字面進行解釋，會導致法律間存在矛盾，違反忠實義務的監事可能會逃脫法律的制裁。從解釋論角度，可以將監事解釋為《中華人民共和國公司法》第148條的行使對象之一。理由有二：

第一，從規範目的上看，忠實義務規制的對象包括董事、監事和高級管理人員，而歸入權的立法目的在於懲罰違反忠實義務的所有公司相關人。如果僅將監事排除於歸入權行使對象之列，會導致法條的前後矛盾，於理不符。

第二，從監事職能上看根據《中華人民共和國公司法》第53條，監事的職能包括對公司財務的檢查和對公司內部人員的監督。換言之，監事可以間接接觸到公司內部的機密，並且有獲取內部信息的便利和能力。因此，就不能排除其利用內部身份，有違忠實義務獲得收入的可能性。

最新的《中華人民共和國公司法》修訂草案第182至186條也將監事納入了公司歸入權的行使對

<sup>37</sup> 王建敏、袁錦：《公司歸入權問題研究》，《山東社會科學》2010年第12期，第148-149頁；台灣地區“證券交易法”規定，代表公司行使歸入權的主體為公司的董事會和監事會。孫甯：《論我國現行〈公司法〉法定競業禁止制度》（中國政法大學碩士論文），《碩士電子期刊出版信息》2012年第6期，第52頁；日本《商法典》第275條第4款規定，公司對董事會或董事對公司提起訴訟時，監察人在訴訟中代表公司。

<sup>38</sup> 雷安睿：《論職務代理的規範構造》（中南財經大學碩士論文），《碩士電子期刊出版信息》2020年第9期，第18頁。

<sup>39</sup> 王建敏、袁錦：《公司歸入權問題研究》，第150頁。

<sup>40</sup> 見最高人民法院（2021）最高法民申1686號民事判決書：“公司法關於董事對公司所負的忠實義務、競業禁止義務應不限於董事所任職的公司自身，還應包括公司的全資子公司、控股公司等，如此方能保障公司及其他股東的合法權益，真正實現公司法設置忠實義務、競業禁止義務的立法本意。”

象，彌補了現行《中華人民共和國公司法》對於歸入權行使對象的缺失，有利於使《中華人民共和國公司法》和《中華人民共和國證券法》在歸入權對象上協調統一，邏輯自洽。

## 2. 將“受益所有人”納入公司歸入權行使對象

實踐中，常有公司內部人依據婚姻關係、合同關係等以他人名義間接持有股份、違反忠實義務獲得收入。但受限於現行法律規定，這種行為往往無法通過歸入權規制。新修的《中華人民共和國證券法》第44條將“自然人股東”納入短線交易歸入權行使對象中，是一項重大進步。但《中華人民共和國公司法》尚未對此進行規制。對台灣地區和美國法律引入“受益所有人”概念，並將其納入歸入權行使對象中來。

台灣地區的“受益所有人”包括“以其配偶、未成年子女及利用他人名義持有者”。<sup>41</sup> 美國1934年《證券交易法》16(a)-1項規定所有內部人作為受益所有人，擁有受益所有權人有價證券的都屬短線交易規制之例。<sup>42</sup> 根據美國法律，對於內部人的配偶、未成年子女持有的股份，法院一般都認定為內部人屬於所涉股份的受益所有人。<sup>43</sup>

現行《中華人民共和國公司法》尚無受益所有人相關規定。但是最新《中華人民共和國公司法》修訂草案第183條第一次將“董事、監事、高級管理人員的近親屬或者其近親屬直接或者間接控制的企業，或者與董事、監事、高級管理人員有其他關聯關係的關聯人”納入歸入權行使對象，這意味着內地對於公司歸入權的“受益相關人”制度初現雛形，是立法上的一項重大突破，未來有望將該制度正式立法。

### (三)明確公司歸入權法定情形的認定標準

前文已經論述過了關於競業禁止類案件的認定標準，因此不再贅述。接下來着重論述公司商業機會的認定：

如前所述，法律規定的漏洞導致實踐中法院對“公司商業機會”認定困難。對此，部分省份法院法官提出了認定“公司商業機會”的四個標準：與公司業務有關聯、公司有利用該商業機會、第三人願意將該商業機會給予公司、公司沒有拒絕或放棄該商業機會。<sup>44</sup> 這一標準也在實踐中得到了運用。例如：在江蘇省高級人民法院審理的“常州三立環保設備工程有限公司與鄒焱、戴小萍等損害公司利益責任糾紛二審民事判決書”中，法院就有意採取這一標準：“認定公司商業機會應當考慮以下幾個方面的因素：一是商業機會與公司經營活動有關聯；二是第三人有給予公司該商業機會的意願；三是公司對該商業機會有期待利益，沒有拒絕或放棄。”<sup>45</sup>

<sup>41</sup> 王建敏、袁錦：《公司歸入權問題研究》，第151頁。台灣“證券交易法實施細則”第2條：“對該他人所持有之股票具有管理、使用或處分之權益；直接或間接提供股票與他人或提供資金與他人購買股票；該他人所持有股票之利益或損失全部或部分歸屬於本人。”

<sup>42</sup> 劉邦興：《內部人短線交易歸入權制度研究》，王保樹主編：《商事法論集》（第8卷），北京：法律出版社，2005年，第200頁。

<sup>43</sup> 王建敏、袁錦：《公司歸入權問題研究》，第151頁；美國1934年《證券交易法》規則第16(a)-1項將受益所有人定義為直接或間接通過合同、安排、備忘錄、某種關係或其他方式對所涉及證券擁有或分享直接或間接金錢利益的任何人。

<sup>44</sup> 郭敬波、何建軍：《謀取屬於公司的商業機會的認定》，《人民司法》2008年第4期，第4頁。

<sup>45</sup> 見江蘇省高級人民法院（2012）蘇商外終字第0050號民事判決書。

另外，美國現行司法實踐以“經營範圍標準”<sup>46</sup>與“公平標準”<sup>47</sup>相結合的方式認定“公司商業機會”：首先，法院通過判斷該商業機會與公司的經營範圍（採實質主義審查）密切相關，隨後再分析董事、高級管理人員利用該商業機會對公司是否公平。前文所述內地與美國實踐認定標準有相似之處，各有其合理性，值得借鑒和參考。

最新《中華人民共和國公司法》修訂草案立法者似乎認識到了這一問題，在第184條規定了三項不應當認定為“屬於公司的商業機會”的情形，包括：（一）已經向董事會或者股東會報告，並經董事會或者股東會決議；（二）已經向董事會或者股東會報告，但董事會或者股東會明確拒絕該商業機會；（三）根據法律、行政法規或者公司章程的規定，公司不能利用該商業機會。由此可見，該條已具有“四要件”審查標準的痕跡，但仍需進一步完善。

#### （四）完善公司歸入權行使程序

如前所述，內地雖然規定了股東派生訴訟制度，但由於制度不夠完善，實踐中常常會出現“搭便車”心理、訴訟成本過高導致訴訟積極性不高的現象。針對上述問題，建議完善以下三個方面：

第一，闡明行使股東派生訴訟的主體資格。《中華人民共和國公司法》第151條第1款規定原告股東資格要求連續180天以上持有公司股份+單獨或合計持股比例大於1%。<sup>48</sup>可以總結出：內地採取寬鬆的計算方式，不要求侵權行為發生時股東持有公司股份，而只要求股東提起訴訟之日起向前推180天即可。

第二，適當放寬股東行使歸入權的前置程序。《中華人民共和國公司法》第151條規定股東提起代表訴訟之前，需要向監（董）事會以書面形式提出訴訟請求，在遭到上述機構拒絕或怠於行使職權的，股東才可以提起訴訟。做法固然可以防止股東濫訴，但同時也可能對中小股東行使權利造成阻礙。對此，可以借鑒美國的“商業判斷規則”。<sup>49</sup>即：公司董、監事會或者特別委員會可依據商業判斷規則來抗辯股東的訴訟請求，防止派生訴訟制度被濫用。<sup>50</sup>

第三，由股東代表訴訟的被告方承擔舉證責任。完善股東派生訴訟制度的關鍵之一在於：應努力尋找鼓勵股東行使派生訴訟與限制其濫訴的平衡點。這一點可以參考美國法院在證券欺詐中的實踐做法。美國法院認為，只要原告能夠證明被告的非法利潤有一個“合理的近似值”，那麼作為

<sup>46</sup> 見“Guth v. Loft Inc., 23 Del. Ch. 255”案，孫威：《公司管理者利益衝突的法律規制》，北京：知識產權出版社，2011年，第234頁。

<sup>47</sup> 孫威：《公司管理者利益衝突的法律規制》，第227頁。

<sup>48</sup> 朱芸陽：《股東派生訴訟的引入與實現》，《商事法論集》2012年第4期，第76-77頁。見2014年《最高人民法院關於《中華人民共和國公司法》若干問題的規定（一）》第4條：“180天”應該從股東向法院提起訴訟之日起算，“合計持股”是指兩個以上股東持股份額的總和。

<sup>49</sup> 王佳：《股東派生訴訟視角下的公司歸入權制度研究》（廈門大學碩士論文），2017，第17頁。

<sup>50</sup> 劉凱湘：《股東代表訴訟的司法適用與立法完善——以〈公司法〉第152條的解釋為中心》，《中國法學》2008年第4期，第161頁。王佳：《股東派生訴訟視角下的公司歸入權制度研究》（廈門大學碩士論文），2017，第17頁。



原告的美國證券交易會由有權獲得罰金。<sup>51</sup>

## (五)分類解決公司歸入權與損害賠償請求權競合問題

### 1. 歸入權和損害賠償請求權的競合情形

如前所述，《中華人民共和國公司法》第148條第2款和第149條規定了公司對違反忠實義務董事的兩種救濟方法。即：歸入權和損害賠償請求權。但如何區分二者以及在不同情形下該適用何種救濟方法，立法語焉不詳，帶來實踐中的問題。原則上，從“董事等公司內部人士違反忠實義務的行為獲得違法收入”和“損害公司利益”兩個維度出發，我們可以總結出以下四種情形，見表3：

表3 歸入權和損害賠償請求權的關係

類型	是否存在違法收入	公司利益是否受損	救濟方法
類型1	是	否	公司歸入權
類型2	是	是	公司歸入權和損害賠償請求權競合
類型3	否	是	損害賠償請求權
類型4	否	否	兩者都不適用

由上表可見，只有當董事違反忠實義務存在違法收入並造成公司利益受損時（類型2），才會出現公司歸入權和損害賠償請求權競合的情況。這也是本段分析的前提。

### 2. 公司歸入權和損害賠償請求權的關係

在表1類型2的前提下，兩種救濟方法發生競合時該如何選擇。對於這個問題，就要探討公司歸入權和損害賠償請求權的關係。

一方面，從立法目的上講，損害賠償用於填補公司的可訴性損害<sup>52</sup>，目的在於填平公司的損失；歸入權，即收益返還的損害賠償（disgorgement damages）則要求違反忠實義務的董事等人員放棄所得收入，其行使可能導致公司獲得超過其損失的利益，故其目的在於懲罰其違信行為。<sup>53</sup>

另一方面，從法理基礎上看，歸入權救濟的適用範圍小於損害賠償請求權。根據傳統大陸法系的“委任關係”理論，董事依法律和公司章程選出後取得受託人的地位，對公司負有忠實義務。即要求當發生利益衝突時，董事應當優先考慮公司利益，若違反該要求，其所獲利益應歸公司所有。因此，行使歸入權的前提應該是：“從違反忠實義務的行為被作出時的情況或自身作出後所發生的情況來看，允許被告繼續保留違法收入違反公平原則。”<sup>54</sup> 因此，歸入權救濟是以不公平的保有權為思想基礎，即歸入權的行使必須依賴於董事違反忠實義務的要求。<sup>55</sup> 而損害賠償請求權則適

<sup>51</sup> See SEC v. Calvo, 378 F.3d 1211, 1217 (11<sup>th</sup> Cir. 2004). See also Coxon v. SEC, No.03-73732, 2005 U.S. APP. LEXIS 13186, at \*2 (9<sup>th</sup> Cir. June 29, 2005) (starting that to determine the amount of ill-gotten gains to be disgorged, the SEC need only provide a “reasonable approximation of profits causally connected to the violation”); SEC v. First Pac. Bancorp, 142 F.3d 1186, 1192 n.6 (9<sup>th</sup> Cir. 1998), cert. denied sub nom. Sands v. SEC, 525 U.S. 1121 (1999).

<sup>52</sup> 趙峰：《公司法視野下歸入救濟與損害賠償之區分》，《法律與金融》2019年第6期，第150頁。

<sup>53</sup> See Buckberg, E. & Dunbar, F. C., “Disgorgement: Punitive Demands and Remedial Offers,” *The Business Lawyer*, vol. 63, no. 2, 2008, p. 350.

<sup>54</sup> [澳]彼得·凱恩：《侵權法解剖》，汪志剛譯，北京：北京大學出版社，2010年，第220頁。

<sup>55</sup> 趙峰：《公司法視野下歸入救濟與損害賠償之區分》，第154頁。



用於董事的所有侵權行為，只要董事等人員的行為給公司帶來危險，就有損害賠償適用的必要，從而干預董事的不當行為。

綜上所述，我們可以得出：《中華人民共和國公司法》第149條的損害賠償請求權是對第148條歸入權的補充。即：當公司歸入權的適用足以保障公司利益時，應優先適用歸入權；當公司歸入權不足以保障公司利益時，還可以另行請求損害賠償請求權。

### 3. 公司歸入權與損害賠償救濟競合問題的域外法模式

如前所述，在歸入權與損害賠償請求權的競合問題上，立法規定模糊，導致在司法實務中認定標準的不明確。對此，域外法提供了三種解決模式：以德國為代表的擇一模式<sup>56</sup>；以日本和中國台灣地區為代表的的單一模式<sup>57</sup>；以瑞士為代表的的重疊模式。<sup>58</sup>

結合前文分析的歸入權和損害賠償請求權的關係，單一模式和重疊模式較為符合內地國情，但需要分情況討論適用。

### 4. 分情況適用單一模式和重疊模式

#### (1) 以適用單一模式為原則

在司法實踐中，多數情況下，董事違反忠實義務的收入就是公司所受損失。損害賠償請求權的設立初衷是為了填補所受到的損害，“損害一補救”是一個損害權利的恢復過程，也是一種對被侵害者的補償行為。但法律是不會允許當事人基於同一損害而獲得兩次賠償。<sup>59</sup> 因此當公司所受損失不超過董事所得收入時，公司應當適用範圍較小的歸入權救濟方法，維護自身的合法權益。

#### (2) 以適用重疊模式為補充

原則上，歸入權和損害賠償請求權不得同時主張，因為兩者都是為了保護公司利益而存在。同時主張會有重複獲利的可能性。但當公司所受損失大於董事違法所得收入時，公司可以重疊行使兩種權利。即公司行使歸入權後，仍然有損害時，可以將損害賠償請求權作為一種補充性、斷後性的救濟措施，主張賠償尚未彌補的損失。

<sup>56</sup> 德國《股份法》第88條第2款規定：“董事會成員違犯了第88條第1款禁止的，公司可以要求損害賠償。公司可以代之以向該成員請求，其承受將以自己的計算成立的行為視為是以公司的計算締結的，並交付由他人的計算成立的行為取得的報酬，或讓與其報酬的請求權。”德國的擇一模式給予了公司在歸入權和損害賠償請求權之間選擇的權利，但二者不可重疊適用，充分尊重了公司的意思自治。

<sup>57</sup> 日本《商法典》第264條規定“董事為自己或第三人進行屬於公司營業部類的交易時，應向董事會說明其交易的重要事實，取得董事會的承認。已進行前款交易的董事，應從速向董事會報告其交易的重要事實。董事違反第1款規定，為自己進行交易時，董事會可以將該交易視為為公司所為。前款規定的權利，自交易時起經過1年時消滅。”日本《公司法》第423條規定“董事或執行官懈怠其任務，對股份公司承擔賠償由此發生的損害的責任，其中，如果董事或執行官違反的是上述第1項規定，因該交易董事、執行官或第三人所得利益額，推定為損害額。”詳見柯芳枝：《公司法論》，北京：中國政法大學出版社，2003年，第258頁；台灣地區“公司法”第209條第1項規定：“股份有限公司董事為自己或他人為屬於公司營業範圍內之行為，應對股東會說明其行為之重要內容，並取得其許可。董事違反競業禁止之義務而為自己或他人為屬於公司營業範圍內之行為時，惟股東會得以決議將該行為之所得，視為公司之所得。”

<sup>58</sup> 瑞士《債務法》第464條規定：“負責經理之責的雇員與授權的經理人被任命為整個企業的經理，或者為其自己利益或者為第三人利益受僱於其他企業所有人的，所達成的交易在委託人的商事範圍內的無效。違反本規定的，委託人有權請求賠償，並為自利益接管有爭議的交易。”見《瑞士債法典》，吳兆祥、石佳友、孫淑妍譯，北京：法律出版社，2002年，第143頁。

<sup>59</sup> 尹志強：《侵權行為法的社會功能》，《政法論壇》2007年第5期，第158頁。

## 五、結語

公司歸入權是指公司根據法律規定所享有的對董事、監事、高級管理人員等特定人員違反忠實義務從事法律禁止的特定行為獲得的利益收歸所有的權利。其目的在於通過懲罰違規公司內部人，來保障公司合法財產權益，其性質是一種區別於不當得利之債、侵權之債的非典型法定之債。

最新《中華人民共和國公司法》修訂草案細化了公司歸入權制度，加重了董事、監事、高級管理人員等的忠實義務，但仍有需要完善之處。筆者通過對《中華人民共和國公司法》和《中華人民共和國證券法》的具體法條分析，結合對有限司法實踐判例的統計和歸納出的共性問題，對公司歸入權提出五點完善進路：第一，明確董事會、監事會和符合一定條件的股東作為歸入權的行使主體；第二，將“監事”和“受益所有人”納入歸入權行使對象；第三，明確歸入權適用情形的認定標準；第四，進一步提高股東派生（代表）訴訟制度的實用性；第五，在歸入權和損害賠償請求權發生競合時，堅持“以擇一模式為原則，重疊模式為例外”的裁判原則。

### 參考文獻 References:

- 王建敏、石成：《公司歸入權制度的建立與完善》，《理論學刊》2014年第1期，第69-74頁。Wang, J. & Shi, C., “The Establishment and Improvement of the Right of Disgorgement System,” *Theory Journal*, no. 1, 2014, pp. 69-74.
- 王建敏、袁錦：《公司歸入權問題研究》，《山東社會科學》2010年第12期，第147-176頁。Wang, J. & Yuan, J., “Research on the Right of Disgorgement,” *Shandong Social Sciences*, no. 12, 2010, pp. 147-176.
- 石慧榮：《歸入權的行使與派生訴訟的適用》，《商業經濟與管理》2007年第10期，第69-73頁。Shi, H., “Operation of Returning Right and Application of Derivation Litigation,” *Journal of Business Economics*, no. 10, 2007, pp. 69-73.
- 周淳：《公司歸入權的體系定位與規範構造》，《財經法學》2021年第3期，第34-48頁。Zhou, C., “The System Positioning and Normative Structure of the Company’s Right of Ownership,” *Law and Economy*, no. 3, 2021, pp. 34-48.
- 胡曉靜：《論董事自我交易的法律規制》，《當代法學》2010年第6期，第64-71頁。Hu, J., “On the Legal Regulation of Directors’ Self-dealing,” *Contemporary Law Review*, no. 6, 2010, pp. 64-71.
- 夏爽：《公司與信託互動視角下的信託歸入制度研究》，《揚州大學學報（人文社會科學版）》2019年第3期，第59-65頁。Xia, S., “Research on Disgorgement System in Trust Law of China from the Perspective of Interaction between Company and Trust Systems,” *Journal of Yangzhou University (Humanities & Social Sciences)*, no. 3, 2019, pp. 59-65.
- 郭敬波、何建軍：《謀取屬於公司的商業機會的認定》，《人民司法》2008年第2期，第37-40頁。Guo, J. & He, J., “Determination of Seeking Business Opportunities Belonging to the Company,” *The People Judicature*, no. 2, 2008, pp. 37-40.

- 傅穹、曹理：《股東派生訴訟提起權濫用防止研究——簡評2005年〈公司法〉的相關規定》，《當代法學》2006年第2期，第53-60頁。Fu, Q. & Cao, L., “The Prevention of the Right to Take Shareholders’ Derivative Action,” *Contemporary Law Review*, no. 2, 2006, pp. 53-60.
- 彭學龍：《競業禁止與利益平衡》，《武漢大學學報（哲學社會科學版）》2006年第1期，第138-142頁。Peng, X., “Restraint of Competition & Balance of Interests,” *Wuhan University Journal (Philosophy & Social Sciences)*, no. 1, 2006, pp. 138-142.
- 曾新明：《論公司歸入權》，《學術論壇》2008年第5期，第157-161頁。Zeng, X., “The Right of the Disgorgement,” *Academic Forum*, no. 5, 2008, pp. 157-161.
- 雷興虎：《論公司的介入權》，《法學研究》1998年第4期，第105-113頁。Lei, X., “On the Right of Disgorgement of the Company,” *Chinese Journal of Law*, no. 4, 1998, pp. 105-113.
- 趙峰：《公司法視野下歸入救濟與損害賠償之區分》，《法律與金融》2019年第6期，第150-170頁。Zhao, F., “The Distinction Between Relief and Damages Included in the Context of Company Law,” *Journal of Law and Finance*, no. 6, 2019, pp. 150-170.
- 劉天君：《我國公司歸入權制度的缺漏與彌補》，《國家檢察官學院學報》2006年第3期，第148-152頁。Liu, T., “On the Insufficiencies of the Disgorgement System of Corporation,” *Journal of National Prosecutors College*, no. 3, 2006, pp. 148-152.
- 鄧峰：《中國公司治理的路徑依賴》，《中外法學》2008年第1期，第58-65頁。Deng, F., “Path Dependence of Corporate Governance in China,” *Peking University Law Journal*, no. 1, 2008, pp. 58-65.
- Bant, E. & Bryan, M., “Constructive Trusts and Equitable Proprietary Relief: Rethinking the Essentials,” *Journal of Equity*, no. 5, 2011, pp. 171-198.
- Barnett, K. & Harder, S., *Remedies in Australian Private Law*, Melbourne: Cambridge University Press, 2014.
- Barnett, K., “Distributive Justice and Proprietary Remedies over Bribes,” *Legal Studies – The Journal of the Society of Legal Scholars*, vol. 35, iss. 2, 2015, pp. 302-322.
- Buckberg, E. & Dunbar, F. C., “Disgorgement: Punitive Demands and Remedial Offers,” *The Business Lawyer*, vol. 63, no. 2, 2008, pp. 347-381.
- Hondius, E. & Janssen, A. “Disgorgement of Profits: Gain-Based Remedies throughout the World,” in Schauer, M. & Verschraegen, B. (eds.), *General Reports of the XIXth Congress of the International Academy of Comparative Law*, Dordrecht: Springer, 2017, pp. 115-134.
- Ng, T. K. C., “Disgorgement Remedy for Dishonest Assistance *Novoship (UK) Ltd v. Yuri Nikitin* [2014] EWCA Civ 908,” *Trusts & Trustees*, vol. 21, iss. 5, 2015, pp. 571-578.