

公司不等比减资决议的规制进路

——以决议行为性质为视角*

刘卫锋** 兰国强***

摘要:公司减资制度是公司经营管理过程中,面对各种风险因素处置闲置资本的重要工具,同时也是对赌协议等商业安排的重要内容。实践中对于不等比减资决议的裁判,大多采取类推适用的方法得出决议需要全体股东一致决的要件,在裁判结果上采取恢复原状的处理方式。而这一裁判思路和结果并不符合商业逻辑和公司治理的效率要求,对其如何规制成为一个难题。在法律定性层面,决议行为的法律行为属性恰好可以弥补组织法层面的不足,厘清决议不成立与决议无效、可撤销瑕疵形态的成立要件,进而做出精准定性。在法律效果层面,以原则上不溯及既往为主,并辅之以损害赔偿、股东退出权来救济受损股东,以柔性司法干预提高公司治理的灵活性,促进商业交易便捷。

关键词:公司决议 法律行为 资本多数决 损害赔偿

一、问题的提出

传统民法学中的法律行为理论是否可以适用于公司决议行为?如果可以,应当在何种程度上适用于公司决议行为?在公司不等比减资决议的案件中又该如何适用?

* 本文系2022年中国金融资产管理课题“债券市场风险化解与工具创新”(项目编号:2022HZI007)的阶段性成果,国融证券委托西北政法大学研究课题“企业合规管理制度体系化构建”的阶段性成果。

** 法学博士,西北政法大学合规研究院特聘研究员、硕士研究生导师。

*** 甘肃政法大学民商经济法学院硕士研究生。

回归我国现行法,公司^①不等比减资^②决议的问题即表现为《中华人民共和国公司法》(以下简称《公司法》)第 43 条并未对同比例减资与不同比例减资的表决权比例作出区分规定,从而在客观上为大股东滥用资本多数决的表决机制压制中小股东的合法权利提供了便利。实践中,出现了一些涉及公司决议侵害股东权利的案例,如黄某某与镇江恒驰科技有限公司公司决议效力确认纠纷案、株洲豪信公司与黄某等公司决议纠纷案等。以上有关公司的决议效力瑕疵之诉均涉及侵害股东权利的问题,法官在作出裁判时,应当如何进行法律适用上的推导?

二、司法案例之剖析

笔者分别以“不同比减资”“不等比减资”“定向减资”为关键词在中国裁判文书网、北大法宝检索相关判例,从 2017 年 1 月到 2022 年 4 月的总样本数为 11 件,现将有关案件裁判结果、审级的情况分类整理为图 1 和图 2。

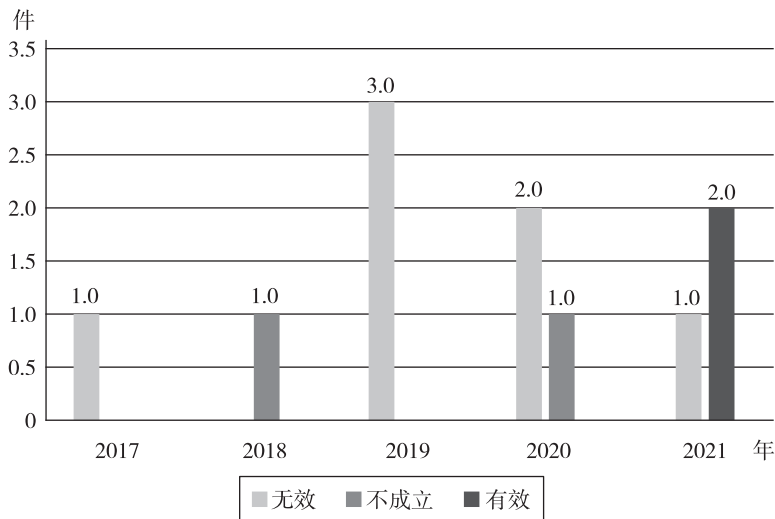


图 1 样本案例裁判结果分歧

① 本文涉及的公司决议如无特别说明仅指有限责任公司股东会决议。

② 本文所指减资,仅指实质减资。

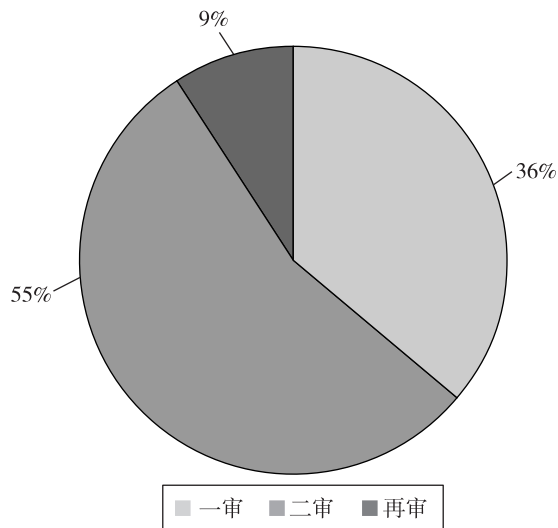


图2 案件审级分布

从图1和图2的统计数据^①可以看出,此类案件在2017年之前可谓是难觅踪影,自2018年华某某诉上海圣甲虫公司公司决议纠纷案^②开始,有关不等比减资决议纠纷案件的总量不断增加,2019年之后保持平稳增长。此外,该类案件上诉率超过50%,少部分案件甚至会启动审判监督程序,可见当事人对此问题的争议较大。从案例内容来看,司法实践中不等比减资决议纠纷案件主要存在以下问题。

(一) 法律定性有待进一步统一

为何决议内容同为减资且包含股东之间持股比例的再调整,裁判文书中对其的定性却出现了不同结果?有法院认为此种决议行为无效,也有法院认为决议不成立。假定以资本多数决的方式通过不等比减资决议,该减资决议事项本身具备违法性因素,那么作为事实判断的决议行为成立要件中为何会包含法秩序对决议行为瑕疵检视的价值判断?公司法对决议行为的瑕疵事由采取了“程序—内容”的设计方式,从正面设计决议有效作出的标准流程,即将内容镶嵌于部分环节之上的规则样态。那么逻辑上就必然会有非标准形态的存在,此种非标准形态也就表现为各个环节或内容上存在违法性因素。此时,问题就可转化为因为何种违法性因素的单独或组合导致了裁判结果的分歧。笔者对11份裁判文书中的法院认定事实部分和本院认为部

^① 笔者在统计时将本院认为部分未对不同比减资问题进行说理的弱相关判决已经剔除,剩余的有效案例共计11件。

^② 上海市第一中级人民法院民事判决书,(2018)沪01号民事终11780号。

分进行归纳,以裁判结果的不成立、无效与程序性瑕疵、内容性瑕疵组合得出表 1。

表 1 裁判结果与瑕疵因素

程序性瑕疵	内容性瑕疵	结论
未通知参会、未出席会议、未签字确认、伪造签名、事后表示不同意或不知情、未经全体股东一致同意/未经股东本人同意	损害股东资产收益权、剥夺股东知情权、剥夺股东参与公司重大决策权、股东承担不当风险、损害股东实质性利益、违反法律规定和章程(章程规定一致决)、损害股东合法权益、违反股东自愿原则、公司严重亏损、裁判理由中假定亏损、未按股东持股比例同比例减资违反同股同权	无效
已通知但遭到小股东反对、对减资既未明示也未默示同意、冒充原告盖假章、未经一致决	损害股东利益、股东承担不当风险、公司严重亏损、改变了公司设立时的一致决的初衷	不成立
无瑕疵,已经过全体股东一致决、不同比减资应当由全体股东一致决的观点,于法无据且与章程相悖(章程规定 2/3 以上的表决权比例)	—	有效

通过表 1 的统计可以看出法院的裁判呈现不成立和无效两大对立结果,并且还有部分法院径直否定了不等比减资决议需要全体股东一致同意的比例要求。^① 实务案例中经常表现为程序瑕疵和内容瑕疵经常伴随出现,即未通知、比例未达到要求且同时决议内容存在瑕疵,是否必然被法秩序评价为无效法律后果? 由此可知,我国公司法对于瑕疵形态的界定标准模糊,造成无效事由的过度扩张进而挤压其他法律形态的生存空间。

(二) 裁判结果的可执行性有待进一步加强

裁判中对于公司经营中未经全体股东一致同意所作出的不等比减资决议几乎都持否定态度。但是,这并不意味着公司就能真的回到减资之前的状态,股东之间往往又会因此挑起纷争,公司内部经营管理可能会陷入僵局。

(三) 小结

综上,裁判中的问题集中表现为瑕疵形态的界分不明及法律效果刚性过强。笔者将以上述问题为线索,对决议行为瑕疵形态的构成要件及不等比减资决议的裁判结果进行分析并提出建议,以期对司法实践有所裨益。

^① 参见上海市长宁区人民法院民事判决书,(2021)沪 0105 号民初 9710 号;江苏省徐州市中级人民法院民事判决书,(2021)苏 03 号民终 2659 号。

三、公司决议行为的双重属性构造

实际上,决议行为能否适用法律行为理论这一问题已经在民法和商法学界有较多的讨论,笔者赞同肯定说的观点。

(一)组织法实用主义思维的欠缺

公司法是组织法的典型代表,决议行为又是公司内部治理中的核心工具,具有形成团体意思的重要功能,公司机关基于团体内部形成之意思对外与相对人为各种交易行为。实用主义思维主导下的商事立法往往关注商主体与交易相对人的关系,追求最大限度地维护交易安全,忽略了对团体内部意思形成过程的审视,部分法律规范的内容呈现出抽象模糊的特点。例如《公司法》第22条规定公司决议的内容违反法律、行政法规的无效,此处关于“违反法律”的解释难题即为其例证。对此,本文将分两步对决议行为规则作要素提取。

1. 会议流程的事实提取

通过对我国现行法律规范的分析,将涉及股东会召集程序和表决方式的规范进行时间维度上的组合,大致可以得出一项股东会决议的作出需要经过如下程序:提议或请求召开、决定召开、召集、通知(包括方式和期限、时间、地点、审议事项等)、主持、出席、审议与质询、表决、决定、会议记录、会议记录的签名。

2. 要件的规范提取

关于效力瑕疵规范的要件事实在提取可总结为表2。

表2 实证法上关于决议效力的瑕疵事实归类

要件	程序性事项	内容性事项	法律规定
成立要件	议事方式、表决程序,召开会议(存在例外)、出席会议人数和股东所持表决权符合要求、对决议事项进行表决、会议表决结果达到规定的比例、其他		《中华人民共和国民法典》(以下简称《民法典》)第134条、《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国公司法〉若干问题的规定(四)》第5条
可撤销要件	召集程序、表决方式	决议内容违反章程	《民法典》第85条、《公司法》第22条第2款
无效要件		决议内容违反法律、行政法规	《公司法》第22条第1款

综上,现行法的“程序—内容”环节无法涵盖所有股东会会议法定流程,^①存在环节遗漏问题。还有观点认为股东会的召开不限于召集程序和表决程序,还包括召集之后、表决之前的议事程序。^②通过与前述会议召开流程对比,决议行为的成立要件无法涵盖的环节有:提议或请求召开、通知、召集、主持、决定、会议记录、会议记录的签名,部分环节无法被规范所包含。

(二) 法律行为理论的理性主义构建

组织法固然有其特殊性,其在价值上追求组织内部的安定性,具体在公司决议行为中表现为决议行为的作出需要遵循公司法规定的程序和方式,股东或董事只要遵循这些程序和方式即可形成团体意思。有观点认为公司真意得以形成就在于程序的正当性,程序的遵守意味着即便是少数异议股东也必须服从多数决下的团体意思;相反,程序的违反会损及少数股东的权利,进而引发决议瑕疵诉讼。^③但是,也应当意识到法律行为属性系决议行为的逻辑起点,决议以股东会成员的意思表示为基础,其意思表示规范化为赞成、反对或者弃权。有关《民法典》第134条的权威释义也认为尽管决议行为具有其组织法的特性,但也应将决议行为归入多方民事法律行为,确认其法律行为的性质。^④基于此,笔者提出如下判断路径。

1. 决议行为成立要件的构造,应结合决议行为的流程以及意思表示的成立规则

(1) 意思表示是决议成立的逻辑起点和最小公因数

团体意思形成说^⑤注重意思形成过程的保障机制,以区别于自然人意思表示的可视性特征设计出可视化的流程环节,以实现民主、程序价值为目标。但还应注意的是,这一程序的根本目的就是保障公司法人主体可以形成其内心真意。而意思表示的成立在决议行为中首先表现为作为团体内部成员的每一位股东或董事基于对决议事项的了解和利害判断而作出投赞成票、反对票或弃权票的这一行为。可见,这一判断将意思表示的主体落在了团体内部成员而非公司。相应地,意思表示瑕疵规则也

^① 参见汪青松:《股东会决议程序性瑕疵的侵权与救济》,载《西南民族大学学报(人文社科版)》2020年第4期。

^② 参见李志刚:《公司股东大会决议问题研究:团体法的视角》,中国法制出版社2012年版,第166页。

^③ 参见丁勇:《公司决议瑕疵诉讼——历史、功能与规则改进》,上海人民出版社2020年版,第1页。

^④ 参见黄薇主编:《中华人民共和国民法典总则编释义》,法律出版社2020年版,第355页。

^⑤ 团体意思形成说已渐成决议行为性质学说的主流观点,此处不作过多解释,具体论述可参见吴飞飞:《论决议对法律行为理论的冲击及法律行为理论的回应》,载《当代法学》2021年第4期;李建伟:《决议行为特殊效力规则的民法解释》,载《法学杂志》2021年第7期。

取得了独立判断地位,并不当然引起决议行为的瑕疵。^①因成员的意思表示瑕疵所引发的后果也被概括为表决权瑕疵,表意人也仅能撤销自己的单方意思表示,其法律效果依据表决权扣减规则予以计算。^②

(2)决议行为成立要件之构成

传统民法中法律行为制度以双方法律行为为原型进行构造。意思表示生效要满足以下几个要件:意思表示符合构成要素、意思表示发出、意思表示到达。同理,公司内部意思之形成可初步表现为:第一,团体内部各个成员意思构成要素健全,旨在追求自主对决议事项进行利害判断,进而作出符合其利益的赞成、反对或弃权的表示行为。第二,决议行为的意思形成过程是有相对人且相对人特定的意思表示,意思表示的受领人为决议主体,即股东会。第三,由于必须召开股东会或董事会,通常以对话方式作出意思表示。一言以蔽之,成员对外作出的意思表示之发出以通常情形下可到达股东会或董事会为标准,意思表示在无其他障碍时,通常可即时到达受领主体。

关于成立要件的确定标准,应当从形式与实质两个层面解释。第一,形式标准。决议不成立形态从可撤销形态中剥离出去的原因是将程序瑕疵特别严重的情形单独规制并科以更严厉的法律制裁,一方面可以更全面地维护受损股东的权益,另一方面也可以迫使公司规范自身表意机制、优化治理程序。第二,实质标准。当决议所涉事项超出股东个体权利维护及自由决定撤销与否之范围时,即落入基本决议秩序所不能容忍的情形,应归属于决议不成立。^③根据我国《民法典》第134条规定,决议行为必须依照法律或公司章程规定的议事方式和表决程序进行,方可成立。设立公司决议行为成立要件的目的是保证公司内部的某一决议事项可以顺利作出并形成,故凡对决议形成具有决定性影响的环节均应纳入成立要件,这种最低要件要求在理论上也是可以得到支持的。^④有观点将其概括为股东大会的决议能力要件和股东大会的成立要件,后者仅指表决结果是否达到比例要求。^⑤

由于提议、召集、主持、决定环节并不会对决议有效作出产生决定性影响,故应排除在成立要件之外。对于召集环节,主流观点将其作为决议成立要件,例如经无召集

^① 参见王雷:《公司决议行为瑕疵制度的解释与完善——兼评公司法司法解释四(征求意见稿)第4~9条规定》,载《清华法学》2016年第5期。

^② 参见吴飞飞:《论决议对法律行为理论的冲击及法律行为理论的回应》,载《当代法学》2021年第4期。

^③ 参见丁勇:《公司决议瑕疵诉讼:历史、功能与规则改进》,上海人民出版社2020年版,第59页。

^④ 参见殷秋实:《法律行为视角下的决议不成立》,载《中外法学》2019年第1期。

^⑤ 参见钱玉林:《股东大会决议瑕疵研究》,法律出版社2005年版,第280~281页。

权人召集会议所作出的决议、未通知部分股东而召开的会议所作出的决议、就召集通知未列名的事项作出的决议不成立。^①但是,笔者认为召集环节不应作为成立要件:一是涉及通知的环节在法律规定中并未被召集环节所包含。二是召集环节不满足股东会决议作出的最低标准,如召集人虽无召集权,但会议表决比例达到了要求,此时应认为股东会决议是成立的。实际上,无召集权人召集股东开会并不一定会得到其他股东的信任。

增加通知环节作为决议行为的成立要件。立法上设计股东会会议通知制度的目的就在于有效地向股东告知开会事宜,^②以便于使股东提前知悉决议事项的基本内容,充分考虑其利害关系产生心理预期。有关公司对于召开会议的方式、时间、地点、议事内容等信息在合理期限内是否通知股东,此环节在实务中经常被认为属于程序的重大瑕疵,归入成立要件。但是,笔者认为应作出区分处理,具体如下。

第一,应当对通知环节进一步细化,在针对公司是否通知股东参会的事项上,应当认为其属于成立要件。也有观点认为应将通知环节作为公司决议的生效要件,^③但无论是作为成立要件还是作为生效要件,都是为了彰显对股东参与股东会议权利的保障,二者的目的具有一致性。因为股东会由全体股东组成,虽然股东会的召开不需要全体股东出席,但仍需向全体股东发出会议召开的通知和公告,保障股东对于股东会的出席权、知情权、参与权,使股东得到召集通知并将表决权行使完毕,确保股东作为团体成员能够充分参与会议的提案、辩论、质询、表决的全过程,把商谈民主作为重要的价值考量。^④尽管对外效果可能因是否构成越权代表而有所不同,但从团体意思形成过程的内部来看,通知环节是保障团体成员作出意思表示的必经环节,故笔者将其归入成立要件之中。但需要指出的是,此处的通知要件仅指是否将会议事项有效传达至团体成员。至于通知的方式,如无特别要求无论是采用数据电文还是书信均可;通知的期限一般情况下不会产生决定性影响,属于轻微瑕疵。对于会议记录和会议记录的签名,实质上是团体成员通过意思表示行使表决权过程与结果的真实记录,具有记述性。该环节并不会对团体成员意思表示的生效产生实质影响,故不属于成立要件,仅为一般程序性事项。

第二,针对通知的对象、时间、内容、方式的瑕疵,则应视个案结合实质标准作出

① 参见赵心泽:《股东会决议瑕疵诉讼制度研究》,法律出版社2017年版,第52页。

② 参见张雪娥:《公司股东大会决议效力研究》,法律出版社2018年版,第100页。

③ 参见吴飞飞:《〈公司法〉修订背景下公司决议规则重点立法问题探讨》,载《经贸法律评论》2021年第5期。

④ 参见李志刚:《公司股东大会决议问题研究:团体法的视角》,中国法制出版社2012年版,第147页。

认定。例如,对于通知对象瑕疵,有学者认为对部分股东未通知,情况不严重的,不影响股东大会的成立;而对全部股东未作通知或者对部分股东未通知且情况严重的,则股东大会不成立。^①

(3) 小结

决议行为的成立要件可概括为:召开股东会、通知股东参与股东会、出席会议的人数和股东所持表决权比例符合法定要求、对决议事项进行表决、团体成员的数个意思表示生效、会议表决结果(同意的意思表示个数)要达到规定的比例。

2. 决议行为生效层面的构造

总体上应对无效事由进行限缩解释,在可撤销的基础上进一步扩充私法自治的生存空间。第一,将决议无效的事由严格限定在内容性事项中,且仅在决议内容违反公司本质、民主参与规则、强制性规范、公序良俗时方才评价为无效,^②对此学界已有较多讨论,笔者不再赘言。第二,对于可撤销的决议行为,应当允许撤销权人行使事后追认权,弥补成立阶段的表决权瑕疵。第三,实践中出现竞合状态时应进行区分适用。

(1)决议行为原则上成立即生效,仅在其存在瑕疵事由时才对其效力问题进行审查,举证责任由质疑其效力者承担。我国公司法目前对于决议行为的效力判断呈现出无效、可撤销两种样态,通说认为界分两种样态的关键在于瑕疵事项属于程序性事项还是内容性事项,对于内容性事项原则上定性为无效,但当其违反的是公司章程规定时则属于可撤销事由。

(2)但这一区分标准在某些案件类型中也力有不逮,例如在陈某某诉江阴联通公司案中,法院认为联通公司未通知陈某某参加股东会,直接作出关于减资的股东会决议,从形式上看仅是召集程序存在瑕疵,但从决议的内容看,联通公司股东会作出的关于减资的决议已经违反法律,陈某某可以请求确认该股东会决议无效。^③由此可见,实践中通常将程序性瑕疵事由作为内容性瑕疵判定的辅助说理工具,将二者杂糅说理。对此,笔者提出如下判定步骤。

第一,诸多程序性事项中对于团体内部意思形成具有决定性影响的环节,如召开、通知、表决环节,应置于成立要件的事实判断层面。对于其余程序性事项如召集

^① 参见钱玉林:《股东大会决议瑕疵研究》,法律出版社2005年版,第169~170页。

^② 参见叶林:《股东会决议无效的公司法解释》,载《法学研究》2020年第3期。

^③ 参见江苏省无锡市中级人民法院民事判决书,(2017)苏02号民事终1313号。

环节、提议召开主体的违反,并且不属于司法解释规定的轻微瑕疵对决议造成实质影响的,应当赋予原告撤销权。

第二,决议行为的可撤销与无效的定性并非非此即彼的关系,二者完全可能构成规范的竞合。此时,司法介入当事人的自治应保持一定的谦抑性,精准把握无效事由需侵害债权人及公共利益这一核心主旨,扩充可撤销的生存空间。有区别的是提起确认决议无效之诉属于确认之诉,而提起撤销公司决议之诉属于形成之诉。^①在公司决议行为可能因违反法律、行政法规而无效时,法院负有主动审查的义务,理论界通说也认为法律行为无效的后果是自始无效、当然无效、确定无效;而决议具备可撤销事由时法院则不负有主动审查的义务。那么,当程序性事项和内容性事项均存在瑕疵时,应当如何处理。逻辑上有三种可能的组合,以下分点述之。其一,该内容性事项仅违反了法律或行政法规,此时的情形是程序性瑕疵+内容违法。诚如上述,涉及违法事项时法院负有主动审查并确认无效之义务,尽管此时撤销权人享有是否行使权利之自由,但法律具有维护公共利益的作用,故权利行使应受法律限制,宜认定为无效。所谓公共利益,或可理解为是股东对决议合法性的控制,因为公司的意思表示是多个股东表决权之行使而成的,此种表决权的行使可体现为对公司和其他股东利益的限制或压制,^②属于共益权。其二,该内容性事项仅违反了公司章程,此时表现为程序性瑕疵+内容违反章程。此时无论是程序性瑕疵还是内容违反章程,皆为可撤销之事由,应无异议。其三,该内容性事项既违反了法律又违反了公司章程,此时表现为程序性瑕疵+内容违法、违反章程。面临如此窘境,当举轻以明重,宜认定为无效,理由同情形一。换言之,提起股东会决议瑕疵诉讼的原告面临决议同时出现程序性瑕疵和内容性瑕疵的特殊情形时,决议无效事由的违法性会吸收掉程序性瑕疵的违法性,原告不享有选择救济方式的自治空间。

(3)撤销权人的事后追认权应予肯定。撤销权作为权利,权利人自然可在除斥期间内选择不予撤销或者对程序性瑕疵事项作出追认的意思表示以弥补瑕疵。

3. 小结

第一,成立要件须结合团体成员的意思表示生效规则及组织法的必要环节进行判断。第二,生效要件须精准厘定瑕疵事由之间的组合关系。

^① 参见胡晓静:《德国学理及司法实践中的股东会决议不成立——兼评〈公司法司法解释(四)〉第5条》,载《山东大学学报(哲学社会科学版)》2018年第3期。

^② 参见赵心泽:《股东会决议瑕疵诉讼制度研究》,法律出版社2017年版,第16页。

(三) 不等比减资决议一致决要件之否认

审判实践中基于个案正义的要求,或对《公司法》第43条作限缩解释下的区分处理,或对《公司法》第34条作类推适用。在华某某诉上海圣甲虫公司公司决议纠纷案中,公司已经通知了原告参加股东会会议,但该不等比减资决议遭到原告明确反对。原告认为不等比减资决议在成立要件上需要全体股东一致同意,该项股东会决议不成立,法院对此也予以肯定。此案件中法院作出不成立判定的依据是其认为不等比减资决议需要全体股东一致同意,针对的是上述成立要件中达到表决比例要件。这一裁判改变了《公司法》中特别决议事项仅需表决权2/3以上即可通过的规定。那么法官是以怎样的理由和法学方法推理得出不等比减资决议就必然需要全体股东一致同意呢?有学者在对另一案件的评析中认为,这一规则的提炼是法官对《公司法》第43条进行的区分处理,二审合议庭首先将减资决议区分为两部分内容:一是关于公司减资数额的决定;二是关于各股东分别减持多少出资额的决定。二审合议庭指出,《公司法》第43条规定,股东会会议作出减少注册资本的决议,必须经代表2/3以上表决权的股东通过,该条规定中的“减少注册资本”,仅指公司减少注册资本的数额,不包括减资额在各股东之间如何分配。因此,被告股东会2/3以上表决权股东通过的减资决议,只能决定公司减资多少,而不能决定每个股东各自减持的出资数额。并且这是基于常理和公平原则作出的裁判,与一审法院对《公司法》第34条增资优先认缴权规则类推适用于不等比减资不同。^①但笔者对此持有不同意见,不等比减资并不能成为改变资本多数决原则的例外情形。

结合前述表1与裁判文书中本院认为部分,支撑一致决的理由主要有以下几点。

1. 股东会决议损害了股东的资产收益权,并且类推适用《公司法》第34条得出有限责任公司股东资产收益权同股同权的基本原则。而股东会决议并未遵循同股同权原则进行减资,也未征得全体股东一致同意。类推适用需要满足两个案件的法律事实之间具有相似性的要求,所谓相似性指的是两个事物之间的差别是显而易见的,是不相同的,但从某种关系上看具有类似性。^②此种方法具有由个别到个别的间接推论特征,所得出的结论也并非绝对真实。^③由此带来的疑问是,增资与减资是否可以满足相似性的前提?《公司法》第34条规定,公司增资时,可在全体股东约定下不按照

^① 参见王军:《不等比例减资如何表决》,载微信公众号“公司法研所学”2021年12月10日, <https://mp.weixin.qq.com/s/Y0aw-S7hRxe0MSHo4WJFsg>。

^② 参见梁慧星:《裁判的方法》,法律出版社2017年版,第244页。

^③ 参见梁慧星:《民法解释学》,法律出版社2015年版,第275页。

实缴的出资比例来优先认缴出资。第一,文义解释层面,本条但书是针对股东优先认购权所作出的限制,而股东优先认购权仅在公司引入外部投资人时才会涉及;而减资并不涉及该情形。第二,立法目的层面,这是为了在公司新增资本时维护现有公司的股权组成结构,维护现有股东利益。在有的情况下出于改善公司股权结构、吸引新的投资者、扩大公司规模等原因,考虑到有限责任公司之间的人合因素,允许全体股东约定一致决的例外。^① 权威释义亦认为该规范是为了维护有限责任公司的人合性质,防止新增股东打破原有股东之间的紧密关系。本条但书也是为了说明如何实现优先认购权的决定权在股东手中,由股东根据具体情况作出决定。^② 据此,该规范的预设情形和但书限制均针对出现外部投资人有可能打破公司内部股东现有的紧密关系的情形,可减资并不会出现类似情形。第三,后果层面,《公司法》第177条对公司减资时规定了通知、公告、清偿债务或担保的特别程序。认为减资相对于增资需要作出更严格的程序性要求,区别就在于减资可能会使公司责任财产减少,影响债权人的债权实现机会,而增资则是增加公司责任财产。

2. 对《公司法》第43条作目的性限缩,法院给出的理由是股东会决议以2/3以上多数决的意思改变了公司设立之初全体股东之间关于持股比例一致决的合意。^③ 目的性限缩,指的是依据法条文义应涵盖某一种案件类型,但依据立法目的却本不应该包含此种案件类型,由于立法者疏忽而未将其排除在文义范围之外。该方法是为了贯彻立法者的目的,而将该案件类型排除在法条适用范围之外。^④ 拉伦茨教授认为:目的论限缩方法的正当性在于不同类的事件应做不同的处理,也就是说评价上要求差异化处理。这一要求或源自被限制之规范自身的意义和目的,或依据其他规范具有优先性的目的,抑或是制定法中针对特定案件类型有优先适用效力的固有原则,如果不如此,其目的就无法达成。当法的安定性这一优先利益要求严守清晰文义时,即禁止进行目的论限缩。^⑤ 《公司法》第43条对于公司减资事项以2/3以上的表决权比例作出特别要求,并且这一规定是强制性规范,不允许用章程或其他方式予以改变。其目的在于较好地保护多数股东的利益,避免控股股东利用简单多数的办法决定公

^① 参见安建主编:《中华人民共和国公司法释义》,法律出版社2013年版,第69页。

^② 参见宋燕妮、赵旭东主编:《中华人民共和国公司法释义》,法律出版社2019年版,第76页。

^③ 参见王立新、王杰兵、冯海:《不同比减资应以全体股东一致决为原则》,载《人民司法(案例)》2018年第35期。

^④ 参见梁慧星:《民法解释学》,法律出版社2015年版,第276页。

^⑤ 参见[德]卡尔·拉伦茨:《法学方法论》,黄家镇译,商务印书馆2020年版,第493页。

司的重大问题。^①对不等比减资采取一致决的要求符合保护多数股东利益的目的,其正当性来自规范自身的目的,并且限缩的对象属于强制性规范。笔者以为该理由是不够充分的。

第一,公司设立时所作出的安排具有因时制宜的特点,随着公司的长期经营,公司设立之初的合意结果未必符合公司现时的经营需求。例如,由于市场因素,造成部分实体企业经营迟滞、业务范围萎缩,进而导致公司资本大量闲置、社会资源浪费,减资制度即可助力公司处置闲置资本。

第二,该判断实际上是以股东间的协议来杀死公司内部治理所产生的决议,这一做法本身就忽视了组织法的程式要求,是严守合同法规则的逻辑结果。单纯以合同法的合意大于股东会决议的意思表示个数为由做出简单否定,即使有限责任公司中股东协议的功能大幅扩张,股东们在观念上都将其理解为类似合伙的形态,但这并不能成为协议否定决议的理由。首先,股东间的协议不得侵蚀公司权力,直接以法律并未明确规定的全体股东一致决要件替代公司治理的核心程式,是对公司民主理念的违背。有学者认为,这一最初的股东协议通常签订在公司主体地位不足的情况下,而在公司主体地位确定后,对公司权力或者公司权力决定的事项,则应尊重公司之独立人格。^②公司人格的成型伴随着契约自由度的下降,这种合同不自由表现在股东之间的在先契约可通过违约责任获得救济,^③不得与决议行为相冲突。股东协议所进行的股权利益安排应限定在股东之间的利益分配,并不能直接处理公司事务,与股东会决议有着显著区别。其次,无论是何种股东协议,一旦涉及公司治理的问题,就可能存在不被强制履行的风险,^④同理可知在公司设立之初股东对这一风险是有合理预期的。公司资本多数决制度固然具有其内生性缺陷,但应当以体系化、正当化的程序性规范来尽力弥合各个主体的利益分歧,而非简单粗暴地以一致决作为成立或生效要件。即使是支持重塑股东协议价值的学者,也将其当作对公司法与章程的有益补充,^⑤当二者冲突时居于补充性地位的股东协议显然不可抗衡法律所特别作出的规定。还有学者认为,在股东间的协议和股东会决议的位阶关系判断上应当以时间上

① 参见安建主编:《中华人民共和国公司法释义》,法律出版社2013年版,第79页。

② 参见陈群峰:《认真对待公司法:基于股东间协议的司法实践的考察》,载《中外法学》2013年第4期。

③ 参见蒋大兴:《公司法中的合同空间——从契约法到组织法的逻辑》,载《法学》2017年第4期。

④ 参见周游:《公司法语境下决议与协议之界分》,载《政法论坛》2019年第5期。

⑤ 参见林少伟:《程序型公司法的证成与实现》,载《当代法学》2022年第1期。

最近的股东真意为准,协议可以改变公司治理结构,但是涉及外部第三人利益的除外。^① 不等比减资决议会同时涉及公司治理、牵涉外部第三人利益,股东间的协议在此不具有杀死决议的正当性基础。最后,从公司治理的演进趋势上看,协议治理代表着公司的幼小与不成熟,随着市场环境的优化,公司内部治理机制也将不断成熟,决议才是未来公司治理的核心工具。^②

3. 公司处于亏损状态,不等比减资会导致未减资的股东承担的债务风险增加,甚至有法院在判例中径直以假定公司严重亏损作为裁判理由。^③ 该理由看似充分,但是在实务中,已有减资的股东在《债务担保说明》中承诺愿意承担减资部分的相应法律责任的情况,这一承诺可以认定为减资股东所提供的保证担保。第一,股东间所提供的担保足以消除剩余股东不当责任的风险。第二,如果减资后的股东原始投资款已经实缴,那么其持股比例上升并不会造成其责任风险的增加,因为该股东对于公司的出资义务已经履行完毕,即使公司发生债务危机也是由公司独立对债权人承担责任。第三,如果这些股东提供的是效力更强的物权担保或者以更优质的资产作为担保,那么否定其效力的理由就显得牵强。

4. 股东会决议的形成程序剥夺了股东的知情权、参与管理权等程序性权利。这一理由也无法推导出需要全体股东一致同意的结论,因为其他情形下的决议不成立、可撤销、无效,大多都会侵害中小股东的上述程序性权利。有学者将侵害股东权益的权利滥用型决议定性为可撤销决议,因其属于公司决议自治范围内的事项,所以将自治权利交由股东行使,更符合法律行为的逻辑要求。^④

5. 不等比减资决议需要全体股东一致同意的要求具有局限性。在投资人与目标公司对赌的案件类型中,通常会约定减资回购股权条款,而这一条款在实践中也经常表现为定向减资。如果允许个别股东反对减资,则意味着要让外部投资人承担这一不利风险,不仅不利于公司有效融资渠道的拓展而且赋予了小股东钳制公司决议的权利,甚至导致公司难以作出减资决议。同时,商法的最高价值目标是效益,在处理效益和其他价值目标的冲突时,采取的是效益优先,兼顾公平和其他价值的原则。^⑤

① 参见楼秋然:《有限责任公司中的股东协议效力问题研究——基于合同法与组织法交叉视阈下的效力区隔与整合》,载《河南财经政法大学学报》2019年第2期;许德凤:《组织规则的本质与界限——以成员合同与商事组织的关系为重点》,载《法学研究》2011年第3期。

② 参见吴飞飞:《论公司治理中协议与决议的区分》,载《财经法学》2019年第2期。

③ 参见湖南省株洲市中级人民法院民事判决书,(2021)湘02号民事终1355号。

④ 参见吴飞飞:《公司决议无效事由的扩大解释与限缩澄清》,载《社会科学》2022年第1期。

⑤ 参见王建华:《商法总论研究》,中国人民大学出版社2021年版,第97页。

而不等比减资决议一致决的要求,实际上对于效益的损害远远超过了对中小股东权利保护所带来的利益。当然,也并不能完全置中小股东利益于不顾,只是可以在救济层面对此作出更优的选择,本文在下一部分将对此展开论证。

综上,不等比减资的内容无法支撑公司减资决议需要全体股东一致同意这一结论。仍然应当回归2/3以上的资本多数决路径,对于其所引发的负面影响,将在下一部分设计规则予以规制。

四、裁判结果的反思与完善

正如前所述,司法实务中对于公司不等比减资的决议未经全体股东一致同意基本均以否定态度处之。但是,对决议作否定评价之后的法律关系又该如何处理则成为一个问题,倘若简单地恢复原状,视为公司未曾发生过这一减资事实,胜诉者可请求法院作出恢复公司注册资本登记并且请求股东返还公司已支付之投资款。这种法律上的判断在公司运营的商业角度来看并非公司未来经营发展的最佳结果,不能达到追求良好的社会效用和经济效益的目标。

(一) 刚性裁判结果的成因

法院在裁判时往往容易忽视公司作为市场主体的最佳商业判断逻辑,进而在适用法律框架内的逻辑时出现偏差。在我国深化市场经济体制与经济发展模式的改革中,应继续深化市场机制,以便进一步提高经济运行效率。^①而商法无疑是促进经济增长效率的润滑油,法律规则越符合商业判断,要素流动的速度和次数也会相应地提高。

公司决议行为的实际功能定位模糊。蒋大兴教授认为,公司内部关系的基础是合作性博弈,而非竞争性博弈,公司内部会议应当成为一种“讨论/辩论的场所”,软化对公司决议的司法干预。对共同决议行为及其效力的限制,其本质在于为公司内部的精英留下空间判断,因为事实和历史不断证明。^②资本多数决机制的最高价值追求是取得被限制意志的股东的理解并接受资本多数决的表决结果,当然也不是强制其服从。^③

^① 参见王建文:《商法总论研究》,中国人民大学出版社2021年版,第98页。

^② 参见蒋大兴:《重思公司共同决议行为之功能》,载《清华法学》2019年第6期。

^③ 参见汪道伟:《股东会决议诉讼研究》,知识产权出版社2020年版,第65页。

忽视了公司的主体性,未对否定决议所带来的后果作现实考量。即使维护交易安全在行为法和法律行为理论中十分重要,也应当意识到公司才是《公司法》利益保护主体中的第一位,同时也是交易安全中需要保护的主体。^①那么在更加重视团体内部稳定性和可持续发展的组织法中,更应当重视公司的主体价值,尽量消弭公司治理过程中出现的僵局,而不是加剧股东之间的矛盾。也有学者提出,我国现行法上的决议瑕疵救济是对公司决议本身的救济,无论将决议判定为不成立、无效、可撤销,都无法改变当下公司的控制权格局,因此该制度无法终局保护中小股东利益。^②

(二)刚性裁判结果的应对

1. 有效形态下的程序性要求

假定对不等比减资决议一致决要件予以否认,可能会出现公司股东会决议并没有其他程序性瑕疵和内容性瑕疵而被判定为有效的情形。那么进一步产生的问题是减资后的剩余股东和外部债权人的利益该如何维护呢?笔者建议分两步进行程序规则的构建。

(1) 剩余股东不当风险的消弭

不等比减资会导致一部分股东在未经其同意的情况下持股比例提升,而另一部分股东则可能借此退出公司。很明显这一做法违背了部分股东的意思自治,但是此处笔者所要考虑的是在承认决议有效的前提下该如何帮助受到不利影响的股东消除不当风险。

第一,事实上实践中股东们已经给出相关处理方案,在减资中获益的股东在减资之前就受不利影响的股东所可能承担的不当风险提供连带责任保证。就此我们可以得到的结论是,如果受益股东对该不当风险提供了充足有效的担保,那么这种风险也自然就消除了。需要明确的是,该担保法律关系的担保权人是受不利影响的中小股东。

第二,在此基础上对这一理念予以扩张,所能得出的结论是受益股东在对公司减资之时所负担的债务予以清偿或提供担保的情况下,减资后的剩余股东也并不会在其原有承诺的出资比例范围之外另外承担风险。同时这也是严格遵循减资程序的逻辑后果,此时担保法律关系的担保权人是公司外部债权人。

^① 参见蒋大兴:《公司组织意思表示之特殊构造——不完全代表/代理与公司内部决议之外部效力》,载《比较法研究》2020年第3期。

^② 参见李磊:《公司决议瑕疵救济制度的功能反思与规则重构》,载《社会科学》2021年第8期。

第三,遵循公司盈余先弥补亏损、补足公积金的程序性要求。^① 因为不等比减资决议多在大股东控制下作出,而大股东往往也是公司实际经营管理者,在其主导经营下所产生的亏损和公积金提取空缺应由其负担。

(2) 外部债权人利益的维护

不等比减资决议往往伴随着实质减资的发生,而我国《公司法》第 177 条中债权人利益保护的程序性规定却存在违反规定的法律后果不明问题。例如,不通知相关债权人或者虚假通知债权人导致债权人知晓减资事实时已经错过法定异议期间,此时对于减资决议行为的效力该如何定性,债权人该如何救济? 对此,实践中多认为瑕疵减资和抽逃出资均有害于公司人格独立、均有损债权人利益,二者具有相同性质,故应类推适用抽逃出资规则裁判,^②判定违法减资股东在减资范围内承担补充赔偿责任。^③ 对此,有学者提出将债权人异议程序的履行作为减资的生效要件,要求公司对债权人提供切实有效的清偿或担保。^④ 笔者对此也持赞同态度,债权人利益的维护是减资相较于增资的特殊之处,无论是在利益衡量还是程序正义抑或立法者的态度倾向上,上述判断均为切实可行的操作方式。

2. 否定形态下的实体性要求

即使是作出否定的判决,在后续的清算法律关系中也应当针对商事规则的特点作出区分处理,使之符合公司法的效率、民主、公正价值。因为决议不仅要调整个体权利,还要调整公司内部的团体事项,关注组织效率和团体内部稳定价值,否定决议时不应一律采取恢复原状的措施。这种单方面救济的方案自从彻底否定决议效力时起,公司内部的稳定与效率价值就化为泡影。^⑤ 对此,笔者提出以下建议。

(1) 决议的否定效果不溯及既往,仅面向未来发生效力。受益股东履行了前述清偿/担保程序,此时决议应当仅面向未来发生效力,减资后的剩余股东利益并未受到实质影响。首先,对于退出股东主动对公司减资前的债务提供担保的情形,法律应当认可其不具有溯及既往的效力,即不应赋予胜诉者以恢复原状请求权,使原告的救济

① 参见任明艳:《未经全体股东一致同意 定向减资决议则不成立》,载《法人》2020 年第 2 期。

② 参见朱程斌、曹文兵:《公司减资未通知债权人的股东责任》,载《人民司法(案例)》2018 年第 26 期。

③ 参见最高人民法院民事裁定书,(2016)最高法民申 1112 号;北京市第三中级人民法院民事判决书,(2021)京 03 号民终 7685 号;江苏省高级人民法院民事判决书,(2015)苏民终字第 00293 号;江苏省高级人民法院民事判决书,(2015)苏商终字第 00034 号。

④ 参见刘斌、杜岍:《论我国公司减资制度的体系革新》,载王利明主编:《判解研究》(2021 年第 2 辑,总第 96 辑),人民法院出版社 2021 年版。

⑤ 参见丁勇:《公司决议瑕疵立法的范式转换与体系重构》,载《法学研究》2020 年第 3 期。

性利益和公司的安定性利益处于相称状态。如此一来,既维护了因减资决议遭受不利利益的股东,又维护了公司作为其商业利益最佳判断者的自治地位。同时,也有利于公司内部治理结构的优化,让部分不愿参与经营的股东有效退出公司的运营管理。其次,假定一概采取恢复原状,原本不愿再参与公司运营的股东被司法力量强制拉回公司,这对于公司的长远经营更为不利。实务中亦有判例作出柔性处理,^①对于公司已经办理完减资的注册资本变更登记,并且还发生了股权转让的情形,因基于对交易安全的保护,法院在否定决议行为效力的同时又确认了不溯及既往的效力而非判决恢复原状。股东退出公司的原因多种多样,例如根据市场需求,公司闲置资金过多而减资、公司经营受阻,大股东想以此退出公司转嫁风险给中小股东;基于对赌协议的约定无法实现,通过减资退出公司等。这种不等比的实质性减资也具备一定的合理性,如公司预设注册资本过多而造成资本闲置,通过返还实际出资款将有限的资本及时投入其他更高利润的行业,既可以盈利,又可以优化公司资本结构。^②最后,即使公司的减资决议被判定为无效抑或不成立,为顾及交易安全、团体内部的稳定性,也应当阻断其溯及既往的效果。决议仅在侵害股东等决议主体之外的他人利益时才属具有特别严重瑕疵,而产生自始无效法律后果,^③柔性法律后果更适合应对不等比减资所附带的缺憾。

受益股东并未履行清偿/担保程序,减资后股东确因减资行为受损,此时可主张损害赔偿救济,如果受益股东并未退出公司,受损股东也可享有退出公司的权利,^④请求公司以合理价格回购其股权。自始无效的刚性做法违反比例原则,是典型的过度救济,民法上的损害赔偿请求权救济^⑤足以填补股东所受损害,如此便可以平衡救济与组织内部安定的利益需求。同时,不等比减资决议也可能使公司结构发生重大变化而需要重新考虑其投资原则,此时应赋予异议股东退出权^⑥,但是公司仅剩其一人除外。此外,由于侵害股东程序性权利所造成的损害存在非可视性,难以举证证明,所以在股东退出公司时,还可以由受益股东对其进行一定的经济补偿。^⑦

① 参见天津市滨海新区人民法院民事判决书,(2020)津0116号民事初10970号。

② 参见刘斌、杜峤:《论我国公司减资制度的体系革新》,载王利明主编:《判解研究》(2021年第2辑,总第96辑),人民法院出版社2021年版。

③ 参见丁勇:《公司决议瑕疵立法的范式转换与体系重构》,载《法学研究》2020年第3期。

④ 参见李志刚:《公司股东大会决议问题研究:团体法的视角》,中国法制出版社2012年版,第135页。

⑤ 参见汪青松:《股东会决议程序性瑕疵的侵权与救济》,载《西南民族大学学报(人文社科版)》2020年第4期。

⑥ 参见丁勇:《公司决议瑕疵立法的范式转换与体系重构》,载《法学研究》2020年第3期。

⑦ 参见李磊:《公司决议瑕疵救济制度的功能反思与规则重构》,载《社会科学》2021年第8期。

综上,只要减资决议所产生的后果不会使减资后的剩余异议股东遭受不利益,即使裁判否定决议效力也不应采取强制措施恢复原状。如果剩余异议股东遭受不利益,则该异议股东可以请求受益股东在其因减资行为而受损失范围之内承担连带责任或者选择退出公司经营。

(2) 股东退出公司时投资款之返还需结合公司现时的经营状况和市场风险作出公允估价并且遵循公司弥补亏损、提取公积金之前置程序。通常情形下大股东通过不等比减资退出公司,其目的之一就是抽回原始投资款,由此带来的后果是公司、公司其他股东、外部债权人利益均受到不利影响。对此,笔者认为,如果股东非要以此渠道退出公司也并非不可。但是,股东不得按照投资时的价格抽回原始投资款,必须依据退出之时的公司资产状况进行公允估价,可以聘请会计师事务所、股权价值评估中介机构进行公正评估。

首先,股东对于公司的投资款一旦交付给公司就成为公司财产,公司作为独立法人拥有财产权,任由股东抽回原始投资款会做空公司,资本维持原则也难免被虚置。其次,股权的价值会随着市场波动和公司经营状况呈现动态平衡,如果在公司亏损的情形下仍然按照原始投资款的数额允许其退出,这意味着退出股东没有承担任何公司经营风险,违背了风险和收益相一致的原则。最后,公允估价的背后是公司法所追求的民主与效率价值的紧密结合,如此处理既不让退出股东因不法行为而获利,也不让其他利益主体莫名蒙受损失。需要特别注意的是,以作出决议的方式抽回原始投资款,而决议效力的合法性基础一旦被否定则可能涉嫌抽逃出资的民事责任,甚至是刑事责任。因此,公司独立法人财产的维护程序和决议程序的遵守不仅是对公司财产的维护,也是对于取回投资款的股东个人的保护,弥补公司亏损、提取公积金的程序必不可少。

3. 小结

通过上述规则的建构可以发现,肯定决议效力和否定决议效力两种形态下的救济措施存在大量的重合之处,因为利益受到减资决议影响的主体主要是剩余的异议股东和公司法人财产。对于外部第三人来说,在预设有效和否定情形中决议仅面向未来发生效力,其利益已经得到切实维护。所以弥补公司亏损、提取公积金、针对剩余异议股东和公司债务的清偿/担保、损害赔偿、剩余异议股东退出就成为核心的事前预防和事后救济措施。

五、结 语

公司减资是公司经营管理过程中,面对各种风险因素处置闲置资本的重要工具,也是中小股东合法退出公司的机制之一。在解释论层面,面对立法者所设想之外的不等比减资纠纷,裁判者既应当充分运用法律解释技术对其确定性又应当重视商事法律规范所特有的商业逻辑。在裁判尺度的把握上尽量保持灵活性,综合案件的共性与个性作出合法、合理的裁判结果。在立法论层面,由于司法实践中决议纠纷疑难案例频出,所以公司决议制度的系统化柔性改造应成为公司治理机制改革的重要方向之一。