

论公司关系:公司法规范的分析基础

●徐强胜*

【内容摘要】 对于公司法规范的分析,首先须基于公司是一系列契约关系的组合而形成的公司关系,并构成公司整体的价值与意义而加以认知,这是公司法规范分析的基础与逻辑基石。既可以从公司系不同关系的组成而对公司进行内部关系分析,也可以分析公司如何形成相应的意思及其效力,进而区分公司关系与非公司关系。而且,公司关系与非公司关系是公司法与一般民法适用的边界。公司关系不仅确定了公司法规范的内容及其效力,同时确立了一般民事规范能否及如何适用于所谓的公司纠纷。公司法是关于公司关系的组织法,它预先安排了公司的关系结构,确定了当事人行为的根据。

【关键词】 公司关系 规范分析 法律适用

相对于具有丰富理论和长期司法实践的民法,我国关于公司法的适用争议较多,其中的重要原因在于对公司法规范的组织性功能认识不足——公司法系以建构并维护公司组织团体的稳定和相关利益人的利益平衡为己任。而且,长期以来,我国并无公司法传统,因而对于公司法规范的认识就成为一个较新的领域。在这种情况下,借鉴或套用民事规范的做法在一定程度上是成功的,它至少为解决公司纠纷提供了一个路径。但是,传统民法思维的认识忽视了公司法规范的组织性功能,使得公司纠纷的解决未必有效,甚至不利于公司的发展。本文认为,分析公司法规范首先须基于公司的基本认知,即公司是一系列契约关系的组合而形成的公司关系,并进而形成了公司整体的价值与意义。这是公司法规范分析的基础。

一、公司关系是公司法规范的制度基础

(一) 基于组织关系的公司

在法律上,公司是一个实体,具有独立的人格。但是,它并非凭空由政府特许成立,^[1]其基础在于股东及相关利益人等一系列关系的组合,即“契约连锁”。传统上,无论是法学上的“法人实在说”,还是经济学上“生产单位说”,都认为公司只是一个独立的实体,其内部如何并非法学或经济学理论所关注的问题。但新制度经济学的“合约说”,打破了仅从外表认识公司的做法,它深入到了公司团体内部,

* 作者单位:河南财经政法大学。本文系国家社科基金项目“我国合同法中民商合一的规范技术研究”(17BFX007)的研究成果。

[1] 此处的“特许成立”并非公司法上传统的公司设立的特许主义,而是指作为法人的公司须依法注册而成立,即其直到国家通过指定机构宣布其存在时才形成。

以剖析其为什么及如何存在。尽管“合约说”也受到不同质疑,^[2]但显然为法学研究提供了全新的视角。

其实,从公司法人产生,公司法关于公司的认识,就是组织或团体关系的认识,相应公司法规范则是关于这些关系的规定,从而使公司法成为不同于合同法的团体法。不过,传统法学理论对于法人,强调的是其独立的人格或者实体价值,使其可以像自然人那样,具有相应的权利能力与行为能力。因此,尽管公司为团体,由不同的关系组合而成,但其内部也仅注重公司机关的构造及对公司债权人的保护。^[3]基于此认知,在分析公司法规范时,传统法学理论常常忽视公司内部的构成要素及其对公司法规范的影响。^[4]随着理论研究的深入,现代公司法越来越注重公司的合约价值。我们注意到,西方法学理论认为,公司是相关利益人系列合约组成的,体现了不同关系人的利益,但公司并非所谓的实体。^[5]这种分析进路仅仅是以经济的方法,研究实践中的公司治理是怎么提高效率的。尽管如此,企业合约理论为公司及公司法提供了基于其不同关系组成的分析框架,既可以因此对公司进行内部关系分析,也可以据此分析公司如何形成相应意思及其效力,进而分析公司关系与非公司关系。正如“契约论”指出的那样,公司是由股东、高级管理人员、职工、债权人之间不同的关系组成的,这一系列合同关系共同组成所谓的公司关系,进而形成公司组织法律关系。

首先,公司关系具有组合性,并因不同关系之组合而使公司成为具有自己利益的独立实体。公司组织是由不同关系人相互组成的,从而使公司成为一个区别于股东等的主体,即它们共同使公司成为了一个既能够区别于投资人的抽象法律实体,又能够体现各个不同关系人利益的平台。前者使公司能够以企业而非投资人或其他人的名义对内管理、对外经营,后者要求公司的内外部的管理和经营须考虑不同关系人的利益。公司的意思必然受制于这些不同关系人依循法律或通过章程确定的程序甚至协议形成的共同意思,即判断公司的意思如何,须依照公司法和章程或协议的规定进行。

其次,公司关系以公司组织为载体,以股东之间的关系为基础,以股东与公司、高管之间的关系为主线。作为不同关系组合而成的公司关系中直接或间接地以公司为载体或媒介,如股东与公司之间为成员与团体之间的关系,公司就是直接的主体,股东之间则以公司为媒介而存在相应的共同投资法律关系。公司高级管理人员与公司具有直接的法律关系,同时也因公司而间接与股东发生相应的委托与受托的“代理”关系。也就是说,在公司关系中,公司组织是载体,相应法律关系也均围绕公司组织而产生、变更和消灭。不过,公司关系的形成基础则为股东之间的关系。股东通过投资协议或章程框定了他们之间权利义务的分配及管理框架,奠定了公司关系的基础。所以,股东的构成及其相互间的关系对于企业的性质,尤其是对于企业各机构之间的合作和平衡起着至关重要的作用。^[6]同时,在这些以公司组织为载体的法律关系中,股东与公司、高管之间的关系为主要内容,其他关系则为辅助。可以说,股东与公司、高管之间的关系形成并支配了公司关系,直至公司的终止。

再次,公司关系中的权利义务配置既有意定性,也有法定性。作为一种组合的法律关系,为使该

[2] 参见[美]斯蒂芬·M·贝恩布里奇:《理论与实践中的新公司治理模式》,赵渊译,法律出版社2012年版,第24~26页。

[3] 无论是法人“拟制说”,还是“实在说”,都强调法人具有有别于成员的意思机关,具有以自己的名义对外交往的能力。叶林指出,“普通私法剥离了团体和个人的个性,将团体和个人皆视为具有平等法律地位的抽象私法人,只规定团体的资格、能力和权利等,极少触及团体内部关系。”参见叶林:《私法权利的转型——一个团体法视角的观察》,《法学家》2010年第4期。

[4] 参见徐强胜:《企业形态的法经济学分析》,《法学研究》2008年第1期。

[5] 参见[美]弗兰克·H·伊斯特布鲁克、丹尼尔·R·弗希尔:《公司法的经济结构》,张建伟等译,北京大学出版社2005年版,第14页。

[6] 同前注[4],徐强胜文。

组合稳定,相应主体的权利义务一方面有赖于主体之间的合意,同时也须借助法律确定。在公司关系中,投资协议与章程成为各主体之间,特别是股东之间、股东与公司之间、公司与各管理机构之间权利义务关系确定的意定和法定依据。当它们没有相应规定时,公司法就起着一种“模板”的作用。^[7]但是,当公司关系中权利义务的分配涉及公司整体利益、中小股东的保护、第三人和社会公共利益时,则是由法律明确规定的,不允许当事人任意确立和变更。当然,不同的公司关系,其权利义务分配的法定性和意定性也是不同的,在法定性上,股份有限公司较强,有限责任公司次之,合同公司更弱;在意定性上则反之。

最后,公司关系具有内部性。作为公司关系,无论是股东之间、公司与股东之间,抑或公司与高级管理人员,甚至公司与债权人之间,都处于公司内部,一般与公司外部第三人无涉。当有关主体之间的法律关系超出该内部性时,如股东之间以个人身份形成的债权债务,就不是所谓的公司关系。反过来,如果本为公司企业外部关系,如一般情形下,公司与其债权人之间为公司外部关系,但当其成为公司内部稳定或存续的重要法律因素而需要规定于公司内部时,则可以成为公司关系的组成部分。需要注意的是,公司关系的内部性不仅意味着公司法的有关规定对公司外部无涉,同时也是指基于公司关系的公司法规定,不仅规范了公司内部关系人之间的关系,而且规范了公司及相关利益人在涉及公司关系时如何对外进行交往。所以,公司关系的内部性,并非说公司法规定对外没有影响,而只是说其因规范组织内部(公司关系)而与外部(非公司关系)相互无涉。所以,公司关系是一种关于企业组成及维持,围绕相关利益人的企业组织内部关系的组合,这种内部组合统一形成了法律上的公司。

(二)体现公司关系的公司法规范

组织关系是公司法的核心,它调整着以公司为载体或媒介的相关利益者之间形成的、以权利义务为主要内容的公司关系,相应法律规范及应用由此展开。

首先,公司法规范所规定的制度,来源于各种各样的具体的公司社会生活关系,它们一方面决定了公司法规范的内容,一方面也决定了公司法规范的性质和效力。社会生活中的公司组织关系表现复杂,立法须将它们加以抽象,将同种或类似的公司组织关系加以涵摄为普遍适用的原则,又将这些普遍适用的原则分门别类,依其相互间的关系,加以序列化,成为所谓的公司法律制度。法律制度是法律关系的定型化,针对着实际社会生活而发挥规律作用。^[8]在任何一个具体的制度中,其真正的法律内容在于此制度存在和被承认的条件,它包括下列部分:此种法律关系可能性的前提,此法律关系产生的方式,其消灭的根据。在涉及法律关系自身的范围内,法律内容就被限定在这些地方。^[9]公司法的内容即被限定于公司组织关系的范围之中,超出该等范围,就不为公司法调整。同时,任何一个具体的公司法律制度,其性质与效力也源于需要法律规范的公司组织关系。法律制度不但是种类概念的法律关系的集合,而且是法律关系的定型,针对着实际社会生活而发挥规律作用。这些制度的设置,一方面须考虑所规范事物的本理,一方面也要兼包各个时代的环境的特殊要求,以及技术上合目的性的考虑。所以,作为理想的法律关系定型的法律制度,是不允许被破坏的。尽管这些法律制度的内容可以按照其个人的意思加以改变,但并非可随意为之,其可以被改变的程度,须以符合事理本身

[7] 参见[美]弗兰克·H·伊斯特布鲁克、丹尼尔·R·费希尔:《公司契约论》,载黄辉编译:《公司法的逻辑》,法律出版社2016年版,第44页。

[8] 参见韩忠谟:《法学绪论》,中国政法大学出版社2002年版,第169页。

[9] 参见[德]萨维尼:《当代罗马法体系I:法律渊源·制定法解释·法律关系》,朱虎译,中国法制出版社2010年版,第272页。

及社会正义要求为限。^[10]公司法律制度是典型的以经济因素为主,并基于技术因素设置的,为了鼓励投资并保护债权人利益,有许多可以由当事人自由决定,也有许多需要严守定型的制度。可以说,不同的社会生活关系,决定了不同的法律制度的性质与效力。换言之,法律规范的合理性必须与事物的合理性一致。公司组织关系的事理在于,公司是一个组织或者说团体,相应关系须以公司维持为目标,遵循团体主义规则;同时,公司是不同关系人为各自利益而结合的平台,故在维护公司团体利益的同时,须尊重不同关系人的利益。

其次,公司法规范所规定的制度,又超越了具体且个别的公司组织关系,使其可以随着社会经济的变化,在司法适用中具有普适性。公司法律规范规定的法律制度,源于实际多样的具体的公司组织关系,并随着社会经济的变化而不断变化,但相应的法律规范一经确立,则常常具有一定的稳定性。因此,公司法规范必须能够及时回应这些变化,需要运用相应的方法阐明公司法规范的涵义。可以说,任何法律的立法过程和法律规范的形成过程都有两个方面:一方面,法律理念或者说源自于它的普遍法律原理必须向着生活事实开放,它必须实质化、具体化;另一方面,生活事实必须理念化与建构化,即立法者综合一群生活事实成为一个以概念方式加以表示的“构成要件”,并对此规定一个法律效果,这群生活事实在一个被认为是“重要的”观点下被视为“相同的”。^[11]

最后,分析与应用公司法规范,须放在抽象的公司关系和具体的公司关系之中。法律规范作为一种应然,根本无法从自身产生真实的法,它必须加入存在(即具体的法律关系)。只有在规范与具体的生活事实、当为与存在相互对应时才能产生真实的法。^[12]规范性的“对象”不是实体性的,而是关系性的。^[13]最早系统研究法律关系理论的萨维尼指出,“判决的逻辑形式只是通过偶然的需要而产生,其并未详尽说明事物的本质,而是本身需要一个更深层次的基础,而我们在法律关系中发现了这个基础。可以说,所有关于当事人个别权利的描述,都只是描述了法律关系的特别的、通过抽象而分离出来的一个方面。这样,即使是关于个别权利的判决,也只是在以法律关系的整体直观为出发点。法律关系具有一种有机的本质,此本质部分体现在其互相包含、互为条件的组成部分的关联之中,部分体现于在它之内注意到的持续的发展之中,体现在它产生和消灭的方式之中。”^[14]就公司纠纷而言,对其所依据的法律规范的分析,更须放在该当规范相关的公司关系之中。离开了公司关系探讨公司法规范如何解决公司纠纷,将是一种无源之水、舍本逐末的做法。公司法规范逻辑的体系的关联,涉及借生在具体公司法律条文中的一系列法律思想,这些法律思想与整个公司法律体系的其他组成部分存在着各式各样的关系,^[15]如在我国关于股东资格的确定,须结合出资、出资证明书的颁发、股东名册的记载及公司章程的变更与登记,甚至股东会决议、管理与分红等因素,在对有关法条予以综合考量的基础上进行判断。

二、公司关系是公司整体观的逻辑基石

公司是一个由不同关系通过法律创造的“人”而形成的统一有机体,它使公司具有了自己的利益

[10] 同前注[8],韩忠谟书,第169~170页。

[11] 参见[德]阿图尔·考夫曼:《类推与事物本质——兼论类型理论》,吴从周译,学林文化事业有限公司1999年版,第97页。

[12] 同上注,第41页。

[13] 参见[德]阿图尔·考夫曼:《法律获取的程序——一种理性分析》,雷磊译,中国政法大学出版社2015年版,第32页。

[14] 同前注[9],萨维尼书,第9~10页。

[15] 参见[德]卡尔·恩吉施:《法律思维导论》,郑永流译,法律出版社2004年版,第91页。

与人格,即公司的团体价值。那么,对于反映并规范公司团体价值的公司法规范,必然首先是为了维护公司的整体利益。这种整体利益通过具有强制性的公司法规范得以保证。同时,公司关系也是不同法律关系的组合,不同关系的参与者也都有自己的利益,公司法规范尚须同时考虑相关利益人的不同利益,这体现为相应的任意性规范。

所谓公司整体观是指公司一经成立,股东等相关利益人之间统一组合为团体法律关系,它们统一于公司关系之中。尽管对企业的内涵依然存在争议,但现代企业法的一个最重要的突破是“企业利益”已经成为一个广为接受和使用的概念。这一利益具体表现为投资者的利益、职工利益和其他参与者的利益。企业的机构在进行决策时必须考虑各方的利益。^[16]因此,在分析公司关系时,既要维护公司的整体利益,又要考虑公司不同利益方的利益,即须有公司整体观。

普遍认为,现代企业组织法的一个重要角色是对企业的财产进行所谓的“分割”,这被认为是企业组织法的根本功能。^[17]从这个角度,企业法是财产法。但是,当从企业组织内部看待企业法时,其功能更多的是维系围绕着企业组织而产生的一系列当事人之间的关系组合的团体,亦即企业法是一系列合同关系的组合,它使得公司具有了团体的价值与功能。如果说独立的财产使公司具备了人格的基础,则一系列合同关系的组合使得公司具备了人格的内容与形式。因为,公司须首先以企业利益最大化为目标,这是实现公司相关关系人利益的基础。同时,要维护和实现企业整体利益,也要求相关利益人相互之间的尊重。前者,即公司是一系列当事人之间的关系组合性,要求尊重他们的意思自治,这在公司法中主要体现为任意性规范。后者,即公司的团体性,要求当事人共同维护企业利益,并通过法定和章定程序进行决策与安排公司事务,这在公司法中主要体现为强制性和程序性规范。所以,公司法既体现了相关利益者之间的协议或契约性,也体现了权力和责任在国家与公司之间、公司内部以及公司成员之间的分配关系,^[18]从而使公司关系既有活力,又有相应的团体秩序。在这个意义上,公司是一种精神共同体。^[19]

首先,在公司法适用中,首先应尊重公司章程的规定和股东之间的约定,对不违反公司法禁止性规范的企业内部约定,其效力应得到认可。在南京安盛财务顾问有限公司诉祝鹃股东会决议罚款纠纷案^[20]中,公司章程规定了股东如果出现被公司强制退出情形而造成公司损失,公司可以通过股东会决议予以罚款。法院经过审理认为,公司章程关于股东会对股东处以罚款的规定,系公司全体股东所预设的对违反公司章程之股东的一种制裁措施,符合公司的整体利益,体现了有限公司的人合性,不违反公司法的禁止性规定,应合法有效。该裁决意见尊重股东意思自治,体现了公司是一系列当事人特别是股东之间关系的组合。它反映了公司整体观,因为当事人意思自治本身意味着公司是不同利益方的利益汇合,股东通过公司章程或者协议将个人利益予以“扬弃”而升华成为公司的整体利益。

其次,对于公司法中维系团体稳定的强制性规范,不能以单纯调整交易行为的合同法的思维理解和判断。如《公司法》第71条第2款是关于股东转让股权的公司内部要求,是关于公司整体观的规定。也就是说,在股东欲将其股权转让于第三人时,必须履行通知义务与程序,否则,即使其已经与第三人

[16] 参见[德]托马斯·莱塞尔、吕迪格·法伊尔:《德国资合公司法》,高旭军等译,法律出版社2005年版,第31页。

[17] See Henry Hansmann, Reinier Kraakman, The Essential Role of Organizational Law, 110 The Yale Law Journal(2000), p.393.

[18] 参见[澳]斯蒂芬·波特姆利:《鸟、兽与蝙蝠的故事:公司宪政论之发展》,载黄辉编译:《公司法的逻辑》,法律出版社2016年版,第261页。

[19] 参见蒋大兴:《团结情感、私人裁决与法院行动——公司内解决纠纷之规范结构》,《法制与社会发展》2010年第3期。

[20] 参见《南京安盛财务顾问有限公司诉祝鹃股东会决议罚款纠纷案》,载《最高人民法院公报》2012年第10期,第43~48页。

签订了转让合同,该合同对于公司和其他股东而言也是没有法律拘束力的。而且在一定意义上,当第三人希望通过受让股权而成为公司股东时,公司法的规定和章程的要求就出现在其面前,其有义务了解,也有义务按照这些规定和要求受让股权,进而才有权要求公司及时在股东名册上记录,并进行工商变更登记。这是一个关乎公司整体的事情,而不仅涉及出让股东个人。可以说,《公司法》第71条的规定并非是约束股权转让双方的,而是约束股权转让的,它关系到公司的稳定和整体利益的协调。因而,尽管股权转让双方签订合同可以有效,但双方签订合同的效力并不及于公司和其他股东。

再次,对于关系公司整体利益的法律规定,其不仅是对于公司内部治理的要求,也对公司外部产生法律效力。典型的当属《公司法》第16条关于公司对外担保的规定。在公报案例中,最高人民法院认为,《公司法》第16条规定的立法本意在于限制公司主体行为,防止公司实际控制人或高级管理人员损害公司、小股东或其他债权人利益,故其实质是内部控制程序,不能以此约束交易相对人。如将其作为效力性强制性规范加以认定,会降低交易效率和损害交易安全。故担保决议的事项尽管未经股东会同意,亦不影响担保合同效力。^[21]该判决极具代表性,它以维护交易安全为由保护了第三人,但严重损害了公司整体利益。《公司法》第16条规定的对外效力,首先并不取决于公司某个具体的担保行为和公司章程如何规定,而决定于该规定的组织性规范的价值与意义。鉴于对外担保对公司纯为一种负担,其后果会严重危及整个公司的经营甚至存续,所以该规定是为了维护公司整体的利益与稳定的组织性规范。其不仅是规范公司内部对外担保的程序,也是对公司对外提供担保的基本要求,最高人民法院的看法很值得商榷:首先,如果说该规定仅是关于公司内部如何控制对外担保程序的话,法律是没有必要通过专门的规定予以规范的,因为完全可以交由公司自主通过章程加以决定。从表面上看,其目的是为了“防止公司实际控制人或高级管理人员损害公司、小股东或其他债权人利益”,但显然,如果没有该规定,也可以通过揭开法人面纱、股东诉讼及董事侵权制度加以解决。相反,如果按照最高人民法院的看法,仅将其视为关于公司对外担保的内部控制程序,则意味着纵容控制股东和公司高级管理人员不当操控公司,损害公司、普通股东或其他债权人利益,那么该第16条的规定还有什么意义就值得怀疑了。其次,认为如果将其作为效力性强制性规范,将会降低交易效率和损害交易安全的看法也是站不脚的。可以设想,将《公司法》第16条作为效力性强制性规定,只是意味着当公司对外提供担保时,其须提供经过了股东会或者董事会决议的证明,被担保人也仅是有义务要求担保的公司提供这样的证明而已,并不会因此增加担保的成本。如果被担保人认为经过公司的决议程序复杂而影响担保,其完全可以放弃或采取其他方式。这也仅是正常的交易活动,而和所谓成本增加、效率低下没有关系。而且,如将该条当作管理性规定,是否意味着提高了效率和降低了成本呢?按照最高人民法院的看法,被担保者可以无视担保公司是否经过了股东会或董事会的决议而接受担保,但其结果常常引起不必要的诉讼。这种效率恐怕并非真正的效率,而是一种冒险。而且这种所谓的效率仅仅是针对被担保者的效率,不是对提供担保公司的效率。在经济学上,任何交易的效率都应当是同时对双方的,只对一方的效率是一种“零和游戏”,甚至是一种掠夺。所以,无论从哪一方面来看,将《公司法》第16条当作一个无关紧要的关于公司内部控制程序规定的看法,都是没有道理的。那么,司法实践中为什么会出现如此不恰当判断?其原因很多,如过于强调保护第三人,但根本原因在于没有看到该条规定涉及的是公司整体利益,是公司关系的整体观问题。

[21] 参见《招商银行股份有限公司大连东港支行与大连振邦氟涂料股份有限公司、大连振邦集团有限公司借款合同纠纷案》,载《最高人民法院公报》2015年第2期,第30~38页。

法律解释尽管不是一种精确的方法,充其量是一种在多种解释中的选择,但从正当性来看,“这一选择必须考虑:待选择的几种解释可能之间,哪一种能够导致对问题最为公正的解决。”〔22〕在最高人民法院指导案例第 67 号中,原告与被告签订《股权转让协议》及《股权转让资金分期付款协议》,约定分四期付清。在原告依约支付了第一笔转让款后,没有及时支付第二笔。被告遂以原告严重违约为由要求解除合同,原告随即将第二笔钱如数付给被告,并按照合同约定及时支付了第三笔和第四笔转让款,但均为被告退回。本案的争议焦点在于被告是否享有《合同法》第 167 条规定的合同解除权。生效判决从不同的角度进行了论证,还特别从维护交易安全的角度进行了说明,认为一项公司的股权交易涉及很多方面,比如其他股东对受让人原告接受和信任(过半数同意股权转让),记载到股东名册和在工商部门登记股权,社会成本和影响已经倾注其中等等。而且在本案中,原告受让股权后已经实际参与了公司经营管理,如果不是原告有根本违约行为,动辄撤销合同将对公司经营管理的稳定产生不利影响,故判决不支持被告解除合同的请求。该案判决的这个重要出发点,其实就是公司的整体观问题,即需要维护公司的团体稳定和发展,而不仅是交易安全的问题。

当然,公司是由不同关系组合而成的,所以在公司关系整体框架下,同时尚须尊重这些不同关系中的相关利益人的各自利益。在一定意义上,企业组织的组成及运作其实是一个个的人而不是其他。因此,企业组织关系下的各个利益相关者都会考虑自身的经济利害而行事,以预测为前提的对利害关系进行妥当调整的法律规范——企业组织法的立法及解释必须以了解利害相关方的利害状况为前提。〔23〕也就是说,尽管公司具有整体利益的意义与价值,但并非说该整体利益就应该超越构成公司的各相关利益方的合理诉求,其最终是为了服务于利害相关方。唯有如此,才能够全面并立体地认识公司存在的价值,找到解决公司纠纷的路径。

整体而言,公司关系决定着公司整体利益与不同利益方的各自利益,但无疑公司的整体利益与价值具有根本性。按照制度经济学的看法,在人数众多和复杂性极高的情况下,私有财产体系的生产组织形式,例如公司制等,必须采用协调、合作与命令的策略,这些策略会把“共有所有权”的性质带入私有财产体系之中,个人之间的财产“边界”也变得不再那么清晰,而成为了共有产权问题。〔24〕进而,相关利益者的有关权利也只能通过集体或共同体的整体权利得以体现和实现。

三、公司关系界定了公司法与民法的适用边界

尽管公司关系表现为相关利益者之间的法律关系,但均系以公司为一方或媒介而产生的法律关系。如果相关关系人并非因为企业组织而发生的法律关系,如股东与高管之间因个人身份发生的代理等,就不是公司关系。同时,公司关系必须以企业组织为媒介,但并非说凡以企业组织为媒介而产生的必然是公司关系,其同时还须是以维系公司团体内部稳定为目标的法律关系。如公司与债权人之间在公司正常经营期间仅为普通的债权债务关系,适用合同法,与公司法无涉;但在公司不能清偿到期债务时,就会通过破产清算和重整程序成为公司关系。再如股东与公司债权人之间本无直接的法律关系,但在股东不正当操控公司时,公司债权人就可以要求通过揭开公司面纱制度,直接追究股东的连带责任。

〔22〕 [德]齐佩利乌斯:《法学方法论》,金振豹译,法律出版社 2009 年版,第 16 页。

〔23〕 参见[日]落合诚一:《公司法概论》,吴婷等译,法律出版社 2011 年版,第 24 页。

〔24〕 参见[美]尼尔·K·考默萨:《法律的限度——法治、权利的供给与需求》,申卫星等译,商务印书馆 2007 年版,第 137 页。

一般地,公司法是调整公司关系的法律规范,非公司关系不由公司法调整。不过,公司契约论中的劳动者与公司之间的关系一般由劳动法调整,债权人与公司之间的债权债务关系由一般民法调整。这一方面缘于法律技术,一方面则是强调公司法主要调整股东之间及股东与公司、公司经营者之间的关系。尽管现代公司法是关于股东、债权人、职工等利害关系的法律规范,但其主要功能还是为了将股东及公司经营者(通过公司)有效地组合在一起。所以,公司法仅规定作为出资人的股东,由股东选出的董事等高级管理人员,还有代表董事,原则上就至此为止。虽然公司法中还有公司债权人这一抽象的概念,但这一抽象概念中包括公司职工,还包括借钱给公司的银行等。所以,公司法只是在抽象的层面设立了“公司债权人”这种类型,并设定规则。^[25]同时,非公司组织关系也并非完全不由公司法规范,如公司对第三人的侵权行为,这本为民事侵权法范畴,但基于法的体系性,一些国家和地区的公司法直接规定了公司高管对第三人的侵权责任。^[26]

总体来看,现代公司法需要解决公司内部的三大冲突:经营者与股东之间的冲突、股东相互之间的冲突、股东与公司其他利益相关者(包括债权人和职工)之间的冲突,亦即所谓的“代理问题”,^[27]公司法及公司关系由此展开。但相对于前两者,股东与公司其他利益相关者之间的关系,处于一种非公司关系向公司关系转化的或有状态,即前两者必然是由公司法加以规范的,后者则仅在某种程度(即对债权人利益影响重大)或某个方面(即职工民主参与管理)由公司法加以规范,这其实反映了非公司关系向公司关系的一种过渡。公司关系的一个基本特征是其内部性,即在公司内部产生有关主体之间的法律关系,而与外部无涉。而非公司关系的基本情况是,以公司的名义而对外(即债权人)产生的法律关系,但如果其关乎公司内部的稳定,或为了更好地约束股东或高管,需要将其规定在公司法中时,就成为受到公司法调整的法律关系而公司法化了。

公司关系是分析公司法规范的基础,有关公司关系的纠纷,应以公司关系为视角予以分析。如根据公司法规定,股东可以现金、实物、知识产权等出资。但现实中,出资人予以出资的财产并非其个人财产,可能是向他人的借款,甚至是没有经过他人同意的财产,更有甚者以违法犯罪所得予以出资。那么,如何看待这些出资,即以不享有处分权的财产出资,能否成为股东的出资而转化为公司的财产。如果抛开公司关系而单纯从民法上的无权处分角度来看,构成出资瑕疵。^[28]无疑,以无权处分的财产出资,构成对他人财产权的侵犯,被侵权人可以行使追索权。但是,从公司法和公司关系来看,当事人以自己无权处分的财产出资,其首先并非是无权处分的问题,而是这种出资一旦完成法定的出资程序,如已经将动产交付给公司,或将不动产过户给公司等情况下,这些财产在法律上已经属于公司所有,而不再属于出资者了。换言之,对于公司而言,股东一旦将其出资的财产交付或登记于公司名下,其财产属性就发生变化,即从某个具体的财产转化为整个公司抽象财产的一部分,出资者因而享有相应的股权而已。在一定意义上,对于公司来说,不论是谁的出资,其只问是谁的出资,而不问其出资来源。出资来源有问题或者说具有瑕疵,仅是出资者个人的问题,而非公司的事情。退一步来讲,

[25] 参见[日]神田秀树:《公司法的理念》,朱大明译,法律出版社2013年版,第11页。

[26] 如我国台湾地区“公司法”第23条规定:“公司负责人对于公司业务之执行,如有违反法令致他人受有损害时,对他人应与公司负连带赔偿之责。”在一定意义上,揭开公司面纱与公司高管侵权责任均为侵权法范畴,但通过将其规定在公司法中,实现了侵权法的公司法化。

[27] 参见[美]莱纳·克拉克曼等:《公司法剖析:比较与功能的视角》,刘俊海等译,北京大学出版社2007年版,第2~3页。

[28] 参见奚晓明主编、最高人民法院民事审判第二庭编著:《最高人民法院关于公司法解释(三)、清算纪要理解与适用》,人民法院出版社2011年版,第113页。

如果说因无权处分而导致出资无效,则必然使已成立公司的财产处于不确定性的状态,从而严重损害公司和第三人的合法权益。因此,看待以无权处分的财产出资,应放在公司法和公司关系的框架和原理之下。可以这样说,以无权处分的财产出资,对出资人而言是一个无权处分的问题,因而可能构成侵权;但对于公司而言,公司所看到的仅是其出资因而形成公司关系,从而确定股东是否履行了出资义务。也就是说,出资人以其无权处分的财产出资,如果履行了出资程序,就形成了公司关系,公司因而取得财产所有权,出资人则享有相应的股权。在出资人尚未将其无权处分的财产交付或过户于公司时,还未形成公司关系,因而与公司无关。当然,以无权处分的财产出资,毕竟构成对他人财产权的侵犯,需要相应的途径和方法解决。对于真正的权利人而言,其首先可以要求侵权人以自己的其他财产赔偿,当侵权人(无权处分人)没有或不能以自己的其他财产赔偿时,真正的权利人就可以要求侵权人以因此形成的股权中的财产权予以赔偿。而且,严格从公司法原理来讲,出资人以不享有处分权的财产出资,是不存在出资行为效力争议问题的,因为所谓出资效力应该仅仅是就出资人与公司和其他股东之间的公司关系而言的,而不关涉真正的权利人,后者仅与无权处分人之间形成侵权关系。至于无权处分人、真正的权利人与公司之间,由于公司的独立人格,及出资财产一旦完成出资程序而转化为股权,使得三者之间并不形成一般买卖关系中的无权处分问题。所以,从公司关系角度观察,《公司法解释(三)》第7条第1款认为“出资人以不享有处分权的财产出资,当事人之间对于出资行为效力产生争议的,人民法院可以参照物权法第一百零六条的规定予以处理”的规定是值得商榷的,它混淆了公司关系与非公司关系。但该条第2款“以贪污、受贿、侵占、挪用等违法犯罪所得的货币出资后取得股权的,对违法犯罪行为予以追究、处罚时,应当采取拍卖或者变卖的方式处置其股权”的规定,则区分了公司关系与非公司关系,是符合公司法为团体法性质要求的。因为,出资人将其非法取得的货币投入公司后,公司就取得货币的所有权,出资人则依法取得与该出资对应的股权。也就是说,如果出资人的行为构成犯罪,这种通过非法手段获得的股权则属于出资人的违法犯罪所得,该犯罪所得的财产形式由于出资行为而从原来的货币转换成了股权,^[29]即从原来的非公司关系转换为了公司关系。尽管我国刑法规定,犯罪违法所得应予追缴以补偿受害人损失,但在追究出资人犯罪行为时,不应直接从公司抽回货币,只能对出资人就该货币形成的股权进行处置。通过对股权的处置,仍然可以补偿受害人。

可以说,公司关系与非公司关系是公司法与一般民法和其他法律(如劳动法)的边界。公司关系不仅确定了公司法规范的内容及其效力,还同时确立了一般民事规范能否及如何适用于所谓的公司纠纷。如《公司法解释(三)》第25条第1款规定的股权善意取得制度,其本意是为了更好地保护第三人,但如果从公司关系与非公司关系来看,该规定实因是看不到公司法的团体法价值,而作的并不符合公司法理的一种画蛇添足式规定。从公司关系观察,所谓的名义股东仅是对于实际出资人而言的,对于公司、其他股东和第三人来说则为真正的股东。而实际出资人对于公司、其他股东和第三人而言完全是不存在的,故不存在实际出资人对于所谓名义股东名下的股权主张问题,亦即实际出资人与名义股东之间的关系并非公司关系,而仅为双方之间关于持股及财产权收益分配的债权债务关系。既然如此,所谓名义股东没有经过实际出资人允许,擅自将股权转让给第三人,该转让如果符合《公司法》规定的话,则是一种有权处分,实际出资人这时仅能够按照协议要求对于其而言的名义股东承担违约责任。《公司法解释(三)》关于股权的善意取得规定,混淆了股权与一般财产权的性质,将本为

[29] 同前注[28],姜晓明主编、最高人民法院民事审判第二庭编著书,第112页。

公司关系的股权,当成了一般民法中的主要以物为对象的财产权。再如,根据《公司法》第 49 条和第 113 条规定,经理由董事会聘任或解聘,对董事会负责。一般理论认为,经理既是公司高级管理人员,又是公司雇员。那么,这是否意味着公司解聘经理可以既适用公司法也适用劳动法。如果适用公司法,董事会可以随时并随意解聘经理;但按照劳动法,公司不能随时、随意地解雇职员,只能在雇员有错或符合劳动法规定时方能为之。这显然是一种矛盾。有法官提出,可以在劳动者分层观念下解决,即一方面在立法层面上将经理排除出普通劳动者,不适用解雇保护,同时给予经理不当解聘的权利救济;另一方面,在法律适用上,努力使公司法与劳动法对接,避免两者在具体案件中的直接冲突。^[30]这不啻于一种解决思路,但关键在于,它偏离了公司法和公司关系。《公司法》第 49 条和第 113 条是公司董事会与经理之间机构关系的规定,是一种上下级的关系,而非公司与雇员之间的劳动关系的要求。既为上下级,则作为上级的董事会自然有权随意、随时地解聘作为下级的经理职位。这是一种公司机构的内部关系,是公司内部机构职位的调整,不具有可诉性。

当然,我们说公司关系界定了公司法与一般民法的适用范围,并非说一般民法原理与规定不能适用于公司纠纷,而是说这时的民法原理与规定须放在公司法之内予以考虑。如对于股东之间的协议,显然其为合同,合同法原理及规定必然适用于此,但分析和认定该协议的效力须放在公司关系和公司法之中。同样,如果某种关系非为公司关系,则尽管有关规定涉及到公司法规定,也不能因此以公司法规定进行分析和适用,如股权对外转让中的股权转让合同,其只是一种合同,因而即使转让人没有经过规定的程序进行,该转让合同也是有效的。无效说、效力待定说及可撤销说都是错误的,因为它们都将股权转让合同当成了股权转让,二者实属于不同的关系。

四、结语

公司法是团体法,它要求在设计公司制度、分析公司法规范时须以公司关系为基础,以团体稳定和主体关系、利益的协调为己任,从而维持企业的存续并保障公司的整体发展,保护相关利益人。当然,强调以公司关系为基础,并非忽视非公司关系人和第三人的利益,后者利益的维护不属公司法的功能,而靠合同法和侵权法实现。但当以合同法和侵权法来解释公司及相关利益人的行为时,仍须尊重公司关系与公司利益。这是因为,公司法是组织法,合同法与侵权法为行为法,“前者为了行动,而预先安排行动的方式结构,并确定其性质和种类”,“后者则直接有关于行动,然而却以组织为根据。”^[31]

(特约编辑:季奎明)

[30] 参见黄贤华:《公司法与劳动法视角下经理解聘违法冲突之解决路径》,《法律适用》2016 年第 11 期。

[31] 同前注[8],韩忠谟书,第 52 页。