

## 中国公司法的改革与发展\*

赵旭东\*\*

各位来宾、各位同仁:

大家早上好,“上证法治论坛”是一个著名的论坛,可以说是中国资本市场法治最高层次的论坛。很荣幸受邀出席本次论坛并做大会演讲。今天,我就公司法是否需要进一步改革,或者说我国是否应当启动公司法修改这个问题,谈以下几点想法:

第一,公司法改革发展似乎是永恒的话题,是经济改革和企业制度改革的要求和反映。中国市场经济的高速发展和企业制度的不断创新,推动着公司法的变革和创新。这几十年,是中国公司法改革发展最为迅猛的时期,可以说我国公司法一直处于改革之中。从国际上看,世界各国的公司法均会定期或不定期修订,公司法的持续性改革是国际化的现象和趋势。自 1993 年,我国颁布第一部公司法以来,公司法历经几次修改。其中比较大是 2005 年和 2013 年两次修改,主要围绕公司资本制度和公司治理两大支柱性制度展开。那么,公司法的改

---

\* 本文系根据赵旭东教授在 2017 年 12 月 15 日第六届“上证法治论坛”上的演讲整理而成,未经本人审定。

\*\* 中国法学会商法学研究会会长,中国政法大学民商经济法学院教授。

革是否已经大功告成？是否已经无可作为？特别是我国公司资本制度改革力度相当大，甚至超出很多人思维的底线，很多人认为我国公司法似乎已经无可修改。但对公司法在公司治理方面是否需要根本性的变革，公司法是否需要与证券法保持同步和协调，近两年来学界就此进行了一定的研讨。很多同仁有一个共同的感受，就是中国公司法改革大有可为，任重而道远。尤其是目前中国社会已经进入新时代，新时代就有新目标、新要求、新任务，公司法改革的需求就更为突出。

第二，公司法改革或者修改要改什么？要改的东西其实很多，今天的论坛围绕资本市场法治建设进行研讨，我想主要就公司法涉及上市公司方面的改革谈一些具体想法。

改革的第一个问题是公司治理。公司治理看似是最不需要修改的，围绕着公司治理的全方位变革、设计，似乎已经很完善；但公司法最需要改的恰恰又是公司治理，因为中国的公司治理的状况依然不尽如人意，很多问题尚未得到解决。因此，值得深思的是，我国公司治理是否还应采取小修小改的模式？是否需要根本性、彻底的变革，甚至是公司治理结构的重新设计？我对此体会较深：一个体会是法律设计与实践运行脱节，公司治理的法定权力配置与公司运行的实际权利分配脱节，法定的公司治理主体与实际决定公司治理效果的主体脱节。形式上看公司的权力是由董事会、股东会、监事会分管，股东会拥有最高决策权，董事会是执行机构，但是实际情况往往表现出这些机构有时名不符实。真正公司治理权利的归属、决定公司治理效果的，反而是法定机构以外的主体，往往是公司的控股股东、董事长、总经理，甚至是公司的会计负责人或董秘，但公司法却没有对这些主体作出相应的规定和设置。另一个体会是公司治理规范的指向错位，着力点偏离。公司治理规范把关注点和注意力放在了股东会、董事会、监事会的形式上，而忽略了对实际影响公司治理效果主体的法律规制。公司法应当明确这些主体的法律地位，使其的权利和义务相匹配，这才是改变我国公司治理最根本的问题。

第二个问题是关于资本制度改革。公司资本制度的改革力度虽然已经很大，但还有进一步修改完善的空间。这就是要与资本制度的放宽、门槛的降低相适应，建立一套新的保证交易安全的债权人保护制

度。在资本制度放宽的同时,以资本信用为基础所建构的体系已被改变,新的债权人保护机制如何形成?目前公司法当中规范资产信用的法律规则仍是空白,这需要重新进行制度安排。

第三个问题是公司担保制度的完善。《公司法》第19条规定担保制度后,对这个条款的法律效力,以及违反第19条规定的行为有效还是无效,学界一直争论激烈。司法机关长期就这个问题进行探讨,多个部门的意见也难以统一。我认为,这个问题应该交由立法机关解决,明确相关规定,不要让争论持续下去。

第四个问题是关于股票制度的修改。我们公司法当中有若干涉及公司股票的规定,都是在传统公司形态之下形成的规则。新时期的公司有新特点,特别是信息化、电子化、无纸化的交流形式已经普遍使用,公司法这方面的规则需要进行系统梳理。

第五个问题是股东大会制度的改革。这方面存在若干制度需要调整。例如,网络投票、表决权征集、类别股、股东大会最低出席比例等制度,很多时候已不能满足证券市场、股份公司的需求。

第六个问题与风险投资、对赌协议相关的改革。目前,就对赌协议的效力问题,存在有效和无效两种认识。问题的核心集中在公司法的两个规则:一个是盈利分配规则与对赌协议中固定回报条款的冲突;另一个是股份回购条款与公司法关于股份回购限制的冲突。要解决这两个问题,不应采取突破现行法律的方式,而是应对法律进行进一步的改革和完善。

第七个问题是公司决议无效和撤销的问题。公司决议无效制度中规定的撤销期间是2个月,但因部分公司召开股东大会时并不通知股东,很可能导致股东丧失主张决议撤销的权利。司法解释力图弥补这样的缺陷,但却因司法越权的问题而未能实现。因此,期望未来公司法在修改时能够彻底调整这一规定。

第八个问题是关于隐名投资的法律关系。隐名投资是世界上普遍存在的投资结构,对于这样的情况,由于我国公司法规定不成熟,司法解释不得已做出相应的规定。但是,司法解释不能完全取代公司法,这样重大的问题还是应当通过立法加以系统规定和解决。

第九个问题是关于公司股东除名权的问题。公司股东的除名制度

是公司法应有的制度,但我国公司法并未规定,司法解释虽然对此作了裁判性规定,但也不能替代公司法对此的制度安排。

第十个问题是关于董监高法律责任。这是司法的重大问题,但公司法并未对董监高法律责任的承担特别是归责原则作出明确规定。由此,监管机构在确定董监高责任时,到底是采取过错责任原则、过错推定责任原则还是无过错责任原则,存在理论上的争议。

综上所述,关于公司法需要修改的问题归纳起来有四个方面:一是深层次改革,如公司治理制度;二是精细化改革,如公司决议撤销、股东大会制度等;三是协同性改革,公司法修改要与证券法、司法解释等保持同步和协调;四是现代化改革,以适应中国经济电子化、信息化的实际情况。我们期待中国公司法的修改能够早日列入全国人大立法计划,中国公司制度能早日进入新的发展阶段。

谢谢大家。

(编辑:丛怀挺、姜沅伯)