

关于深圳证券交易所  
《关于对深圳市兆新能源股份有限公司的  
关注函》  
之专项法律意见书

广东律参律师事务所

地址：广东省深圳市宝安区新安街道新安二路资安商务大楼 501 之 5012

电话(Tel)：0755-8257 3388 邮编：518000

网址：<https://zhangfagroup.com>

广东律参律师事务所

关于深圳证券交易所

《关于对深圳市兆新能源股份有限公司的关注函》

之专项法律意见书

致：深圳市兆新能源股份有限公司

广东律参律师事务所（以下简称“本所”）接受深圳市兆新能源股份有限公司（以下简称“公司”或“兆新股份”）的委托，根据《中华人民共和国公司法》、《中华人民共和国证券法》、《上市公司股东大会规则（2016年修订）》（以下简称“《股东大会规则》”）、《深圳证券交易所股票上市规则》、《中华人民共和国劳动法》（以下简称“《劳动法》”）、《中华人民共和国劳动合同法》（以下简称“《劳动合同法》”）、《中华人民共和国合同法》（以下简称“《合同法》”）、《中华人民共和国民法通则》（以下简称“《民法通则》”）、《中华人民共和国民法总则》（以下简称“《民法总则》”）等有关法律法规以及《深圳市兆新能源股份有限公司章程》（以下简称“《公司章程》”），现就深圳证券交易所于2019年12月6日向兆新股份发出的《关于对深圳市兆新能源股份有限公司的关注函》（中小板关注函【2019】第407号）（以下简称“关注函”）出具本专项法律意见。

本所依据本法律意见书出具日以前已经发生或存在的事实和中国现行法律、法规和规范性文件的规定发表法律意见。本所并不保证在本法律意见书出具后任何新颁布的或经修订的中国法律、法规不会

对本所在本法律意见书中的结论意见产生影响；本所亦无法保证有权政府或司法机关对本法律意见书中涉及相关问题的理解和意见与本所在本法律意见书中的结论意见一致或者相同。

为出具本法律意见书，本所查阅了本所认为出具本法律意见书所需查阅的文件，并就有关事项向有关人员作了询问并为之进行了必要的讨论。

为了确保本法律意见书相关结论的真实性、准确性、合法性，本所已经对与出具法律意见书有关的文件资料进行了审查，并得到了兆新股份及相关当事方的如下保证：其已提供了出具本法律意见书必需的、真实的、完整的原始书面材料、副本材料、复印材料或口头证言，不存在任何虚假、遗漏或隐瞒；文件所述事实均真实、准确和完整；文件资料为副本、复印件的，其内容均与正本或与原件相符；文件及文件上的签名和印章均是真实的；各项文件的签署人均具有完全的民事行为能力，并且其签署行为已获得恰当、有效的授权；各文件的原件的效力在其有效期内均未被有关政府部门撤销，且于本法律意见书出具之日均由其各自的合法持有人持有。对于本所无法独立查验的事实，本所依赖兆新股份及其他当事方出具的有关证明、说明文件。

本所已按照律师行业公认的业务标准、道德规范和勤勉尽责的精神，对因出具本法律意见书而需提供或披露的资料、文件和有关事实进行了审查与验证，并在此基础上出具本法律意见书。

## 一、关注函之具体关注问题

1、关注问题 1 的具体内容为，“公告显示，你公司董事会认为四项临时议案违反了《劳动合同法》等相关法律的规定。请你公司逐项明确说明临时议案所违反的相关法律的具体条款及条款内容。”

2、关注问题 2 的具体内容为，“《股票上市规则（2019 年 4 月 30 日修订）》第 3.1.13 条规定，上市公司董事由股东大会选举或更换，并可在任期届满前由股东大会解除其职务。请说明你公司董事会决议不将罢免董事的临时提案提交股东大会审议的决定是否符合上述规定，是否涉嫌限制股东提案权，是否违反《公司法》第 102 条的规定。请律师发表明确意见。”

## 二、本所法律意见及相关依据

### （一）相关事实

1、公司曾于 2018 年就相关董事及管理人员制定薪酬方案并审议通过（该项事实详见公司已公开披露的本所出具于 2019 年 12 月 4 日法律意见书的相关记载）；

2、公司曾分别与张文先生、杨钦湖先生和翟建峰先生缔结劳动和劳务合同关系，并就劳动期限、固定报酬及岗位等作出明确约定（该项事实详见公司已公开披露的本所出具于 2019 年 12 月 4 日法律意见书的相关记载）；

3、2019 年 11 月 29 日，深圳市汇通正源股权投资基金合伙企业（有限合伙）（以下简称“汇通正源”）向公司董事会提交四项临时议案（以下简称“临时提案”），以“薪酬居高不下”为核心事由，

分别要求罢免张文先生、杨钦湖先生、翟建峰先生的董事职务，并提议将张文先生的年度薪酬由 130.8 万元大幅下调为 80 万元。

## （二）相关规定

1、《公司法》第一百零二条第二款规定，“单独或者合计持有公司百分之三以上股份的股东，可以在股东大会召开十日前提出临时提案并书面提交董事会；董事会应当在收到提案后二日内通知其他股东，并将该临时提案提交股东大会审议。临时提案的内容应当属于股东大会职权范围，并有明确议题和具体决议事项”。

2、《股东大会规则》第十三条规定，“提案的内容应当属于股东大会职权范围有明确议题和具体决议事项，并且符合法律、行政法规和公司章程的有关规定”；第十四条规定，“单独或者合计持有公司 3%以上股份的普通股股东（含表决权恢复的优先股股东），可以在股东大会召开 10 日前提出临时提案并书面提交召集人。召集人应当在收到提案后 2 日内发出股东大会补充通知，公告临时提案的内容。除前款规定外，召集人在发出股东大会通知后，不得修改股东大会通知中已列明的提案或增加新的提案。股东大会通知中未列明或不符合本规则第十三条规定的提案，股东大会不得进行表决并作出决议”。

3、《公司章程》第五十二条规定，“提案的内容应当属于股东大会职权范围，有明确议题和具体决议事项，并且符合法律、行政法规和本章程的有关规定”；第五十三条规定，“公司召开股东大会，董事会、监事会以及单独或者合并持有公司 3%以上股份的股东，有权向公司提出提案。单独或者合计持有公司 3%以上股份的股东，可

以在股东大会召开 10 日前提出临时提案并书面提交召集人。召集人应当在收到提案后 2 日内发出股东大会补充通知，公告临时提案的内容。除前款规定的情形外，召集人在发出股东大会通知公告后，不得修改股东大会通知中已列明的提案或增加新的提案。股东大会通知中未列明或不符合本章程第五十二条规定的提案，股东大会不得进行表决并作出决议”。

4、《劳动法》第十七条规定，“订立和变更劳动合同，应当遵循平等自愿、协商一致的原则，不得违反法律、行政法规的规定。劳动合同依法订立即具有法律约束力，当事人必须履行劳动合同规定的义务”。

5、《劳动合同法》第三十五条规定，“用人单位与劳动者协商一致，可以变更劳动合同约定的内容。变更劳动合同，应当采用书面形式”。

6、《国家税务总局关于印发〈征收个人所得税若干问题的规定〉的通知》第八条规定，“个人由于担任董事职务所取得的董事费收入，属于劳务报酬所得性质，按照劳务报酬所得项目征收个人所得税”。

7、《合同法》第八条规定，“依法成立的合同，对当事人具有法律约束力。当事人应当按照约定履行自己的义务，不得擅自变更或者解除合同”。

8、《民法通则》第五条规定，“公民、法人的合法的民事权益受法律保护，任何组织和个人不得侵犯”；第一百零一条规定，“公

民、法人享有名誉权，公民的人格尊严受法律保护，禁止用侮辱、诽谤等方式损害公民、法人的名誉”。

9、《民法总则》第一百一十条规定，“自然人享有生命权、身体权、健康权、姓名权、肖像权、名誉权、荣誉权、隐私权、婚姻自主权等权利”。

### （三）本所法律意见

1、董事与劳动者的身份竞合。现行法律并不禁止董事成为该企业的劳动者，故在特定情况下存在董事与劳动者身份竞合的情形。结合企业通常情况而言，个人兼具董事与劳动者双重身份的重要特征应包括：董事兼任了企业的特定经营职务；董事个人与企业签署劳动合同。公司张文先生和杨钦湖先生即属此等身份竞合的情形。

2、董事报酬与劳动薪金所得。法律对董事是否应当获得报酬并无强制性规定，即董事可以获得报酬亦可以没有报酬。一方面，对劳务关系而言，若企业承诺给予董事劳务报酬的，则该承诺有法律拘束力，企业应当如约支付，公司对董事翟建峰先生的劳务报酬给付义务即来源于此。但另一方面，对劳动关系而言，按照合同约定及时、足额支付劳动报酬则是用人单位的法定义务。故，在董事与劳动者身份竞合的情形下，区分董事报酬与劳动薪金所得的主要依据则应当以劳动合同的约定加以判断，在公司与张文先生和杨钦湖先生分别签署的劳动合同已就薪金作出明确约定的情况下，公司负有按照合同约定及时、足额支付劳动报酬的法定义务，非经协商一致或基于法定或约定事由，不得单方解除或变更。

3、董事受罢免的事由。诚然，包括我国现行公司法在内的现代公司法制度并不当然禁止企业股东对董事的无理由罢免行为，但股东提出董事罢免议案的，《股东大会规则》第十三条、《公司章程》第五十二条仍明确规定相应议案内容应当符合法律和行政法规的规定，作为公司股东大会召集人的董事会，理应履行对相应提案的合法性作出必要基本判断的义务。是故，股东虽有权无理由提议罢免相应董事，但却不得滥用明显违反约定和法律规定的理由，实现单方变更公司薪酬支付义务的目的。

4、股东提案权未受限制。如前所述，董事会作为股东大会召集人，对汇通正源于2019年11月29日提交的临时提案开展了必要的合法性审查，并作出不予提交临时股东大会审议的决议。尽管如此，汇通正源仍有权修改临时提案中与法律不符的内容后，重新提交公司董事会，还有权诉请人民法院依法撤销公司董事会前述决议，故汇通正源的股东提案权未因此而受到限制或阻碍。

5、董事的名誉权应受法律保护。企业董事的权能虽源于股东，并对股东和企业负有忠实、勤勉义务，但企业股东若脱离事实贬损董事的个人名誉则亦为法律所禁止。经公司核查，临时议案中的诸多表述和指称并无实据，亦与事实不符，且已对公司相关董事的个人名誉造成不良影响。

### 三、本所结论

（一）第1项、第3项临时议案违反《民法通则》第五条及第一百零一条、《民法总则》第一百一十条、《合同法》第八条和《劳动



法》第十七条、《劳动合同法》第三十五条等法律规定；第2项临时议案违反《民法通则》第五条及第一百零一条、《民法总则》第一百一十条和《合同法》第八条等法律规定；第4项临时议案违反《合同法》第八条、《劳动法》第十七条和《劳动合同法》第三十五条等法律规定（法律规定的具体条款内容详见本法律意见书“相关规定”部分的记载）；

（二）本所律师认为，公司董事会决议不将前述四项临时议案提交股东大会审议的决定不违反《深圳证券交易所股票上市规则（2019年4月30日修订）》规定，未限制股东提案权，不违反《公司法》第一百零二条的规定，且汇通正源依法享有修改临时议案中与法律不符的内容后重新提交公司董事会或诉请人民法院依法撤销公司董事会前述决议的权利。

本法律意见书一式两份，经本所经办律师签字并加盖本所公章后生效。

（本页以下无正文）

# 广东律参律师事务所

(本页无正文, 仅为关于深圳证券交易所《关于对深圳市兆新能源股份有限公司的关注函》之专项法律意见书之签署页)

广东律参律师事务所 (盖章)

负责人 李章法 (签名)

章法

经办律师: 李章法 (签名)

经办律师: 罗哲云 (签名)

2019 年 12 月 8 日