



山东政法学院学术文库

法学

山东省社会科学规划研究项目文丛·重点项目

王瑞洲 等著

公司民事法律责任研究

Gongsi Minshi Falv
Zeren Yanjiu

山东大学出版社

山东省社会科学规划研究项目文丛·重点项目

公司民事法律责任研究

王瑞洲 等著

山东大学出版社

图书在版编目(CIP)数据

公司民事法律责任研究/王瑞洲等著. — 济南: 山东大学出版社, 2009. 8
ISBN 978-7-5607-3932-8

I. 公...

II. 王...

III. 公司—民事责任—研究—中国

IV. D922.291.914

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2009)第 154986 号

山东大学出版社出版发行

(山东省济南市山大南路 27 号 邮政编码:250100)

山东省新华书店经销

山东省恒兴实业总公司印刷厂印刷

880×1230 毫米 1/32 8.625 印张 237 千字

2009 年 8 月第 1 版 2009 年 8 月第 1 次印刷

● 定价:19.00 元

版权所有,盗印必究

凡购本书,如有缺页、倒页、脱页,由本社营销部负责调换

《山东省社会科学规划研究项目文丛》

编 委 会

主任委员 李 群
副主任委员 张全新
委 员 (以姓氏笔画为序)
王兆成 尹慧敏
齐 涛 刘德龙
安世银 张 华
蒿 峰 颜世元

学术、学问与学术传统（总序）

所谓学术，据《辞海》解释，是指较为专门、有系统的学问。而学问则是学习、问难。^① 做学问、搞学术是一个艰苦的过程，它既要有努力的学习又要有潜心的沉思，来不得半点马虎，几乎没有任何捷径可走。严格说来学问与学术还是有一些区别的。何怀宏说：“学术是大家的，学术乃天下之公器，有规有界。学问是个人的，学问乃自我之心得，无端无涯。”^② 对大部分人文学科的学者来说，做学问主要是在书斋里面，得耐得住寂寞。虽然学者们要面对现实，但只有经得起冷板凳的磨练才能产出真正的学术。做学问讲究个人的修养，是把思想变成文字的过程。思想一旦变成用文字表述的作品，学问就成了学术成果。创新性的学术成果就是书斋里的革命，而“革命”性的学术是促使社会进步的精神力量。然而，学问是怎样产生，又是如何变成学术的呢？

梁启超先生认为，将世界纷繁复杂的东西作为做学问的资料进行梳理分类、归纳整理，这就是能力。有了这种能力，“思想乃起，有思想故，斯有议论，有议论故，斯有学问”，“则凡学术关于有形实物者，其基础可知耳，何也？学固以实验为本，而所谓实验者，自有一定之界，苟不驰于此界之外，则其实验乃可信凭。界者何？物之现象是也。若贸然自以为能讲求庶物之本相者，则非复学术之

① 参见《辞海》，上海辞书出版社1999年版，第3193、3194页。

② 何怀宏：《问题意识》，山东友谊出版社2005年版，第1页。

界矣”^①。梁治平在总结他的学术经验时也讲到，当以学术的方式来审视自己的感受和结论的时候，就必须达到一种理性的自觉，要向自己，同时也向所有其他人，提供一些经得起检验的论据，并且公开自己的论证方式。自己承担了依靠理性去证明的义务，那就不仅要公开，而且要忠实和公正。古人说，学术乃天下公器，同样包含这一层道理。自己依此去做，实际是在尽学者的本分。结论其实并不重要，要紧的是隐藏在结论后面的东西。^②确实，这里面既有学术意境，也有学术方法，更重要的还可能在于学术的创新。学问与学术的真谛在于不断地创新，为社会不断地补充精神食粮。

学术创新是当下学界最重要的理念。然而，要真正对学术有所贡献则需要诸多的条件，起码对一个学者来说，要切实领悟学术的价值；要具备良好的学术意境和深厚的文化底蕴；要有正确的逻辑思维方法；在某种意义上还要有学术系谱的传承。邓正来在《深度研究与自主发展》一文中介绍说：美国著名文化人类学家吉尔兹遵循韦伯比较行为与行动的理路，对“眼皮痉挛”（行为）与“递眼色”（行动）作比较所得出的结论：前者只是动作，而后者却是有意义的动作。文章还介绍了 F. Crews 为西方反实证主义的知识运动的检讨对我们的启示：“一个优秀学者最重要的标志就是对先验结论‘抱有一种本能的警觉，换句话说就是，对任何未经检验得出的、貌似权威的结论、理论体系或者其他一般论点一概持怀疑态度’。”^③我认为，这种观点对于当下各大学中正在寻究大学精神和探求学术创新路径的学者而言，“不能不说是知识活动的一个尺度”。学术创新不应是“眼皮痉挛”，起码应该是“递眼色”。学术是指那些对社会产生一定影响的学问。

① 梁启超：《饮冰室合集》（二），文集之十三，中华书局 1989 年版，第 52、56 页。

② 参见《学术思想评论》第 3 辑，辽宁大学出版社 1998 年版，第 541 页。

③ 《学术思想评论》第 2 辑，辽宁大学出版社 1997 年版，第 39、47 页。

凡办得好的大学，都有一种良好的学术氛围与传统。徐显明说：“学术传统是一所大学所拥有的最有价值的无形资产，它比起那些有形的资产更加珍贵。”他认为，需要代代传承的学术系统主要有四个方面：一则，养涵崇高，襟怀宏伟的大家气度。视学术犹如生命，具有对学问的虔诚敬畏之风气和孜孜不倦地探求之良俗。在科学的道路上，百折而又不挠，宽容而又大气，兼蓄而无门户之见，从而造就一批历久弥新的传世之作。二则，开拓创新，研故出新，有敢为天下先的学术追求。学者们都以学问的拓荒者为荣。他们的头脑不但专为学问而准备，也有着对时代变迁、学术更替的足够敏感。高文典册成就于启例发凡的学术努力之中。三则，沉潜学问，厚积薄发的精品意识。学者们恪守“板凳要坐十年冷，文章不写半句空”的信条，深知做学问要耐得住寂寞，避免浅薄浮躁，急功近利。“根本固者，华实必茂，源流深者，光澜必章”是他们追求的学问境界。四则，崇争尚辩，追求学术自由的治学精神。学者们对“知出乎争”这一儒家遗训深信不疑。^①我想，这些良好的学术传统既已成为名牌大学的灵魂依然散发着光彩，那么，对于苦苦寻找发展之路的新兴大学来讲，确应视为楷模而效之。

山东政法学院推出这套“学术文库”，将分不同学科陆续出版。这不仅是该院专家学者们多年来精心研究所取得的成果的展示，更重要的在于通过这种学术作品的出版，历练学术意境，提升学术水平，进而在不断努力的基础上形成自己的学术传统。

是为序。

山东大学教授 陈金钊
博士生导师

2006年8月

^① 参见《山东大学百年学术精粹·总序》，山东大学出版社2001年版。

目 录

第一编 公司设立中的民事责任

第一章 公司设立一般法理研究	(3)
第一节 公司及公司设立的含义	(3)
第二节 公司设立的民事责任概述	(8)
第二章 设立中公司的民事责任	(12)
第一节 设立中公司的一般法理研究	(12)
第二节 设立中公司民事责任的承担	(13)
第三章 公司瑕疵设立的民事责任	(24)
第一节 公司瑕疵设立的一般法理研究	(24)
第二节 公司瑕疵设立民事责任的承担	(27)
第三节 验资机构的民事责任	(33)
第四章 公司设立无效的民事责任	(36)
第一节 公司设立无效制度的一般法理研究	(36)
第二节 公司设立无效民事责任的承担	(38)

第五章 我国公司设立民事责任制度的完善	(44)
第一节 我国公司设立民事责任制度的不足	(44)
第二节 我国公司设立民事责任制度的完善	(47)

第二编 公司存续期间的民事责任

第六章 股权保障的民事责任	(53)
第一节 股权保障的一般法理研究	(53)
第二节 股权行使的民事责任	(56)
第七章 控股股东侵权的民事责任	(80)
第一节 控股股东侵权民事责任的一般法理研究	(80)
第二节 控股股东侵权行为民事责任的承担	(84)
第三节 控股股东侵权行为的民事责任研究之 ——股东派生诉讼	(91)
第四节 控股股东侵权行为的民事责任研究之 ——公司僵局的司法解救	(101)
第八章 股权转让中的民事责任	(120)
第一节 侵犯股权自由转让的民事责任	(120)
第二节 股权转让中的民事责任	(123)
第三节 瑕疵股权转让中的民事责任	(136)
第九章 公司治理中的民事责任	(143)
第一节 公司治理的一般法理研究	(143)
第二节 违反勤勉义务的民事责任	(144)
第三节 违反忠实义务的民事责任	(147)

第十章	公司法人人格否认的民事责任 ·····	(151)
第一节	公司法人人格否认的一般法理研究·····	(151)
第二节	股东对公司债务的无限连带民事责任·····	(153)
第十一章	公司证券民事责任 ·····	(159)
第一节	虚假陈述的民事责任·····	(159)
第二节	内幕交易的民事责任·····	(169)
第三节	短线交易侵权的民事责任·····	(181)
第四节	操纵证券市场的民事责任·····	(183)
第十二章	公司财务报告相关的民事责任 ·····	(191)
第一节	公司财务报告的一般法理研究·····	(191)
第二节	虚假财务报告相关的民事责任·····	(193)

第三编 公司终止的民事责任

第十三章	公司终止中的民事责任 ·····	(215)
第一节	公司非破产终止中的民事责任·····	(215)
第二节	公司破产中的民事责任·····	(226)
后 记 ·····		(261)

第一编

公司设立中的民事责任

第一章 公司设立一般法理研究

第一节 公司及公司设立的含义

一、公司的含义

公司是最典型的企业法人，也是社会经济活动中最主要的主体。由于世界各国的经济、法律、文化传统不同，对于公司概念的表达存在着明显的差异。

从大陆法系国家的规定来看，定义公司的方法有两种：一种是概括式规定法。这种方法并不区分公司各类形态的差异，而是统一规定公司的概念。这些国家一般都规定公司是按照民法、商法或者公司法成立的、以营利为目的的社团法人。如《日本商法》“公司编”第 52 条规定：“（一）本法所谓公司，指以经营商行为为目的而设定的社团。（二）依照本编规定设立的以营利为目的的社团，虽不以经营商行为为业者，亦视为公司。”第 54 条第 1 款又规定：“公司为法人。”《韩国商法》第 169 条规定：“公司是指以商行为及其他营利目的而设立的社团。”我国台湾地区《公司法》第 1 条也规定：“本法所称公司，谓以营利为目的，依照公司法组织登记成立之社团法人。”而《法国民法典》第 1832 条则规定：“公司由两人或数人通过契约约定将其财产或技艺集于一共同的企业为目的，以分享由此产生的利润和自经营所得的利益而设立。”另一种定义

公司的方法是分类式规定法,即明确规定公司的不同类型及各种公司的概念。如《德国股份公司法》第1条规定:“股份公司是具有独立法人资格的公司。债权人仅以公司的财产对公司的债务负责。”《瑞士债务法》第620条规定了股份有限公司的概念,《意大利民法典》第2325、2472条分别规定了股份公司和有限责任公司的定义。

英美法系国家通常认为,公司是由数人出于共同目的所进行的组合,一般是为了营利而经营业务。但是,英美法系国家公司立法则尽量避免对公司作出定义。英国著名公司法学者高维尔(Gower)在引用1906年的案例时认为:“尽管公司法在法律领域已是公认的法律部门,有关这方面的著述也是汗牛充栋,但却依然无法准确把握其范畴,因为公司一词没有严格的法律含义。”^①之所以如此,是因为一部分英美学者认为,无论采用何种方式规定公司的概念,在理论上都存在定义或学术上的风险。^②在英国公司法中,“company”一词的内涵是非常模糊的,从法学理论上讲,“company”是指一部分人为共同目的而进行的一种联合,例如组织协会、组成公司甚至结婚等。英美法系中另一个概念“corporation”的含义也很广,它不仅仅指公司,还包括法人或者社团,例如,大学也是一个“corporation”。由此可以看出,这种为共同经济目的而结合的社团,即以营利为目的并按照公司法设立的公司,才与我国的公司相当。

美国公司立法虽然也属英美法系,但是,美国公司立法权和管理权在各个州,由于各州公司法的差异,虽然公司概念具有广泛含义,但没有严格的法定定义。从理论上讲,关于公司的学说有以下几种:一是拟制说。该说认为,公司是独立于公司所有人之上的拟制实体,该实体同自然人一样,以自己的名义进行活动,有自己独立的资产并独立承担民事责任。美国许多州都承认公司拟制说。二

① 施天涛:《公司法论》,法律出版社2005年版,第4页。

② 参见李建伟《公司制度、公司治理与 Company 管理:法律在公司管理中的地位与作用》,人民法院出版社2005年版,第16页。

是特许说。该说认为，公司是国家特许投资者以公司的形式进行经营，一般情况下，投资者向州管理机关提交必要文件后，管理机关即发给投资者“公司执照”，证明州允许投资者以公司的形式经营。这种学说非常实用，在早期比较盛行。现在，注册公司变成了一种行政或者例行的行为，“特许说”受到了人们的质疑，但有时仍被提起。三是合同说。该说认为，公司中存在多种合同，公司章程就是其中一种合同，具体来说，可以分为股东之间的合同、股东与公司之间的合同、公司与州政府之间的合同等。该说有利于明确各方的权利、义务和责任，便于解决纠纷、分清是非。四是合同关系说。该说认为，公司是一种个人之间的契约关系。^① 这些“个人”包括原料、劳动力和资金投入的所有者和公司产品的消费者及其他人。股东不是公司的“所有人”，股东被认为是与公司债权人及其他债权人一样，即向公司提供资金并从公司经营获取回报的人。该说后来成为公司社会责任主要理论依据。

在我国，从法律上第一个确定公司定义的是 1903 年的《大清公司律》。该法认为，公司是“凑集资本共营贸易者”。这样表述实际上不能把公司与合伙分开，没有体现公司的本质特征，并且该法所称的贸易“仅属于商事的一种，尚有运输、保险、仓库、工矿等行业，皆可组织公司”^②。1929 年，中华民国政府《公司法》第 1 条明确规定：“本法所称公司，谓以营利为目的，依照本法组织、登记、成立之社团法人。”新中国成立后，中央人民政府颁布了《私营企业暂行条例》，规定了私营企业的三种组织形式，即独资企业、合伙企业和公司企业，但该条例没有明确公司的定义。此后，虽然出现了各种各样的公司，但是仍然没有明确公司的定义。1985 年颁布的《公司登记管理暂行规定》第 2 条明确规定：“本规定所称公司指依本规定程序设立，有独立财产，自主经营，自负盈亏，

① 参见 [美] 科斯《契约经济学》，李风圣译，经济科学出版社 1999 年版，译者前言。

② 李玉：《晚清公司制度建设研究》，人民出版社 2002 年版，第 137 页。

依法承担经济责任，从事生产经营或服务性业务的经济实体。”这一概念仍没有将公司与其他的企业形式分开，未能揭示公司的本质。我国《公司法》仍然未对公司的概念给出一个明确的定义，只规定“本法所称公司是指依照本法在中国境内设立的有限责任公司和股份有限公司”（《公司法》第2条）。同时，明确了公司的法律地位，即“公司是企业法人，有独立的法人财产，享有法人财产权。公司以其全部财产对公司的债务承担责任”（《公司法》第3条）。

综合国内外公司法的有关规定，本书认为，公司的概念以柳经纬先生概括的最为恰当，应当是：“公司是指依照公司法设立的以营利为目的的法人。”^①

二、公司设立的含义

公司作为市场经济中最主要的主体，是典型的企业法人，是现代经济生活中最基本、最活跃的组织形态。美国学者伯纳德·施瓦茨在评价公司制度对美国经济的作作用时指出：“正是公司制度使人们能够聚集起来对这个大陆进行经济征服所需要的财富和智慧。”^②“当今的世界是公司的世界，当前的时代是公司的时代”^③，这是公司在市场经济中所起作用的最恰当的描述。现代公司不但对人们的经济生活产生极大的影响，而且对人们的政治生活、社会文化生活等方面也产生了重大的影响。而公司在社会经济生活中作用的发挥，以公司的有效存在为前提和基础，这就要依靠公司设立法律制度的不断健全与完善。没有公司设立就不可能有公司的有效运行，

① 柳经纬：《公司法》，厦门大学出版社2004年版，第7～8页。

② [美] 道格拉斯·诺斯、罗伯特·托马斯：《西方世界的兴起》（中译本），华夏出版社1998年版，第1页。

③ 朱慈蕴：《公司法人人格否认理论研究》，法律出版社1996年版，第1页。

也就没有社会经济的繁荣和发展。因此，对公司设立制度的研究愈发显示出重要的意义：从法律上讲，公司设立制度是公司独立人格产生的必经过程，是一种使团体成为法人的桥梁；同时，完善的公司设立制度，不但有利于对公司债权人权利的保护，而且有利于国家对公司进行有效的管理。

所谓公司设立是创立公司的一系列法律行为的总称，是指公司设立人为组织公司并取得法人资格而按照法律规定的程序与条件所采取、完成的一系列法律行为的总称。我国台湾学者柯芳枝认为：“所谓公司之设立，乃指创设营利社团法人之公司而言；亦即是指组织公司团体，并登记为法律之上人格而言。”^① 公司设立制度是公司法中的重要制度，公司设立阶段创建的制度和规则是其他公司制度存在和发展的基础并决定着未来公司的雏形。公司设立具有如下法律特征：（1）公司设立人为发起人。发起人是先行出资、筹建并对公司设立承担责任的民事主体，包括自然人、法人和国家等。发起人在公司设立中起着十分重大的作用，对外代表正在设立中的公司，对内执行设立业务。（2）公司设立是在公司成立之前、为取得法人资格而进行的一系列活动。这些行为包括：订立发起协议；制定公司章程；确定公司的名称、种类、经营范围、出资方式、资本总额、股款认缴、公司住所；选举公司有关机关成员；申请设立登记及其他筹建活动。由此可以看出，“公司设立既是一个程序问题，也是一个实体问题”^②。（3）设立行为的目的是最终成立公司，使其取得法律人格。因此，与成立公司无关的行为，不属于公司设立的范畴。（4）一般情况下，公司设立行为属于多数人的共同行为。行为人往往具有共同的目标和意思表示、取得同质的预期效果，并承担共同的责任。^③

公司设立与公司成立不同，公司设立是公司设立人按照法律规

① 柯芳枝：《公司法论》，台湾三民书局1984年版，第14页。

② 赵旭东主编：《公司法》，高等教育出版社2003年版，第91页。

③ 参见施天涛《公司法论》，法律出版社2005年版，第100～101页。