

优秀论文:公司治理中的司法救济研究 PDF转换可能丢失图片或格式，建议阅读原文

https://www.100test.com/kao_ti2020/484/2021_2022__E4_BC_98_E7_A7_80_E8_AE_BA_E6_c122_484395.htm

摘要：公司治理需要法院的介入。许多国家的公司法规定了公司各个主体能够通过司法程序保护自己的合法权益。然而，我国公司法对此问题几乎没有涉足。我们需要完善公司治理的司法救济制度。

关键词：公司治理 介入 司法救济 公司内部治理是公司制的关键。公司治理的关键在于公司内部的制衡。然而，公司法律关系的各主体在公司运行中的地位相差甚远，要实现制衡必须有外力的介入。因此，许多国家的公司法都有法院介入公司内部治理的相关规定。这样，公司中的弱势主体的权益可得到司法救济，强势主体的行为受到强有力的监督，公司才可能实现真正的内部制衡。所以，法院在公司治理中的作用十分重要。然我国《公司法》对此问题几乎没有规定。本文试对此问题作些阐述，以期抛砖引玉，求得共识，对我国公司法律的完善有所裨益。

一、公司治理需要法院的介入

公司是依照公司法规定的成立条件，按照法定的程序而设立的企业法人。公司以自己的财产对外承担责任，公司股东则以其投入公司的财产对公司承担有限责任。股东把自己的财产投入公司以后，股东对这些财产便没有直接权利，公司因而取得了独立的财产，对这些财产拥有法人财产所有权。公司是法人组织，不可能自己行使权利，只有通过自己的机关来行使。为了增加公司的效益，对外代表公司行使公司权利的机关人员，不可能都是股东。这样就造成了投资人与公司经营者的分离。公司股东的追求目标可能与公司的经营者不

一致，形成了一种很难解决的矛盾。为了解决这个矛盾，各国公司法提出了许多方案，但这些方案都有一个共性，即借鉴政治学中的“三权分立原则”，把公司的权利分为公司内部决策权、执行权、监督权，且三权相互配合、相互制约。政治学中的三权分立学说与法国思想家孟德斯鸠联在一起，他主张，国家权力必须分为立法权、行政权、司法权，并且三权应互相制衡。三权分立学说的精髓在于以权力制约权力，因为“一切有权力的人都容易滥用权力，这是万古不易的一条经验。……有权力的人们使用权力一直到遇有界限的地方才休止。……从事物的性质来说，要防止滥用权力，就必须以权力约束权力。”[1]“大公司是不静止的政治制度的一种别种”，[2]就公司内部制衡机制的建立和完善而言，亦必须遵循以权力制约权力的理念，使决策权、执行权、监督权得以科学地划分与制衡，协调不同主体的权益。但是，公司毕竟不同于国家，公司治理制度完全模仿国家制度是行不通的，公司治理制度只能借鉴三权分立学说，而不能全盘吸收。国家制度的三权分立学说中的立法权、行政权、司法权都是公法上的权力，都具有国家强制力，三权之间可以相互制衡。而公司内的决策权、执行权、监督权则都是私法上的权力，本身并无强制力，三权之间并不平等。其中公司的董事会是代表公司行使公司权利的执行机关，管理公司的主要事务，拥有公司实际权力。股东（大）会作为公司的决策机关，仅仅是在公司董事会召集和主持下，才对公司的法定事项作出决定，而这些决定又是由董事会执行。同时，股东（大）会为非常设机构，并不管理公司具体事务。股东也不一定了解公司内部情况。随着公司制度的发展，公司机构的中心

已由传统的股东转变为现代的董事会，因此，股东更是无法通过股东（大）会与董事会抗衡。鉴于这种情况，公司中常设的监督机构（如监事会）的作用显得更加重要了。这些机构的职责就是监督公司执行机构的行为。但是，如果监督机构仅仅有实体权力，没有程序上的权利，缺乏司法上的支持，监督机构的作用不可能发挥出来。另外，公司结构中还存在其他需要司法救济的主体，如少数股东权需要依赖司法保障。针对公司结构的实际情况，为使公司内部各主体之间相互制衡，各国公司法都注重法院在公司结构中的作用，法院成为公司内部制衡的关键。

二、国外法院在公司治理中的作用

各国公司法都规定了公司治理结构，许多国家的公司法还强调了法院在公司治理中的作用，规定法院享有介入公司治理的权力，其主要表现在三个方面：第一，关于少数股东权益的司法救济。公司法原理认为，公司股东对公司的权利的大小取决于其拥有公司股份的多少，股东（大）会所议事项是由出席会议的股东所代表的股份超过半数通过而决定。这样，少数股东的合法权益容易受到大股东的不法侵害。少数股东无法通过股东（大）会来维护自己的合法权益。公司法授权少数股东通过司法程序来保护自己的权益。例如，美国的《示范公司法修订本》§ 7.03规定“公司主要办事处（如在州内没有主要办事处则为注册办事处）所在地的县城的某某法院可以即速决定，命令召开会议。”“法院的命令是根据任何一位股东的申请发出的。这个股东是有权参加股东年度会议的，如果公司在其财政年度结束后的六个月内或在上次年度会议之后的十五个月以后，这两个时期中的较早的一个时期内未有召开股东年度会议，该股东便可提出召开年度会

议的申请。” [3] 德国1993年7月22日修改的《公司法》第122条规定，股东大会应“根据少数股东要求而召集”，“如果要求没有得到满足，那么法院可以授权提出要求的股东召集股东大会或公布议题。法院同时可以确定股东大会的主席。在召集股东大会或公布议题时应说明授权一事。对于法院的裁决允许提出即时抗告。” [4] 另外，该法第132条规定，每一个没有得到所要求答复的股东，以及，如果关于询问所涉及的议题已经作出决议，每一个出席股东大会并在股东大会上声明对记录有异议的股东都可以向公司所在地区的州法院申请，法院再对董事会是否应对股东的询问给予答复。 [5] 日本现行的《商法典》第237条规定，少数股东可以以书面记载会议目的事项及召集理由，提交于董事，请求召集股东全会。若“股东全会的召集程序没有立即开始时，请求股东经法院许可，可以自行召集。未发以请求日起6周内的某日为开会日的全会召集通知，或未进行其公告时，亦同。” [6] 同时该条还规定，少数股东为调查全会召集程序及决议方法，可以请求法院令全会先行选举检查人。法院根据检查人的调查报告，认为必要时可以令董事召集股东全会。

第二，关于司法监督的法律规定。一般来说，司法监督都是监督政府机关，并不涉及公司内部，但是，在监督力量较弱的情况下，没有司法机关的介入，公司内部的监督便缺少强有力的支持，监督的力度不够，或者没有力度。为了解决这个问题，许多国家的公司法规定法院在一定条件下可以介入公司内部，给予公司监督以司法支持。例如，美国《示范公司法修订本》§ 8.09规定，公司主要办事处所在的某某县某某法院受理了公司股东起诉后，“如果法院认为，（1）某董事具有欺诈或不诚实

行为 或者滥用权力或自由裁定权以及（2）免除该董事的职务是公司的重大利益，则该法院可以免除该董事的职务。

” [7] 德国《公司法》第98条规定，公司所在地的州法院可以对按照哪些法律规定组成监事会的争议作出裁定；[8]第103规定，如果某监事“本人有重要原因，法院可以根据监事会的申请罢免一名监事会成员。” [9]另外，该法第104条规定，“如果监事会不拥有作出决议所必须的成员数，那么法院可以根据监事会、一名监事会成员、或者一名股东的申请，为它补足这一数目。” [10] 日本《商法典》第267条规定，“（一）自6个月前起连续集有股份的股东，可以以书面请求公司提起追究董事责任的诉讼。（二）自有前款请求日起30天内，公司不提起诉讼时，前款的股东可以为公司提起诉讼。……

” [11]第275条规定，“因董事实施公司目的范围以外的行为或者其他违反法令、章程的行为，使公司产生重大损害之虞时，监察人可以请求董事停止其行为。” [12]当董事不执行时，监察人可以代表公司对董事提起诉讼，法院可以假处分命令董事停止其行为，且无须命令提供担保。第三，其他关于法院介入公司治理的法律规定。德国《公司法》第85条规定，“如果缺少一名必要的董事会成员，在紧急情况下，法院应根据一名股东的申请任命这一成员。对于法院的裁决允许提出即时抗告。” [13]日本《商法典》第258条规定，当董事人数不足法律或章程所定人数时，法院认为必要时，可以根据利害关系人的请求，选任临时执行董事职务的人，并在本公司及分公司所在地进行登记。[14]另外，该法第260条规定，股东或母公司的股东为行使其权利，于必要时，经法院许可，可以请求阅览或誊写公司董事会的议事记录。公司的

债权人需要追究董事或监察人的责任时，亦可以享有此项权利。[15] 尽管各国公司法关于法院介入公司治理的规定不尽一致，但是法院在公司治理中都发挥着重要作用。

三、我国法院在公司治理中的作用

我国《公司法》第二条规定，“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。”在《公司法》的第二章和第三章中分别规定了两种公司的组织机构，但是，关于人民法院介入公司治理的规定只在《公司法》的第111条中有所体现，即股份有限公司的“股东大会、董事会的决议违反法律、行政法规，侵犯股东合法权益的，股东有权向人民法院提起要求停止该违法行为和侵害行为的诉讼。”然而，其实际操作性并不强，人民法院不能根据该法条保护股东的合法权益。其原因有三：

- 第一，股东不愿为此提起诉讼。因为股东的此项权利属共益权，某股东为此提起诉讼，必须花费大量精力和费用，胜诉而获得的利益归许多或全体股东享有，因此该股东行使此权利可能使自己的利益受损，这违背了股东投资于公司的基本目标。
- 第二，该诉讼的被告不清。股东状告的对象是公司，还是公司的股东大会或者公司的董事会呢？从该法条表面来看，诉讼的被告应该是公司的股东大会或董事会，但股东大会或董事会是公司的机关，其本身不是独立的民事主体，不能作为被告提起诉讼。从该法条实质来看，诉讼的被告应该是公司，而公司的代表机关只是代表公司行使权利。这不利于当事人向人民法院提起诉讼。
- 第三，受理该诉讼的法院管辖不明。该法条没有规定股东应向什么地域、什么级别的法院提起诉讼，其他的法律法规对此也无规定，因此，在实践中，可能会出现当事人无处诉讼的现象，这也不利于股东

行使该项权利。因此，笔者认为，我国《公司法》几乎没有关于人民法院介入公司治理的规定，而这种现象的后果就是公司组织不规范、股东和其他公司法律关系主体的合法权益不能得到保护。我国《公司法》的第一条就规定，制定本法的目的是“为了适应建立现代企业制度的需要，规范公司的组织和行为，保护公司、股东和债权人的合法权益，维护社会经济秩序，促进社会主义市场经济的发展”。这些主体的合法权益得不到保障，这违背了《公司法》立法的宗旨，《公司法》的作用也无法发挥出来。另外，我国《公司法》第214条规定，公司的董事、监事、经理不能利用职权收受贿赂、其他非法收入或者侵占公司财产；董事、经理不得挪用公司资金或者将公司资金借贷给他人；董事、经理不得违反公司法的规定，以公司资产为本公司的股东或者其他个人债务提供担保。如果这些人进行了以上违法行为，则都应承担相应的民事责任或刑事责任。但是，由于我国《公司法》几乎没有关于人民法院介入公司治理的规定，其他法律法规对此也无规定，直接导致《公司法》的这条规定在实践中的作用不明显，或者说没有发挥作用。公司的股东、监事无法通过司法程序阻止本公司董事、监事、经理侵害公司、股东合法权益的违法行为。公司董事等对公司拥有较大权力的人肆无忌惮侵犯公司、股东的利益，同时这种行为较难被法律追究。到最后，即使这些人被追究责任，其行为也已给公司和股东造成巨大损失，公司已濒临破产，这时，公司和股东的利益已无法挽回，再追究他们的责任对公司和股东来说已没有多大意义。因此，在我国，要真正建立现代企业制度，加强法院在公司治理中的作用显得十分重要。四、加强人民法

院在公司治理中的作用 公司治理需要法院的介入，但我国的法律法规对此几乎没有规定，法院也因此很少受理关于公司治理方面的诉讼。这样，公司治理结构失去平衡，公司法律关系的弱势主体的合法权益受到侵害而得不到司法保护，相反，公司法律关系的强势主体的侵权行为得不到制止，更得不到制裁。这样，我国的公司不可能健康发展，也不能成为真正的现代企业。因此，加强人民法院在我国公司治理中的作用势在必行。但是，如何加强人民法院在公司治理中的作用呢？笔者认为，加强人民法院在公司治理中的作用应从以下几个方面入手：第一，应在《公司法》中详细规定公司法律关系各主体的诉权。我国《公司法》应借鉴外国公司法的做法，除规定公司主体的实体权利（力）外，还详细地规定公司主体诉权。如我国《公司法》第104条规定，当“持有公司股份10%以上的股东请求时”，公司“应当在2个月内召开临时股东大会”，但当最后公司董事会没有按时召开临时股东大会时，股东又应如何保护这一权利呢？《公司法》却对此没有规定。由于法律对此没有规定，公司董事会完全可以不理睬10%以上股东的请求，股东的此项合法权利显得没有意义。因此，《公司法》应当规定，当公司董事会不在规定时间召开临时股东大会时，股东可以向人民法院提起诉讼，要求董事会召开临时股东大会，或者在人民法院同意的情况下自行召开临时股东大会。另外，《公司法》规定，监事会为公司的专职监督机关，“对董事、经理执行公司职务时违反法律、法规或者公司章程的行为进行监督”，“当董事和经理的行为损害公司的利益时，要求董事和经理予以纠正”，……。但是，监事会应如何监督董事的行为，监事会应如

何纠正董事和经理的违法行为，《公司法》对此没有规定。由于法律对此没有规定，监事会无法监督，其监督权无法发挥作用，董事和经理的违法和违反公司章程的行为无法得到遏制，公司监督名存实亡。因此，《公司法》应授权给监事会诉讼权利，当监事会依法对董事和经理进行监督时，当董事和经理拒绝监事会的建议，纠正自己的违法行为时，监事会可以依法代表公司对董事或经理提起诉讼，依靠司法程序纠正董事、经理的违法行为，维护公司利益。这样，公司的监督机制才真正发挥作用。

第二，人民法院应转变观念。许多法院认为，公司的股东与股东会的纠纷、公司董事、经理违反公司章程，侵害公司利益，从而引起的纠纷等，应属公司内部纠纷，法院不应该介入，法院不应该受理这类案件。他们认为，公司股东、董事、经理、股东大会、董事会、监事会等不是独立的民事主体，不具有诉讼主体资格，因此，这些主体不能为原告，也不能为被告。事实上，公司法规定这些主体都有自己独立的权利（力），这些权利需要司法保护，这些权力的监督需要司法保障。当股东的权利受到侵害时、当董事侵害公司利益时、当监事会须维护公司利益时、法院都应该依法保护各主体的合法权益。我们应借鉴国外法院的做法，承认公司的股东、董事、经理、股东大会、董事会、监事会等的诉讼主体地位。

第三，人民法院机构应适当调整。我国法院一般都没有设立商事法庭，缺少专门审理商事纠纷，特别是公司治理纠纷的法庭。为了加强对公司治理纠纷审理，法院应借鉴国外的做法，专设商事法庭。同时，由于法院很少审理公司治理纠纷案件，公司治理纠纷案件又十分复杂，因此法院应提高法官素质，加强审理此类

案件力量，为公司健康发展提供有力的司法保障。 参考文献：
： [1]（法）孟德斯鸠：《论法的精神》（上）第154页，商务印书馆1961年版 [2]（美）阿道夫·贝利：《公司制度的现代职能》，载《外国政法学术动态》，1963年第4期，第36页 [3]卞耀武：《当代外国公司法》第34页，法律出版社1995年版 [4]前引[3]，卞耀武主编书，第163页 [5]前引[3]，卞耀武主编书，第170页 [6]王书江等：《日本商法典》第60页，中国法制出版社2000年版 [7]前引[3]，卞耀武主编书，第51页 [8]前引[3]，卞耀武主编书，第150页 [9]前引[3]，卞耀武主编书，第154页 [10]前引[3]，卞耀武主编书，第155页 [11]前引[6]，王书江等主编书，第71页 [12]前引[6]，王书江等主编书，第74页 [13]前引[3]，卞耀武主编书，第143页 [14]前引[6]，王书江等主编书，第67页 [15]前引[6]，王书江等主编书，第68页 100Test 下载频道开通，各类考试题目直接下载。详细请访问 www.100test.com