



同济大学 法学文丛·中德比较法丛书

我国公司人格 否认制度适用研究

——以与德国比较为视角

高旭军 著



法律出版社
LAW PRESS · CHINA



同濟大學 法学文丛·中德比较法丛书

我国公司人格 否认制度适用研究

——以与德国比较为视角

高旭军 著



法律出版社
LAW PRESS · CHINA

图书在版编目(CIP)数据

我国公司人格否认制度适用研究:以与德国比较为
视角 / 高旭军著. —北京:法律出版社, 2014. 8

(同济大学法学文丛)

ISBN 978 - 7 - 5118 - 6750 - 6

I. ①我… II. ①高… III. ①公司法—法人—人格—
对比研究—中国—德国 IV. ①D922.291.914

②D951.622.9

中国版本图书馆CIP数据核字(2014)第189776号

我国公司人格否认制度适用研究
——以与德国比较为视角

高旭军 著

责任编辑 高山 黄琳佳
装帧设计 李 瞻

© 法律出版社·中国

开本 A5

印张 15.25 字数 369 千

版本 2014年9月第1版

印次 2014年9月第1次印刷

出版 法律出版社

编辑统筹 学术·对外出版分社

总发行 中国法律图书有限公司

经销 新华书店

印刷 北京北苑印刷有限责任公司

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

销售热线/010-63939792/9779

网址/www.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:

第一法律书店/010-63939781/9782

西安分公司/029-85388843

重庆公司/023-65382816/2908

上海公司/021-62071010/1636

北京分公司/010-62534456

深圳公司/0755-83072995

书号:ISBN 978-7-5118-6750-6

定价:42.00元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

自序

在中国的公司实践中,股东滥用公司法律人格损害公司债权人利益的案件时有发生,笔者早就有意对我国公司人格否认制度进行深入研究。2005年《公司法》的修改再次牵动了笔者的这一念头,因为该法史无前例地将公司人格否认制度用法条的形式确认下来。由此我国公司法学者所面临的一项重要任务是如何解决这些条款的适用问题。2008年9月,笔者申请的课题——《我国公司人格否定制度适用研究》有幸获得上海市教委的支持,这使笔者最终决定尽最大努力做好这一项目。

经过四年的不断努力,持续的积累,反复的修改,终于完成了约20万字的书稿。看着这十章书稿,觉得比较欣慰。因为尽管这一课题的最终形式是书,但笔者是将它当作论文来写的。从结果来看,它也确实是一篇比较扎实的论文。因为从全书的十章内容来看,它具有论文的如下显著特征:(1)有一个核心主题,即公司人格否认制度的适用问题。这是贯穿各章内容的一根主线。(2)每一章具有相对的独立性,它

们分别探讨一个不同的具体问题。(3)在各章内容之间又存在着紧密的逻辑关系。正因为此,全书构成一篇比较完整的论文。另外,本书还有以下几个特色:(1)它并不是对我国学者相关研究成果的简单总结和归纳;相反,无论是在构建我国公司人格否认的学说方面,还是在分析这一制度的适用范围、构成要件和法律后果等方面,笔者均提出了新的看法,并依据相关法律规定对这些看法进行了翔实的论证。(2)本书并不是单纯的法学理论探究,而是结合我国司法界有关的判例,研究如何利用相关的法律条款解决适用这些条款过程中遇到的实际问题。(3)本书在许多方面均与西方国家尤其德国的公司穿透责任制度进行了比较研究。而且,比较本身不是目的,而是为了找到解决我国公司人格否认制度适用问题的最佳办法。

《我国公司人格否认制度适用研究——以与德国比较为视角》一书终于定稿了。这也是笔者多年研究《公司法》,尤其研究揭开公司面纱制度的一点体会。在笔者留学德国期间(1996~2001年),便以《德国有限责任公司法中资产混同的构成要件》(*Vermögensvermischung als Haftungstatbestand im Recht der Gesellschaft mit beschränkter Haftung*)为题撰写了博士论文,并获得了法学博士学位。该文以德国联邦最高法院于1985年审理的一起案件(BGH II ZR 275/84 vom 16. 9. 1985, BGHZ 95, 330, 332)为基础专门论述了“资产混同”这一否认公司法律人格的典型示例类型。2002年在同济大学工作后,与几个留德同行共同翻译了《德国资合公司法》一书。该书已于2005年由法律出版社出版。2005年后又全力研究《德国公司法典型判例15则评析》一书,该书已于2011年由南京大学出版社出版。因此,《我国公司人格否认制度适用研究——以与德国比较为视角》是笔者多年研究公司法的又一个阶段性成果。

研究过程中,笔者得到许多人的帮助。所以,笔者要在这里表达最

真诚的谢意。首先,要对许多有意或无意提供过帮助的人表示衷心的感谢。石少侠、朱慈蕴、赵旭东、刘俊海等是我国知名的、笔者十分佩服的公司法学者。他们的相关论著是笔者研究我国公司人格否认制度适用问题的基础。如果没有这些论著,将会大大加大笔者展开研究的难度。当然,笔者也并不是完全认同他们的观点,所以也通过本书与他们进行了商榷。但这纯属学术讨论。其次,要感谢上海市教委对笔者这一项目的支持。笔者是一个比较懒散的人,如果没有上海市教委的支持,笔者也会研究这一课题,但可能会拖延更长的时间。再次,要感谢德国波恩大学凯特汉堡法律文化研究院(Kaete Hamburger Kolleg “Recht als Kultur”)院长 Gephart 教授,他聘请笔者为该院的客座教授,使得笔者能够在2012年7月1日至12月20日期间来到波恩大学,静心研究这一课题。德国波恩大学凯特汉堡法律文化研究院是一个很好的研究机构。这里有着世界一流的研究条件和研究环境。就研究条件而言,不仅每人均有自己的办公室,有着丰富的图书资料,而且有着优秀的研究辅助人员,他们随时愿意为你解决各种问题。就研究环境而言,它每年从世界各地聘请10位知名学者来到该院进行研究,各学者可以随时就各自的课题进行讨论和交流;讨论交流能碰出思想的火花。笔者很喜欢这种学术气氛。另外,这里有着十分宁静的研究氛围。如果你愿意,你可以整天沉浸在你的课题中,没有人会干扰你、妨碍你。而且,研究院位于美丽的莱茵河边,周围环境清静、优美。每当你脑压升高、思绪不畅时,你可以凭窗而立,看着湍急的莱茵河河水在你眼前静静地流向远方,你也可以沿着莱茵河畔随着水流缓缓地走上半个小时。笔者很享受这样的研究气氛,很多困扰多时的难题也是在这样的漫步过程中解决的。最后,要感谢自己的学生。让自己的学生成为论著的第一批读者,这是笔者多年以来养成的研究习惯。这应该是一个不错的习惯。因为它不仅可以减轻笔者的校对负担,而且还可以让学生学习研究的

技能和方法。一举两得,何乐而不为呢! 笔者的学生博士研究生龙杰、硕士研究生俞蕾、季于凤、徐靓、石田田和汪婷等均参与了本书的校对。对此笔者深表感谢。

由于笔者是一个平凡的学者,书中难免出现错误,恳请各位读者批评指正。

高旭军 博士 教授
同济大学中德学院、法学院
2013年1月16日

目 录

自 序 001

第一章 引言 001

一、问题的提出 001

二、提出问题的背景 002

(一)公司数量的急剧增长及其法律原因 002

(二)公司法人的负面作用 005

(三)2005年《公司法》确立了人格否认制度 007

三、研究人格否认制度适用问题的必要性 008

(一)有益于保证公司人格否认制度的安全适用、防止其滥用 008

(二)有益于丰富、充实我国对公司人格否认制度适用问题的研究 009

(三)有益于规范我国有关公司人格否认制度的司法实践 010

(四)小结 013

四、主要内容 013

五、研究方法 015

第二章 人格否认制度的概况 018

一、基本概念 018

- (一) 法人 018
- (二) 分离原则 022
- (三) 人格否认制度 025
- 二、人格否认制度和分离原则之间的关系 041
 - (一) 遵从“分离原则”作为获得、维持其法人资格的前提条件 042
 - (二) 人格否认作为违反“分离原则”的法律后果 048

第三章 论证人格否认制度的理论 056

- 一、我国论证人格否认制度的理论 056
 - (一) “法人滥用说”作为我国人格否认制度的基础 056
 - (二) “法人滥用”的判断标准 058
- 二、德国论证人格否认制度的学说 067
 - (一) 主观滥用学说和客观滥用学说 067
 - (二) 法规适用学说(Normanwendungslehre)或法规目的说(Normzwecktheorie) 068
 - (三) “毁灭公司生存说” 069
- 三、对中德人格否认学说的评析 070
 - (一) “法人滥用说”和“法规适用说”之间的相容性 071
 - (二) “毁灭公司生存说”——论证穿透责任合法性的学说的新发展 075

第四章 公司人格否认制度的适用范围 078

- 一、我国公司人格否认制度的适用范围 078
 - (一) 人格否认制度适用的公司范围 078
 - (二) 我国《公司法》第20条的适用要件 084
 - (三) 《公司法》第64条 087

(四)适用人格否认制度的典型案例类型	088
二、德国穿透责任的适用范围	103
(一)适用的公司范围	103
(二)适用穿透责任制度的基本原则和前提条件	105
(三)适用穿透责任的典型案例类型	106
三、中德人格否认制度适用范围的比较	118
(一)中德两国人格否认制度在适用范围方面的共同特征	118
(二)中德两国人格否认制度在适用范围方面的不同特征	119
(三)对中德两国人格否认制度在适用范围异同的评析	120
第五章 《公司法》第 20 条第 3 款的适用条件	128
一、探究适用条件的必要性	128
二、适用第 20 条第 3 款的条件	130
(一)表面性适用要件	130
(二)实质性适用要件	134
第六章 适用《公司法》第 20 条第 3 款的前置程序	154
一、引言	154
二、“失去清偿能力”	155
(一)相关的概念	155
(二)对学界不同观点的评析	158
(三)确认“失去清偿能力”之诉与相关诉讼程序的关系	163
(四)总结	168
三、用尽常规法律救济措施	168
(一)否认公司人格作为一种非常规的法律救济措施	168
(二)用尽常规法律救济措施的必要性	170
(三)用尽常规法律救济措施的可能性	171

(四) 总结 175

第七章 举证责任 176

一、概述 176

二、难度较小的举证责任 176

三、难度较大的举证责任 178

(一) 举证证明股东滥用股东权的可能性 178

(二) 证明因果关系的可能性 180

四、举证责任倒置 180

(一) 适用举证责任倒置原则合法性分析 180

(二) 适用举证责任倒置原则合理性分析 182

五、总结 184

第八章 适用《公司法》第20条第3款的法律后果 185

一、问题的提出 185

二、公司和其股东之间的责任关系 185

(一) 国内学界的观点 185

(二) 对国内不同观点的评述 186

三、股东相互之间的责任关系 190

(一) 我国学界的观点 190

(二) 对国内学界观点的评述 191

(三) 股东之间的“补充连带责任” 195

四、作为主债务人股东的认定 197

(一) 担任公司重要管理职位的股东作为“主债务人” 199

(二) 控股股东作为“主债务人” 201

(三) 得益股东作为主债务人 206

(四) 小结 206

五、股东连带责任的免除	207
(一)“执行控股股东的指令”作为免责事由	207
(二)“执行股东会、股东大会或董事会决议”作为免责事由	208
(三)“没有得益”作为免责事由	209
六、总结	210
第九章 资产混同	211
一、资产混同的基本问题	212
(一)资产混同的概念	212
(二)资产混同的种类	213
二、资产混同作为典型案例类型的论证	219
(一)研究现状	219
(二)资产混同作为一种独立的典型案例类型	220
三、资产混同的构成要件	226
(一)中德公司法界的研究状况及其评析	227
(二)资产混同的双重构成要件	230
四、举证责任	246
(一)概述	246
(二)比较容易的举证责任	246
(三)难度比较大的举证责任	247
(四)结论	250
第十章 过度控制	251
一、问题的提出	251
二、“过度控制”的基本问题	253
(一)有关“过度控制”的名称及定义	253
(二)“过度控制”的种类	257

- (三)“过度控制”和“资产混同”的关系 261
- 三、“过度控制”的构成要件 263
 - (一)探究“过度控制”构成要件的必要性 263
 - (二)“过度控制”构成要件分析及论证 266
- 四、举证责任 279
 - (一)概述 279
 - (二)容易的举证责任 279
 - (三)难度较大的举证责任 280
- 五、法律后果 280
 - (一)横向人格否认 281
 - (二)双重公司人格否认 283

参考文献 286

附录 本书引用的主要案例 300

- 上海市第一中级人民法院民事判决书 (2009)沪一中民五(商)终字第10号 300
- 江苏省徐州市中级人民法院民事判决书 (2010)徐商终字第0221号 318
- 上海市第二中级人民法院民事判决书 (2010)沪二中民四(商)终字第243号 325
- 福建省高级人民法院民事判决书 (2006)闽民终字第487号 344
- 株洲市中级人民法院民事判决书 (2009)株中法民二终字第41号 356
- 北京市房山区人民法院民事裁定书 (2009)房民初字第08038号 368

- 北京市西城区人民法院民事判决书 (2008)西民初字第13417号
371
- 北京市第二中级人民法院民事判决书 (2009)二中民终字第19597号 376
- 河南省新乡市中级人民法院民事判决书 (2009)新民三初字第001号 381
- 北京市第二中级人民法院民事判决书 (2009)二中民终字第15475号 390
- 浙江省高级人民法院民事判决书 (2009)浙商外终字第24号 396
- 浙江省高级人民法院民事判决书 (2009)浙商外终字第25号 404
- 洛阳市涧西区人民法院民事判决书 (2009)涧民一初字第283号
412
- 最高人民法院民事判决书 (2008)民二终字第55号 418
- 四川省高级人民法院民事判决书 (2002)川民初字第17号 437
- 海南省高级人民法院民事判决书 (2008)琼民二终字第45号 455

第一章

引言

一、问题的提出

2005年我国对1993年《公司法》进行了全面而系统的修改。其中的一项重要修改是引入了公司人格否认制度。这主要体现在《公司法》第20条第3款和第64条中,该法第20条第3款规定,公司股东滥用公司法人独立地位和股东有限责任,逃避债务,严重损害公司债权人利益的,应当对公司债务承担连带责任。该法第64条又针对一人有限责任公司作了专门的规定,据此,如果一人有限责任公司的股东不能证明公司财产独立于其自己的财产,应当对公司债务承担连带责任。由此,我国《公司法》已经明确规定了人格否认制度,并使我国成为世界上首个以成文法形式确立人格否认制度的国家。这意味着:在法律规定的情形下,相关股东不得再引用法人独立原则逃避公司债权人的直接追偿,相反他们必须直接为公司清产还债。这一规定为遏制我国公司实践中大量存在的股东滥用公司独立法人原则、损害公司及其债权人利

益的现象,提供了有力的武器。但这也产生了这样一个问题:如何才能
在司法实践中切实、妥善地适用《公司法》^①第 20 条第 3 款和第 64 条的
规定,并根据这两条规定来处理好公司、股东和公司债权人之间的关
系,既不冤枉一位守法的股东,又不放过任何一位滥用法人地位的股
东?这是在相当长的时期内,我国公司法学界和司法实务界必须面对
的一个重要问题。能否妥善解决这一问题,不仅会影响到我国公司人
格否认制度能否发挥其应有的作用,而且会影响到我国公司制度的正
常和健康发展。^②

二、提出问题的背景

为什么会产生上述问题呢?澄清产生这些问题的背景,不仅对于
我们更好地理解问题本身,而且对于我们研究解决问题的办法,都有着
重要的意义。客观地分析,上述问题是在以下几方面的复杂背景下产
生的。

(一)公司数量的急剧增长及其法律原因

自 20 世纪 80 年代初我国进行公司制度改革以来,公司数量迅速增
长。截至 2009 年 3 月底,全国实有企业 971.77 万户(含分支机构,下
同),其中公司法人总数为 534.63 万户,^③占内资企业实有户数的
69.93%,注册资本 29.29 万亿元,其中股份有限公司实有 12.55 万户,
注册资本 4.23 万亿元,有限责任公司实有 633.67 万户,注册资本 24.92

^① 在本书中《公司法》这一概念是指中国《公司法》,其他国家的《公司法》将会加上相应的国家名。

^② 详见本章“三”部分论述。

^③ 根据徐雪兰、何莉萍撰写的“统计分析发布:2009 年一季度全国市场主体发展报告”,公司法人中应该包括内资企业、国有企业、集体企业和独资企业中具有法人资格的公司,此外还包括有限责任公司和股份有限公司。

万亿元,增长 2.84%。^① 目前公司法人已成为我国最主要的一种企业形式,由此也成为推动我国经济高速发展的主力军。它们对于活跃我国的市场经济,解决和缓解就业压力,提高我国人民的生活水平,起着十分重要的作用。

促使公司^②迅速发展的原因是多方面的。从宏观方面看,我国政局、社会稳定,市场经济法律制度逐步完善,投资环境良好。从微观层面尤其从法律角度分析,这不仅与 2005 年《公司法》降低公司设立门槛有着密切的关系,而且与我国比较完善的公司法人制度是分不开的。具体分析,主要有以下几方面的原因:

第一,大大降低了公司的设立门槛。2005 年《公司法》第 81 条第 3 款将股份有限公司的最低注册资本额从原先的 1000 万元人民币^③降低为 500 万元人民币。有限责任公司的最低注册资本额的降幅则更大。1999 年《公司法》第 23 条将拟设的有限责任公司根据投资行业的不同而分成四类,并分别为它们规定了不同的最低注册资本额。具体情形分别为:其一,以生产经营为主的有限责任公司,其最低注册资本数额应为 50 万元人民币;其二,以商品批发为主的有限责任公司,其最低注册资本数额应为 50 万元人民币;其三,以商业零售为主的有限责任公司,其最低注册资本数额应为 30 万元人民币;其四,科技开发、咨询、服务性有限责任公司,其最低注册资本数额应为 10 万元人民币。^④ 而 2005 年《公司法》大大简化了上述复杂规定。它不仅取消了 1999 年《公

① 徐雪兰、何莉萍:“统计分析发布:2009 年一季度全国市场主体发展报告”,载 http://www.saic.gov.cn/zwgk/tjzl/zhtj/bgt/200905/t20090511_47153.html,2009 年 11 月 7 日访问。

② 本书中的“公司”概念仅指有限责任公司和股份有限公司,例外情形将另作说明。

③ 1999 年《公司法》第 78 条第 2 款,载 http://www.ezhou.gov.cn/200708/c298676_8.htm,2012 年 5 月 23 日访问。

④ 1999 年《公司法》,载 http://www.ezhou.gov.cn/200708/c298676_8.htm,2012 年 5 月 23 日访问。