



经济法律文库

类别股份制度研究

王东光 著



法律出版社
LAW PRESS • CHINA



经济法律文库

类别股份制度研究

王东光 著



法律出版社
LAW PRESS • CHINA

图书在版编目(CIP)数据

类别股份制度研究 / 王东光著. —北京:法律出版社, 2015. 3

(经济法律文库)

ISBN 978 - 7 - 5118 - 7750 - 5

I. ①类… II. ①王… III. ①股份制—研究 IV.
①F014. 1

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2015)第 063263 号



© 法律出版社·中国

出版 法律出版社	开本 720 毫米×960 毫米 1/16
总发行 中国法律图书有限公司	印张 15.5
经销 新华书店	字数 220 千
印刷 北京京华虎彩印刷有限公司	版本 2015 年 4 月第 1 版
责任印制 吕亚莉	印次 2015 年 4 月第 1 次印刷

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

网址/ www.lawpress.com.cn

销售热线/010 - 63939792/9779

电子邮件/ info@lawpress.com.cn

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:

北京分公司/010 - 62534456

西安分公司/029 - 85388843

上海公司/021 - 62071010/1636

重庆公司/023 - 65382816/2908

深圳公司/0755 - 83072995

第一法律书店/010 - 63939781/9782

书号:ISBN 978 - 7 - 5118 - 7750 - 5 定价:45.00 元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

总 序

《经济法律文库》是展示华东政法大学经济法律研究院研究成果的新平台。在这个平台上,我们将陆续出版一批反映全球化以及启动新一轮经济改革背景下与经济活动相关的法律研究最新成果。

大家知道,中国经济体制改革已经走过了35个年头。35年来,经济高速发展,百姓生活水平显著提高,法治状况明显进步。但是,近年来受美国金融危机的影响,市场取向的改革红利似乎已经释放完毕,经济发展趋缓,通货膨胀压力越来越大,部分产业产能过剩问题越来越突出,生态环境也是越来越不尽如人意。许多迹象表明:原先那种依赖劳动密集、粗放、外向的发展方式已经不能适应新形势的要求,急需向着依赖科技、集约和内需的发展方式转变。从现存的体制制度分析,目前的体制仍然是半统制半市场的体制,政府对经济生活干预过多,市场配置资源的作用受到极大限制。虽然我们已宣布社会主义法律体系形成,但这个体系仍然是适应了半统制半市场体制需要的法律体系。人民所期望的法律秩序并未真正建立。社会分配不公、贫富差距悬殊;公权滥用、官员腐败现象比较严重;伪劣商品常常充斥市场,食品药品安全时刻令人担忧。这些状况警示我们:要建立更完善的市场经济体制机制,需要重聚共识,启动新一轮改革。

经济全球化的进程对中国经济的发展有挑战也有机遇。最近20年来,美国等西方发达国家主导的经济全球化并没有朝着他们所期望的方向发展。随着中国加入WTO,中国在国际经济贸易交往中的影响不断扩大,已一跃成为全球第二大经济体。而美国等西方发达国家的经济则停滞不前、

债务累累、困难重重。在这种情况下,美国重新布局贸易战略,启动了两大自由贸易区的谈判,一个是环太平洋自由贸易区,一个是跨大西洋自由贸易区,从而构成对中国贸易空间的围堵。中国一方面积极发展双边和多边的贸易伙伴,另一方面在上海建立中国自由贸易试验区,意在改革国内的制度环境,在国际贸易谈判中争取更大的主动权。我们相信:经济全球化趋势已经不可逆转。国家不论大小都有平等主权,资源全球范围内配置成为主流,国家与国家的依存关系日益紧密,国际贸易规则已经不能由少数国家随意操控。我们主动认可并遵守国际贸易规则,必要时我们也参与国际贸易规则的制定,就一定能够在国际竞争的舞台上站稳脚跟,直至取胜。

基于上述两大背景的认识,随着中国经济体制改革的深化,经济法律制度必将面临新的变革。就像我们需要经济发展战略一样,我们有必要制定经济法治战略。到2049年(新中国成立100周年),即我国实现百姓富足、民族振兴、国家强盛的理想之时,中国的经济法治当是有适度调控和监管的市场经济法治。这样的法治是经济高度开放、贸易十分便利、货币自由兑换、市场监管有序、司法公正权威且是最具有吸引力和竞争力的经济法治。

《经济法律文库》的面世,在这样一个体制变革的时代,一个全球化竞争的时代,其意义自然十分重大。保证中国经济法治战略的实施,是我们每一个法律专家及学者的神圣职责。《经济法律文库》的每一本著作,都将铭记着专家学者们为这个时代进步所贡献的思想智慧。这些思想智慧之光,也必将照亮一代代人不断前行。

顾功耘

2013年10月1日于华政园

目 录

第一章	类别股份制度基础理论	(001)
第一节	股份分类	(001)
第二节	类别股份:法定抑或约定	(004)
第三节	类别股与股份平等原则	(010)
第四节	类别股份制度之价值	(016)
第二章	优先分配类别股	(019)
第一节	盈余分配优先股	(022)
一、累积性股息的法律性质		(024)
二、优先股股息之支付		(026)
第二节	剩余财产分配优先股	(028)
第三节	优先股与风险投资	(030)
第四节	优先股与金融负债的区分	(035)
第三章	表决权类别股	(041)
第一节	无表决权股	(042)
一、小股东表决权虚化		(043)
二、无表决权股份:应对虚化的权益设计		(051)
第二节	复数表决权股	(058)
一、双重股权结构		(060)
二、复数表决权的消除与补偿		(067)
第三节	金股制度	(076)

一、各国金股制度考察	(076)
二、金股的法律特征	(078)
三、我国的金股制度探索	(080)
第四章 可转换与可赎回类别股	(083)
第一节 可转换类别股	(083)
一、转换权配置	(084)
二、转换价格与转换金	(086)
第二节 可赎回类别股	(088)
一、可赎回股份之发行	(089)
二、赎回决定权	(090)
三、赎回条件	(091)
四、赎回资金	(092)
五、未能赎回的责任	(116)
六、赎回之结果	(118)
第五章 类别股东权之保护	(120)
第一节 类别权及其鉴别	(120)
第二节 类别权之变更	(124)
第三节 类别股东会	(133)
第六章 我国类别股份制度研究	(136)
第一节 我国类别股份制度之历史沿革	(136)
一、《公司法》颁布之前的短暂萌芽	(136)
二、《公司法》颁布之后的停滞期	(139)
三、优先股试点开启新阶段	(142)
第二节 我国的分类表决制度	(150)
一、关于分类表决的法律规范	(151)
二、分类表决实践	(152)

三、关于合法性与合理性的不同意见	(154)
四、优先股与普通股的分类表决	(157)
第三节 优先股试点:规范与实践	(158)
一、优先股的权利	(158)
二、优先股的发行	(160)
三、优先股的赎回	(163)
四、优先股的转换	(164)
五、优先股股息	(167)
第四节 优先股与国有资本改革	(172)
一、优先股与国有企业改革	(173)
二、优先股与股权分置改革	(177)
三、优先股与国有资本投资	(178)
第五节 我国类别股份制度之完善	(180)
附录	(183)
参考文献	(237)

第一章

类别股份制度基础理论

第一节 股份分类

关于股份公司股份的分类,学者认为,根据不同的标准可以划分为不同的种类:根据股份在股利分配和剩余财产分配等方面是否优先于或劣后于普通股可以分为普通股与特别股,根据股份所表示的股东权利是否含有表决权或表决权是否被限制为标准可以分为表决权股、限制表决权股和无表决权股,根据股票是否记载股东的姓名或名称为标准可以分为记名股和无记名股,以是否在股票票面上标明一定金额为标准可以分为额面股和无额面股。^① 俄罗斯公司法还规定了待发售股和已发售股。待发售股是指公司计划在未来发行和发售的对已发售股配售的新股。公司章程可以规定公司有权对已发售股配售新股的数量、面值、种类以及这类股份的权利。^② 还有学者在上述分类的基础上,对一些特殊类型的股份进行了划分,以投资主体为标准可以划分为国家股、法人股、社会公众股和外资股,以这些股份能否在二级市场上自由转让为标准可以分为流通股和非流通股,以认购股份的货币种类为标准可以分为A股、B股、H股、N股、S股等。^③ 根据具有强制适用效力的《到境外上市公司章程必备条款》第

① 参见王保树、崔勤之:《中国公司法原理》,社会科学文献出版社2006年版,第224~225页。

② 王志华:《俄罗斯公司法》,法律出版社2010年版,第161页。

③ 参见赵旭东:《公司法学》,高等教育出版社2006年版,第347~349页。

85 条的规定,如果公司股票上市的证券交易所的规则有要求,公司章程应当载入“除其他类别股份股东外,内资股股东和境外上市外资股股东视为不同类别的股东”的内容,这实际上开创了具有中国特色的类别股:内资股与外资股。^①在我国,流通股和非流通股的权利内容差异很大,两者之间“同股不同价、同股不同权”是不争的事实,^②“流通股和非流通股在我国事实上已形成不同权益的类别股”。^③在法国有资本股与收益股之分。资本股是与出资数额相对应、构成公司注册资本的股份。资本股表示这种股份的持有人有权按照其投入资本的数额参与公司的利润分配,在公司解散时,股票的持有人有权参与剩余财产的分配。收益股又称本金已偿还股,该等股份与资本股相区别,公司按照股份面值以可分配款项向股东全额偿还了相应本金的股份。分期偿还资本时,只能采取每一张同类股票偿还相等数额的方式进行,且不导致减少公司注册资本。由于收益股是已经偿还股本的股份,因此仅仅享有分配股息(非最先支付股息)的权利,在公司终止时对公司资产不再享有按面值偿还股份的权利,保留其他所有权利。一定条件下,按照法律规定的程序,收益股可以恢复为资本股。^④

在上述提及的股份分类中,普通股与特别股无疑是非常重要的概念。台湾学者认为,其股份上之权利系依公司法上之规定,并未基于公司之意思就其法定之权利予以变动者,即为普通股。反之,公司在法律授权下,基于公司之意思,就其权利予以有别于公司法上规定之变动者,即为特别股。^⑤“普通股就是公司的所有者权益被分割成的基本单位。如果一个公司只发行了一种股票,那该股票可能有很多种叫法:普通股、资本股(Capital Stock)或者可能就是被简单地称为股票或股份。”^⑥“普通股并不只是相对于优先股或后配股而设的概念,

① 王宗正:“论类别股东大会”,载《求索》2002年第6期。

② 李晓春:“论类别股东表决制”,载《武汉大学学报》2005年第3期。

③ 郭锋:“公众股股东权益与类别股表决”,载郭锋主编:《证券法律评论(第4卷)》,法律出版社2005年版。

④ 罗结珍:《法国公司法典》,中国法制出版社2007年版,第160、218页。

⑤ 林国全:“特别股之收回”,载《月旦法学教室》第52期。

⑥ [美]罗伯特·W. 汉密尔顿:《美国公司法》,齐东祥译,法律出版社2008年版,第124页。

公司若不发行普通股,就不能发行优先股或后配股。”^①

按照不同的标准,存在不同的股份分类方法,但这些分类方法可以划分为形式分类与实质分类。实质分类以股份本身所依附之权利事项为区分标准,此处之权利应为实体权利;形式分类方法以非股份本身之权利事项为区分标准,以此种方法区分之股份虽然可能在程序规则上存在差别,但仅仅是程序上的差别,并无实体权利上的差异。以实质分类方法相互区分的股份构成不同的股份类别,即所谓的类别股、种类股或数种股份。

韩国学者认为,“数种股份”是指《韩国商法》第344条第1款所规定的“关于盈余或利息(建设利息)的分派或者剩余财产的分配上,其内容不同的股份”。《韩国商法》在各处都使用“股份的种类”的概念,正是指发行数种股份的情形。记名股份、无记名股份仅仅是因股东权的表彰方法的不同而相区别的,并不是数种股份。偿还股份、转让股份、无表决权股份等,虽是在发行数种股份时可以发行的股份,但股份本身的属性并无不同,仅仅是对某种股份附加了特殊的约定而已,也不是数种股份。数种股份正像《韩国商法》第341条第1款规定的那样,对财产上的权利差别对待而发行的,可分为普通股、优先股、后配股、混合股等。^② 记名股份和无记名股份因在实体权利上并无差异,应属一类股份,但偿还股份、无表决权股份等在权利上与普通股存在明显差异,应属不同种类股份。德国学者认为特别权利不同于类别权利,只有将个别股东享有的优先权称为特别权利才是合理的,那些不为个别股东所享有的,而是为整个一类股东享有的权利构成了一个特别的类型。^③ 但个别股东所享有之特别权利如果依附于特定的股份,而非该股东本身,则该特别权利依然是类别权利,只不过只有该个别股东属于这一类别股东。有学者从投资获利和公司控制权两个方面诠释了种类股之特质,即所谓种类股,是指在接受盈余分配、接受剩余财产分

① [韩]李哲松:《韩国公司法》,吴日煥译,中国政法大学出版社2000年版,第207页。

② [韩]李哲松:《韩国公司法》,吴日煥译,中国政法大学出版社2000年版,第207页。

③ 参见[德]格茨·怀克、[德]克里斯蒂娜·温德比西勒:《德国公司法》,殷盛译,法律出版社2010年版,第568~569页。

配、购买和处理股份及表决等方面的权利上有不同表现的股票,简言之就是具有不同获利权和公司控制权的股份。种类股制度的导入,直接为经营者提供了向不同投资主体分配投票权的权利,强化了经营者的公司控制权。^① 类别股份的差异可以是权利的有无、权利范围的大小、权利行使的先后,等等。具体说来,类别股份可以在盈余分配、股息分配、剩余财产分配、股份销除或以盈余冲销股份、股份合并或因合并而分配股份、新股认购、股份转换的选择、权利处分等方面具有不同的权益。^②

第二节 类别股份:法定抑或约定

我国《公司法》第131条规定:“国务院可以对公司发行本法规定以外的其他种类的股份,另行作出规定。”同时根据第133条的规定,公司发行新股时,股东大会应当对包括新股种类及数额在内的事项作出决议。学者认为,这表明我国《公司法》允许公司发行特别股,并授权国务院颁布行政法规加以规定。^③ 但问题是,如果国务院没有颁布相应的规范,在这种情况下,公司能否发行类别股呢?这并不是一个多余的问题,因为现行公司法自2006年1月1日开始施行,而直到2013年11月30日国务院才发布了国务院《关于开展优先股试点的指导意见》,也就是说在将近八年的时间里,根据我国法律能否发行优先股或者其他类别的股份并不确定,在此期间也没有见到公司发行不同类别股份的实践案例。从法律条文来看,《公司法》只是授权国务院可以就类别股之发行作出相应规定,并非以国务院颁布相应规定为公司发行类别股之前提。由此看来,即使国务院尚未颁布发行类别股之规定,公司仍然可以自行发行类别股。但问题是,如此一来,《公司法》对国务院的授权就失去了意义,即使没有此处的授

① 平力群:“日本公司法修订及其对公司治理制度演变的影响”,载《日本学刊》2010年第5期。

② 徐子桐:“从银山化工案看类别股东表决”,载《证券市场导报》2004年第2期。

③ 王保树、崔勤之:《中国公司法原理》,社会科学文献出版社2006年版,第224页。

权,国务院同样可以制定相应的法规,只要不与《公司法》的强制性规定冲突即可。更为关键的是,虽然类别股事项通常仅关系股东之间及股东与公司之间的权利、义务关系,但并不意味着无须法律就此作出相应的规范,例如类别股的发行程序(在公司章程、细则或发行文件中的记载)、权利配置规则(股东的哪些权利是不能剥夺或限制的)、权利变更规则等皆应由法律作出相应规定。尽管说公司及股东更了解自身的需要,应由公司根据个性条件及情况,以自己之能动性、创造性设计类别股份及权利配置,法律自无妄加干涉之理,但此之自由创设类别股应以创设之意愿及股份之内容为界,不能及于创设行为之规则。类别股之转让涉及现有股东之外第三人的权益,其权利配置就必须符合公开性原则。简言之,创设行为本身应循法律之规范,而创设行为之结果乃约定之产物。英美法德日韩等国及我国港台地区在类别股份制度上基本上都遵循了这样的原则。台湾学者认为:在法律上,特别股是相对于普通股的一种制度,是公司法特别允许依章程自我调整企业内部股权形式上一律平等的弹性设计之一,但如此的特别股与企业自治权限间,是否存有一定的界限?在解释上,个人认为此应回归到“民法”第71条是否违反强行规定,与第72条是否违背公序良俗的概念;质言之,即在企业自治前提下的特别股,其权利义务之内容设计不得逾越强制或禁止规定,同时亦不得逾越公共秩序或善良风俗的范围,始承认公司如此之自主权限。^① 在各国(地区)的类别股份制度中,有很多规范是强制性的。

依《香港公司条例》,公司章程由章程大纲和章程细则两部分文件组成,章程大纲规定了公司的基本事项信息及公司的宗旨,因此对与公司交易的第三人更为重要,而章程细则侧重公司的内部管理并规定诸如董事的任命、会议程序等事项,公司的股东和董事对此更为关切,因为此类规定将影响其权利、义务。组织章程可采纳《香港公司条例》附表A所载的全部或任何规例。对于股份有限公司,如其章程细则未经注册,或者虽经注册,但该章程细则并无将A表所载的规例排除或者变通,则A表所载的规例在适用范围内,即为该公司的规

^① 廖大颖:“特别股——调整股东平等原则的约定”,载《台湾法学杂志》2009年4月。

例,适用的方式及范围犹如该等规例是载于妥为注册的章程细则一样。附表 A 之《非私人公司的股份有限公司管理规例》第 2 条规定:“在以不损害先前对任何现有股份的持有人或任何类别股份的持有人所授予的任何特别权利为原则下,公司的任何股份在发行时可附有不论是在股息、表决、资本退还或其他方面的优先、递延或其他特别的权利或限制,而该等权利或限制可由公司不时借普通决议决定。凡股本分为不同类别股份的公司,任何将权利附于公司任何类别股份的文件或决议文本必须送到主管机构备案。”

在英国,公司可赋予不同类别的股份不同的权利,为确定不同类别股份所享有的权利,就有必要查阅细则或发行条件。尽管章程已载明股本,股份类别及其权利无须在此记载,细则可授权发行不同类别的股份。但是一旦不同类别股份的权利规定于章程,除非章程或细则规定有变更方法,或根据第 425 条法院批准了安排方案,或得到了所有股东同意,就不得擅自变更。^①

美国《标准公司法》规定,公司章程必须规定授权公司发行的股票的类别、同一类别中的系列以及每一类别和每一系列股票的数量。如果公司被授权发行一种以上类别的股票,公司章程必须对每一类别或者系列规定不同的名称,在发行一个类别或者系列的股票前必须对该类别或者系列股票的条件作出相应规定,包括优先权、权利和限制。^②

《法国商法典》第 228 - 11 条规定:“公司设立时或者在其存续期间可以创设临时或永久附带任何性质之特别权利的有表决权或无表决权的优先股。这些特别权利由公司章程按照第 225 - 10 条、第 225 - 122 条及第 225 - 125 条规定的条件作出具体规定。”^③

《德国股份公司法》专门就无表决权优先股作出了规定。对于在利润分配上具有可累积优先权的股份,其表决权可以被排除(无表决权优先股),无表决权优先股最多只能占总股本的一半。除了没有表决权之外,无表决权优先股具

① [英]丹尼斯·吉南:《公司法》,朱羿锟等译,法律出版社 2005 年版,第 111 页。

② 沈四宝:《最新美国标准公司法》,法律出版社 2006 年版,第 44 页。

③ 参见罗结珍:《法国公司法典》,中国法制出版社 2007 年版,第 260 ~ 261 页。

有其他股东所享有之全部权利。如果某一年度未能或未能全额向优先股股东支付股息,并且在下一年度全额支付当年股息后未能支付上年之欠额,则优先股股东恢复表决权,直至付清余欠股息。如果公司章程未作其他规定,即使某一年度的股息未能或未能全额支付,也不能因为其后的利润分配决议而产生余欠股息的请求权。撤销或限制优先权的决议只有获得优先股股东的同意方为有效。如果公司发行在利润分配或剩余财产分配方面优于或同等于无表决权优先股的其他优先股,则发行该优先股之决议同样必须征得无表决权优先股股东之同意。如果在赋予优先权时(如果是后来排除的表决权而在排除时)明确保留了发行权,并且没有排除优先股股东的优先购买权,则无须同意。优先股股东应以在特别股东会上作出特别决议的方式表示同意。决议至少应获得参加表决的四分之三多数股东的同意。公司章程既不能规定其他多数,也不能设定其他要求。如果发行的优先股在利润分配或剩余财产分配方面优于或同等于无表决权优先股,并在发行决议中全部或部分排除了优先股股东优先认购此类股份的优先权,则有关特别决议相应适用第 186 条第 3 至 5 款之规定。如果优先权被排除,则该股份恢复表决权。^①

依《韩国商法典》有关数种股份之规定,关于分配利益或者利息,分配剩余财产,公司可以发行不同内容的数种股份;在发行数种股份时,公司应当以章程规定各种股份的内容及数量,关于利益分派定有优先内容的种类股份,应当以章程规定其最低分派率;公司发行数种股份时,在章程另无规定的情形下,按不同种类的股份可以就新股认购、股份的合并、分割、注销或者因公司的合并、分割进行的股份分派,另作特殊规定。^②

依我国台湾地区“公司法”之规定,“特别股之种类及其权利义务”必须规定于公司章程中。^③就特别股发行之程序,该法规定,公司发行特别股时应在

① 《德国股份公司法》第 139 条至第 141 条(Stand: Zuletzt geändert durch Art. 2 Abs. 49 G v. 22. 12. 2011 I 3044)。

② 吴日煊:《韩国商法》,中国政法大学出版社 1999 年版,第 73 页。

③ 我国台湾地区“公司法”第 130 条。

章程中规定:(1)特别股分派股息及红利之顺序、定额或定率;(2)特别股分派公司剩余财产之顺序、定额或定率;(3)特别股之股东行使表决权之顺序、限制或无表决权;(4)特别股权利、义务之其他事项。^①虽然法律允许以公司章程就特别股权利、义务之其他事项作出规定,但亦非绝对之自由。依台湾地区经济部门之意见,公司董事、监察人由股东会就有行为能力之股东中选任之,因此,仅需具有行为能力之股东,且不问其为普通股股东,抑或特别股股东,即可被选为董事、监察人,此乃股东基于股东之地位,对于公司享有之固有权,尚不得以决议或章程予以剥夺或限制之。公司发行特别股时,虽得依“公司法”第157条之规定,将特别股权利、义务之其他事项定于章程中,唯如谓特别股股东之被选举为董事、监察人之权利以公司章程予以剥夺,则与“公司法”规定股东之基本权利有所未合。^②

日本《公司法》的规定比较详尽,尤其是在类别股的区分要素上进行了细致的列举。依该法之规定,股份有限公司就以下各项所列事项,发行不同内容的两种以上的股份的,章程须规定该各项所规定的事项及可发行种类股份的总数:(1)盈余分配,包括交付给该种类股东可分配财产价额的决定方法、盈余分配的条件及其他有关盈余分配的处理内容。(2)剩余财产分配,包括交付给该种类股东可分配财产价额的决定方法、该剩余财产种类及其他有关剩余财产分配的处理内容。(3)在股东大会上可行使表决权的事项,包括下列事项:①在股东大会上可行使表决权的事项;②就该种类股份规定行使表决权条件的,该条件。(4)就因转让取得的该种类股份,须经该股份有限公司同意的,包括有关前条第2款第1项规定的该种类股份。(5)股东可请求该股份有限公司取得该种类股份,包括下列事项:①前条第2款第2项规定的有关该种类股份的事项;②每取得一个该种类股份要向该股东交付与之交换该股份有限公司其他股份的,该其他股份的种类及各种类股份的数量或其计算方法。(6)该股份有限公司可以发生一定事由为条件取得该种类股份,包括下列事项:①前条第2

① 我国台湾地区“公司法”第157条。

② 我国台湾地区“经济部”82经商字第210683号。

款第3项规定的有关该种类股份的事项;②每取得一个该种类股份要向该股东交付与之交换该股份有限公司其他股份的,该其他股份的种类及各种类股份的数量或其计算方法。(7)该股份有限公司经股东大会决议取得全部该种类股份,包括下列事项:①第171条第1款第1项规定的取得对价价额的决定方法;②规定有关是否可作出该股东大会决议条件的,该条件。(8)在规定应由股东大会表决的事项之中,除该决议之外,还须有以该种类股份的种类股东为构成人员的种类股东大会决议,包括下列事项:①须有该种类股东大会决议的事项;②规定有必要作出该种类股东大会决议条件的,该条件。(9)在以该种类股份的种类股东为构成人员的种类股东大会上选任董事或监事,包括下列事项:①在以该种类股东为构成人员的股东大会上选任董事或监事及选任董事或监事的人数;②规定与其他种类股东共同选任第1目中可选任的全体或部分董事或监事的,该其他种类股东所持股份的种类及共同选任的董事或监事的人数;③对变更第1目或第2目中所列事项设有条件的,该条件及该条件成就时第1目或第2目变更后所列的事项;④除第1目和第3目所列的事项之外,法务省令规定的事项。尽管有前款的规定,在首次发行该种类股份之前,章程可规定对同款各项规定的全部或部分事项经股东大会决议确定。此时,章程须规定该内容的纲要。^①

从上述多个国家和地区的相关立法可以总结出以下几点共识,也是我国进行类别股立法的应予借鉴的经验:(1)公司创设类别股必须在公司章程(包括公司细则)中进行规定。“由于拥有不同种类的股份的股东所享有的权利和承担的义务各不相同,因此每个公司发行哪几种股份,都必须在公司的章程、招股说明书中加以载明,股票上也必须载明该股份的种类。”^②章程之规定既是对类别股相应权利、义务的客观记载,也是类别股的公开方式,只有在公司章程中记载才具有公司法上的效力,区别于以协议形式对股份进行分类并设定不同权利。(2)公司章程之记载至少应包含股份类别、股份数量、权利配置等事项,如

① 参见吴建斌:《日本公司法典》,中国法制出版社2006年版,第49~51页。

② 赵旭东:《公司法》,高等教育出版社2006年版,第345页。