

Company Law

公司法

郑云瑞 著



北京大学出版社
PEKING UNIVERSITY PRESS

Company Law

公司法

郑云瑞 著



北京大学出版社
PEKING UNIVERSITY PRESS

图书在版编目(CIP)数据

公司法学/郑云瑞著. —北京:北京大学出版社, 2016. 6

ISBN 978-7-301-27149-0

I. ①公… II. ①郑… III. ①公司法—法的理论—中国—高等学校—教材

IV. ①D922.291.911

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2016)第 107230 号

书 名 公司法学
GONGSI FAXUE
著作责任者 郑云瑞 著
责任编辑 朱梅全 黄 蔚
标准书号 ISBN 978-7-301-27149-0
出版发行 北京大学出版社
地 址 北京市海淀区成府路 205 号 100871
网 址 <http://www.pup.cn>
电子信箱 sdyy_2005@126.com
新浪微博 @北京大学出版社
电 话 邮购部 62752015 发行部 62750672 编辑部 021-62071998
印刷者 三河市博文印刷有限公司
经 销 者 新华书店
787 毫米×1092 毫米 16 开本 31.5 印张 653 千字
2016 年 6 月第 1 版 2016 年 6 月第 1 次印刷
定 价 66.00 元

未经许可,不得以任何方式复制或抄袭本书之部分或全部内容。

版权所有,侵权必究

举报电话:010-62752024 电子信箱: fd@pup.pku.edu.cn

图书如有印装质量问题,请与出版部联系,电话:010-62756370

作者简介

郑云瑞 华东政法大学民商法学教授，深圳、沈阳仲裁委员会仲裁员，上海石化、建信人寿等公司独立监事、独立董事，从事民法总论、物权法、合同法、公司法、保险法和社会保险法等领域的研究、教学和实践，已经出版的著作有《民法总论》（北京大学出版社2004年第1版、2015年第6版）、《物权法论》（北京大学出版社2011年版）、《民法物权论》（北京大学出版社2006年版）、《保险法论》（北京大学出版社2009年版）和《社会保险法论》（北京大学出版社2010年版）；译著有《合同法的丰富性：当代合同法理论的分析与批判》（北京大学出版社2005年版）和《法理学——从古希腊到后现代》（武汉大学出版社2002年版）；主编《合同法学》（北京大学出版社2007年第1版、2012年第2版）和《商法》（高等教育出版社2012年版）。

序 言

公司法律制度反映了一定历史时期的社会经济、政治、文化等发展的内在需求,体现了一定阶段社会经济发展的基本目标和政策导向。世界各国公司法在公司治理结构、股权、资本市场与商业文化上的差异性较大,但公司法基本理念和公司运作机制均反映了市场经济的普遍性规律。随着现代社会生产、资本和公司的国际化,公司治理的基本法律渐次出现趋同之势,即向单一标准模式发展。^①

有限责任公司和股份有限公司是世界各国公司法广泛使用的公司组织形式,两种公司组织形式适用不同的法律原则并形成不同的法律规则。有限责任公司更多适用私法自治原则,体现效率原则;股份有限公司则适用强制性规范多于自治性规范,体现公平原则。

2013年中央政法委和教育部启动的“双千计划”为法学院教授提供了到法院任职交流的机会,让学者接触、了解乃至亲身参与司法审判实践。我首批入选“双千计划”到法院任职,在任职期间对公司审判实务的参与,特别是日立泵制造(无锡)有限公司僵局案^②的办理,引发了我对公司法律实务研究的浓厚兴趣。此外,在国有、民营上市公司独立董事、独立监事的任职中,我亲身感受了独立董事、独立监事在公司治理中的地位和作用,体验到各种不同类型公司的公司治理文化差异,也切实体会到我国公司治理结构实践的弊端。公司审判经历和公司治理实践是我研究公司法的一个动因。

大陆法系教科书注重对公司法律制度和理论的介绍,不具有英美法系教科书的可操作性和实践性,理论脱离实践致使法学院学生难以学以致用。教科书理论与公司法实践严重脱节,可能是我国法学教育中一个迫切需要解决的问题。近年来大量的司法审判实践案例,为公司法理论研究提供了丰富的素材。本书尝试作些改变,引用了大量相关的最高法院公报案例和指导案例,希望通过引入公报案例、指导案例及其他典型案例,将教科书死板的制度和理论与现实社会中鲜活的公司司法案例、公司实践有

① See Henry Hansmann and Reinier Kraakman, The End of History for Corporate Law, *Georgetown Law Journal* Vol. 89, 439(2001).

② 2006年,日立泵制造(无锡)有限公司设立,无锡锡泵(利欧股份[002131]的控股子公司)出资5850万元,出资比例为30%;株式会社日立制作所出资13650万元,出资比例为70%。2011年,日立泵的两个股东出现了严重的对立,经营管理发生严重困难,出现亏损且亏损呈不断扩大之势,使各方股东利益受到重大损失,日立泵陷入公司僵局。2012年,无锡锡泵向无锡中院诉请解散合资公司。

2014年,经无锡中院的调解,无锡锡泵将所持有的30%日立泵股权以人民币1.3亿元的价格转让给株式会社日立制作所,破解了日立泵的僵局。

机结合起来,批判性地解释现行的公司法律制度。本书通过引入 100 个案例将公司法律制度与公司法律实务紧密结合起来,使学生充分了解公司实务的操作性问题。

民法总则理论在公司审判活动中的应用,则是我研究公司法的最初动因。公司法^{*}是商法的核心,而商法是民法的重要组成部分,是民法基本理论的外化和具体运用。公司(法人)是商事主体,法人与自然人共同构成民法典民法总则的权利主体制度。在对《民法总论(第五版)》进行修订过程中,我一直在思考民法基本理论的应用,萌发了研究公司法的想法。法院任职期间对商事审判实践的接触和了解,是我将研究公司法的想法付诸实施的契机。从法院回到学院后,我立即投入本书的写作,尝试以民法视角诠释公司法的立法规范和司法审判规则,尽可能体现和反映我国公司实务的现状和最新发展。

在本书写作过程中,特别是在收集相关的案例方面,得到诸多友人的帮助,有熟悉的,也有不熟悉的,还有未曾谋面的,在此深表感谢。

郑云瑞

2015 年冬至日·上海·苏州河畔

法律、司法解释缩略语表

一、法律

《宪法》——《中华人民共和国宪法》
《公司法》——《中华人民共和国公司法》
《合同法》——《中华人民共和国合同法》
《物权法》——《中华人民共和国物权法》
《证券法》——《中华人民共和国证券法》
《保险法》——《中华人民共和国保险法》
《破产法》——《中华人民共和国破产法》
《信托法》——《中华人民共和国信托法》
《会计法》——《中华人民共和国会计法》
《民法通则》——《中华人民共和国民法通则》
《商业银行法》——《中华人民共和国商业银行法》
《民事诉讼法》——《中华人民共和国民事诉讼法》
《反不正当竞争法》——《中华人民共和国反不正当竞争法》

二、司法解释

《公司法司法解释(一)》——《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(一)》
《公司法司法解释(二)》——《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(二)》
《公司法司法解释(三)》——《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(三)》
《合同法司法解释(一)》——《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国合同法〉若干问题的解释(一)》
《民事诉讼法司法解释》——《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉的解释》
《诉讼费用缴纳办法》——《最高人民法院关于诉讼费用缴纳办法》

目 录 | Contents

第一编 公司法总论

第一章 公司法的沿革 / 003

003 | 第一节 公司法律制度的变迁

023 | 第二节 公司法律理念的变迁

第二章 公司与公司类型 / 031

031 | 第一节 公司的概念

038 | 第二节 公司的类型

第三章 公司法 / 052

052 | 第一节 公司法的概念

059 | 第二节 公司法基本原则

第四章 公司人格制度 / 075

075 | 第一节 公司人格的概念

085 | 第二节 公司人格的取得

088 | 第三节 公司人格的否认

第五章 公司股东与股东权 / 097

097	第一节	公司股东
104	第二节	股东资格的认定
114	第三节	股东权
119	第四节	股东权的行使
134	第五节	股权转让

第六章 公司资本制度 / 141

141	第一节	公司资本的概念
148	第二节	公司资本的种类
153	第三节	我国公司资本制度

第二编 公司设立制度

第七章 公司股份 / 163

163	第一节	股东出资制度
170	第二节	公司股份
185	第三节	股份发行
190	第四节	公司股份的转让

第八章 公司章程 / 195

195	第一节	公司章程的概念
201	第二节	公司章程的内容
207	第三节	公司章程的效力
212	第四节	公司章程的制定与修改

第九章 公司设立制度 / 217

217	第一节	公司设立
-----	-----	------

223	第二节	公司设立方式
227	第三节	公司设立条件和程序
232	第四节	公司设立登记
234	第五节	公司登记效力

第十章 公司发起人 / 239

239	第一节	公司发起人概述
242	第二节	发起人的权利义务
244	第三节	公司发起人的责任
246	第四节	设立中公司

第三编 公司融资制度

第十一章 公司融资 / 253

253	第一节	项目融资
263	第二节	银团贷款
269	第三节	公司其他融资方式

第十二章 公司上市 / 282

282	第一节	公司上市的概念
286	第二节	股票公开发行制度
290	第三节	股票公开发行条件
295	第四节	股票公开发行政程序
297	第五节	股票上市程序
300	第六节	借壳上市
305	第七节	上市公司再融资

第十三章 公司债券 / 308

308	第一节	公司债券与企业债券
-----	-----	-----------

311	第二节	公司债券的分类
315	第三节	可转换公司债券
319	第四节	公司债券的发行与上市

第十四章 公司财务、会计制度 / 324

324	第一节	公司财务、会计制度
326	第二节	公司财务会计报告
333	第三节	公司公积金
336	第四节	公司利润的分配

第四编 公司治理结构制度

第十五章 公司治理结构 / 341

341	第一节	公司治理结构理论
345	第二节	公司治理结构模式
351	第三节	我国公司治理结构

第十六章 公司股东会 / 360

360	第一节	股东会
363	第二节	股东会会议
366	第三节	股东表决权
374	第四节	股东会决议

第十七章 公司董事会 / 379

379	第一节	董事会
384	第二节	董事会会议
388	第三节	董事会专门委员会
393	第四节	公司董事

第十八章 公司监事会 / 401

- 401 第一节 监事会
- 409 第二节 独立董事
- 415 第三节 两种监督制度

第五编 公司变更与终止制度

第十九章 公司并购 / 421

- 421 第一节 公司合并制度
- 425 第二节 公司并购制度
- 436 第三节 公司管理层收购
- 438 第四节 上市公司重大资产重组

第二十章 公司僵局 / 441

- 441 第一节 公司僵局的概念
- 447 第二节 公司僵局的构成与救济

第二十一章 公司重整 / 452

- 452 第一节 公司重整制度
- 458 第二节 公司重整程序

第二十二章 公司解散、清算与终止 / 464

- 464 第一节 公司解散
- 469 第二节 公司清算
- 481 第三节 公司终止

案例索引(按案由分类) / 484

案例索引(按拼音排列) / 490

第一编

公司法总论

第一章 公司法的历史沿革

公司法发展史是社会经济发展史,公司法发展水平体现了社会经济发展水平。公司法律制度变迁与公司法律制度立法理念密切相关,公司法律制度变迁主要体现为公司设立原则、公司资本制度、公司权力等方面的发展演变。

第一节 公司法律制度的变迁

公司法律制度的形成和发展,是社会经济发展的必然产物。在人类社会最早出现商品经济的地中海沿海地区,出现了世界上最早的公司和公司法。工业革命后伴随经济的发展,英国逐渐形成近代公司法。20 世纪之后,美国引领世界经济发展,美国公司法成为现代公司法典范。

一、公司法的起源

公司制度是资本主义商品经济关系的产物,起源于古代罗马和中世纪。公司制度萌芽于一种数个自然人共同经营的企业组织形式(合伙),合伙是这种共同经营形式在法律上的反映。公司制度是由合伙制度逐渐演变而来的,而合伙企业的形成与个人独资企业关系密切。

人类社会最初的商事组织形式是个人独资企业。这种财产所有人与财产所有权相结合,以生产商品为目的的商事组织形式,适应了古代社会简单商品经济的发展需要。个人独资企业是建立在古代家长制家庭个人权威基础上的,家长是家庭和家族的代表,是个人独资企业的唯一所有权人,家长之外的其他家庭成员不可能成为个人独资企业的所有权人。在实行长子继承制时期,个人独资企业一直独自发展而未遭到破坏,并在商品经济发展初期发挥了应有的社会经济作用。合伙企业产生的最直接原因,是家庭财产继承制度发生了变化。在长子继承制遭到破坏之后,个人独资企业家长的子女、亲属得以平等身份共同继承个人独资企业。为避免个人独资企业创造的财产在分家析产中消失,将个人独资企业以价值化的产权形式分配给所有继承人,所有继承人共同成为个人独资企业所有权人,而个人独资企业仍然继续存在。因此,家庭合伙企业是在传统家庭财产继承制度的变革中出现的。

家庭合伙企业毕竟不能成为一种普遍社会现象。随着商品经济发展和社会分工



程度的提高,不同生产者和经营者之间协作的深入发展,各自分散独立的生产者和经营者主动结合在一起,形成以单个主体之间协商为基础的各种合伙企业。

古罗马时期,合伙制度已经有了一定程度的发展,但罗马法上出现的索塞特(Societates)(团体组织)仅为个人团体。到了中世纪,意大利和地中海沿岸城市出现的家族经营团体,已是合伙企业发展的一种形式,是无限责任公司和有限责任公司的前身。

中世纪初期,地中海沿岸是欧洲与近东之间的贸易和航海中心,海上贸易兴旺发达。海上贸易可以获得较高的利润,但当时海上交通不发达,从事海上贸易具有极大的风险。伴随着地中海沿岸城市贸易和海运的持续发展,出现了一种与海运关系密切的经济组织形式——康孟达(Commonda)。

康孟达(Commonda)起源于11世纪意大利北部的威尼斯和热那亚,后来逐渐成为英国和欧洲其他国家从事海上贸易和其他高风险项目时广泛使用的一种商事组织形式。为规避中世纪教会禁止高利贷的规定而产生的康孟达,原本是一种商事合同,是资本所有人与船舶所有人或经营者合作的合伙形式。根据康孟达合同,一方合伙人提供资金或者货物,交由另一方合伙人(船舶所有人或经营者)负责海上贸易经营,即跟随货物通过海上运输将货物运送到目的地,并承担经营失败风险和无限责任。^①提供资金或者货物的合伙人通常获得3/4利润,且仅以投资额为限承担责任;从事航行的船舶所有人或者商人则以双方投入的全部财产独立从事航海交易,可获得1/4利润,并对外承担无限责任。^②合伙合同通常是特定航行设定的,该航行完成即告终止。这种产生于欧洲中世纪地中海沿岸各个城市的贸易方式,最初盛行于海上贸易,由资本所有人提供贸易所需资金,而航海人负责向海外运销货物。一旦发生经营亏损,航海人承担无限责任,而出资人仅在出资范围内承担有限责任。这种合伙形式后来逐渐发展到陆上贸易,最终演变成为隐名合伙和两合公司。

索塞特是一种比康孟达更为稳定的合伙形式。在索塞特中,合伙各方共同经营,经营风险由所有合伙人共同承担,并以合伙人全部财产对债务承担无限责任。每个合伙人均作为其他合伙人的代理人,并以合伙人个人的全部私人财产对合伙组织的债务承担清偿责任。合伙企业(索塞特)存续期由合伙合同规定,合伙人在合伙期限内不得任意抽回资本。合伙合同期限届满,合伙企业自行解散,全体合伙人取回各自本金和盈利。

索塞特与康孟达是欧洲中世纪最为盛行的两种商业模式,也是最早的企业组织形态。这两种企业组织形态仍然以普通合伙(general partnership)与有限合伙(limited liability partnership)的形式保留至今。随着社会经济发展,索塞特逐步演化为普通合伙、无限公司以及股份公司,其共同特征是合伙人或者是股东之间对外均应承担无限

^① 保险也起源于一方经营而由另一方提供资金的康孟达。参见郑云瑞:《保险法论》,北京大学出版社2009年版,第4页。

^② 有些海上合伙则规定,从事航行的合伙人提供1/3的资金,不从事航行的合伙人提供2/3的资金,最后双方平分利润。

责任。当皇家或者国家权力直接干预自发设立的企业形态时,股份公司又逐步分化为特许和非特许股份公司。特许合股公司具有法律上的人格,非特许合股公司仅仅为基于契约的组合而不具有法律上的人格。康孟达的发展则进入一个全新的领域,一些特许股份公司借康孟达的理念,逐步通过申请或者议会特许,为股东获得有限责任特权。有限责任的出现使已经具有法律人格的特许股份公司又能同时享有有限责任特权,为现代公司制度的兴起和发展奠定了基础。因此可以说,现代有限合伙制度源于康孟达。

二、公司法的形成和发展

两大法系公司法律制度的发展,有着不同的发展思路和轨迹。大陆法系以法国公司法和德国公司法为代表,而英美法系则以英国公司法和美国公司法为代表。近代资本主义起源于英国,英国公司法的形成充分展示了近代公司法的历史演变过程。现代资本主义的繁荣以美国经济为代表,美国公司法的发展引领了现代公司法的发展趋势。

(一) 大陆法系公司法

法国和德国采纳了民商分立的立法体例,形成大陆法系民商分立制度。公司立法既有包含在商法典中的公司立法,又有单行的公司立法。法国公司法和德国公司法的形成和发展,代表了大陆法系公司法的形成和发展。

1. 法国公司法的形成和发展

法国公司制定法出现较早,法王路易十四制定的 1673 年《商事条例》即包含公司制度,是最早的公司制定法。在《商事条例》的基础上,1807 年法国又颁布了《法国商法典》(Napoleon's *Code de Commerce* of 1807)。《法国商法典》第一编商事行为的第三章规定了公司制度,但仅有 29 个条款。《法国商法典》首次以立法形式确认了股份有限公司。1867 年颁布的《公司法》是对《法国商法典》的一个补充,规定了有限责任公司之外的其他公司组织形式。1925 年,法国制定了单行的《有限责任公司法》。1966 年,法国制定了统一的《商事公司法》,取代了之前的单行《公司法》和《有限责任公司法》,共有 509 个条款。其后,法国公司法又不断修订,以适应现代社会经济发展需要。法国公司法中的有限责任公司和股份公司制度如下:

(1) 有限责任公司。有限责任公司(SARL)由一名或者多名管理人员管理,管理人员应为自然人,由股东会决议任命或者由公司章程随后任命。股东会决议应由代表半数以上股权的股东同意,但在无法到达的情形下可以由投票数的半数以上通过。公司管理人员可以公司名义从事各种经营活动,但应遵守特定的限制,如不得违反公司章程、超越经营范围等。管理人员对其任何违反有关有限责任公司的法律、公司章程、故意或者过失的不当行为对公司所造成的损害承担责任,如果公司不对管理人员提起诉讼,那么股东有权以公司的名义提起诉讼,所获得的赔偿归属于公司。股东提起的诉讼称之为派生诉讼(action sociale),诉讼时效为三年。公司股东享有法定知情权,可