

重大法学文库

公司法体系中的 异议股东评估权制度

谭津龙 著



法律出版社
LAW PRESS · CHINA

重大法学文库

公司法体系中的 异议股东评估权制度

谭津龙 著



法律出版社
LAW PRESS · CHINA

图书在版编目(CIP)数据

公司法体系中的异议股东评估权制度 / 谭津龙著.
—北京:法律出版社,2015.5
ISBN 978-7-5118-7798-7

I. ①公… II. ①谭… III. ①公司法—研究—中国
IV. ①D922.291.914

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2015)第 074908 号

重大法学文库

公司法体系中的
异议股东评估权制度

谭津龙 著

责任编辑 刘文科 李峰云
装帧设计 李 瞻

© 法律出版社·中国

开本 720 毫米×960 毫米 1/16

版本 2015 年 6 月第 1 版

出版 法律出版社

总发行 中国法律图书有限公司

印刷 三河市龙大印装有限公司

印张 17.75 字数 246 千

印次 2015 年 6 月第 1 次印刷

编辑统筹 学术·对外出版分社

经销 新华书店

责任印制 陶 松

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

电子邮件/info@lawpress.com.cn

网址/www.lawpress.com.cn

销售热线/010-63939792/9779

咨询电话/010-63939796

中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

全国各地中法图分、子公司电话:

第一法律书店/010-63939781/9782

重庆公司/023-65382816/2908

北京分公司/010-62534456

西安分公司/029-85388843

上海公司/021-62071010/1636

深圳公司/0755-83072995

书号:ISBN 978-7-5118-7798-7

定价:38.00 元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

重大法学文库出版感言(代总序)

随着本套文库的逐本翻开,蕴于文字中的法学研究思想火花徐徐展现在我们面前。它是近年来重庆大学法学学者治学的心血与奉献的累累成果之一。或许学界的评价会智者见智,但对我们而言,仍是辛勤劳作、潜心探求的学术结晶,依然值得珍视。

掩卷回眸,“5”在重大法学学科发展与水平提升的历程中显得格外有意义。

1945年,当时的国立重庆大学即成立了法学院,到新中国建立后的1952年院系调整,法学院教师成为建立西南政法学院的师资力量的组成部分。其后的40余年时间内,重庆大学法学师资和专业成为了空白。在1976年结束“文革”并经过拨乱反正,国家进入了以经济建设为中心的改革开放新时期,我校于1983年在经济管理学科中首先开设了“经济法”课程,这成为了我校法学学科的新发端。

1995年,经学校筹备申请并获得教育部批准,重庆大学正式开设了经济法学本科专业并开始招生;1998年教育部新颁布的专业目录将多个部门法学专业统一为“法学”本科专业名称至今。需要提及的是,1999年我校即申报“环境与资源保护法学”硕士点,并于2001年获准设立并招生;这是我校历史上第一个可以培养硕

士的法学学科。

2005年,我校适应国家经济社会发展与生态文明建设的需求,合力申报“环境资源与保护法学”博士学位授权点,成功获得国务院学位委员会批准。为此成就了如下第一:西部十二个省区市中当批次唯一申报成功的法学博士点;西部十二个省区市中第一个环境资源法博士学科;重庆大学博士学科中首次有了法学门类。这里需要特别强调回顾的是,在法学界同仁的支持下,经过近三年的筹备,重庆大学于2002年6月16日恢复成立了法学院,并提出了近中期的办院目标和发展规划。正是有以上的学术积淀和基础,随着重庆大学“985工程”建设的推进,2009年我校获准设立法学一级学科博士点,除已设立的环境与资源保护法学二级学科外,随即逐步开始在法学理论、宪法与行政法学、刑法学、民商法学、经济法学、国际法学、刑事诉讼法学、知识产权法学、法律史学和新闻法学等学科领域培养博士研究生。

抚今追昔,近二十年来,重大法学学者心无旁骛地潜心教书育人,脚踏实地的钻研探索、团结互助、艰辛创业的桩桩场景和教学科研的累累硕果,仍然历历在目。它正孕育形成重大法学人的治学精神与求学风气,鼓舞和感召着一代又一代莘莘学子坚定地向前跋涉,去创造更多的闪光业绩。

眺望未来,重大法学学者正在中国全面推进依法治国的时代使命召唤下,投身其中,锐意改革,持续创新,用智慧和汗水谱写创建一流法学学科、一流法学院的辉煌乐章,为培养高素质法律法学人才,建设社会主义法治国家继续踏实奋斗和奉献。

随着岁月流逝,本套文库的幽幽书香会逐渐淡去,可是它承载的重大法学学者的思想结晶会持续发光、完善和拓展开去,将化作中国法学前进路上又一轮坚固的铺路石。

陈德敏

2015年5月1日

王保树教授序

公司的中小股东保护是实践中的一个老问题,也是一个常说常新的问题。在我国,该问题已成为人们关注的热点。无疑,中小股东保护不是孤立的,它涉及公司的许多制度乃至公司根本制度,如股东大会议决制度。公司法中的资本多数决是提高公司决策效率的议决制度,但它也有局限性。当控制股东不当行使权利时,资本多数决也会在一定程度上牺牲中小股东的利益。所以,人们创造了对公司决议持有异议的股东特别是中小股东退出公司的途径。这是十分重要的。异议股东评估权制度的初衷就是解决中小股东保护问题。源自美国公司法的异议股东评估权制度,必须通过恰当的移植,使它在中国生长、发展,以及发挥它的作用。显然,作为一项移植过来的法律制度,首先就要弄清所要引进制度的本质和它所生存与发生作用的条件。谭津龙博士撰写的《公司法体系中的异议股东评估权制度》恰恰就是探讨了异议股东评估权在其发源国美国的产生、发展与变革,揭示了其生存环境与发生作用的规律,并进一步探讨了我国异议股东评估权在立法和司法中的得失,因而是很有理论价值和实践意义的。

本书研究表明,在美国,异议股东评估权历经了

“产生——发展——濒死——复活”的过程,即便是在当今的美国,异议股东评估权仍在不断完善中。作者对美国异议股东评估权制度实践经验和学说的比较,对于我们正确认识异议股东评估权的功能,确定应采取的态度和有效发挥其作用是有益的。

作者对异议股东评估权的研究始终围绕着一个问题,即异议股东评估权诸多元素的立法规定和司法适用是否反映了异议股东评估权设定的需要,是否正确表述并理解了它的功能和地位。这不仅表现在异议股东评估权制度议题的提出,也表现在对异议股东评估权功能和地位的论证上,还表现在对异议股东评估权的触发事由、主体资格、行使程序、股价评估、成本费用利息等的梳理和展开之中。之所以如此,是因为异议股东评估权的功能和地位是其制度实际运作的核心,最终决定了立法和司法上的走向。实践表明,立法上和司法上走向的不同认识和解答,就导致了不同阶段在异议股东评估权制度上的差异和这一制度作用的不同结果。

本书的特点是,把握了异议股东评估权在我国的立法和司法现状,在对公司法实施、审判实践进行充分调研的基础上进行了深入研究。作者关于我国异议股东评估权在触发事由、程序等方面的立法模糊和漏洞以及关于司法上的理解和适用的分析都是有的放矢的。在这些问题上,作者通过论证和研究提出了自己的主张,许多是有新意的。

作者还展望了异议股东评估权制度的发展,认为我国异议股东评估权的变革应立足于我国公司治理的国情,同时,对于美国异议股东评估权变革中成功且益于我国的部分应予吸纳,对于尚不成功或虽成功但不适合我国的部分则不宜盲目借鉴。这为我国异议股东评估权的变革构建了清晰的体系和逻辑建构。

在人们的观念中,商法往往是技术性的而不具理论性,仅仅将商法的研究视为解决具体的实践问题。这是很大的误解。无疑,商法的实践性必须充分肯定,但商法自身的理念和理论结构也必须受到充分重视。这一点,本书已经得到了证明。异议股东评估权制度的问题应该是技术性很强的,但其技术性又体现出许多值得深思的理论。因此,本书不仅在理

论上有所创新,对于实践也具有指导的意义。基于此,特作此序,并祝贺本书的出版。

王保树

2015年1月16日

王涌教授序

津龙嘱我为他的专著写一篇序,我拖延了三个月也不知从何下笔。因为这是我第一次为别人的著作写序,可谓“处女序”,自然需慎重其事。

津龙是我的学生中相当勤勉而有趣的一位。他在本科生时期,就展现出聪慧与灵秀之气。他和他的小伙伴们痴迷民商法,崇拜萨维尼,在凌乱的宿舍里面红耳赤地争辩物权行为理论,追在老师屁股后面打破砂锅问到底。功夫不负有心人,最终,2006年冬天,他们在中国政法大学昌平校区的大礼堂如梦如幻的舞台上,被江平先生授奖封号,获得江平民商法奖学金,成为他们青春中最辉煌的一幕记忆。

2007年津龙本科毕业。对于这届毕业生,我是有特别的感情的。因为在毕业典礼上,我作了题为《你们应当有一颗不同凡响的心》的演讲,时隔八年,仍历历在目,心潮起伏。之后,津龙进入中国政法大学研究生院攻读民商法硕士学位,我担任他的导师,结下了深厚的师生情缘。

我带研究生的主要方式是组织企鹅读书会。去年冬在香山蒙养园举行了第200期企鹅读书会,新老企鹅会聚一堂,庆贺读书会的十年历程。津龙那一届学生共五名,除津龙外还有余宁、马巍、高蔚洸、赵振士。他们

现已分散在祖国各地,或为法官,或为律师,或为创业者,唯有津龙成为学者,回家乡任教于重庆大学。他(她)们参加的第一次读书会是第42次读书会,读的书是英文版的《丹宁传》和《法律的训诫》,时间是2007年9月21日下午2点。那时还没有雾霾,应是一个秋高气爽的午后。

在企鹅读书会中,津龙是一只活跃的企鹅。他是学术的钻研者,是饭局的组织者,是情报的汇总者,是师妹们的贴心老大哥。

在读硕期间,津龙在信托法上用力较多。2010年初夏他以毕业论文《信托行为批判与重构——以合同设立的信托为视角》获得硕士学位。那时,他似乎更长于民法。之后,津龙考入清华大学法学院王保树教授的门下,商法功力日长。

眼前他的这本专著《公司法体系中的异议股东评估权制度》是在他博士论文的基础上修改而成的,是一部令人赞赏的作品。2012~2013年他在密歇根大学法学院收集资料,写作初稿,费尽时间和心力。2013年回国后,他再费半年,多方收罗中国判例,在法院工作的同窗好友被他搅得“鸡犬不宁”,搜得46份判决书,最终完成论文。论文引证的文献相当翔实,笔触涉及异议股东评估权的每一个细节,行文绵密,持论理性公允。读完后,我感到他的学术功力与硕士时期已经不可同日而语了。他已经从一个学生蜕变为一个学者了,真是可喜可贺!

最近,我关注司法实践中的公司增资无效之诉,其中多起判例涉及评估。评估是公司增资诉讼乃至其他公司法诉讼中的一个理论荒芜之地。魔鬼就在细节之中,在诉讼中,评估细节足以颠覆公平与正义。虽然津龙的著作是从异议股东要求公司回购其股份的角度研究异议股东评估权制度,但其意义显然不限于此。

由于中国司法制度的积弊、判例制的缺失,法官在裁判新型案例时,无创法之神圣感,故多以功利裁决,而不求法理;加之,学术研究虚浮之气盛行,含金量减少,学术著作多被束之高阁,而无法官问津,司法与学术鸿沟极大。

津龙的这本著作虽是初出茅庐之作,但面向实践,小题大做,相信该书将引起法律界的关注。

我已经连续向清华大学法学院商法专业输送了三位博士生,津龙在

王保树教授门下,樊健和杨祥在施天涛教授的门下。每每于中国商法学会开会之时,保树教授和天涛教授在我面前,都会真诚地夸奖我的这三位学生尊师重道、勤奋好学、学底扎实,令我脸上十分有光,幸福之情溢于言表。企鹅们在清华大学法学院已经具有品牌效应了。

借此作序之机,回忆往事,展望未来,期待津龙以博士学位论文为起点,心无旁骛、勤勉积累、开阔视野,成为一名优秀的学者。

王 涌

2015年3月9日

梁上上教授序

2013年9月,在谭津龙从美国密歇根大学法学院访学归来后,我与他受教于同一位导师,我们就认识了。从此,他隔三差五地来我办公室,与我讨论学术问题,也与我谈笑一些法学轶事。渐渐地,我们成为好朋友。他具有典型的重庆人长相,为人坦率而善良,颇有民商法学者的“诚实信用”的良好品性。

2014年7月,他顺利博士毕业,离开清华大学,回到他的家乡——重庆大学法学院任教。虽然北京与重庆相隔千山万水,但我们还是经常交流,保持着密切联系。

昨天,谭津龙来电告诉我他的博士学位论文修改之后就要出版了。朋友有书要出版,当然需要向他表示祝贺。但是,如果仅仅出于朋友之情,向大家推荐学术著作是不地道的。相反,“这是一本好书”是我向大家推荐的根本理由。

2014年3月,我参与了他博士学位论文的预答辩。2014年6月,我作为答辩委员会委员参与了他的博士学位论文答辩。而且,在他的博士学位论文写作期间,他就部分问题与我多次进行了讨论。所以,我对他的整个写作过程是比较熟悉的。

异议股东评估权(美国法上的评估权)的本质在于

平衡公司、多数股东和少数股东的利益,其制度价值不可替代。但是,我国现行公司法对其的规定较为简略和模糊,司法适用的实例不多,难以适应股东维护权利的现实需求。我国学者也对该问题有许多研究,但仍然需要对该制度的法律价值进行更为深入的挖掘,对具体构造进行更精细的解析。相对于以往的研究,我认为谭津龙的这本书是很有特色的。

这本书的主要研究方法是借鉴美国的异议股东评估权制度,并结合我国立法和司法现状,对异议股东评估权制度展开了系统的研究。在比较法研究盛行的年代,尤其是对美国的借鉴性研究更是俯拾皆是,但是谭津龙的研究有什么特别之处?他从美国 51 个法域的立法与司法入手,对评估权制度在触发事由、适用主体、行使程序、股价评估等方面作了更全面、仔细而深入的研究。这种精细化研究是不多见的。而且,他对异议股东评估权制度的理解是透彻的。这体现在他对美国异议股东评估权制度的客观评价上。在目前的学术研究中经常出现的倾向是凡国外制度,尤其是美国的制度都是好的,中国都是可以采取“拿来主义”的。可喜的是,谭津龙没有这样做。他对美国异议股东评估权的利弊得失做了恰如其分的分析,指出该制度在美国也没有达到完善的程度,指出该制度在美国出现的诸多问题,指出哪些是可以为我国借鉴的,哪些是不可以的。可以说,谭津龙对异议股东评估权的研究,把比较法研究提升到了一个新的高度。

就我国异议股东评估权而言,这本书在确定我国异议股东评估权目的的基础上,结合我国的司法实践,指出了我国异议股东评估权在立法、司法中的缺漏和不足,并对我国异议股东评估权制度提供了具体的完善建议。这些建议是妥当而理性的。这是学术研究的根本价值所在,是成功的。

总之,谭津龙对于异议股东评估权的研究是扎实而精细的,这是一本优秀的学术专著。我非常愿意把它推荐给大家。

梁上上

清华大学法学院

2015 年 1 月 15 日

目 录

绪 论 / 001

第一章 异议股东评估权的理论基础及其排他 性地位 / 008

第一节 异议股东评估权概述 / 008

一、异议股东评估权的概念和本质 / 008

二、异议股东评估权的历史 / 009

第二节 异议股东评估权的理论基础 / 016

一、异议股东评估权目的和功能的历史解读 / 017

二、异议股东评估权目的和功能的当代学说 / 021

第三节 异议股东评估权在公司救济体系 中的地位:排他性 / 034

一、异议股东评估权排他性的概念和类型 / 035

二、排他性的学界争议:褒贬不一 / 038

三、妥协的结果:相对排他性的确立 / 043

第二章 美国异议股东评估权的适用范围和行 使程序 / 050

第一节 异议股东评估权的适用范围 / 050

一、触发事由：异议股东评估权的产生情形 / 050

二、行使异议股东评估权的主体 / 059

第二节 行使异议股东评估权的程序步骤 / 068

一、公司通知股东异议股东评估权的触发 / 069

二、股东告知公司行使异议股东评估权的意向 / 072

三、公司通知股东行使异议股东评估权 / 076

四、股东提交支付申请或放弃行使异议股东评估权 / 078

五、公司向股东支付股价或发出支付要约 / 082

六、股东不满公司支付的程序 / 084

七、提起诉讼 / 085

第三章 美国异议股东评估权的股价评估 / 088

第一节 影响股价评估的要素 / 089

一、股价评估的基准日与整合价值 / 090

二、影响股价评估的价值因素 / 093

三、影响股价评估的折扣因素 / 102

第二节 股价评估中的评估方法 / 108

一、特拉华加权平均法 / 108

二、现金流量折现法 / 112

三、其他方法 / 116

第三节 成本、费用的分担和利息的计算 / 119

一、成本和费用的归属与分担 / 120

二、利息的计算 / 122

第四章 美国异议股东评估权的“评估”及对我国的启示 / 127

第一节 早期异议股东评估权的“死亡” / 127

一、异议股东评估权在长时间的缓慢发展中没落 / 127

二、异议股东评估权在公司理论和实践的变革

中“死亡” / 135

第二节 对当前各州异议股东评估权的评估 / 138

一、当代异议股东评估权的变革目标 / 138

二、对美国异议股东评估权立法和司法现状的

评估 / 140

第三节 美国异议股东评估权对我国的启示 / 153

第五章 我国异议股东评估权现状及存在的问题 / 157

第一节 我国异议股东评估权概述 / 157

一、我国 2005 年前异议股东评估权的历史回顾 / 157

二、我国 2005 年《公司法》后异议股东评估权
的发展 / 160

第二节 我国当前异议股东评估权的目的 / 166

第三节 我国异议股东评估权在立法和司
法上的问题及不足 / 169一、我国异议股东评估权触发事由过于模糊且
存在漏洞 / 169

二、主体资格的规定过于简单 / 182

三、行使程序过于简略 / 188

四、股价评估严重滞后 / 194

五、我国异议股东评估权的其他问题 / 198

第六章 我国异议股东评估权的制度重构 / 202

第一节 完善触发事由的设置并适度扩展 / 202

第二节 扩大我国异议股东评估权适用主
体的范围 / 211

第三节 构建高效且权责分明的程序步骤 / 223

第四节 增加股价评估的相应规定 / 231

第五节 确立我国异议股东评估权制度的
相对排他性 / 236**参考文献 / 240****后记 / 263**

绪 论

一、本书写作背景及目的

异议股东评估权,在我国又叫异议股东回购请求权,指的是当公司发生根本性变化时,法律赋予反对或不赞同该交易的股东予以要求公司以公平价格收购其所持股票的权利。^{〔1〕} 异议股东评估权的产生是资本多数决与生俱来的议题。在现代公司中,资本多数决已成为公司治理的基本原则。由于资本多数决的存在,股东会决议在达到一定比例时即拥有全体一致同意的效果,在大大促进公司决策效率和运营效率的同时,也使得少数股东的话语权被剥夺,合理预期落空。不夸张地说,

〔1〕 本书所研究的异议股东评估权,还有以下诸多称谓:如我国学者和实务界普遍使用的“异议股东回购请求权”;此外,王保树教授所使用的为“股份收买请求权”(王保树、崔勤之:《中国公司法原理》(第3版),社会科学文献出版社2006年版,第238页);与之类似者,蒋大兴教授、徐洪涛博士使用“异议股东股份收买请求权”(蒋大兴:《公司法的展开与评判:方法·判例·制度》,法律出版社2001年版,第765页;徐洪涛:《异议股东股份收买请求权研究》,清华大学法学院2004年博士学位论文,第1页);另外,施天涛教授所使用的为英文直译“评估权”(施天涛:《公司法论》(第2版),法律出版社2006年版,第555页),罗培新教授使用的为“估价救济”(弗兰克·伊斯特布鲁克、丹尼尔·费希尔:《公司法经济结构》,张建伟、罗培新译,北京大学出版社2005年版,第160页),楼建波教授所使用的为“评定补偿权”(美国法律研究院:《公司治理原则:分析与建议》,楼建波等译,法律出版社2006年版,第892页)。本书采纳梁上上教授的建议,使用“异议股东评估权”这一称谓,理由在于“异议”“评估”二词更能体现出这一权利的本质和内容。