

公司法修改漫谈系列之三：程序正义的缺位——《公司法》的阿喀琉斯之踵？

近年来，我国公司内部纠纷日益增多，越来越多的纠纷通过司法方式予以解决，这固然在很大程度上体现了我国现行《公司法》及相关司法解释提供了畅通的纠纷司法化解决渠道，但另一方面却也突出了现行《公司法》纠纷内部解决相关制度供给之不足。而公司纠纷的内部解决，很大程度上仰赖于程序。《公司法》的核心是解决公司治理问题，完善的公司治理不应止步于如何进行权利分配，也应关注权利如何有效行使从而确保分配的权利得以保障。而程序赋予各利益方以协商的可能性，可以应对多元化的公司治理需求，更可以防止实质控制人的恣意。正如有学者所言，复杂的价值问题可以通过程序来化解，人们一旦参加程序，那么除非程序的进行明显不公正，否则很难抗拒程序所带来的后果¹。因此，健全、完善《公司法》中与公司治理相关的程序性规范，应是《公司法》迈向高阶的必然选择，这也是我国学界和业界许多人士对《公司法》未来修改的期盼。然而，2021年12月24日经过全国人大常委会第一次审议的《公司法》修订草案（以下简称“**公司法修订草案一读稿**”）虽然对此有一定的回应，但离可以实现纠纷内部解决之目标尚有较大差距。公司法修订草案一读稿对现行《公司法》与中小股东权益保障相关的既有程序性规范修改内容主要体现在对股东查账权和异议股东股权回购请求权相关程序性规范的修改上，本文即以该等修改为例，探讨公司法修订草案一读稿在保护

中小股东权益之程序性规范上可以如何再进行进一步的完善，从而在实现程序正义的同时将潜在纠纷化解于程序之中。

一、关于股东的查账权

公司法修订草案一读稿第五十一条在现行《公司法》规定的有限责任公司股东有权要求查阅会计账簿的基础上，增加了可以要求查阅会计凭证的规定，并新增了“股东查阅前款规定的材料，可以委托会计师事务所、律师事务所等依据执业行为规范负有保密义务的中介机构进行。股东及其委托的会计师事务所、律师事务所等中介机构查阅、复制有关材料，应当遵守有关保护国家秘密、商业秘密、个人隐私、个人信息等法律、行政法规的规定”；而对于股份有限公司股东的查账权，公司法修订草案一读稿也新增第一百一十三条第一款：“连续一百八十日以上单独或者合计持有公司百分之十以上股份的股东，有理由怀疑公司业务执行违反法律、行政法规或者公司章程的，可以委托会计师事务所、律师事务所等依据执业行为规范负有保密义务的中介机构，在必要范围内，查阅公司的会计账簿、会计凭证。公司拒绝提供查阅的，股东可以向人民法院提起诉讼”，使得股份有限公司股东也得以委托会计师事务所、会计师事务所等专业中介机构查阅公司的会计账簿、会计凭证。

在公司法修订草案一读稿出台前，《公司法》规

¹ 参见季卫东：《法律程序的意义——对中国法制建设的另一种思考》，《中国社会科学》1993年第1期，第90页

定仅股东本人可以查阅公司的资料，这导致个别股东在面对专业性较强的公司文件，如财务会计报告、会计账簿等资料时，无法理解其中的信息内容，股东的查阅权没有办法发挥它真正的效用。在此后出台的《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）》（法释〔2017〕16号）（下称“**公司法司法解释四**”）中，规定了“股东依据人民法院生效判决查阅公司文件材料的，在该股东在场的情况下，可以由会计师、律师等依法或者依据执业行为规范负有保密义务的中介机构执业人员辅助进行”，为股东寻找专业人士辅助查阅会计账簿、会计凭证提供了基础。然而，公司法司法解释四明确规定，股东只能凭借已经获得的生效判决才能获取专业机构的帮助，这意味着股东只能通过提起诉讼来保障自己在专业机构协助下的查账权。公司法修订草案一读稿第五十一条删除了“依据人民法院生效判决”这一条件，第一百一十三条也使用了类似的表述，这意味着公司股东无需通过起诉便可以邀请专业机构进行辅助查阅，但在未有生效判决的情况下，股东委托律师事务所、会计师事务所辅助查阅会计账簿及凭证的相关程序仍然未有相关明确规定。

公司法司法解释四第十条规定，“人民法院审理股东请求查阅或者复制公司特定文件材料的案件，对原告诉讼请求予以支持的，应当在判决中明确查阅或者复制公司特定文件材料的时间、地点和特定文件材料的名录”，而在现行《公司法》和在公司法修订草案一读稿均未对股东行使相关查阅权的时间和地点等程序作出强制性或者参考性的规定，尤其是在股东未持生效判决委托律师事务所、会计师事务所查阅有关资料的情况下，为了更好地在保障股东知情权与保证公司正常经营及保护公

司商业秘密之间寻求平衡，一套具体、操作性强的程序保障尤为重要。对此，笔者有如下建议：

（一） 明确查阅时间为公司办公时间

美国《示范公司法》第 16.02 节明确股东查阅公司有关资料的时间应为营业时间²，我国香港地区《公司条例》第 237 条规定对股份回购合约等文本及备忘录的查阅须在办公时间内³。笔者认为，明确股东或其委托的中介机构仅能在公司办公时间查阅相关资料，可最大程度地保障公司正常的运行秩序，保管相关资料的工作人员也能更好地辅助股东及中介机构进行查阅且更好保障公司秘密不被泄露。

（二） 明确查阅地点为公司办公场所或资料存放地

为保障公司资料不致在频繁移动中泄露、破损、遗失，以及能够保证有相关的工作人员可以看管查阅资料的过程，并有效避免公司为了阻碍股东权利的行使而将查阅地点设置得过于偏远或不便股东前往，笔者建议未来《公司法》明确规定查账股东需根据便利、保密、最低影响原则选择公司办公场所或资料存放地查阅相关资料。

（三） 明确股份公司股东查账前需要履行书面请求程序

公司法修订草案一读稿第五十一条第二款规定“股东要求查阅公司会计账簿、会计凭证的，应当向公司提出书面请求，说明目的”，第一百一十三条对于股份有限公司股东的查账权却未设置“书面请求”这一程序。由于公司法修订草案一读稿第一百一十三条规定“连续一百八十日以上单独或者合计持有公司百分之一以上股份的股东，有理由怀疑

² 参见美国《示范公司法》第 16.02 节

³ 参见我国香港地区《公司条例》第 237(4)条

公司业务执行违反法律、行政法规或者公司章程的，可以委托会计师事务所、律师事务所等依据执业行为规范负有保密义务的中介机构，在必要范围内，查阅公司的会计账簿、会计凭证”，表明股份有限公司股东的查账权的行使条件相较有限责任公司股东更为严苛，且由于股东行使查账权对股份有限公司尤其是上市公司来说，更有可能给公司带来较大影响，因此行使查账权的股东应履行更严格的程序性义务。笔者建议未来的《公司法》明确规定股份有限公司股东在行使查账权前也应先向公司提出书面请求，并在书面请求中明确怀疑公司业务执行违反法律、行政法规或者公司章程的相关事实/理由，此举有助于提高公司回复效率，减少后续发生纠纷的可能性。

（四） 股东需在书面请求中明确将委托中介机构辅助查阅

由于我国目前司法实务中对委托中介机构查阅公司的会计账簿等资料持有较保守态度，在公司法修订稿一读草案出台前仅在司法解释中允许“股东持生效判决”委托会计师、律师等辅助进行查阅，且现行《公司法》及公司法修订稿一读草案中对股东查账加之正当目的等限制，可见会计账簿及会计凭证对于公司属于较为敏感的材料。笔者认为，为了保障股东的知情权以及平衡公司保密的需求，在委托外部机构辅助查账的情况下，应当规定股东在查账的书面请求中明确自己将委托律师事务所或会计师事务所辅助查阅，使公司可以事先了解欲参与查账的主体，避免在后续查阅时公司才得知将有外部人员的参与而产生纠纷，从而阻碍股东查账权的顺利行使。

（五） 明确中介机构需在股东在场的情况下辅助查阅

公司法司法解释四规定在会计师、律师等中介

机构执业人员辅助查阅相关资料时，需“该股东在场”，而在公司法修订草案一读稿中却无此表述。笔者认为，股东身份是查账权的基础，若允许股东全权委托专业机构进行查账，便容易导致股东滥用自身查账权，也会在一定程度上为公司安排查账带来混乱；而且，基于前述的我国实务中对外部机构查账的谨慎、保守态度，相关规定的缺失容易引致更多的纠纷。对此，笔者建议未来的《公司法》中应明确规定中介机构执业人员需在股东在场的情况下才能辅助查阅公司的会计账簿、会计凭证。

二、关于异议股东的股权回购请求权

现行《公司法》第七十四条规定了有限责任公司的异议股东股权回购请求权，在第一百四十二条第一款第（四）项中规定股份有限公司股东“因对股东大会作出的公司合并、分立决议持异议”，可以要求公司收购其股份。公司法修订草案一读稿第九十条在现有《公司法》第七十四条的基础上，明确有限责任公司股东行使股权回购请求权后，公司对相应的股权“应当在六个月内依法转让或者注销”，并在第一百七十二条新增了股份有限公司的异议股东股份回购请求权（对合并、分立之外的事项持有异议也可以要求公司回购股份）。公司法修订草案一读稿第九十条对有限责任公司的异议股东股权回购请求权规定如下：“有下列情形之一的，对股东会该项决议投反对票的股东可以请求公司按照合理的价格收购其股权：（一）公司连续五年不向股东分配利润，而公司该五年连续盈利，并且符合本法规定的分配利润条件；（二）公司合并、分立、转让主要财产；（三）公司章程规定的营业期限届满或者章程规定的其他解散事由出现，股东会会议通过决议修改章程使公司存续。自股东会决议作出之日起六十日内，股东与公司不能达成股权收购协议的，股东可以自股东会决议作出之日起九十日内向人

民法院提起诉讼。公司依照本条第一款规定收购的本公司股权，应当在六个月内依法转让或者注销。”

公司法修订草案一读稿第一百七十二条对股份有限公司异议股东股份回购请求权规定如下：“有下列情形之一的，对股东会该项决议投反对票的股东可以请求公司按照合理的价格收购其股份，公开发行的公司除外：（一）公司连续五年不向股东分配利润，而公司该五年连续盈利，并且符合本法规定的分配利润条件；（二）公司转让主要财产；（三）公司章程规定的营业期限届满或者章程规定的其他解散事由出现，股东会通过决议修改章程使公司存续。自股东会决议作出之日起六十日内，股东与公司不能达成股份收购协议的，股东可以自股东会决议作出之日起九十日内向人民法院提起诉讼。公司依照本条第一款规定收购的本公司股份，应当在六个月内依法转让或者注销。”除第一百七十二条外，公司法修订草案一读稿第一百七十三条第一款第（四）项仍然维持了现行《公司法》第一百四十二条第一款第（四）项关于股份有限公司股东因对股东大会作出的公司合并、分立决议持异议可以要求公司收购其股份的规定。公司法修订草案一读稿第一百七十二条及第一百七十三条第一款第（四）项共同构成了股份有限公司异议股东股份回购请求权的法律依据。

异议股东股权回购请求权是一项保护中小股东利益的重要制度，当公司发展方向或其他重大事项与中小股东意愿不相符时，给予了中小股东救济及退出的机会，但此项权利的实现在实务中还存在许多问题，在司法裁判中也出现了许多“同案不同判”的情况。笔者认为，异议股东股权回购请求权仍需要辅以配套的程序才能得到真正实现。尤其是公司法修订草案一读稿将原本一些仅适用于有限责任公司股东的异议回购请求权的情形也赋予了非公开发行股份的股份有限公司股东，配套的程序

保障更为必要。笔者认为，未来的《公司法》应在如下几个方面做出完善：

（一）完善股东会的事前通知义务

股东的知情权是保障股东行使异议股权回购请求权的基础。现行《公司法》第四十一条规定，有限责任公司召开股东会应当要提前十五日通知全体股东；第一百零二条规定，股份有限公司召开股东大会会议应当将会议召开的时间、地点和审议的事项于会议召开二十日前通知各股东。对于有限责任公司而言，现行《公司法》及公司法修订草案一读稿均未规定要将审议事项提前通知股东，而这很可能导致有限责任公司的股东由于不知股东会将要审议的相关重大事项而放弃参会，从而不能行使异议权；而对于股东人数众多的股份有限公司而言，虽然现行《公司法》规定要将审议事项提前通知股东，但不排除出现股东确因客观原因无法参会而被动丧失异议权的情况。同时，自然人股东对于异议权可能产生的法律后果并不清楚知晓，从而影响到其反对意见的清晰表达。

上述程序性事项规定的欠缺将会实质损害股东的知情权，从而影响其异议股权回购请求权的行使。为此，笔者建议未来的《公司法》明确规定在公司作出重大事项变更前提前通知股东，并且在召开股东会通知中载明对具体哪一事项股东持异议可享有回购请求权的提示。美国《示范公司法》和加拿大《公司法》均有类似规定，公司在作出重大事项变更（根据法律规定可以使股东行使异议股东股份回购请求权的事由）前须向股东发出书面通知，并告知股东享有异议可要求公司以合理价格回购

其股份的权利。⁴

（二） 扩大股东异议的表达形式

在保障了股东对股东会审议内容及异议权的知情权的基础上，扩大股东异议权的表达形式也是必要的。在“长江置业（湖南）发展有限公司、袁朝晖与长江置业（湖南）发展有限公司、袁朝晖请求公司收购股份纠纷申请再审民事裁定书”⁵中，最高人民法院认为“从形式上看，袁朝晖未参加股东会，未通过投反对票的方式表达对股东会决议的异议。但是，《公司法》第七十四条的立法精神在于保护异议股东的合法权益，之所以对投反对票作出规定，意在要求异议股东将反对意见向其他股东明示。本案中袁朝晖未被通知参加股东会，无从了解股东会决议，并针对股东会决议投反对票，况且，袁朝晖在2010年8月19日申请召开临时股东会，明确表示反对二期资产转让，要求立即停止转让上述资产，长江置业公司驳回了袁朝晖的申请，并继续对二期资产进行转让，已经侵犯了袁朝晖的股东权益”⁶，从而认定袁朝晖有权请求长江置业公司以公平价格收购其股权，体现了最高人民法院尊重立法本意，不将行使回购权的条件局限于在股东会上投反对票的情形。笔者认为，立法有必要对异议的表达程序作出更合理的规定，才能减少相关纠纷，同时也能让公司及时了解潜在的欲行使回购请求权的股东情况，保障公司资金的有序流动与正常运营。

为此，笔者建议未来的《公司法》及相关法规明确规定股东在收到股东会召开及审议事项通知时，需将其反对意向以书面方式明确告知公司。需

要注意的是，在股东会召集主体收到部分股东的反对意向时，有可能会针对相应议题补充相关材料，在后续的股东会上若先前表达反对意向的股东改变意向，也需以书面方式明确记录。在行使回购请求权时，其他没有在股东会上转变意向的股东，可以已书面发出反对意向为由，表明自己的反对立场，依法行使异议股东回购请求权。

（三） 明确股东提出书面回购请求是提起回购诉讼的前置程序

现行《公司法》及公司法修订草案一读稿均规定“自股东会决议作出之日起六十日内，股东与公司不能达成股权收购协议的，股东可以自股东会决议作出之日起九十日内向人民法院提起诉讼”。仅看此规定，股东与公司之间的协商是否为诉讼的前置程序，仍有争议。在“陈国华、湖北德克特种异型高强螺栓有限公司与公司有关的纠纷二审民事判决书”⁷中，湖北省黄石市中级人民法院认为“陈国华在未向德克螺栓公司主张股份协议回购的情况下，直接向法院提出请求公司收购股权的诉讼，不符合相关公司法规定，故对陈国华的诉求不予支持”；而在“烟台市三站果品批发市场有限责任公司、柳华玲合同纠纷二审民事判决书”⁸中，山东省烟台市中级人民法院则认为“《公司法》第七十四条规定了协议回购和诉讼回购两种模式。但并未明确协议回购是诉讼回购的前置程序”。立法并未明确有关权利行使的程序，并造成了司法裁判中类似案件不同判决的情况。

为此，笔者建议未来的《公司法》明确规定股

⁴ 王作全，王毓萌：完善我国异议股东股份回购请求权制度的思考，载青海师范大学学报（社会科学版）2021年3月第43卷第2期

⁵ （2015）民申字第2154号，

<https://wenshu.court.gov.cn/website/wenshu/181107ANFZOBXSK4/index.html?docId=9b8c8e886b2748429069d3121f491306>

⁶ 参见长江置业（湖南）发展有限公司、袁朝晖与长江置业（湖南）发展有限公司、袁朝晖请求公司收购股份纠纷申请再审民事裁定书，案号（2015）民申字第2154号

⁷ （2020）鄂02民终298号，

<https://wenshu.court.gov.cn/website/wenshu/181107ANFZOBXSK4/index.html?docId=0823c9f584eb41bfa2aeabfe00b2c252>

⁸ （2020）鲁06民终142号，

<https://wenshu.court.gov.cn/website/wenshu/181107ANFZOBXSK4/index.html?docId=a9d57a7c30274b4a811aabca00a6e8d6>

东需在相关股东会决议通过后的一定时限内发出书面的回购请求，当股东在股东会决议前已通过书面通知方式明确表达反对意见的情况下，也应与参与股东会决议的股东发出书面回购请求的时间起算点及计算期限统一（此种情况下，会议召开主体需明确通知未当场参与审议的股东相关审议事项已经获得通过），期限可参照现行法中提到的“六十日内”，将现行模糊不清的“协议程序”明确为股东书面申请股权回购的法定程序，作为诉讼的前置程序，以达到在穷尽公司内部救济之后方可动用司法手段从而节省司法资源的目的。

除此之外，立法还应对股东的书面回购请求作出特定形式及必载内容要求，加强异议股东股权回购请求权在实践中的可操作性。笔者建议未来的《公司法》明确规定股东发出的书面回购请求中应载明回购价格、回购股份数额等具体内容，便于后续公司与该股东高效地协商收购价格。

（四） 弥补对公司合并、分立决议持异议的股份有限公司股东之股份回购请求权的救济程序的缺失

如前所述，公司法修订草案一读稿第一百七十三条第一款第（四）项仍然维持了现行《公司法》第一百四十二条第一款第（四）项关于股份有限公司股东因对股东大会作出的公司合并、分立决议持异议可以要求公司收购其股份的规定，但其在新增

的一百七十二条中并未将该情形专项列为股份有限公司股东可以行使股份回购请求权的情形之一，而相关的异议股东股份回购请求权的救济程序仅在新增的一百七十二条中有规定，这将导致对公司合并、分立决议持异议的股份有限公司股东之股份回购请求权的救济程序缺失。为此，笔者建议，应对公司合并、分立决议持异议这一情形列在新增的一百七十二条中，作为股份有限公司股东可以行使股份回购请求权的情形之一，从而使该情形也和其他情形一样，适用新增的一百七十二条中关于异议股东股份回购请求权的救济程序的规定。

三、结语：程序正义的缺位——《公司法》的阿喀琉斯之踵？

现行《公司法》及公司法修订草案一读稿赋予了股东尤其是中小股东较为全面的救济性权利，但在配套的程序保障方面还存在不足，使得许多纠纷无法在公司内部顺畅解决，降低了商事活动效率的同时也为股东行权带来了极大的不便。股东查账权和异议股东股权回购请求权在《公司法》中规定已久，公司法修订草案一读稿中也对其作出了相应完善，但仍未针对这两项重要权利建立一套相对完整的程序性规范。缺少完善的程序性保障，再精致的实体权利也易成为“一纸空文”。为避免程序正义的缺位成为《公司法》的阿喀琉斯之踵，笔者期待立法者在《公司法》的未来修改中能更多着眼于程序性规范的完善。

柯 湘 顾 问 电话：86 20 2805 9086 邮箱地址：kex@junhe.com

蔡佳妮 实习生 邮箱地址：caijn@junhe.com



本文仅为分享信息之目的提供。本文的任何内容均不构成君合律师事务所的任何法律意见或建议。如您想获得更多讯息，敬请关注君合官方网站“www.junhe.com”或君合微信公众号“君合法律评论”/微信号“JUNHE_LegalUpdates”。