

上海市锦天城（深圳）律师事务所
关于广东佳兆业佳云科技股份有限公司
拟修订《公司章程》部分条款合法合规性的
法律意见书



锦天城律师事务所
ALLBRIGHT LAW OFFICES

地址：深圳市福田区福华三路卓越世纪中心1号楼21、22、23层

电话：86 755-82816698

传真：86 755-82816898

邮编：518048

上海市锦天城（深圳）律师事务所
关于广东佳兆业佳云科技股份有限公司
拟修订《公司章程》部分条款合法合规性的
法律意见书

致：广东佳兆业佳云科技股份有限公司

上海市锦天城（深圳）律师事务所（以下简称“本所”）接受广东佳兆业佳云科技股份有限公司（以下简称“公司”）的委托，就深圳证券交易所（以下简称“深交所”）创业板公司管理部于2024年1月2日出具的《关于对广东佳兆业佳云科技股份有限公司的关注函》（创业板关注函〔2024〕第1号，以下简称“《关注函》”）所涉相关问题，出具本法律意见书。

本法律意见书是本所律师根据《中华人民共和国公司法》（以下简称“《公司法》”）、《中华人民共和国证券法》（以下简称“《证券法》”）、《律师事务所从事证券法律业务管理办法》和《律师事务所证券法律业务执业规则（试行）》等法律、法规和规范性文件的有关规定，按照律师行业公认的业务标准、道德规范和勤勉尽责精神所出具的。

本所律师就出具本法律意见书相关事项声明如下：

1. 本所律师依据《公司法》等现行有效法律、法规及规范性文件的规定和本法律意见书出具之日前已发生或存在的事实发表法律意见。

2. 本所律师承诺已严格履行法定职责，遵循了勤勉尽责和诚实信用原则，对与出具本法律意见书有关的文件资料进行了核查验证，保证本法律意见书所认定的事实真实、准确、完整，所发表的结论性意见书合法、准确，不存在虚假记载、误导性陈述及重大遗漏。

3. 公司已向本所保证，公司已经向本所律师提供了为出具本法律意见书所必须的真实、完整、有效的原始书面材料、副本材料或者口头证言，并无隐瞒、虚假和重大遗漏之处，文件材料为副本或者复印件的，均与原件一致和相符。

4. 本法律意见书仅供公司就答复深交所关注函相关事宜所进行说明之目的使用，未经本所书面同意不得用作任何其他目的。

鉴于此，本所律师根据上述法律、法规、规章及规范性文件的要求，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，出具法律意见如下：

《关注函》问题一：修订后的《公司章程》第八十五条、第八十七条规定，在公司发生本章程规定的恶意收购情形下，收购人及/或其一致行动人提交的股东大会审议收购人及/或其一致行动人为实施恶意收购而提交的关于本章程的修改、董事会成员的改选等事项由股东大会以出席会议的股东（包括股东代理人）所持表决权的四分之三以上决议通过。

请你公司说明上述条款是否符合《公司法》的规定，并结合公司目前公司股权分布及后续公司控制权可能产生的变动说明上述修订条款是否会导致赋予部分股东一票否决权，并说明公司保障中小股东救济权拟采取的措施。

回复：

（一）说明上述条款是否符合《公司法》的规定

根据《公司法》第一百零三条规定，股东大会作出决议，必须经出席会议的股东所持表决权过半数通过。但是，股东大会作出修改公司章程、增加或者减少注册资本的决议，以及公司合并、分立、解散或者变更公司形式的决议，必须经出席会议的股东所持表决权的三分之二以上通过。

《上市公司章程指引》《深圳证券交易所股票上市规则》对此亦作了相应规定，且根据《上市公司章程指引》第七十八条、第七十九条，上市公司可通过章程规定法律法规规定以外的其他事项为特别决议事项。

《公司法》上述规定的公司股东大会对特别决议事项审议需经出席会议的股东所持表决权的三分之二以上通过是法律规定的最低标准，旨在保护中小股东权益、避免大股东滥用股东权利通过决议损害公司和中小股东利益，《公司法》等法律法规并未禁止公司就特别表决事项通过的表决权比例作出更为严格要求。公司本次《公司章程》修订条款在公司发生章程规定的恶意收购情形下将收购人及/或其一致行动人提交的股东大会审议的特别决议事项的表决通过比例约定为四

分之三以上是对“多数决”表决原则的进一步肯定和增强，尤其增强了中小股东对上市公司相关议案发表意见的效果与影响可能性，并不违反《公司法》等法律、法规及规范性文件的禁止性规定。

本所律师认为，修订后的《公司章程》第八十五条、第八十七条符合《公司法》的规定。

（二）结合公司目前公司股权分布及后续公司控制权可能产生的变动说明上述修订条款是否会导致赋予部分股东一票否决权

根据中国证券登记结算有限公司出具的公司股东《前N名证券持有人名册》及公司的确认，截至2024年1月3日，公司前五名股东及其持股情况如下：

序号	股东姓名/名称	股东性质	持股比例 (%)	持股总数 (股)
1	深圳市一号仓佳速网络有限公司	境内一般法人	21.31	135,225,900
2	周建禄	境内自然人	3.29	20,897,278
3	UBS AG	境外法人	1.79	11,328,996
4	甄勇	境内自然人	1.09	6,938,879
5	MORGAN STANLEY & CO. INTERNATIONAL PLC.	境外法人	0.88	5,597,165

根据公司目前的股权分布情况及公司的说明，公司第一大股东持有公司股份占公司总股本 21.31%，其持股比例不足四分之一；除公司第一大股东外，其他股东持股比例均小于 5%，公司目前的股权结构分散，不存在单一股东及其一致行动人持股比例超过四分之一的情况。

根据公司于 2023 年 12 月 24 日披露的《关于控股股东所持公司股份将被司法拍卖的提示性公告》，广东省东莞市中级人民法院将于 2024 年 1 月 18 日 14 时至 2024 年 1 月 19 日 14 时（延时的除外）在京东网络司法拍卖平台上公开拍卖深圳市一号仓佳速网络有限公司所持有的公司股票共计 135,225,900 股。若本次股份拍卖成功，将可能导致公司控制权发生变更。

股东一票否决权是指赋予某一特定股东对于股东大会决策事项的表决意见凌驾其他所有股东意志的特权，其实质是对《公司法》尤其是上市公司公司治理

“多数决”原则的否定。而本次《公司章程》修订，将“恶意收购”中收购人及/或其一致行动人提交的特别决议事项通过的表决比例提高至四分之三，虽增加了特别决议事项在股东大会通过的难度，但其实质是对上市公司公司治理“多数决”原则的进一步肯定和增强。

该等修改实质不是赋予任一特定股东一票否决权，而是增强股东尤其是中小股东对相关议案提出异议的影响力，有利于保障股东、特别是中小股东充分、有效行使表决权。公司发生“恶意收购”的情况下，若收购人及/或其一致行动人在收购过程中提交股东大会关于董事会成员改选或购买/出售资产等重大交易事项的提案，则公司不仅面临控制权变更的挑战，公司生产经营、资产财务状况亦可能因此承受巨大压力，公司的持续经营可能因此受到重大影响。鉴于此类议案对公司的影响重大，因此有必要增加对“恶意收购”相关事项的审查标准，以维护公司持续稳定的经营。若收购人及/或其一致行动人向公司股东大会提出可能损害公司或中小股东利益的提案，则中小股东自身即可联合起来对该等提案投反对票，当联合表决权比例达到出席股东大会会议所持表决权的四分之一时，则中小股东可从维护自身利益角度否决该等提案。

截至2024年1月3日，公司控股股东持有公司21.31%的股份。本次章程修订后，在未发生“恶意收购”的情况下，公司特别表决事项仅需出席会议的股东所持表决权的三分之二以上通过，控股股东并无一票否决权。仅当发生“恶意收购”的情况下，特别表决事项表决通过比例为四分之三以上，形式上对表决比例要求有一定提高，但从表决通过的角度而言，该比例反而是有利于其他中小股东以比原来规定更少比例的表决权即可以对公司重大事项的表决结果产生影响；从表决否决的角度来看，公司现有控股股东持有股份比例虽对重大事项表决产生影响，但对于上市公司而言，公司的股本总额、各个股东的股份数量和比例事实上处于经常变动的状态，控股股东不必然因本次《公司章程》条款的修改而获得对相关事项的一票否决权。本次章程修订后，公司特别决议事项的表决仍然符合公司治理“多数决”的原则。

本所律师认为，修订后的《公司章程》第八十五条、第八十七条不会导致赋予部分股东一票否决权。

（三）说明公司保障中小股东救济权拟采取的措施

根据《公司法》《上市公司章程指引》等相关法律、法规、规范性文件以及《公司章程》的相关规定，公司股东的权利行使有相应的制衡和救济机制，中小股东可根据相关规定行使相应的监督权以及通过相应途径获得权利救济。

首先，中小股东可以在股东大会上依法行使表决权。中小股东若认为相关议案不符合自身及公司利益，有权单独或合并行使表决权提出反对。在上市公司目前股权结构较为分散的情况下，如提出反对意见的中小股东表决权达到一定比例，控股股东提出的议案并不能当然获得通过。

其次，中小股东可以根据相关法律法规寻求司法救济权。根据《公司法》第二十二条及《公司章程》第三十六条，公司股东大会、董事会决议内容违反法律、行政法规的，股东有权请求人民法院认定无效。根据《公司章程》第三十七条，董事、高级管理人员执行公司职务时违反法律、行政法规或者《公司章程》的规定，给公司造成损失的，连续 180 日以上单独或合并持有公司 1%以上股份的股东有权书面请求监事会向人民法院提起诉讼；监事会执行公司职务时违反法律、行政法规或者本章程的规定，给公司造成损失的，前述股东可以书面请求董事会向人民法院提起诉讼。监事会、董事会收到前款规定的股东书面请求后拒绝提起诉讼，或者自收到请求之日起 30 日内未提起诉讼，或者情况紧急、不立即提起诉讼将会使公司利益受到难以弥补的损害的，前款规定股东有权为了公司的利益以自己的名义直接向人民法院提起诉讼。他人侵犯公司合法权益，给公司造成损失的，本条第一款规定股东可以依照前两款的规定向人民法院提起诉讼。

中小股东还有权根据《公司法》第二十条主张权利，即“在公司股东滥用股东权利给公司或者其他股东造成损失的，应当依法承担赔偿责任”。在公司控股股东等有关方违反法律、行政法规和《公司章程》行使股东权利，滥用股东权利损害公司或者其他股东利益的情况下，中小股东可通过诉讼等渠道要求该股东依法承担赔偿责任。

第三，中小股东可以通过公司监事会、独立董事的监督机制，实现对其股东权利的救济。根据《公司法》《上市公司独立董事管理办法》等相关法律、法规、规范性文件以及《公司章程》的相关规定，监事、独立董事对于公司治理及公司经营有相应监督职权，有利于中小股东权利的保障。

1. 根据《公司法》第五十三条、第五十四条、第一百条、第一百零一条和第

第一百四十七条及《公司章程》第一百七十九条和第一百九十二条，公司监事对公司负有忠实义务和勤勉义务，监事会有权提议召开临时股东大会会议，有权在董事会不依法履行召集和主持股东大会会议职责时，召集和主持股东大会会议，向股东大会提出提案，发现公司经营情况异常可以进行调查。

2. 根据《上市公司独立董事管理办法》及《公司章程》第一百四十九条和第一百五十条，独立董事有权向董事会提请召开临时股东大会、提议召开董事会、独立聘请外部审计机构和咨询机构，在股东大会召开前公开向股东征集投票权，对上市公司重大事项发表独立意见。

综上，本所律师认为，本次《公司章程》修订后，中小股东仍可以通过上述的途径自行或借助公司监事、独立董事的监督机制，实现对其股东权利的救济。

《关注函》问题二：修订后的《公司章程》第一百〇五条对董事更换比例、董事任职资格进行了规定。

请你公司说明：

（1）限制更换董事比例条款的合法合规性，是否存在不合理维护现任董事地位、损害股东合理权利的情形；

（2）对董事任职资格的要求是否具备合理性，是否有利于保护中小投资者利益。

回复：

（一）限制更换董事比例条款的合法合规性，是否存在不合理维护现任董事地位、损害股东合理权利的情形

根据《公司法》第四十五条规定，董事任期由公司章程规定，但每届任期不得超过三年，董事任期届满，连选可以连任；而《公司法》第八十一条也对该类条款的设置留有敞口，其规定公司章程应当载明董事会的组成、职权和议事规则。此外，根据《上市公司治理准则》第十八条、第二十七条规定，上市公司应当在公司章程中规定规范、透明的董事提名、选任程序，保障董事选任公开、公平、公正，上市公司应当保障董事会依照法律法规和公司章程的规定行使职权，为董

事正常履行职责提供必要的条件。

上述法律法规仅对公司董事每届法定任期上限作出了强制性规定，但并未对公司每年更换和改选的董事人数及相关比例进行限制。因此，对于此类条款的修订系属于公司章程自治范畴，未违反相关法律法规关于董事选举与更换的强制性规定。

公司在发生“恶意收购”的情况下，无论是对上市公司还是对广大中小投资者而言，公司管理层的稳定至关重要。因此，在公司发生“恶意收购”的情况下为合理维护管理层稳定和公司的正常经营，设置较为严格的董事会改选规则具有合理性与必要性。而且，本次公司章程修订所规定的董事更换比例设置也符合在深交所上市的部分公司章程修订之实践。

同时，上述条款在修订时亦严格限制了其适用的条件，即仅当发生“恶意收购”情形时方可适用，且适用上述条款不会与法律、法规关于董事会组成、比例的规定相冲突，既未不合理限制股东（包括收购人及/或其一致行动人）提名、选举董事的权利，也未允许现任董事未经选举程序直接留任，且不会剥夺收购人及/或其一致行动人实现对公司董事会改组的可能性。因此，本次修订后的《公司章程》规定，是在不违反法律法规规定限制股东选举董事权利的前提下，依据公司“章程自治”原则来保障公司在面临“恶意收购”的特殊时期亦能正常经营发展，尽可能地确保公司管理层的稳定过渡和公司经营的持续稳定，为公司在控制权变更的特殊时期提供了良性过渡机制，符合公司及中小投资者的合法利益，且该事项最终是否表决通过仍需由公司股东大会进行表决。

综上，该条款不存在不当维护现任董事的地位的情形。

该拟修订条款需经股东大会审议通过才可生效，公司全体股东有权就此条款修改是否符合公司及中小股东利益进行判断和表决，同时该拟修订条款并未否定股东提名或选举董事的权利，公司适格股东可以依据相关法律法规及《公司章程》的规定，在《公司章程》规定的更换或改选董事人数范围内行使提名董事候选人及选举董事的权利，董事候选人经股东大会选举后正式任职。

《公司法》第二十二条规定，公司股东会或者股东大会、董事会的决议内容违反法律、行政法规的无效。股东会或者股东大会、董事会的会议召集程序、表

决方式违反法律、行政法规或者公司章程，或者决议内容违反公司章程的，股东可以自决议作出之日起六十日内，请求人民法院撤销。因此，在前述修订经公司股东大会依法表决通过后，如公司股东对此修订的合法性提出质疑，则公司股东可依据《公司法》的相关规定寻求司法救济。

综上，该条款不存在损害股东合理权利的情形。

本所律师认为，修订后的《公司章程》第一百〇五条未违反相关法律法规关于董事选举与更换的强制性规定，不存在不合理维护现任董事地位、损害股东合理权利的情形。

（二）对董事任职资格的要求是否具备合理性，是否有利于保护中小投资者利益

本次《公司章程》拟修订的条款对董事任职资格增加了限制要求，即董事“应当具有至少 5 年以上与公司规模相当的同行业公司从事与公司当时的主营业务相同的业务管理经验，以及与其履行董事职责相适应的专业能力和知识水平”。

根据《公司法》第四条规定，公司股东依法享有资产收益、参与重大决策和选择管理者等权利。根据《上市公司治理准则》第二十五条规定，董事会的人数及人员构成应当符合法律法规的要求，专业结构合理。董事会成员应当具备履行职责所必需的知识、技能和素质。《公司法》等法律法规并未禁止或限制公司根据其实际经营需求就董事任职资格提出个性化的要求。上述条款的修订系公司章程自治范畴，不违反《公司法》《上市公司章程指引》及《深圳证券交易所上市公司自律监管指引第 2 号——创业板上市公司规范运作》等法律、法规及规范性文件的立法本意，公司股东大会有权就此项事宜表决是否通过。

而且，本次修订后的《公司章程》条款也并未否定股东提出议案的权利，其中包括提名、选举董事的权利，公司股东可以依据相关法律法规、规范性文件及《公司章程》的规定，提名符合《公司章程》规定条件的董事候选人，董事候选人经股东大会选举后正式任职。

且其为针对公司发生“恶意收购”的特殊情形而设置，考虑了该特殊情形下公司及广大中小股东利益的保护。公司在发生“恶意收购”的情况下，如果没有事前设定管理层资历和保障管理层持续、稳定的相关合理条件，公司的发展目标

和业绩将很可能被改变或打乱，这对上市公司的正常运营和上市公司股价的维稳，以及对广大中小股东的利益都可能产生重大不利影响。

公司在发生“恶意收购”的情况下，无论是对上市公司还是对广大中小投资者而言，公司管理层的稳定都是至关重要。因此，该等条款触发的前提是公司发生“恶意收购”的情况，目的在于合理维护管理层稳定和公司的正常经营，由此区分了公司在发生“恶意收购”及非“恶意收购”情况下不同的董事会改选规则，相关比例设置也符合在深圳证券交易所上市的部分公司章程修订之实践。

因此，本次《公司章程》修订条款，是在不存在违规限制股东选举董事权利的前提下，依据公司“章程自治”原则来保障公司在面临“恶意收购”的特殊时期亦能正常经营发展，尽可能地确保公司管理层的稳定过渡和公司经营的持续稳定，为公司在控制权变更的特殊时期提供了良性过渡机制，且该事项最终是否表决通过仍需由公司股东大会进行表决，因此该修订条款对董事任职资格的要求具备合理性，符合公司及中小投资者的合法利益。

本所律师认为，修订后的《公司章程》第一百〇五条对董事任职资格的要求具备合理性，有利于保护中小投资者利益。

《关注函》问题三：修订后的《公司章程》第一百〇五条、第一百五十九条及第一百八十二条规定，在公司发生本章程规定的恶意收购情形下，任何董事、监事及高级管理人员在不存在不具备担任公司董事、监事及高级管理人员的资格及能力、或不存在违反本章程规定等情形下于任期内被解除职务的，公司应当按照该名董事、监事或高级管理人员上一年度工资总额的 5 倍支付一次性补偿金。

请你公司说明离职补偿金支付标准的合理性，相关条款是否涉嫌利益输送、是否损害公司及中小股东利益，并测算支付赔偿金对公司经营业绩的影响并充分提示相关风险。

回复：

（一）离职补偿金支付标准的合理性

根据《公司法》第三十七条、第四十六条和第九十九条的规定，董事、监事

的报酬由股东大会决定，由董事会决定聘任或者解聘公司经理及其报酬事项，并根据经理的提名决定聘任或者解聘公司副经理、财务负责人及其报酬事项；除此以外，相关法规并没有对公司董事、监事、高级管理人员报酬金额作出具体规定或其他限制性规定。

根据《上市公司治理准则》第二十条规定，上市公司应当和董事签订合同，明确公司和董事之间的权利义务、董事的任期、董事违反法律法规和公司章程的责任以及公司因故提前解除合同的补偿等内容。第六十一条规定，上市公司章程或者相关合同中涉及提前解除董事、监事和高级管理人员任职的补偿内容应当符合公平原则，不得损害上市公司合法权益，不得进行利益输送。参照第十四届全国人民代表大会常务委员会第七次会议于2023年12月29日修订通过，自2024年7月1日起施行的《中华人民共和国公司法》第七十一条规定，股东会可以决议解任董事，决议作出之日解任生效。无正当理由，在任期届满前解任董事的，该董事可以要求公司予以赔偿。

根据《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（五）》第三条规定，董事职务被解除后，因补偿与公司发生纠纷提起诉讼的，人民法院应当依据法律、行政法规、公司章程的规定或者合同的约定，综合考虑解除的原因、剩余任期、董事薪酬等因素，确定是否补偿以及补偿的合理数额。

本所律师认为，根据上述法律法规规定及参照相关立法精神，《公司章程》拟修订条款中所规定的向董事、监事及高级管理人员支付赔偿应属于管理层的报酬事项，属于公司自治内容，并应由股东大会决定。关于离职补偿金的具体数额，《公司法》等相关法律、法规并未作出强制性规定。公司在特定情形下向董事、监事及高级管理人员支付补偿金并载入《公司章程》，经股东大会依法审议并作出决议后，该等规定应合法有效。

根据公司说明并经本所律师核查，A股市场内其他上市公司在章程中设置有类似的离职补偿金条款，其补偿标准为董事、监事及高级管理人员年薪的三至十倍，公司参考该标准，并根据公司目前董事、监事和高级管理人员的整体薪酬及福利待遇水平综合考虑后设置按其上一年度工资总额的5倍支付一次性补偿金，不违反现行法律、法规的强制性规定，具有合理性。

（二）相关条款是否涉嫌利益输送、是否损害公司及中小股东利益

《公司章程》拟修订条款的适用以“在公司发生本章程规定的恶意收购情形下”为基础，限制了适用的条件，根据拟修订条款关于“恶意收购”的解释，“恶意收购”的适用情形由董事会最终决定，且赔偿金支付还必须同时满足“不存在不具备担任公司董事/监事/高级管理人员的资格及能力、或不存在违反本章程规定等情形下于任期内被解除董事/监事/高级管理人员职务的”为前提条件。在发生“恶意收购”的情形，在董事、监事及高级管理人员任期未届满前，满足上述补偿金支付前提条件，股东认为需要终止或解除其职务的，可以通过法定程序行使罢免权，但需按本条款规定进行补偿；当被罢免董事出现相关法律法规或《公司章程》规定的应当解除职务的情形，即不满足上述补偿金支付前提条件的，股东可以根据《公司章程》规定行使股东权利，解除其职务，同时无需按本条规定进行补偿。

《公司章程》拟修订条款需经股东大会审议通过才可生效，公司全体股东有权就此条款修改是否符合公司及投资者利益进行判断和表决。根据公司披露的《2022 年年度报告》及公司的说明，公司部分董事、监事未在上市公司领取报酬，其他董事、监事及高级管理人员领取的报酬也在经公司股东大会审议通过的报酬范围内。所增设的离任补偿金条款虽然一定程度上会增加公司的财务负担，但可以提高恶意收购人的收购成本，防范在出现恶意收购时恶意收购人大范围地更换公司原有董事从而影响公司管理层和经营策略的稳定性和连贯性，有助于维护公司股价稳定，保护股东利益。

综上，本所律师认为，该拟修订条款不存在利益输送，并未侵害公司及中小股东的利益。

（三）支付赔偿金对公司经营业绩的影响并充分提示相关风险

根据公司测算，根据《公司章程》拟修订的条款，在“恶意收购”情形下，董事会每年度可改选 1/4 人选，假若出现按照《公司章程》拟修订的条款完成董事会改选、全体监事会、高级管理人员改选的情形，则公司任一单一年度需按规定支付的最大赔偿金金额约为 1,998.86 万元，占公司本年前三季度归属于上市公司股东净利润（为方便计算，亏损取绝对值）比例约为 32.29%，占公司最近三年年平均归属于上市公司股东净利润（为方便计算，亏损取绝对值）比例约为 11.0%。根据公司的确认，公司将按照规定进行信息披露，充分提示相关风险。

《关注函》问题四：修订后的《公司章程》第一百一十八条对董事会可自主采取的反收购措施进行了规定。请你公司说明：

（1）相关条款中“针对公司收购人按照《公司章程》的要求向董事会提交的关于未来增持、收购及其他后续安排的资料，做出讨论分析，提出分析结果和应对措施，并在适当情况下提交股东大会审议确认”的规定是否违反《证券法》第六十二条的规定以及《上市公司收购管理办法》第八条等相关规定，是否限制了股东增持股份的权利，是否存在损害公司及股东合法利益的情形。

（2）董事会采取“为公司选择其他收购者”、“对公司的股权结构进行适当调整”、“对抗性反向收购、法律诉讼策略等反收购行动”等措施的具体标准和程序，是否阻碍后续股东的权益表达，并说明采取上述反收购措施是否会损害股东的基本权利和中小股东利益。

（3）对公司控股子公司章程的修订、董事会成员/执行董事的改选、高级管理人员的聘任或解聘事项审议程序的要求是否符合《公司法》规定，是否损害控股子公司少数股东利益。

回复：

（一）相关条款中“针对公司收购人按照《公司章程》的要求向董事会提交的关于未来增持、收购及其他后续安排的资料，做出讨论分析，提出分析结果和应对措施，并在适当情况下提交股东大会审议确认”的规定是否违反《证券法》第六十二条的规定以及《上市公司收购管理办法》第八条等相关规定，是否限制了股东增持股份的权利，是否存在损害公司及股东合法利益的情形

《证券法》第六十二条规定，投资者可以采取要约收购、协议收购及其他合法方式收购上市公司。

《上市公司收购管理办法》第八条规定，被收购公司的董事、监事、高级管理人员对公司负有忠实义务和勤勉义务，应当公平对待收购本公司的所有收购人。被收购公司董事会针对收购所做出的决策及采取的措施，应当有利于维护公司及其股东的利益，不得滥用职权对收购设置不适当的障碍，不得利用公司资源向收购人提供任何形式的财务资助，不得损害公司及其股东的合法权益。

公司拟对《公司章程》第一百一十八条作出前述修订，并非针对一般收购人增持股份的权利，而是明确针对“在发生公司恶意收购的情况下”采取相应措施。根据公司说明，本次《公司章程》修订条款中，在“恶意收购”情况下，董事会要求收购人向董事会提交的关于未来增持、收购及其他后续安排的资料，主要是基于董事对公司的忠实勤勉义务，董事会结合法律法规规定针对收购人是否具备上市公司持股相应的主体资格、收购过程中的资金来源和信息披露是否合法合规等进行初步审查和讨论分析，初步判断该等收购行为是否可能对公司正常经营、信息披露构成不利影响。如恶意收购人在实施收购时，收购背景、收购意图及未来经营计划等均不明确，甚至在履行信息披露义务过程中存在虚假陈述、重大误导、遗漏情形，可能导致公司股权结构、内部治理发生恶性动荡，则可能严重影响公司正常的运营和发展，损害公司的整体价值以及包括中小股东在内的公司全体股东的利益。通过前述章程条款的修订，在维护上市公司控制权稳定的基础上，维护公司后续业务发展的稳定性，也将有利于维护上市公司的长期利益以及全体股东的利益。

《公司章程》该拟修订条款并未禁止或限制投资者基于《证券法》《上市公司收购管理办法》所规定的增持或减持上市公司股票的权利，也未禁止或限制投资者收购上市公司的方式，也并未直接限制投资者合法取得的上市公司股票对应的股东权利行使。

同时，《公司章程》拟修订条款明确规定：“董事会的行动不得损害公司和股东的合法权益，如果拟实施的反收购措施涉及需由股东大会审议的事项，董事会需向股东大会提交相关议案并提请股东大会审议。并且董事会在采取和实施反收购措施后，应当立即以公告方式向全体股东作出公开说明”，也有利于保证董事会相关履职行为的合法合规性。

综上，本所律师认为，修订后的《公司章程》第一百一十八条不违反《证券法》第六十二条的规定以及《上市公司收购管理办法》第八条等相关规定，并未限制股东增持股份的权利，不存在损害公司及股东合法利益的情形。

（二）董事会采取“为公司选择其他收购者”、“对公司的股权结构进行适当调整”、“对抗性反向收购、法律诉讼策略等反收购行动”等措施的具体标准和程序，是否阻碍后续股东的权益表达，并说明采取上述反收购措施是否会损害

股东的基本权利和中小股东利益

根据公司的确认，董事会判断出现恶意收购而采取“为公司选择其他收购者”、“对公司的股权结构进行适当调整”以及“对抗性反向收购、法律诉讼策略等反收购行动”等措施的标准为：收购人是否谋求公司控制权及收购人取得公司控制权是否符合公司及股东的整体及长远利益。

根据公司确认，在出现“恶意收购”情形时，董事会可以根据反收购的轻重缓急，自主选择立即采取反收购措施或者选择向股东大会提出确认恶意收购并授权董事会采取特定反收购措施的提案，例如：在同等收购条件下，与各收购人进行沟通，为公司选择能够善意互动以实现公司管理层的顺利更换和交接，尽可能避免公司控制权转移对公司日常经营以及业绩、股票价值带来的剧烈波动的收购人；从公司长远利益考虑，根据相关法律法规及《公司章程》的规定，向股东大会提议采取定向增发股份等降低收购者的持股比例或合理增加收购难度的行动；发现收购人的资金来源、信息披露或有关收购行为存在违法违规或损害公司权益情况，向监管部门或司法部门举报或提起司法诉讼等。

《公司章程》拟修订的条款明确规定，董事会如果拟实施的反收购措施涉及需由股东大会审议的事项，董事会需向股东大会提交相关议案并提请股东大会审议。因此在实施上述反收购措施时，董事会仍然会在《公司法》《证券法》以及《上市公司收购管理办法》《上市公司治理准则》等相关法律法规及《公司章程》规定允许的范围内实施，并遵守上市公司内部决策审批程序相关规定要求。

此外，在采取上述反收购措施时，董事会仍受至少以下约束：

1. 根据《公司法》第一百五十二条，董事、高级管理人员违反法律、行政法规或者公司章程的规定，损害股东利益的，股东可以向人民法院提起诉讼；

2. 根据《公司法》第二十二条，董事会的决议内容违反法律、行政法规的无效。董事会的会议召集程序、表决方式违反法律、行政法规或者公司章程，或者决议内容违反公司章程的，股东可以自决议作出之日起六十日内，请求人民法院撤销；

3. 实施反收购措施时，董事会仍应遵守法律、法规、部门规章以及规范性文件的规定，履行信息披露义务，保障股东的知情权；

4. 董事对董事会拟采取的反收购措施进行表决时，需受董事的忠实勤勉义务和《公司章程》约束，并为其行为承担相应的法律责任。

5. 实施反收购措施时，董事会亦受到新闻媒体的制衡以及中国证监会、深交所等监管部门各种形式的监督、监管。

本所律师认为，《公司法》《证券法》以及《上市公司收购管理办法》等法律法规并未禁止董事会按照《公司章程》的规定实施反收购措施，但董事会实施反收购措施时，须严格遵守《公司法》《证券法》以及《上市公司收购管理办法》的规定，履行内部决策程序和信息披露义务，相关董事也应受到忠实勤勉义务的约束。因此，该等反收购措施的实施未阻碍后续股东的权益表达。若未来股东认为董事会采取相关反收购措施侵害了其作为公司股东的合法权益，可依据《公司法》及《公司章程》的相关规定请求司法救济。并且，本条款的修订最终是否审议通过仍需由公司股东大会进行表决。因此，采取上述反收购措施不会损害股东的基本权利和中小股东利益。

（三）对公司控股子公司章程的修订、董事会成员/执行董事的改选、高级管理人员的聘任或解聘事项审议程序的要求是否符合《公司法》规定，是否损害控股子公司少数股东利益

本次《公司章程》修订将“为对公司控股子公司章程的修订、董事会成员/执行董事的改选、高级管理人员的聘任或解聘事项，应当经董事会审议通过，公司方可对外作出股东决定或表决。”列为发生公司“恶意收购”情况下董事会可自主采取的反收购措施之一。

就公司控股子公司而言，公司系其直接或间接股东，对其经营决策事项本就具有股东表决权，公司在该等控股子公司的股东会/股东层面行使表决权以前，公司也应当按照《公司章程》《广东佳兆业佳云科技股份有限公司控股子公司管理办法》规定履行上市公司层面的决策、审批程序，在此基础上，公司或其下属公司方可据此在控股子公司股东会/股东层面行使表决权，系公司行使对子公司的股东权利的正常程序。

上述《公司章程》修订条款，仅是公司对于控股子公司特定决策事项形成公司自身意思表示的过程在上市公司层面制定了更为审慎严谨的审批流程，即在发

生“恶意收购”情形下，公司对控股子公司股东会/股东层面的表决审批权限由常规内控审批程序阶段性调整为公司董事会审议程序，并非以上市公司的决策直接等同、替代控股子公司层面应有的股东会/股东决策程序，是从合理维护公司控股子公司稳定和正常经营、强化公司在“恶意收购”情形下阶段性加强公司对控股子公司的控制的角度出发，根本目的是为了保障公司利益，该条款并不存在违反《公司法》等法律法规规定的情形，也不存在损害控股子公司少数股东利益情形，少数股东仍可以自行、不受限制地行使其相应股东权利。

综上，本所律师认为，对公司控股子公司章程的修订、董事会成员/执行董事的改选、高级管理人员的聘任或解聘事项审议程序的要求符合《公司法》规定，不会损害控股子公司少数股东利益。

《关注函》问题五：修订后的《公司章程》第三百〇二条规定对本章程项下的恶意收购进行了定义。请你公司说明：

（1）上述条款对“恶意收购”界定的法律或规则依据，对“恶意收购”的认定标准是否符合《上市公司收购管理办法》的相关规定；

（2）在公司《章程》中将该等行为定义为“恶意收购”是否违反公平原则，是否存在不当限制投资者依法买卖公司股票及行使股东权利的情形。

回复：

（一）上述条款对“恶意收购”界定的法律或规则依据，对“恶意收购”的认定标准是否符合《上市公司收购管理办法》的相关规定

现行的《公司法》《证券法》《上市公司收购管理办法》等法律法规均未对“恶意收购”作出明确的界定。根据公司的确认，公司在进行本条修订时，参考了部分上市公司章程中关于恶意收购的规定。为防止本条修订可能与此后的立法实践相冲突，特别注明“如果证券监管部门未来就‘恶意收购’作出明确界定的，则本章程下定义的恶意收购的范围按证券监管部门规定调整”。

本所律师认为，修订后的《公司章程》第三百〇二条对“恶意收购”的认定标准并不违反《上市公司收购管理办法》的禁止性或强制性规定。

（二）在公司《章程》中将该等行为定义为“恶意收购”是否违反公平原则，

是否存在不当限制投资者依法买卖公司股票及行使股东权利的情形

《上市公司收购管理办法》第八条规定，被收购公司的董事、监事、高级管理人员对公司负有忠实义务和勤勉义务，应当公平对待收购本公司的所有收购人。被收购公司董事会针对收购所做出的决策及采取的措施，应当有利于维护公司及其股东的利益，不得滥用职权对收购设置不适当的障碍，不得利用公司资源向收购人提供任何形式的财务资助，不得损害公司及其股东的合法权益。

根据公司确认，本次修订后的《公司章程》虽然对“恶意收购”进行了界定，但并未从实质上排除潜在收购人对公司实施收购的可能性，仅针对收购人采取相关方式违反相关法律法规规定或通过未披露的一致行动人收购公司股份的情形。对于有利于公司长远发展和投资者整体利益的收购行为，从利益一致的原则考虑，并不会被认定为恶意收购。此外，修订后的《公司章程》并未对投资者依法买卖、受让公司股票及行使股东权利进行实质限制，所有投资者依法履行披露义务并遵守相关法律法规，即可自由买卖公司股票。

保持上市公司控股权的稳定是公司持续经营的基础，与上市公司及全体股东的利益紧密相关。因此，结合公司自身股权结构分布情况考虑，当前公司控股股东所持占公司总股本 21.31%的股份被一次性挂牌进行司法拍卖，客观上存在公司控股股东变更的风险，变更后新控股股东及实际控制人相关资质情形是否满足法律法规的规定和公司持续稳定经营运作的要求存在不确定性。为保障公司稳定及合法合规经营，《公司章程》相关条款修订在“恶意收购”特定情形下，给予公司董事会采取接洽及核实潜在收购人情况等措施的权限，具有一定的现实合理性及必要性。

本所律师认为，修订后的《公司章程》第三百〇二条不存在不当限制投资者依法买卖公司股票及行使股东权利的情形，符合公平原则。

（本页无正文，为《上海市锦天城（深圳）律师事务所关于广东佳兆业佳云科技股份有限公司拟修订<公司章程>部分条款合法合规性的法律意见书》之签署页）

上海市锦天城（深圳）律师事务所

经办律师：_____

魏苏川

负责人：_____

经办律师：_____

高田

王成昊

年 月 日