公司董事义务与责任的另一种分析视域

——以关联公司人格否定案为视点

郑曙光

(宁波大学 法学院, 浙江 宁波 315211)

摘要: 对公司董事义务与责任的认定乃至追究, 往往因公司结构的不同以及侵害对象的差异而产生不同的结果。在单一性公司中, 关于董事义务与责任的范式通常表现为违反善管义务责任型与违反忠实义务责任型两类, 但在关联公司混同经营情形下, 董事义务与责任范式应另作厘定, 可以将其划定为不法经营责任型、违反善管义务责任型、违反忠实义务责任型。在实施关联公司混同经营之下, 公司董事应对债权人承担责任, 但在责任认定上, 应界定为一种特殊的民事侵权责任。

关键词: 公司董事; 义务责任; 关联公司; 混同经营

中图分类号: D922.291.92 **文献标识码:** A **文章编号:** 1001-5124(2020)01-0102-08

在中国现有公司法文本框架与公司诉讼案由下, 公司董事义务与责任的规定、认定和追究是建立在单一性公司上, 并限于董事对公司的责任为基础。但在现行经济生活中, 对董事义务与责任的认定乃至追究却因公司经营行为的不同以及侵害对象的差异会产生迥异性效果。本文援引的案例发生于关联公司人格否定情形, 讨论的问题是董事担责的基本范式以及董事对债权人担责的可能性。在中国现行《公司法》中, 立法未对关联公司人格混同经营情形下可否适用人格否定制度作出规定, 也未对董事担责的范式以及对债权人承担责任问题作出明文, 因此, 以关联公司人格否定案为视点, 检视现行公司法在董事责任制度安排上的不足, 构建起更为科学的公司董事责任体系具有现实意义。

一、二起纠纷案引入的话题

(一) 案例的引入

[案例 1] 2016 年, 在一起法院审理的宁波

某银行江北支行诉金刚有限公司、东平有限公司等金融借款合同纠纷案中, 原告诉称: 东平有限公司在原告处有金融债务 100 万元, 但一直未归还, 在催讨过程中, 原告发现, 新成立的金刚有限公司使用了东平有限公司的办公设备和部分厂房, 金刚有限公司虽主张租赁, 但两公司间租赁事实没有依据, 且两公司财务不清, 无法严格区分两公司各自的财产关系; 金刚有限公司与东平有限公司的实际经营范围相同, 虽然在商事登记的经营范围内, 金刚有限公司还包括工业机器人及其零部件的生产经营, 但并未开发此项新业务; 两个公司上下游客户存在高度重合。金刚有限公司的大部分职工与技术人员来自东平有限公司, 金刚有限公司的股东是东平有限公司法定代表人的侄子, 这为金刚有限公司的实际控制人控制东平有限公司提供了条件。基于新成立公司与原公司存在混同经营事实, 故请求法院判令被告金刚有限公司

收稿日期: 2019-11-18

基金项目: 司法部国家法治与法学理论研究项目“企业市场退出新问题及法律治理研究”(16SFB2037)

作者简介: 郑曙光(1962-), 男, 浙江舟山人, 教授, 主要研究方向: 经济法、商法。E-mail: zhengshuguang@nbu.edu.cn

应对东平有限公司在原告处的贷款债务承担连带清偿责任^①。

[案例 2] 2017 年，在一起法院审理的宁波某银行余姚支行诉共享有限公司、首科有限公司纠纷案中，原告诉称：首科有限公司曾为案外人华邦有限公司提供金融借款担保 800 万元，法院判决后，在执行过程中，华邦有限公司以及担保人首科有限公司无可供执行的财产，执行案件以终本告终。事后，原告发现作为担保人之一的首科有限公司的经营场所内有一家新设立的企业——共享有限公司在从事经营活动，经原告进一步实地走访了解，发现共享有限公司与首科有限公司存在混同经营事实。共享有限公司成立于 2015 年 1 月 8 日，系在原告申请对首科有限公司强制执行之后，两公司的注册地址、经营范围完全一致；两公司的经营团队人员组成基本一致，原首科有限公司的团队核心成员均任职于新成立的共享有限公司；两公司的股东身份、注册资本、持股比例等高度重合，只是共享有限公司的法定代表人更换成了首科有限公司法定代表人之父；两公司的财务存在关联，业务款转账频繁；两公司所用的电费缴费账户为同一个户头。原告认为，新成立的共享有限公司系首科有限公司为逃避债务而设立，原公司将其资产、业务资源、管理人员均平移至新成立公司，两公司之间构成“兄弟公司型人格混同”，为此请求法院判令新成立的共享有限公司连带清偿原首科有限公司担保债务款 800 万元。

（二）案例引发的讨论

上述二起纠纷案就其案由而言，目前仅能纳入最高人民法院民事纠纷案由中公司法纠纷案由之中的“股东损害公司债权人利益责任纠纷”案。中国现行《公司法》所规范的公司仅限于单一性公司，对于关联公司相关问题几乎没有涉及，最高人民法院随后作出的 4 个公司法司法解释对此也未作出明确的规定，给上述案例确定针对性的案由带来了困难。

上述两起纠纷案就其核心问题而言，是中国《公司法》第 20 条第 3 款规定的公司人格否定制度可否适用于关联公司情形。在该案产生之前，国内诸多学者已对相关问题有过争议与讨论^②。宁波区（县）、市两级法院参照《公司法》第 20 条第 3 款对关联公司人格混同现象进行受案与审理，具有一定的司法创新价值。虽然最高人民法院曾于 2013 年在其收录的第 15 号指导案例“原告徐工机械公司诉被告川交工贸公司、川交机械公司、瑞路公司及王永礼纠纷案”^③中，江苏省高院针对关联公司人格否定情形作出过判决，但是，认定关联公司人格混同的条件不同于单一性公司，加之关联公司相比于单一性公司，不仅内部结构关系更为复杂，而且涉及的相关者利益范围更为广泛，是一个在理论与实务中需要得到解决的现实性问题。

上述两起纠纷案引发的拓展性的问题还在于涉及行为人股东与董事的担责问题。在关联公司人格混同经营情形下，假设可以适用现行《公司法》上人格否定制度，那么新成立的公司对原公司债务承担连带清偿责任就不再成为问题，但是，如何将追责主体落入到公司的股东、董事身上，就会引发另一个需要思考的话题。质言之，在关联公司人格混同经营情形下，股东、董事担责的责任范式以及股东、董事对债权人承担责任的可能性等问题需要在理论上作出解释与回应。

本文讨论的问题仅限于，在关联公司人格混同经营下公司董事担责的范式及其对债权人承担责任的可能性，限于篇幅不讨论股东相关责任问题。

二、关联公司人格混同经营情形下董事的责任范式

（一）关联公司人格混同下经营行为的基本特点

关联公司人格混同经营在多数情形下为控股股东的违法决策行为所致。在实务中，基本情形是：原公司存在众多到期债务，多数债务处于诉讼或强制执行阶段，偿债能力

有限;原公司对外业务尚处于持续经营阶段,客户维护良好;原公司股东为逃避公司债务,在原公司不予注销的前提下停止营业行为而另设新的公司,将人员、资产、业务等平移到新成立的公司,这样既可以通过新公司经营利润让股东继续获得资本收益,同时又可以通过原公司与新公司的“人格独立性”作为隔离墙起到逃避债务的目的。

在原公司外壳仍保留的情形下,两类公司(原公司与新设立公司)经营的特点主要表现为混同性经营。

其一,业务混同。主要表现为,在经营范围上,关联公司之间相同或高度重合;在营业方式上,从事相同业务或者大部分业务重合或相互分拆;在客户关系上,以保有或维护原有客户关系为主;在对外关系上,只是更换公司名称,仍使用相同的格式合同和销售手册。此外,还可表现为原公司滥用其原有的地位,强制新公司与其进行各种非正常交易,以实现利益让与与客户保有量让与之目的。

其二,财产混同。主要表现为两公司财产收益、负债不做区分;经营场所、住所地、机器设备、办公设施为关联公司共占和共用;公司之间财产发生移转或调用,表面上在关联公司之间签订租赁协议,实际上无租赁费入账,具有很大的随意性。财产混同严重影响了公司对外的偿债能力,背离了公司法人财产独立原则。

其三,人员混同。主要表现为在投资人方面,两公司股东(或实际投资人)完全或部分相同;在管理人方面,两公司法定代表人相同或更换为家族亲缘人员,董事、经理等高级管理人员同一或相互兼任;在员工聘用上,新公司财务负责人、出纳会计等由原公司调配,公司员工交叉任职。其外在表现即为“一套人马,两块牌子”。

除了上述混同经营表征外,还存在混同经营的其他情形。如关联公司之间的高事登记地址、对外业务联络电话、公司电子邮箱

相同,水电费缴付主体仍登记在一个公司名下。这些外观情形对于进一步认定关联公司人格混同也具有一定的证据证明价值。

在上述案例中,无论是金刚有限公司案还是共享有限公司案均存在混同经营的基本事实。为达到关联公司之间的控制关系,在新设立的公司中,股东多为原公司股东人员,或原公司股东的亲缘人员,或通过签订股份代持协议的相关人员来担任。

关联公司的混同经营与正常情形下公司业务经营是存有差异的。在正常情形下,公司的业务经营遵循的基本原则是以有限责任为基石,以公司法人财产权为核心,以自己的名义独立经营、独立核算、独立承担责任,而关联公司的混同经营则呈现出公司之间人格、财产、业务诸多混同的事实,以逃避原公司的债务责任,严重损害原公司债权人的合法权益。

关联公司的混同经营与公司法上的单一性公司中股东与公司的人格、财产混同也存有差异。它们的差异性不仅表现在主体上(单一性公司的混同主体是股东与公司,而关联性公司混同主体是公司与公司),而且还体现在内容上(单一性公司为股东与公司的人格混同、财产混同,而关联性公司为业务经营混同),此外,混同的目的也在所不同(单一性公司下的混同表现为内部制度失范,而关联性公司的经营混同是为逃避原公司的债务而故意所为)。

因此,以案例为视点,厘定关联公司混同经营的基本特点,对于更好地甄别正常形态下公司经营、关联公司的混同经营、单一性公司的混同经营三者之间的异同性具有实际意义。

(二)关联公司人格混同经营下董事行为的特点

董事是公司财产的掌管者,也是公司业务的经营管理者,但是,公司正常情形下的董事行为与关联公司人格混同下的董事行为表现出较大的差异,从上述二起案例中,可以窥

见出董事行为的某些基本特点：

第一，在关联公司人格混同经营下，公司的董事、经理的人选没有发生实质性的变化。除了个别董事离职或调离外，原公司的董事、经理与新设公司的董事、经理基本上是同一批人员担任。董事通常在两家关联公司中相互兼任。

第二，在关联公司人格混同经营下，表面上看，各个公司重大的经营行为都是由包括董事长在内的全体董事直接作出，但董事行为在代表性方面具有极大的模糊性。他们既代表原公司，又代表新设立公司，其作出的意思表示缺乏身份特定性的要求。

第三，在关联公司人格混同经营下，董事作为一个职业化的专业人员，长时期地容忍股东以混同经营为手段所进行的决策动机，在公司董事会上对股东的违法决策行为却无反对意见提出。

第四，在关联公司人格混同经营下，董事熟悉两家公司的经营环境与经营状况，并将两公司的财产、业务、人员等串联在一起，持续性地提供专业化服务，直接参与、操纵了关联公司的混同经营行为，董事是实施关联公司混同经营的直接责任人。

第五，公司董事在业务经营中取得比原公司更高的薪酬。由于原公司债务众多，资产受益不高，难以获得由市场价格确定的董事群体的平均薪酬，通过混同经营行为，投资股东获取了额外的资本利润，董事也获得了理想的报酬，董事是混同经营的获益人员。

（三）关联公司人格混同下董事责任的认定及担责范式

中国立法对于董事义务与责任制度的规定主要见之于《公司法》第21条、第112条、第147条至150条上。由于立法对于董事义务与责任的含义、内容、判断标准等缺少明确的定义，导致学界关于董事义务与责任的理论学说层出不穷，司法实践上也没有统一的标准。按现行学者普遍观点是，董事的责任是基于董事对公司的法定或章定义务的违反

所引起的，而董事的义务主要是勤勉义务与忠实义务。

刘敬伟认为，对于董事义务的认定上，以法定性为主，还可辅之公司章程规定和商业判断规则^[1]；任自立提出，董事勤勉义务的判断标准应实行类型化划分，并认为中国应推行折衷的严格勤勉标准^[2]；胡宜奎探讨了中国引入商业判断规则的可行性问题，认为应通过司法解释的方式将其确定下来，以供司法部门统一适用^[3]；刘惠明、祁靖提出，董事是否履行了勤勉义务应从公司内部控制义务的角度予以分析，而不仅仅关注其对外业务中的某些商业决策行为和某些商业活动^[4]；王建文、许飞剑认为，对于董事义务的认定，应采法定标准，并以约定方式加以补充，在司法实践上，可以司法解释引入商业判断规则^[5]；李中立认为，中国公司法应将违反董事注意义务的行为进行科学合理的分类，分不同情形予以责任追究^[6]；常亮、孙莹认为，中国现行《公司法》对公司董事勤勉义务的规定并不具体，应对董事的勤勉义务的履行标准作出明确规定，为公司内部治理和司法实践提供充分的法律依据^[7]。

依笔者思考，在单一性公司中，董事义务与责任的范式表现为违反善管义务责任型与违反忠实义务责任型两类，但在关联公司混同经营情形下，董事担责范式应另作厘定，可以将其划定为以下三类：

（1）不法经营责任型。关联公司人格混同经营以逃避原公司债务为目的，司法实践中将新设立公司的法人格以个案方式予以否定，并判令新公司对原公司的债务承担连带清偿责任，这意味着，司法对新公司设立行为与经营行为是作否定性评定的。董事在明知新公司动机为非法的情形下，继续协助股东从事非法经营活动，足见董事行为的违法性。这种违法性不以公司章程对董事责任的免责条款而加以豁免。

（2）违反善管义务责任型。此类责任多发生于后加入董事之中。随着在公司法中对

董事会中心主义的确立,董事在公司中的作用与地位也发生了深刻的变化,董事在公司中对股东会的反向控制能力以及实际控制者地位得以强化。设定对董事违反善管义务责任是公司法律制度设计中的应义之举。其主要含义是,董事在对公司进行管理活动中,有义务使公司达到法律所要求的经营行为标准。要履行这一义务,董事需要依赖、运用专业知识、管理经验与技能判定其经营行为的合法性。在关联公司混同经营情形下,董事在参与公司经营中,是有机会接触到大量的关联公司以混同经营为手段以逃避债务为目的的公司决策文件与经营信息资料,董事负有对经营行为合法性的善意审查与注意义务,而董事违反该项义务,给其他利益相关者造成损害,董事理应担责。

(3) 违反忠实义务责任型。在人格健全的公司中,随着公司董事权力的膨胀,董事利用职权谋取私利的情形较易发生,公司法或公司章程通过设定董事对公司的忠实义务,以规范董事权力,避免董事权责失衡,化解董事会中心主义所带来的种种潜在危险成为必要。那么,在关联公司混同经营情形下,新设立公司的人格并不健全,在个案的司法裁判中是对其作出否定性评价的。在此情形下,董事是否仍需固守忠实义务?依我们之见,董事仍应负忠实义务与相应责任,但针对性的义务指向并不对新公司与股东,而是其他利益相关者,如原公司债权人。

三、关联公司人格混同经营情形下董事对债权人承担责任的可能性

(一) 董事对债权人承担责任的分析与考量

关联公司混同经营导致新公司法人格被否认,在其适用的主体要件中,包括权利主体与责任主体。权利主体应是指那些因关联公司法人格被滥用受到损害的原公司债权人,唯有其有资格向法院主张否认新设立公司的法人人格。由于债权人受损的原因在于因原公司与新设公司的混同经营,导致原公司完全丧失偿债能力。故司法实践中通常是将原公司与新公司

列为共同被告,请求共同清偿债务,或将新公司列为被告,原公司列为第三人,请求新公司对原公司的债务承担连带清偿责任。在宁波某银行江北支行诉东平有限公司、金刚有限公司等金融借款合同纠纷一案中,宁波某银行江北支行是将原公司与新公司列为共同被告请求两公司共同承担清偿责任的,而在宁波某银行余姚支行诉共享有限公司与首科有限公司的纠纷案中,原告是列共享有限公司为被告,首科有限公司为第三人,请求共享公司承担连带清偿责任。法院参照《公司法》第20条第3款予以立案,并作出支持原告诉讼请求的司法立场。

但在司法实践中,债权人仅列新成立的公司与原有公司为诉讼对象,该诉讼模式有其明显的不足性。在该类纠纷案件中,一旦由原公司的债权人涉诉,就会存在债权人人数众多,债权数额巨大,而新公司经营收益相对有限等问题。能否将公司的责任由违法经营的董事来承担,便成为我们对此问题讨论的另一个视点。

在董事责任承担上,现行的公司法理论通常认为董事无需对债权人承担责任,其立论依据为:其一,董事以公司名义执行职务,对债权人造成侵害的实施机关是公司而非董事。根据“法人机关责任的一般理论”,该行为后果由法人承担;其二,董事行为为执行股东会决议之行为,如果认为股东会决议是违法的,应由作出相关决议的主体去承担,而不应由执行者去承担;其三,董事受公司之托为公司谋利,董事获得的报酬有限,经营的风险和责任全由董事个人承担并不公平合理;其四,董事并未实行职业保险,没有雄厚的财产作为其担责的财产基础,强行要求董事对债权人承担责任并不现实;其五,董事作为特殊的职业群体,对其职业环境需要得到一定的安全保障,这是公司治理结构科学化的客观要求。

在面对司法实践中出现的董事频繁侵害债权人利益情形下,理论界多有反对声发出,相关的立论支持依据有以下方面。

第一，股东会中心主义向董事会中心主义转移的客观结果是，公司的实际控制权已经被董事会所掌握。它深刻地影响着董事与债权人之间关系的变化，即由基础间接关系在特定情形下已直接外化。在此情形下，只能由公司对董事个人的过错行为“买单”，进而免去董事对债权人的直接担责，显然有失公允。

第二，当债权人利益受到侵害时，作为“外壳”的公司在其丧失偿债能力或资不抵债的情况下，债权人却不能去追索那些利用“外壳公司”从事违法行为的内部人董事的责任，债权人利益显然会因为法律对董事责任规定的缺失而受到二次侵害，尤其是对于无担保债权的债权人。

第三，强调董事对债权人直接承担责任已为国外的立法实践。比如，在加拿大的《商事公司法》中规定，公司债权人可以对董事提起派生诉讼。在意大利、卢森堡和比利时的相关《公司法》中，规定了没有尽勤勉义务的董事应对公司和债权人承担责任，提起要求董事承担责任的诉讼可以由公司、股东和债权人来进行。

综观中国现行公司法，公司董事是否对债权人直接承担责任，语焉不详。但相关公司法的司法解释，可以推断出司法态度。刘阳认为，中国《公司法司法解释三》第13条第4款规定股东在增资阶段未履行或者未全面履行出资义务，债权人可以请求未尽勤勉义务（善管义务）的董事承担责任，这一条在司法实践上的突破在于，债权人可以针对董事提起赔偿之诉^[8]。吴建斌等学者也讨论了董事对第三人（债权人）担责任的条件与归责原则，认为对董事于第三人责任应设以恶意或者重大过失为主观要件，在通常情况下实行有条件的过错责任原则，而在特殊场合实行过错推定责任原则^[9]。

从理论上讲，公司资产由负债与所有者权益相加所构成，处于公司投资人（股东）和公司债权人产权重叠的交易界区，赋存着各

方的利益诉求，其“质”的优化、“量”的安全均会牵涉双方共同利益。就社会意义而言，设立公司的真正价值在于它能为社会创造财富，在包括董事在内的职业经营者的运筹下，利用公司的一切资源产生稳定的利润流量，使得公司财产价值扩张。因此，为了配合上述产权安排的实现，更需要对介入于这一重叠交易界区的董事建立起相应的责任追究制度。

事实上，在关联公司混同经营的情形下，董事对原公司债权人利益的损害是客观存在的。其一，原公司的财产被转入到新公司，并成为新公司的注册资本后，破坏了原公司资产结构，原公司的偿债能力受到影响；其二，由于新公司的社会认可度等原因，使原公司转入的财产有可能非增反减，影响原公司资产质量；其三，新公司的经营后，增加更多的债权人，造成债务数额急剧上升；其四，原公司财产转入新公司后，极有可能将原公司资产设定抵押或质押，使原公司的普通债权反而得不到受偿；其五，新公司经营收入流入到股东身上，而经营债务与经营成本却由新公司来承担，增大了与原公司更大的债务风险。

（二）董事对债权人承担责任的判定与责任限制

1. 对董事行为合规性与合乎商业性的判定。经营判断原则由以美国为代表的英美判例法所肇始，但以成文法著称的德国《股份公司法》却将经营判断原则以明文化规定，这是时代性的进步。德国于2000年在《股份公司法》第93条第1款第2项中规定了经营判断原则，明确了经营判断原则所包含的构成要件：第一，基于企业家的经营决策立场；第二，可以合理地相信董事行为的目的是实现公司利益最大化；第三，该行为不受特别利益或外部之影响；第四，可以合理地相信董事行为是基于恰当信息而作出的；第五，善意行为。然而，联邦最高法院近年对经营判断原则的适用提出了新要求，即当公司主张

董事因违法行为对公司造成损害时,董事负有举证证明之义务,董事应当证明其不存在违反义务行为,或者不存在过失,或者该损害是由其他行为而产生等。除此之外,董事还须举证证明其所作出与实施的经营决策行为,并未超出企业家裁量的范畴。在2004年1月公布的《实现企业诚实性及取消权现代化的法律(UMAG)》报告草案中,提出了股份有限公司经营判断原则应作如下规定:“当认定董事在企业决策过程中无重大过失或基于恰当信息为公司利益而实施行为的情形,不构成义务违反。”^[10]David Rosenberg认为董事只要是在知情、善意并为公司利益最大化的情况下做出的决策,依照商业判断规则,法官就没有审查的权利^[11]。对于董事为公司利益最大化所作出的决策,在关联公司混同经营这种违法经营情形下,由于公司利益获取的不正当性,对董事担责的认定应排除在董事合乎合理的商业判断规则范围之内。

2. 对表决异议董事的责任限制。中国《公司法》第112条第3款规定,在董事会的决议违反法律、行政法规或者公司章程、股东大会决议,致使公司遭受严重损失,参与决议的董事在表决时曾表明异议的情形下,该董事可以免除责任。该款是中国《公司法》中唯一涉及董事责任限制的条款。中国现行《公司法》在对董事责任限制的制度设计上,较为粗糙,存在空白与缺失。在涉及关联公司混同情形下,规制逻辑之出发点在于建构预防性监管制度。董事对债权人担责的制度构建中,应当充分注意到董事在执行股东会违法性决议中所持的立场与行为表现,从而对个别董事可以给予责任豁免。

3. 补充责任制度的建立。董事对债权人的责任应作为一种不真正连带责任。按照不真正连带责任的民事诉讼路径,在并联公司人格混同纠纷案中,债权人可以要求公司、公司股东、董事承担连带责任,但相关公司、公司股东应列为第一顺序清偿被告,当公司、公司股东有清偿能力担责后,可以免除

董事对债权人的赔偿责任。

(三) 董事对债权人承担责任的性质认定

董事对公司债权人的责任应作为一种特殊的民事侵权责任。就承担民事责任的性质而言,董事、高管对第三人所负法律责任不同于民法所规定的一般侵权责任,而是由特别法即《公司法》对其作出规定^[12]。中国《侵权责任法》对侵权责任的主客观要件作出规定,也列举若干特殊侵权行为类型作出明文,但对于关联公司混同经营下董事对债权人的担责问题,由于涉及商事组织法领域,因而依赖民法的规定既不现实,也无可能,重点应放在中国公司法的修法上,借助于中国《公司法》对它作出明确的规定。

四、结论

案例作为活生生的对社会现实的反映,促使着立法者与理论工作者去反思法律对现实社会关系的可调度问题,从而思考现有的法律条文在相关制度供给中的不足性。对关联公司混同经营下法律规制,纳入《公司法》调整成为必要。这一方面可以解决现实生活对法律的需求与制度供给上的平衡性,另一方面也可以避免司法解释、个案指导难免引起的社会上对“法官造法”的质疑。

现行公司法对董事的责任建立在对公司的责任上,所谓的善管义务与忠实义务主要也是围绕董事与公司关系所进行的设计,但是不可否认的是,随着董事会中心主义的强化,董事的责任必然涉及公司债权人,那么,董事对公司债权人担责的可能性以及担责范式便成为公司法上需要作进一步完善的问题,本文所作的案例引入只是就一个侧面看到了董事对债权人担责的必要性与可能性。

案例为我们思考问题提供视点,但对制度体系的构建与解释只有个案远远不能做到。

注释:

① 参见浙江省宁波市中级人民法院(2016)浙02民终322号民事判决书。

② 关于关联公司能否适用《公司法》第20条第3款可以参阅学

者的相关论点：刘俊海《揭开公司面纱制度应用于司法实践的若干问题研究》，《法律适用》2011年第8期，第18页；朱慈蕴《公司法法人格否认理论与实践》，北京：人民法院出版社2009年版，第49页；刘建功《公司法第二十条的适用空间》，《法律适用》2008年第1期，第8页；黄来纪、陈学军、李志《完善公司人格否认制度研究》，北京：中国民主法制出版社2012年版，第257页。

③ 参见江苏省高级人民法院（2011）苏商终字第107号民事判决书。

参考文献

- [1] 刘敬伟. 董事勤勉义务判断标准比较研究[J]. 当代法学, 2007(5): 148-153.
- [2] 任自力. 公司董事的勤勉义务标准研究[J]. 中国法学, 2008(6): 83-91.
- [3] 胡宜奎. 比较法视野下的经营判断规则——兼论我国董事义务的完善[J]. 江淮论坛, 2011(2): 107-111.
- [4] 刘惠明, 祁靖. 内部控制义务——董事勤勉义务的具体化与内在化[J]. 东南大学学报(哲学社会科学版), 2012(5): 74-76.
- [5] 王建文, 许飞剑. 公司高管勤勉义务判断标准的构造: 外国经验与中国方案[J]. 南京社会科学, 2012(9): 110-115.
- [6] 李中立. 董事违反注意义务之责任追究——以美国的经营判断法则为例[J]. 湖北社会科学, 2010(3): 162-165.
- [7] 常亮, 孙莹. 勤勉义务规则的司法适用[J]. 人民司法, 2012(2): 80-82.
- [8] 刘阳. 违反勤勉义务之董事对债权人的责任承担[J]. 山西省政法管理干部学院学报, 2013(3): 124-126.
- [9] 吴建斌, 吴兰德. 试论公司董事对第三人责任的性质、主观要件及归责原则[J]. 南京大学学报, 2005(1): 24-31.
- [10] 高桥英治, 李秀文. 德国经营判断原则的发展及其问题[J]. 现代法治研究, 2018(2): 66-79.
- [11] ROSENBERG D. Supplying the adverb: the future of corporate risk: taking and the business judgment rule[J]. Berkeley business law journal, 2009(6): 216-225.
- [12] 王进东, 林晓东. 公司的博弈与平衡[M]. 北京: 北京大学出版社, 2011: 25.

The Duties and Responsibilities of Company Director Approached from a New Perspective with Reference to the Case of Piercing the Company Veil

ZHENG Shu-guang

(Faculty of Law, Ningbo University, Ningbo 315211, China)

Abstract: The identification and accountability of company directors' duties and responsibilities often have different results due to different company structures and different objects of infringement. In a stand-alone company, the normal form of directors' duties and responsibilities mainly consists of (i) good governance and management; (ii) loyalty to the company. However, in the case of mixed/ merged business operations across related party companies, the directors' duties and responsibilities should be determined in another approach. It should be classified into three types: (i) avoid illegal business operations, (ii) good governance and management, and (iii) loyalty to the company. Under the scenario of mixed/ merged business operations across related party companies, it is possible to ask the company directors to undertake the due obligations to the creditors. But in determination of the nature of the liability, it should be defined as a special civil tort liability.

Keywords: company director, duty and liability, related parties, mixed/merged business operations

(责任编辑 周 芬)