

致格实务

上海市浦东南路 256 号
华夏银行大厦 901 室
邮编: 200002
电话: (+8621) 5038 9058
传真: (+8621) 5038 9298
网址: www.zingerlaw.com

致格律师事务所

上海
华盛顿特区
弗吉尼亚

公司法 LABOR LAW PRACTICE

公司法及司法解释对债权人的保护

一、公司法保护债权人的意义

公司是市场经济社会的绝对主体,公司制度是拉动国民经济增长的引擎。早在上世纪 20 年代,美国法学家、原哥伦比亚大学校长巴特勒先生就曾感慨:有限责任公司是现代社

会最伟大的独一无二的发明,即使蒸汽机和发电机都无法与之媲美,而且,倘若没有有限责任公司,蒸汽机和发电机的效能也会大打折扣。

既然公司对于现代社会是如此重要,在做

的各位来宾在日常工作中也基本扮演着公司的股东、董事或者经理、或者是公司的债权人等等角色。但无论如何,公司股东和公司债权人是与公司关系最密切的两类利益群体,公司法既要对股东的权利和法律地位进行充分的肯定,也要对公司债权人的保护提供法律保障。

对于债权人的保障,保护交易安全也可以称为信用及风险管理的本质所在,公司法对公

司债权人保护具有非常必要性,否则,企业信用无法建立、交易无法高效有序开展。

我们所说的保护债权人的利益就是要保护其求偿权,保障其求偿的途径的多样和畅通。但是,债权人与作为公司财产最终所有者的股东相比,二者的法律地位、权利义务的内容迥然有别。公司的股东是公司的投资者,与公司利害关系一致,依公司法规定股东享有资产受益、重大决策和选择管理者等权利;而债权人除付款请求权外,对公司并不享有更多的权利。这就使债权人权益在公司法中处于这样一个不利的局面:一方面由于公司的有限责任制度使得债权人的请求权只能以公司资产为限,另一方面由于公司债权人对公司经营管理等行为不享有法定权利,使得债权人未来到期债权的实现处于不稳定状态。债权人会因为公司的有限责任而落得两手空空。因此,这也就是确立完善的债权人保护制度的重要性所在。

更可以进一步开宗明义的讲，保护债权人，就是保护公司制度。

二、公司法制度现状

新中国成立后，由于众所周知的原因所导致，我国有限责任公司这一市场主体实践起步晚，虽然在 1993 年便制定了公司法，条文也有 230 条之多，但存在着原则性过强、可操作性差等诸多明显不足，此后 1999 年和 2004 年虽经历个别条文的修正，但也无法从根本上克服其制度性缺陷。

为此，立法机构便开展了一次全新的修订活动，新修订的《公司法》从 2006 年 1 月 1 日起实行。新《公司法》实行以来，获得了社会广泛的好评。究其原因，是新《公司法》较旧《公司法》不但鼓励投资兴业，也更加重视债权人的利益保护。

在投资兴业方面，新公司法进行了大量的制度创新，促进投资者进行投资创业，我们将重要部分归纳为如下四点：

1. 大幅下调最低公司注册资本；原 93 年公司法受大陆法系最低注册资本制度的影响，在第 23 条中规定，生产性有限责任公司和以批发为主的有限责任公司最低注册资本为 50 万元，商业零售公司最低注册资本为 30 万元，其他类型的公司最低注册资本为 10 万元。而新公司法规定最低注册资本额为 3 万元。

2. 股东可分期缴纳出资制度；即公司股东在首次出资时，只需缴纳 20%，剩余部分可在未来两年内缴纳。

3. 股东出资的多元性。93 年公司法仅列举了货币、实物、工业产权、非专利技术与土地使用权等 5 项出资。新公司法规定公司股东既可以货币出资，也可以可以评估作价的非货币进行出资，但规定非货币出资必须对公司具有商业价值，可以用货币估价，可以依法转让，且法律和行政法规不禁止。

4. 大胆引进了一人公司法律制度。一人公司是由一名投资者依法设立的公司，一人公司不同于个人独资企业。传统公司法理论过分强调公司的社团性和股东的复数性，以至于否定了一人公司的法律地位，此外，立法者还存在着这样的心理，一人公司由于失去多数股东的制衡，故更可能会损害债权人的利益。但经过多年的实践说明，一人公司并非天然存在着侵害债权人的动因，两者之间无必然的逻辑关系，再者，一人公司在现实生活和我国民族文化中也普遍存在，纵观我们国家的民营公司，无不存在一人公司的实际状况。为此，新公司法顺应现实需要，引入一人公司制度。

这些制度创新为投资者投资创业提供了便利条件，但立法者也考虑到制度创新背后可能带来的弊端，比如，大幅降低注册资本就是一把双刃剑，一方面，有助于方便企业和自然人的投资创业，但另一方面，法定最低注册资本制度作为前端控制模式下债权人保护功能的削弱。所以，新公司法在防弊、保护债权人功能设计上要更加创新、周密。我们归纳认为，我国新《公司法》有六项重要制度，设计并贯

彻了保护公司债权人的理念，这种保护始于公司设立之际，贯穿于公司营运之中，终于公司清算结算之时。

具体为如下六项：

1. 公司法人格否认制度；
2. 扩大公司担保能力制度；
3. 瑕疵出资股东须承担责任；
4. 一人公司的防弊措施；
5. 激活会计师事务所的市场监管机制；
6. 清算过程中的债权人利益保护机制。

下面就上述六项制度逐一作出简要介绍：

（一）公司法人格否认制度

1. 出台背景

公司是资合兼人合性质的组织形式，当出资人或股东向公司注入资金经过核准验资后，该出资财产的所有权即属于公司，与原出资人或股东的财产相脱节，形成了公司独立的财产权利，这就是公司保障债权人的财产基础、信用基础。按照法律规定原则上，股东以出资额或出资股份为限对公司债务承担责任，这就是我国公司制度中有限责任与其他组织形式中无限责任的根本区别。但是由于公司建立后有些股东或公司管理层恶意转移公司资本，私自占有公司财产和故意制造公司财产与股东财产混同状况，导致公司资产外流，在侵害某些股东利益的同时，也严重损害交易对方即债权人的利益。有的公司被控股股东掏空，名存实亡，履行交易中一部分义务随后逃之夭夭，债

权人追究时以公司无能力偿还债务为由拒绝支付。这种情况大量存在不但对债权人保护无助，而且严重损害交易安全，影响经济秩序，所以我国刑法中对于以履行小额合同为诱饵的合同诈骗，侵占公司财产的行为规定了刑事制裁，从某种程序上维持了交易安全和社会正常、有序的发展。但如果民商事法律制度上对债权人权利保护不足，则就不可能从根本上保护债权人合法利益。

所以，新公司法明确在法律条文中引用了公司人格否定理论。我国《公司法》第 23 条对股东这种人格混同和滥用法人独立地位的情形，规定了否定公司法律人格理论，这种理论又称为揭开公司面纱。简单地表述，所谓公司人格否定理论，便是否定公司独立主体地位，推翻公司独立的法人财产权，颠覆性地将公司股东承担有限责任理论给予否定，进而越过公司这一主体或者防火墙，直接要求股东承担相关民事责任。

2. 具体规定

这种人格否定理论规定，对公司股东滥用公司法人格和有限责任逃避债务时，达到严重损害公司债权人利益的界线，债权人可以要求股东对公司债务承担连带责任，这也便是实践操作当中举证责任的有关规定，显然根据该规定，债权人的举证责任还是相当之重。债权人须从如下几个方面入手进行举证：

(1) 控股股东实施了滥用公司法人独立地位和股东有限责任的行为，而且构成了逃避债权的行为；

(2) 债权人的利益受到严重损害；

(3) 股东的滥权行为与债权人的损失之间存在合理的因果关系。

但对于我国公司法中的一人公司形式，公司注册时虽然其财产权与个人财产已经完全脱离，但由于一人公司缺少股东之间监督及内部结构制约，更容易造成人格混同现象，所以我国一人公司则采取了举证责任倒置的规定，一人公司股东如果不能证明公司财产独立于股东财产，则应该对公司债务承担连带责任，这也是对法人格否定理论的单独适用。

另外，何谓滥用，如何理解，便成为法律解释的难点，毕竟，法官和仲裁员都不能滥用“滥用”二字。从我国公司实践看，控制股东滥用公司法人独立地位和股东有限责任的情况五花八门。我们将最常见的情形概括为两种：股权资本显著不足以及股东与公司之间人格的高度混同。

所谓股权资本显著不足，是指股东投入公司的股权资本与公司从债权人筹措的债权之间明显不成比例的公司资本现象，此处的债权资本是指所有债权人的债权总额，并不限于主张权利的特定债权人的债权数额。

人格混同：在股东对公司的过度控制下，股东与公司之间人格的高度混同现象错综复杂。既包括人员、机构、业务、财产的混淆，

也包括外围表面现象的混淆，最为常见的现象便是“一套人马，两块牌子”。

(二) 扩大公司担保能力制度

1. 背景介绍

由于担保的潜在风险，我国古代便有“一不为媒，二不作保”之说，可见担保之风险自古便有。

公司有无担保能力似乎自无疑义，但是由于93年公司法第60条第三款的规定：“董事、经理不得以公司资产为本公司的股东或者其他个人债务提供担保”，第214条更进一步规定：“董事、经理违反本法规定，以本公司资产为本公司股东或者其他个人债务提供担保的，责令取消担保，并依法承担赔偿责任，将违法提供担保取得的收入归公司所有。”2000年通过的担保法司法解释第四条的规定则更进一步，该司法解释规定：“董事、经理违反公司法第60条的规定，以公司资产本公司股东或者其他个人债务提供担保的，担保合同无效”。

对于93年公司法及上述担保法司法解释，法律界和金融界存在不同意见，更有学者多次呼吁对此作出修改，理由便是上市公司资本规模雄厚、信誉度高，商业银行更愿意选择上市公司作为担保人，而不管作为担保人与债务人之间是否存在股权关系。

2. 正本清源

为了明确公司作为担保人的法律地位，避免社会各界对公司担保能力的无谓争论，新公司法第 149 条作出重大调整性规定：“董事、高级管理人员不得违反公司章程的规定，未经股东大会或者董事会的同意，将公司资金借贷给他人或者以公司财产为他人提供担保”。这一条款从反对解释的角度，可以具体解读如下：只要根据公司章程的规定，经股东大会或者董事会同意，董事和高管就可以将公司资金借贷给他人或者以公司财产为他人提供担保，此处的他人并无限定。

3. 债权人的注意点

根据新公司法这一法律规定，债权人就应当知道自己与担保公司签订担保合同时应当要求担保公司出具股东会或者董事会决议，甚至需要亲自或者委托他人调查担保公司的章程，以具体了解章程对于担保权限的有关规定。如果债权人怠于行使上述权利，则不利的法律后果将由债权人自行承担。

（三）瑕疵出资股东的民事责任

由于新公司法鼓励非货币出资的多样性，允许股东分期缴纳出资，客观上会加剧瑕疵出资风险。出于兴利除弊兼顾的理念，为了保护交易安全，提高瑕疵出资股东的失信成本，新公司法夯实了瑕疵出资股东对债权人承担民事责任的追究机制。

股东瑕疵出资，是指公司股东在公司设立或增资时，违反法定的出资义务，不履行或不适当履行出资的行为。具体可分为两类：一类

是出资义务不履行，，具体表现为拒绝出资、不能出资、虚假出资、抽逃出资等；另一类则是出资义务不适当履行，包括迟延出资、不完全出资、瑕疵给付和出资不实等情形。

新公司法第 28 条第一款就从正面敦促股东按期足额缴纳公司章程中规定的各自所认缴的出资额。如果股东一意孤行，拒不履行自己的及时足额出资义务，则应当根据第 28 第二款规定足额缴纳出资义务，最高院司法解释还进一步指出，瑕疵出资股东不但要补正出资，还应赔偿相应的利息损失。如此可以落实股东对公司资本的充实责任，从而保障债权人求偿权的财产基础。

1. 瑕疵出资股东承担责任的前提

股东直接对公司债权人承担民事责任的前提便是股东瑕疵出资，在公司成立后，瑕疵出资从实质上已损害了债权人求偿权的财产基础。即在法律对股东出资设定了明确的规则的情况下，股东出资未吻合这些规则，股东违反法定的出资义务，不遵守公司法律既定的“游戏”规则，就得承担责任、接受惩罚，这是法律的公平正义的要求。

2. 责任的主体

责任的主体应是特定的瑕疵出资股东，已完全履行法定之出资义务的股东仍然对公司债务在出资额内承担有限责任。

对于存在瑕疵出资的股权已发生转让的情况下，对公司债权人的民事责任应由谁承担

这个问题。此时瑕疵出资股东并不能因其股权已经转让而免除其对公司债权人的民事责任，仍应对公司债权人承担责任。这可以防止瑕疵出资股东借转让股权的方式来逃避法律责任的承担，进而使预防股东瑕疵出资的制度目的落空。而对于瑕疵出资股权的受让人，应根据其受让股权行为是否善意来确定其责任，如果受让人是善意的，则其无需对公司债权人承担民事责任，以避免市场条件下股权的自由流通转让受到影响；如果受让人是恶意的，则应责令其与原瑕疵出资股东对公司债权人承担连带责任，以打击受让人与原瑕疵出资股东恶意串通的行为。

3. 责任的性质

在股东瑕疵出资的情形下，瑕疵出资股东对公司债权人承担的民事责任应是区别对待

(1) 如果构成公司人格否定理论的适用，则应当承担连带清偿责任；

(2) 如果不构成，则应当承担补充性质的清偿责任，即瑕疵出资股东承担在其补缴出资范围内的清偿责任。

(四) 一人公司的防弊措施

一人公司的随意创设与运营有可能动摇公司对外承担债务的财产基础、危害交易安全和商事流转。不能慎独自重的一人股东很容易通过滥设公司、设立防火墙，从而损害债权人的利益。为更好保护一人公司的交易相对人的

利益，降低交易风险，新公司法设立了相应防弊措施。

立法者为此设立了五项专项防弊措施：

1. 比股东多元化公司更高的注册资本门槛；
2. 计划生育政策，一个自然人只能成立一家一人公司，且一人公司不能再设立孙子一人公司；
3. 名称披露有要求，须在公司营业执照中予以注明；
4. 法定强制审计要求；
5. 法人资格滥用推定制度。

就我们从实践看来，最后一项可能对债权人利益最为保障，其对一人公司股东失信成本更为高昂。

新公司法第 64 条规定：一人有限责任公司的股东不能证明公司财产独立于股东自己的财产的，应当对公司债务承担连带责任。由此确立了我国独有的一人公司“人格滥用推定”制度。根据该制度的设计解释，立法者可以首先推定一人股东滥用公司人格，如果一人股东证明不了自己财产与公司财产的这种界限，就要对公司的债权人承担连带债务清偿责任。换言之，如果一人公司的股东不能证明自己的财产独立于公司财产，法院就可以推定其滥用了公司人格，进而判令其对公司债务承担连带责任。

对于该项制度，它将有利于规范一人公司股东的行为，保护公司债权人的利益。但效果究竟如何，我们将拭目以待。

（五）激活会计师事务所的市场监督机制

新《公司法》对于一人有限责任公司的特别规定中，第六十三条规定了一人公司的财务会计报告审计制度，“一人有限责任公司应当在每一会计年度终了时编制财务会计报告，并经会计师事务所审计。这是新对于一人公司监督规制的一个关键的措施手段。

1. 法定审计制度的确立

在《公司法》第六十三条中，明确使用了“审计”的字样，应该说，这是我国公司法在一人公司制度上正式确立法定审计制度的标志。同时，《公司法》在第一百六十五条也作了相同的规定，“公司应当在每一会计年度终了时编制财务会计报告，并依法经会计师事务所审计。”而修订前《公司法》第一百七十五条的规定是这样的：“公司应当在每一会计年度终了时制作财务会计报告，并依法经审查验证。”从《公司法》立法的变化来分析，原有的“审查验证”改成了“审计”，要求每一个公司在年终时必须进行审计，无论是有限责任公司还是股份有限公司，当然更包括一人公司。而在《公司法》未修订之前，实践中只有上市公司、外商投资企业和部分国有企业实行了法定审计制度。

2. 对于《公司法》第六十三条的评价

作为《公司法》对于一人公司的特别规定中非常重要的一个条文，第六十三条将对公司资产与股东财产的分离起到积极的作用，这一条款确立的外部法定审计制度，将是对一人公司财产混同这一天然弊端的有效防治与监督，是规范运作和完善一人有限责任公司治理结构的重要保障措施。

（六）清算过程中债权人利益保护

公司由于各种原因解散后进行清算中，虽然权利能力和行为能力受到限制，但法人资格仍然存续。此时公司权利能力由公司清算人对外行使，由于清算人的法律地位特殊，具有处置公司财产的决定权，所以在公司清算期间极易出现侵害公司债权人的现象。新公司法条文中并未规定债权人主张权利的有关法律制度，但最高院公司法司法解释二则规定了债权人利益保护的途径，也视为对公司法律制度中解散清算责任的完善。这种责任适用于自行和强制清算任何一个环节，且在主体上对清算人、股东、董事以及其他高级管理人员均有一定的法律责任。债权人权利救济可以在清算期间，也可以在清算结束后。此外，司法解释还对如下几种现实案例中经常发生的情形，规定了股东、董事须承担民事责任的情形：

1. 有限责任公司的股东、股份有限公司的董事和控股股东未在法定期限内成立清算组开始清算，导致公司财产贬值、流失、毁损或者灭失，债权人主张其在造成损失范围内对公司债务承担赔偿责任的，人民法院应依法予以支持。

根据新公司法的规定，公司因法律规定的原因而解散，则公司应当在解散事由出现之日起十五日内成立清算组，开始清算，但未规定不及时清算的法律后果。司法解释的这一规定也解决了实践中经常出现的难题，实践中经常

出现股东不成立清算组清算，或者即使成立清算组也久拖不决，此时债权人又无更好的保障机制，现状根据司法解释，则债权人将立即根据这一规定要求股东、董事等承担赔偿责任。

2. 有限责任公司的股东、股份有限公司的董事和控股股东因怠于履行义务，导致公司主要财产、帐册、重要文件等灭失，无法进行清算，债权人主张其对公司债务承担连带清偿责任的，人民法院应依法予以支持。上述情形系实际控制人原因造成，债权人主张实际控制人对公司债务承担相应民事责任的，人民法院应依法予以支持。

3. 有限责任公司的股东、股份有限公司的董事和控股股东，以及公司的实际控制人在公司解散后，恶意处置公司财产给债权人造成损失，或者未经依法清算，以虚假的清算报告骗取公司登记机关办理法人注销登记，债权人主张其对公司债务承担相应赔偿责任的，人民法院应依法予以支持。

4. 公司未经依法清算即办理注销登记，股东或者第三人在公司登记机关办理注销登记时承诺对公司债务承担责任，债权人主张其对公司债务承担相应民事责任的，人民法院应依法予以支持。