

公司侵权股东个人责任制度研究

——关于我国《公司法》第20条的思考

张雅萍

(广东金融学院 法律系 广东广州 510000)

摘要: 我国《公司法》第20条禁止股东滥用公司法人独立地位和股东有限责任,逃避债务,不得损害公司债权人利益。这条规定并未明确规定公司对外侵权而股东应否对公司侵权之债承担连带责任。借鉴美国公司法有限责任制度的演变历史,我们应当从《民事诉讼法》起诉条件、股东重大过错、大规模环境侵权、产品责任、工作场所致癌物污染、掺水股等方面进行立法完善,建立起有限责任为一般原则和无限责任为例外的基本规范。

关键词: 有限责任; 公司侵权; 股东个人责任; 例外规定

中图分类号: D913.991 **文献标志码:** A **文章编号:** 1009-8003(2016)06-0050-08

一、公司侵权股东个人责任制度应发挥的作用

公司作为现代企业的基本形态,以有限责任作为其责任形式。从历史上看,有限责任制度的产生曾为公司在社会经济生活中发挥重要的作用奠定了基础,它像一股神奇的魔力,推动了投资的增长和资本的积累。^①从经济学的角度出发,公司的设立极大方便了投资者的投资选择,降低了投资风险,有利于进行最佳投资组合,鼓励和刺激了投资与交易,实现其个人收益最大化。公司有限责任吸引股东的同时,也造成了对公司债权人保护薄弱的现实,尤其是在公司股东恶意损害公司债权人利益之际。公司的债权人与公司股东是公司发展壮大过程中不可缺少的两大因素,随着利益相关理论和社会责任理论的发展,公司债权人的保护越来越受到关注,尤其在公司侵权案中,如何追索恶意的股东责任更是司法实践中的难题。

我国公司侵权股东责任制度由《民法通则》《公司法》及我国的司法实践共同确立。《民法通则》第36条和第43条确立了法人侵权行为能力,将法人侵权行为能力的理论适用到公司法中即可得出公司具有侵权行为能力的结论。《公司法》第3条则明确规定,在我国的两种公司形式(有限责任公司和股份有限公司)中,股东以其认缴的出资额为限对公司承担责任,公司以其全部财产对公司的债务承担责任。公司取得法人资格后,财产即归公司所有,股东的权益仅仅在于收益。^②在我国的司法实践中,更是强调审判民商事案件要认真执行法人制度。1988年《最高人民法院关于贯彻执行〈中华人民共和国民事诉讼法〉若干问题的意见》中第58条规定:企业法人的法定代表人和其他工作人员,以法人名义从事的经营活动,给他人造成经济损失的,企业法人应当承担民事责任。也就是说,对具备法人资格的企业的侵权行为,应该严格按照民法通则的规定,以该法人所有的或管理的财产承担有限责任。除法律、法规有明确规定或当事人有约定的以外,不能追究其他法人或者关联股东的连带责任。法人之侵权行为,自

收稿日期: 2016-10-06

作者简介: 张雅萍(1970-),女,河北馆陶人,法学博士,广东金融学院法律系副教授,研究方向:民事权利、公司法。

^①参见王利明《民法总则研究》,中国人民大学出版社2003年版,第432页。

^②参见高在敏主编《商法》,法律出版社2016年版,第209页。

应由法人负其责任。^① 这样,我国现行公司侵权股东责任是一种严格的有限责任。公司以其独立财产对外承担清偿责任,而公司的股东对公司债务不承担任何义务。如果一定把公司的股东与公司的外债牵连起来,那么公司股东也仅仅以其出资额为限来承担风险;假如公司股东以往的收益远远超出已经投资的数额,那么公司以后的外债对于公司股东来说更是与自己毫不相干的事情。公司的独立人格和有限责任成为公司的面纱(the veil of incorporation),它把公司与其股东分开,并保护股东免受债权人的直接追索。^②

虽然我国修正之后的《公司法》第20条明文禁止公司股东滥用公司法人独立地位和股东有限责任损害公司债权人的利益,但这只是公司法作出的原则性规定。对于“公司股东滥用公司法人独立地位和股东有限责任”等构成要件并未加以细化规定,而是赋予了法官一定的自由裁量权。^③ “揭开公司面纱”制度在司法实践中很难践行,这一制度在发挥效用的同时也产生了种种弊端,现实生活中大量空壳公司侵害债权人利益的案件有增无减。空壳公司产生的原因是多种多样的:有的公司在身负重债时,转移资产,以其财产成立一家新的公司,使原公司空壳化;有的公司超额负债,在严重资不抵债的情况下继续经营;有的在公司成立后即抽逃资本等等。有些家族公司在成立时,把家庭成员作为股东进行登记,公司实则由一人把持,股东随意夺取公司财产,公司财产与个人财产混杂不清。公司的大股东操纵公司,通过关联交易侵占公司财产,或者任意干预公司事务使公司经营自主权名存实亡。这些现象的存在严重侵犯了公司债权人的利益。

在我国现阶段法律规定下,公司的股东与公司的债权人之间并没有直接的联系与冲突,只有在公司的股东未履行或者未全面履行其出资义务以及股东抽逃出资时,除公司或者其他股东可以请求其向公司依法全面履行出资义务和返还出资外,公司的债权人也有权利请求未履行或者未全面履行出资义务的股东及抽逃出资的股东在其未出本息范围内及在抽逃出资本息范围内对公司债务不能清偿的部分承担补充赔偿责任。即当股东利益与债权人利益发生冲突时,在价值取向上应优先保护债权人的利益,因为股东是公司的内部人,拥有更强的风险规避能力。^④ 但我国法律也仅仅是在对公司股东未履行或者未全面履行其出资义务以及股东抽逃出资时,对公司债权人进行保护;而在公司股东恶意损害债权人利益方面,却缺乏相应的法律保护。我国《公司法》关于公司人格否认制度中主体范围的适用、股东行为条件的规定、举证责任的分配等都无明确的规定,这些过于粗糙化和原则性的规定导致在公司侵权案件中债权人的利益很难得到保障,恶意股东被追索的少之又少,“揭开公司面纱”在司法实践中障碍重重。

因为我国《公司法》尚未建立“公司侵权股东无限责任”制度,一旦这些公司股东恶意侵权,债权人很难获得赔偿。对于公司股东严重的出资瑕疵情况,也没有公司股东承担无限清偿责任的法律规定,如何完善我国公司侵权股东个人责任制度是一个重大课题。

二、我国公司侵权股东责任制度的缺陷

所谓“有限责任”(Limited liability)一般而言是对股东提供的一种豁免特权,当公司发生对外负债或侵害他人的情形,在股东同意投资入股的财产数额外,股东对公司债务——当然包括侵权行为之债,无需承担“个人责任”(personal liability)。^⑤ 有限责任制度的本质法意是要保护股东的,使股东个人不会因为公司被诉至法院而受到牵连,也不会卷入对公司的诉讼请求之中。有限责任最初是公司这种企业形式所独有的,如今,我国合伙企业等商业组织也赋予其合伙人、成员或其他内部人以有限责任的豁免权。在学理上,有限责任同样保护股份有限公司和有限责任公司的股东。在有些情形之下,追究个人

^①参见胡长清《中国民法总论》,中国政法大学出版社1997年版,第110页。

^②参见王利明《民法总论研究》,中国人民大学出版社2003年版,第432页。

^③参见石冠彬、江海《公司人格否认制度在认缴登记制中的适用》,载《江西社会科学》2015年第12期。

^④参见蒋大兴《公司法的展开与评判》,法律出版社2001年版,第201页。

^⑤参见 Frank H. Easterbrook & Daniel R. Fischel, *the Economic Structure of Corporate Law* 40 (1991); I. Maurice Wormser, *Disregard of the Corporate Fiction and Allied Corporation Problems* 13 - 14 (1929) .

责任比追究法人责任更有意义,特别是当我们需要将过错和道德因素归咎于前者时更是如此,因为法人并无血肉灵魂,但有着漫无边际的自利性。在司法实践中,无论是“滥用股东权利”的司法认定,还是司法实践中运用的少数股东救济方式都存在明显的缺陷,亟须完善。^①

(一) 影响公司的正常经营

公司人格否认制度是一柄双刃剑,既可以是遏制股东滥用公司独立法人地位、损害公司债权人利益的利器,也可以成为影响公司正常经营、损害股东合法权益甚至是危及法人制度正常发展的工具。^② 有限责任制度维护了股东的权利,保护了股东的权益,降低了股东的投资风险,股东享有收益权等权利,这些都是公司有限责任的优点。但是股东的有限责任与公司的独立人格,使得股东的权利与义务并不完全对等,这对公司的债权人来说是不公平的。公司的债权人无权管理公司,而公司的控股股东仅以其出资额对外承担责任,这对公司的债权人极其不利。对债权人保护不足是公司法人独立地位的固有特点或者是缺陷。而在现实的司法实践中,如果对公司的具体情况不加以分析和判断,对债权人追究股东的连带责任规定不详尽,导致非责任股东受到质疑和牵连,那么就可能导致股东的合法权益受到侵犯,还有可能影响公司的正常经营与运转,这些也是公司侵权股东责任制度的缺陷。在立法上,法律对一人公司赋予了更大的责任与证明义务,只要股东不能证明公司财产独立于股东自己的财产,其就要对公司的债务承担连带责任。这一举证责任倒置的严格责任对一人公司的正常运营更加不利。

构成滥用法人独立地位和股东有限责任的行为包括:利用公司法人人格规避法定义务或契约义务;公司法人人格形骸化,主要指公司和股东之间存在财产混同、业务混同和组织机构混同的现象。^③ 这些现状的出现均出于股东的恶意,而逃避对债权人的债务是产生这一恶意的常见动机。如果关联公司债权人的损失是由于该控制股东滥用关联公司独立人格造成的,则应该进一步揭开关联公司背后控制股东的面纱,由该控制股东对关联公司的债务承担连带责任。^④ “股东”(shareholders)之外,公司还有其他的一些“利害关系人”(stakeholders)——董事、监事和高级管理人员,也可能需要承担全部或部分责任。公司面对的请求之诉可能是多重的,在这些公司诉讼中股东也可能被追责。例如,为了筹集必需的资本,公司与贷款人达成借贷合同进行融资;公司承诺对员工支付工资;公司的代理人可能受到人身损害;公司的员工在工作中也可能致使第三人受到伤害。上述活动中每一项都可能引发公司责任或股东个人责任,甚至连带责任。在德国,股东的直索责任是根据《德国民法典》第826条(以故意悖于善良风俗之方法加害他人)提出的。^⑤

(二) 冲击公司的有限责任体系

进一步明确公司侵权行为之债的股东个人责任必然会冲击既已确立的有限责任原则。这个矛盾在美国公司法历史上也发生过激烈的争论。美国著名法学家弗里曼(Friedman)教授指出,经济增长的逻辑虽不为多数当代人所察觉但它在为自身起草法律规范,这一论断尤其适用于公司制企业的现实。侵权责任法以一种当代掌权者认为社会可以普遍接受的方式在向前发展着,这种方式简单地讲就是塑造出对新成长起来的企业保持友好的法律规范。^⑥ 在美国,通过个案司法程序精雕细琢而形成的规则,如共同雇员规则(fellow-servant rule)、自冒风险规则(assumption of risk)、过失相抵规则(contributory negligence)都是迎合企业的需要的规则,显然不利于侵权行为的受害者。再者,之所以说过失责任原则本身保护的就是公司利益,是因为原告只有当被告公司存在过错才能获得赔偿,而不是只要公司有致害的事实就应当获得赔偿。到了19世纪中期,美国法院开始放宽了要求,对受害人采取了较为温和的宽松态度,令个人受害者相对容易地从公司那里取得赔偿。法院采纳了“最后明显机会规则”(last clear

^① 参见楼秋然《〈公司法〉第20条中“滥用股东权利”规定的理论与实践》,载《西部法学评论》2016年第3期。

^② 参见高旭军《论〈公司法〉第20条第3款的适用要件》,载《同济大学学报(社会科学版)》2015年第3期。

^③ 参见赵旭东《法人人格否认的构成要件分析》,载《人民司法》2011年第17期。

^④ 参见樊纪伟《关联公司扩张适用公司人格否认之检讨——兼评最高法院指导案例15号》,载《湖南大学学报(社会科学版)》2016年第3期。

^⑤ 参见王东光《德国联邦最高法院商事判例译评》,法律出版社2011年版,第212页。

^⑥ 参见Lawrence M. Friedman, A history of American Law 171 - 72 (3d ed. 2005) .

chance) 和“事实自证规则”(res ipsa loquitur)之类的新规则来平衡受害者与公司之间的禁止关系,关键是降低了原告举证的门槛。与之同时,州的立法机关开始要求大型公司承担严格责任(strict liability),特别是铁路运输企业若违反安全责任法必定要赔偿。美国侵权责任法的这些改革行动出现在1855年至1875年的20年间。弗里曼教授几乎未提及这一期间有限责任规则发生了怎样的变化,但是,如果我们把那些主张对公司侵权(corporate torts)抛弃无限责任的判例法规则叠加于弗里曼教授的研究结论之上,那么,其结果可能暗示着一个全新的理论诞生了。按照这种新理论,对公司侵权行为适用有限责任制度以建立一个较为均衡的责任水平。也就是说,法院和立法者正在小心翼翼地放宽限制性侵权规则,使之更有可能令公司本身承担责任,而法院则对制定法和公司章程进行狭义解释以保护股东利益。原告可以从中取得“蛋糕”的份额在增大,但是法院并不希望这一份额增大得不受限制。这样的解释有其独特的魅力,主要是因为它抛弃了法院经常套用的分析模式——某个法律部门的规则被照搬适用于其他的法律部门。合同法和侵权法的界线被磨得脆弱和模糊了。甚至个别情况下侵权法与公司法之间的分界线如此含糊以至于合二为一了。

在某些语境下有限责任制度可以限制股东责任。一般而言,立法者会选择作出有利于股东的有限责任之假设——尽管这种假设仅限于少数例外的情形。有限责任保护的只是股东的个人财产,并不保护公司本身的财产免于强制执行程序,因此,公司的债权人可以诉请法院依法查封、处置以兑现债权。再者,如果股东实施了侵权行为或者以个人行为负了债,有限责任就无能为力。然而,绝大多数情况下债权人不能有效控制公司的财产以偿还股东个人债务。在很多情况下,即使满足了某个法律规范的事实构成,但是法律适用者却不能立即采纳该规范的法律后果。^①公司法设计了一些填补原则,以达到保护公司财产不会用于承担股东个人责任的目的。这些原则纯属防御性质的,是相对于有限责任本意上的公司所有者股东保护功能;即使适用这种有限责任制度,也不是绝对的保护。有限责任在法律上属于“缺省”性质的规范(default rule),即在公司法没有特别规范的时候它就会成为一般法规范,但是,可以通过多种方式予以规避。

第一种也是最常用的方法就是当事人就有限责任进行约定,达成合同。为此目的,公司及其股东在与放款人之类的对方当事人签订的合同上规定:一旦公司违约,公司股东应当承担个人责任——要么按照比例分担,要么连带承担。这种合同约定的方法赋予某些类型的放款人以特权,使之优越于其他人。这种方法适用于那些有谈判实力的放款人,可以与公司协商确定合同条款,甚至可以使用预制的格式贷款合同。但是,对于出口贸易贷款之类的小额放款人就不具备与公司谈判来排除有限责任的能力。第二种可能规避有限责任的方法乃是在公司章程中就股东的有限责任作出安排。这种安排可以选择在公司创立前或事后修改公司章程来实现。这种方式和第一种方式都允许公司排除缺省规则,这样,股东责任规则就会同时符合公司、股东及其债权人的实际需要。

在美国,公司除了采取无限责任或有约束的责任制度之外,州的立法机构甚至可以制定专门法律取缔有限责任制度。即使公司章程并未对有限责任规定例外,“剩余权力说”(the reserved powers doctrine)允许州立法机关制定新的责任规则,使之建设性地修正公司章程,弥补公司章程安排的缺漏。我国公司法是由全国人大常委会制定,并在全国统一实施的。但是,我们应当看到无论是与债权人的合同还是公司章程安排都符合公司法的自治法特征,我们完全可以在公司法中就有限责任约定排除适用的法律规定上增设新的规则。

三、公司侵权股东个人责任制度的完善

(一) 完善对股东个人之诉的相关规范

我国《公司法》对公司侵权情形下股东应当承担个人责任的规范是残缺不全的,仅在第20条规定:“公司股东滥用公司法人独立地位和股东有限责任,逃避债务,严重损害公司债权人利益的,应当对公司债务承担连带责任”。这一条实体法的规定使那些恶意股东陷入了可能被诉请承担公司债务的法律

^①参见[德]伯恩·魏德士《法理学》,丁晓春、吴越译,法律出版社2013年版,第287页。

约束之网。但是,如果股东非恶意滥用而是公司主动侵害第三人合法权益的,股东是否应当承担连带责任,并无规定。另一方面,作为公司侵权之债的债权人是否可以诉诸法院,以之为据胜诉,尚需要相关规范的完善。在英美公司法的发展史上,侵权之诉作为相对较新的诉讼理由最初是由法院通过个案审判来满足原告对股东个人责任的诉请的。侵权行为的受害者与公司股东之间的内在紧张关系持续存在,多数法院偏向于作出不利于受害者的裁决意见。当然,这不是说法院偏袒公司股东。在美国,就公司合同之债而言,立法者和法院明确要求股东对公司借款合同之债要承担个人责任。放款人甄别出各种利益,并非任意而为。这样的规则并不是一两个案例或一两年就形成的,美国法官具有造法的功能,也耗费了数十年,且聚讼纷纭。不同州法院的法官相互借鉴判例理由且从布莱克斯通(Blackstone)^①等法学教授的著作里引经据典,获取权威注解。立法者使用的是法官判决的语言,根据法院解释这种语言的方式决定舍弃或改变。法官和立法者小心谨慎地发展相关规则,而且要同步对现代公司法和侵权责任法进行新的解释。这一点对我国公司侵权的股东个人责任制度的完善具有特别启发。

我国《公司法》在法律责任部分及其它任何部分都没有直接规定公司侵权的法律后果也应当由股东个人来承担的情形。我国《侵权责任法》也没有单独规定股东个人对公司侵权行为承担责任的情形。公司侵权之诉在我国最近修正后的《民事诉讼法》上也没有专门的规定。当然,从法理上看,公司作为侵权行为的行为人完全属于我国《侵权责任法》第4条所规定的“侵权者”或“行为人”的范畴,特别是产品责任一章中“生产者”或“销售者”的语言必然涵盖了公司制的企业。因此,从责任主体资格来看,我们在完善股东个人责任制度的诉讼机制方面,笔者认为应当作出以下努力:一是,在公司法的法律责任部分增设一个条文,规定“公司侵犯第三人合法权益的,如果股东有重大过错,受害人可以单独起诉股东,要求其承担个人责任”。这样,在公司基本法框架下直接解决了重复解释公司法和侵权责任法的立法负担,也可以明了受害人可以起诉的主体对象。这在有些不法公司实施大规模空气污染、水污染和土地污染以及大规模产品污染的现代社会,不可或缺。二是,结合我国《民事诉讼法》第119条关于起诉条件的程序规范,对公司侵权的股东个人责任之诉可以增设如下规定“以公司侵权为由而要求直接以股东为个人被告的,可以受理”。如此,从实体法和程序法上双重保障受害人的诉权。

(二) 确立公司侵权股东承担个人责任的例外规则

我国《公司法》经历了三次修订,在借鉴英美公司法的基础上确立了有限责任为股东对公司债务的基本制度。问题是,如果我们要进一步明确公司侵权行为之债的股东个人责任必然会冲击既已确立的有限责任原则。可以肯定的是,经济状况影响所有部门法的发展。因果关系可以从一个领域流转到下一个领域,仅当我们考虑到所有可能的语境之后才可能避免因孤立地考虑法律发展所得到的结果而作出过于简单化的结论。作为对其他责任规则操控的一种回应而设计的有限责任这样的思想并不是什么新的观念。例如,美国斯通教授(Stone)把有限责任描述为一种历史的交换物。随着商业公司超大型化发展,日益复杂化,公司的经营风格也在变化,立法者就需要思考公司作恶该如何处理而非思考公司经营作恶该如何处理的问题。^② 股东并不欢迎这种发展趋势因为过去本由公司高级管理人员和员工承担的成本转移到了公司身上,股东投资经营的风险也就更高了。供给股东的安慰之物就是股东无需在其最初投入公司的资本额度之外为公司行为再承担责任了。按照斯通教授的“交换物一说”,法院把公司法人(corporate personality)设想为一条规避难题的路径。因为要法院决定商业企业中哪一个具体的行为者实施了侵权行为,极其为难。只要是公司的代理人侵害了原告,至于到底谁实际实施了侵权行为也就没有什么区别了。只要公司有能力和其侵权责任有赔偿能力,原告就可以因无需明确被告是谁而从这样的规则中获得好处。股东按份责任制度(Pro rata shareholder liability)对这种责任制度形成了一种冲击。因为它要求查明哪些股东应当对原告的损害后果承担责任。过错要件适用范围的进一步扩展也要求原告提出更加特定化的请求。斯通教授所论及的历史交换略有不同。这两种解释都将有限责任视为防范投资损失的一种盾牌,因为它形成了一种责任的平衡方程式。这种交换理论把承认公司法人资

^①参见 *Latimer v. Veader*, 46 N.Y.S. 823, 829 (Sup. Ct. App. Div. 1897); *Cable v. McCune*, 26 Mo. 371 (1858)。

^②参见 Christopher D. Stone, *Corporate Responsibility: Law and Ethics* 23 (1975)。

格作为催化有限责任的因素。公司法人资格必定在有限责任之前存在;如果公司不被认可为一个法律行为,也就不会有股东据以自保的公司责任制度。另一方面,作为法人的公司与一般性的适用有限责任两者之间的差别是极其悬殊的。

根据美国的经验,在19世纪初的20年里每一个州都为商业公司签发营业执照,但是部分州直到1850年才采取有限责任规则。纽约州即使是当年有限责任的领跑者也在有限责任与双重责任(double liability)之间摇摆了数年之久。如果有限责任是股东可以获得的好处,使公司来转承侵权之责,这种好处不是在同一时代就可以获得的,是要延后出现的。侵权法的变革与公司侵权采取有限责任之间并不存在类似的差距,美国有判例法支持事实自证规则。当然,斯通教授的交换理论也不能自洽地解释有限责任的例外何以不断增加。股东若要承担双重赔偿责任——丧失在公司的实际投资本金和相当于这些投资的金额,股东还能从有限责任中获得好处吗?显然无利可图。若适用例外,股东在有限责任制度下的待遇要比仅追究股东个人责任的机制下的状况更加糟糕。这类例外引起人们对有限责任制度是否可以降低公司责任成本产生疑惑。斯通教授的交换理论并不符合有限责任发展的实际情况。不过,略作修正之后,这一理论还是可以使用的,避免股东为公司承担过大的侵权之责。

综上所述,公司制度赖以存在的基础在于股东以其投资作为承担公司债务的限额,超过这个限额,与股东个人财产无涉,这条基础性规范应当维持其效力。随着现代巨型公司在某一个或某些领域独占支配地位,一旦其发生的产品侵权或环境侵权影响的人口众多或地域极广,有限责任便被滥用为股东作恶的面纱。公司毕竟是拟制之人,作为经营决策的还是那些高级管理人员和大股东。因此,我们在修订公司法时有必要增设“公司侵权的,股东应当承担在法律、行政法规规定情形下的个人责任”的内容。

(三) 区别公司合同之债与侵权之债而增设股东个人责任规范

如前所论,在公司对外签订借款合同或其他合同的时候,可以在合同中约定免除股东的个人责任。然而,侵权之债的发生有其特殊之处。仅当侵权行为之债形成之后,公司与受害者之间才有可能达成协议,也才有可能约定豁免股东的个人责任。这种规则在美国的发展也是一波三折。在瓦尔科夫斯基·卡尔顿(Walkovszky v. Carlton)案中原告在一次交通事故中遭到出租车的伤害。包括肇事车辆所属的公司(Seon),一共10家出租公司共同的、唯一的股东是卡尔顿。该公司仅投保了最低限度的机动车责任保险;股东卡尔顿本人定期地从该出租公司的利润中支取红利。该公司实力单薄,财产不多,于是原告希望从股东卡尔顿本人这里诉请赔偿,且认为卡尔顿既然持有其它9家公司的股份,理论上应当承担“企业责任”(enterprise liability)。主审法官福德(Fuld)认定原告不得直接起诉股东本人。多数人认为这样的判决显失公平。假设股东仅设立一家出租公司,并且不从公司利润中支取红利,而是储蓄在公司账户,原告显然可以在强制保险金额之外从公司获得更多赔偿金。这种明显公平性也无法说服陪审团多数成员。主审法官同意下级法院的观点:这种权利义务失衡的状况应当由立法机关来解决,而不是法院能够处置的。毕竟立法机关只要提高保险金额度,这种不公平性质就会立即消失。^①持不同意见的法官基廷(Keating)指出,卡尔顿作为股东,利用公司的合法形式本意是要滥用公司赋予股东的特权,损害的是公共利益,因此,股东个人责任不可规避。^②这一判例最早公布于1966年,第二年就有学者在《耶鲁法学杂志》上发表批评文章。20年后,在讨论有限责任制度时,这个判例仍然是争论的焦点。人们对公平性的关注开始超越瓦尔科夫斯基·卡尔顿案本身的局限。学者开始质疑有限责任是不是出了什么问题,并不考虑企业责任作为答案。因为有限责任并不在债权人之间进行厚此薄彼地区别对待。那些自愿性的债权人,事前就获得了保护,这类保护确保对方违约时(如公司借款违约),债权人能够有机会获得优先清偿。最简单的事前保护措施就是在合同中对有限责任进行约定,要求公司中一个或多个股东对公司债务承担个人责任。^③比较而言,许多侵权受害人并不能够预见到伤害后果这种极高的交易成本。侵权行为受害人至少有两个方面不可能与公司事先协商谈判:(1)第一时间为公司避免侵

^①参见 Walkovszky v. Carlton, 223 N.E.2d 6 (N.Y. 1966)。

^②参见 Walkovszky v. Carlton, 223 N.E.2d at 7。

^③参见 Note, Should Shareholders Be Personally Liable for the Torts of Their Corporations?, 76 YALE L.J. 1190, 1191 (1967)。

权创造激励;(2)为受害人提供足额的补偿金。一言以蔽之,合同债权人(contract creditors)可以从有限责任中获得溢价而侵权债权人(tort creditors)无法得此溢价。这种显而易见的公平性质引起美国公司法专家对有限责任的效率进行重新评估的热情。

美国公司法上今天看似十分成熟的制度实际上经历了较多的争论。早在1991年汉斯曼教授(Henry Hansmann)和克拉卡曼教授(Reinier Kraakman)就在《耶鲁法学杂志》上撰文呼吁对公司侵权实行按份额追究无限责任(pro rata unlimited liability)。他们认为考虑到工业和法律技术的进步,既有责任制度对公司适用起来无效率可言,若创造一种新的无限责任制度可能更有效率、更具公平。当然,我们主张区别公司合同之债与侵权之债而增设不同的规则:合同之债语境下并无类似问题,对合同之诉仍然适用有限责任。史称“汉斯曼——克拉卡曼建议”的解决方案引起了学界和法院的热议。这种关注引发的评论意见揭露了两类问题:一是执行到位的问题;二是执行的后果问题。股东对公司侵权承担无限责任制度的实效与该制度赖以存在的历史条件相比并不重要。诚如两位学者所言,有限责任首先是作为合同规范采用的;后来,在一般情况下有限责任才被接受为侵权规范。这种做法实际上不对侵权与违约区别对待。^①我国公司法修订时若要借鉴这条规则需要作立法技术上的处理。核心思想是主张在立法条文中将环境侵权损害、产品责任、工作场所致癌物污染损害认定为可能发生大规模侵权责任的情形。为了防止适用有限责任之时公司极有可能规避这些大规模侵权之债,公司法要果断地将上述情形列为适用无限责任的情形。

(四) 掺水股适用股东无限责任作为特别例外

如前所述,“有限责任说”对于“无限责任说”占据绝对优势,在论争中取得了压倒性的优势地位。为了缓和公司侵权受害人与公司股东的紧张关系,美国州立法机关开始确立有限责任为一般原则、无限责任为例外的规范,要求股东对公司实施的某些类型的侵权行为后果承担个人责任。法院在个案中也允许原告刺破公司面纱而突破有限责任制度构筑的屏障,法院也可能宣告公司未遵守法律的限制性规定,滥用了公司形式。通过否定公司形式,法院进而否认公司法人本应获得的有限责任豁免权。有限责任例外规定在某些情形之下可以对抗法官因过失导致不当否认公司法人人格的情况。其中,“掺水股”例外特别值得关注。

掺水股是美国公司法实践中常见现象。法律规定如果不以等于股份账面价值的现金为支持而发行的股份即为掺水股或者非以等值于股份账面价值的财产为基础而发行的股份,也构成掺水股。掺水股对公司股东利益和公司债权人利益都构成严重的威胁。公司以其有价值的股份换取名义上的对价,这是一个糟糕的交易模式,但似乎难以令立法者提起兴趣。学者和法院均认为,掺水股可能蜕化为实施欺诈的工具,损害股东和债权人利益。供给名义对价的一方随时都可以抽身而出,以较高的利润转手其持有的价值股。当市场了解到目前归属于公司的资产的真实价值之后,公司的股份价格就会突然下跌,于是,股东持有的股份分文不值了,公司本身也就无力兑付债权人。“掺水股例外规定”的起源并不清楚。按照霍温坎普(Hovenkamp)教授的观点,此类例外源自盛行于19世纪上半叶的“信托基金理论”(trust fund doctrine)。根据这一原则,公司按股票票面价值吸纳的投资是公司债权人所依靠的收回债务本息的“信托基金”,所以股东如果以不足票面价值的折扣价买下股票,他还是要对以票面价值计算的债务负责,也就是在还债时必须支付他的股票票面价值和他实付价格之间的差价。^②从1887年纽约上诉法院的一项判决开始,各法院在19世纪90年代的一系列判决中逐渐放弃了信托基金原则。^③进入20世纪不久,各州纷纷通过有关立法,允许公司发行无票面价值的股票。这等于是对信托基金原则釜底抽薪。所有这些判决和立法在法理上只能是以公司作为一个独立于股东的实体才能成立。如果把二者混为一谈,那股东就得不到我们今天所说的有限债务责任的保护了,现代证券市场的发展也不会如此迅

^①参见 Henry Hansmann & Reinier Kraakman, Toward Unlimited Liability for Corporate Torts, 100 YALE L.J. 1879, 1880 - 81 (1991) .

^②参见 Hovenkamp, Enterprise and American Law, pp.52-53; Horwitz, The Transformation of American Law, p.94.

^③参见 Christensen v. Eno, 106 N. Y. 97, 102, 12 N. E. 648 (1887); Handley v. Stutz, 139 U. S. 417 (1891); Clark v. Bever, 139 U. S. 96 (1891); Fogg v. Blair, 139 U. S. 118 (1891); Horwitz, The Transformation of American Law, pp.93-97.

速,管理资本主义在 20 世纪的如日中天就更难以想象。总体而言,美国公司法在建国后约百年的时间里从特许制走向了一般公司法,从视公司为人造之物转而承认它为自然实体,并在 19 世纪和 20 世纪之交经历了各州竞相降低门槛所做的修改,终于完成了向民主化和自由化方向的历史性演变。这一演变是美国公司历史作用发生变化的产物。它不仅奠定了现代美国公司法的基础,而且适应了现代大企业崛起和管理资本主义发展的需要,在政府干预日益加强的今天仍然为美国公司的活动留下了十分广阔的法律空间。在公司制度日益发达的美国,目前主要通过特别章程法或普通公司法禁止“掺水股”要求股东对之承担法律责任。

我国《公司法》第 128 条规定股票发行价格可以按票面金额,也可以超过票面金额,但不得低于票面金额。析言之,“等值股份发行”是基本要求,据此推断掺水股在我国也是禁止的。问题是,公司发行掺水股且损害了公司债权人利益的情况下,股东是否要承担个人责任,不得而知。通过考察美国公司法的历史可知,即使是公司民主化和自由化程度如此之高的美国尚且要求股东负有个人责任,更何况是在转型期的中国股份市场。因此我国公司法应当禁止掺水股,要求股东对之承担个人责任,使之成为有限责任制度的一个特别重要的例外。

Subject: Research on the Individual Liability System of the Company Tort——Thinking about the Twentieth Article of Company Law

Author & unit: ZHANG Yaping (Department of law ,Guangdong University of Finance ,Guangzhou Guangdong 510000 ,China)

Abstract: China < Company Law > Article 20 prohibited shareholders abuse the independent status of legal person or the shareholder's limited responsibility ,to evade debts ,and shall not damage the interests of creditors of the company. This provision did not specify company foreign tort and shareholder whether to infringement of the corporate bonds bear joint and several liability. According to the history of the evolution of the law of corporations in the United States limited liability system ,we should from < Civil Procedure Law > the conditions for prosecution ,shareholders of a major fault ,large-scale environmental tort ,product liability ,workplace carcinogens contaminating ,watered stock such as legislation ,to establish limited liability as a general principle and unlimited liability for the basic norms of the exception.

Key words: limited liability; corporate tort; personal liability of shareholders; Exception provision

[责任编辑: 吴 岩]