

公司股东的表决权

张民安*

内容提要:股东表决权是公司股东享有的最重要的权利,此种权利的有效行使可以确保公司股东地位的稳固。在现代社会,虽然公司股东表决权适用的范围受到严重威胁,但是,该种权利仍然在各国公司法中得到尊重,仍然在众多重要领域得到适用;公司表决权虽然要遵循集体行使的原则,但是,违反这一原则所做出的决议也并非完全无效。

关键词:表决权 表决权集体行使 瑕疵决议

在两大法系国家和我国,公司股东享有表决权、诉讼提起权和公司剩余财产的索取权等项权利。通过表决权的行使,公司股东可以控制董事的选任和解任等事项,以及公司的某些结构变更;通过诉讼提起权的行使,股东可以对滥用职权的董事和高级官员的行为进行监督,抑制他们的不适行为,追究他们的法律责任;而通过剩余财产索取权的行使,股东可以保障自己的财产利益在公司清算中的实现。这三种权利的享有和行使,尤其是表决权的行使,使公司法学家们仍然坚信股东通过股东会对公司事务享有最终的控制权。虽然如此,公司股东通常并不参与公司事务的管理和公司业务的执行,对公司事务的最终控制权通常仅能够通过向股东会会议上做出决议的方式来实现。因此,表决权是股东干预公司事务最为积极有效的手段。各国法律都对公司股东的表决权问题做了明确的规定。在现代公司法中,虽然一些国家的法律允许公司对股东发行无表决权股,但一般国家的法律均要求公司发行有表决权的股份。持有此种类型股份的股东可以据此对公司的某些事项进行投票表决。股东的表决权中需要讨论的问题很多,包括股东表决权所适用的范围,股东表决权行使的原则,股东瑕疵决议的法律效力等。

一、股东表决权的适用范围

在传统公司法中,公司股东会居于核心的地位,公司股东会可以就公司所有的重大事项和重要问题做出决议;在现代公司法中,公司股东会的地位居于从属地位,传统公司法认为应当由股东会决议的事项已经被纳入公司董事会决议的范畴,因此,股东会的地位实际上已经沦落为公司董事会决议的追认或批准机关,很少积极主动地就公司事务做出决议,而仅仅在公司董事提议时始对引起纠纷的决议进行表决。因此,在现代公司法中,学者在论及公司股东会决议的范围时,往往不仅从正面论及其适用的范围,而且还从反面论及其不能进行表决的事项范围,以限制公司股东的权利范围。Solomon 和 Palmiter 指出:“明确公司股东在传统公司法的治理结构中不能从事的活动是十分重要的。公司股

* 中山大学法学院副教授。

东不能经营公司的普通业务,不能管理公司的事务,包括不能签订对公司有约束力的契约,不能选任公司高级官员,不能解任公司高级官员(即便是有因解除),不能确定公司高级官员的报酬,不能制定公司股息分派政策,不能决定公司的市场营销政策,并且不能提起诉讼。公司股东不能强迫或推翻董事会所做出的特别决议。根据美国绝大多数州的公司制定法,公司股东不能发动公司的某些行动(诸如公司的合并和章程的修改),即便他们有权来批准这些行动。”^[1]在现代社会,关于股东表决权的适用范围,学者之间有不同的意见,有人认为,其适用的领域主要包括公司的两种事务,即选任和解任公司董事会的成员,以及批准或不批准公司从事某些特别交易;而有人认为,公司股东的表决权适用的范围除了这些领域外,还包括其它众多的领域。本文认为,公司股东的表决权所适用的范围多种多样,主要包括:

(一)选任和解任公司董事

在现代公司法中,董事的选任和解任方式多种多样,包括公司董事会对董事的选任和解任,第三人对董事的选任和解任以及公司股东对董事的选任和解任。^[2]在这三种选任和解任方式中,前二者仅仅是在例外的情况下适用,因此,只有公司股东对董事的选任和解任才具有重要意义。我国公司法第38条和第103条明确规定,公司股东有权选择和更换公司董事。

(二)批准或不批准公司组织结构的变更

公司组织结构的变更包括两种:公司内部组织结构的变更,如公司章程的修改以及公司外部组织结构的变更,诸如公司重要财产的出售,公司的合并、收购以及公司的解散和清算等。公司组织结构的变更要经过三个程序:公司董事会的决议,公司股东会的决议以及公司持异议股东的价值评估权的实现。公司组织结构的变更之所以要求公司股东会会议的决议批准,是为了通过此种程序来保护公司股东的期待利益,使该种期待利益不至于因为公司组织结构的变更而落空。当公司股东购买公司的股份时,公司股东实际上认可了该种公司的身份,认可了该种公司所具有的特性;当他们成为公司股东时,他们仍然期待公司具有自己在购买公司股份时所具有的身份和特性;任何人不得在没有获得他们同意的情况下改变公司的身份和变更公司的特性,否则,实际上就是强迫公司股东成为完全不同于自己所期待的公司的股东。^[3]公司作为民主组织,不得强迫那些反对公司组织结构变更的人呆在他们对其期待已经完全落空的公司里面,否则,即构成对小股东的强制和压迫;反之,这样也可以刺激股东投资的积极性,使他们可以放心大胆地将资本投入公司,不至于担心当自己反对公司组织结构的变更决议时,在对公司的期待落空以后仍然被迫呆在公司;而且这样做也能确保公司组织的稳定、协调和健康发展,因为如果不保护公司持异议股东的价值评估权,不让他们在反对公司组织结构的变更时退出公司,他们必定会向法庭起诉,要求法庭撤销公司股东会所做出的变更决议,而保护公司持异议股东的价值评估权避免了此种后果的发生。

(三)批准或不批准公司董事从事其应尽忠实义务与其利益相冲突的交易

董事作为公司业务的执行人和公司事务的管理人,对公司承担忠实义务。此种忠实义务要求董事不得在未取得公司同意的情况下同公司缔结各种他与之有利害关系的契约,不得与公司缔结协议,转让或受让公司财产,否则,董事应当承担相应的法律责任。但是,公司董事并非在任何时候和任何情况下都不得同公司缔结此种契约或从事此种交易,如果股东事先批准了公司董事所缔结的契约或所为的交易,则董事有权从事此类活动,此时就无需对公司承担忠实义务和法律责任;同样,即便董事事先没有取得公司股东的批准,如果他们在缔结此种契约或从事此种交易以后,能够取得公司股东的同意,他们对公司所承担的法律责任也可被免除。

[1] Lewis D. Solomon and Han R. Polmiter, *Corporations*, Little Brown & Co., Boston, 1990, P. 163.

[2] 参见张民安:《现代英美董事法律地位研究》,法律出版社 2000 年版,第 5-13 页。

[3] Robert Charles Clark, *Corporate Law*, Little, Brown and Company, 1986, p. 444.

二、股东表决权的集体行使原则：股东会会议

公司股东被认为是公司的所有权人而非公司的代理人,因此,他们在就其表决权适用范围内的事项做出决议时不能单独行动而必须集体行动。所谓集体行动是指当股东要就选任董事和其它事项进行表决时,必须在公司所召开的股东大会会议上进行,不得在股东大会会议之外做出决议。现代各国公司法均承认股东表决权的集体行使原则。

(一)股东大会会议的种类

在现代公司法中,股东大会会议的种类可以分为三种,即定期会议、临时会议和特别会议。

1. 定期会议

所谓定期会议,也称股东常会或股东年会,是指公司根据其章程所规定的时间和地点于每一年度所召开的股东大会。公司股东定期会议的主要作用是选任董事或采取其它行动。公司如果不按公司章程规定召开定期会议,其后果如何,我国大陆的公司法没有做出规定,我国台湾地区的公司法规定,公司负责人如果违反公司法关于公司常会召开期间的规定,各科 2000 元以下的罚款。本文认为,公司定期会议必须按期召开,长期不召开此种会议,公司的人格即会受到影响,公司股东应被责令对公司债务承担个人性质的责任,同时对公司负责人科以行政甚至刑事责任。

2. 临时会议

所谓公司临时会议,是指公司在发生法律特别规定的情况下所召开的股东大会会议。根据我国公司法第 104 条的规定,公司如果有下列情形之一的,应当在两个月内召开临时股东大会:(1)董事人数不足公司法规定的人数或不足章程所规定的人数;(2)公司未弥补的亏损达到股本总额 1/3 时;(3)持有公司股份 10% 以上的股东请求时;(4)董事会认为有必要时;(5)监事会提议召开时。

3. 特别会议

所谓特别股东大会,是指当公司被认为要考虑某些重要的或紧急的问题时,基于公司董事会、公司持有 10% 的有表决权的股东或公司章程所授权提议召开特别股东会会议的人的提议而召开的股东大会会议。此种会议讨论的问题包括:公司与其他公司之间的合并或收购,公司董事的解除,公司章程的修改以及公司的解散等。实际上,公司的特别股东大会也是临时股东大会会议的一种情况。

(二)公司股东大会决议的种类

公司股东大会做出的决议可以分为两类,即普通决议和特别决议。所谓普通决议是指那些必须经出席股东会会议的股东所持表决权的半数以上通过的决议,换句话说,普通决议适用 51% 以上的简单多数规则。所谓特别决议是指那些必须经出席股东会会议的股东所持表决权的 2/3 以上或 3/4 以上或公司章程规定的超大股东规则通过的决议,换句话说,特别决议适用特定多数规则。特别决议究竟是适用 2/3 的特定多数规则还是 3/4 的特定多数规则,取决于各国公司法和各个公司章程的规定。例如,根据我国公司法第 106 条,特别决议的通过仅适用 2/3 的特定多数规则,而根据英国 1948 年公司法第 141 条,特别决议的通过须适用 3/4 的特定多数规则。在现代社会,究竟哪些内容要适用简单多数规则,哪些内容要适用特定多数规则,同样取决于公司法和公司章程的规定。现代公司法和公司章程一般对要适用特定多数的内容做出明确规定,其中没有规定适用特定多数规则的事项一般均被认为适用简单多数规则,由此做出的决议为普通决议。一般认为,对公司的目的性条款做出变更的决议,公司资本减少的决议,公司合并、分立、更生或收购的决议,公司清算中的重组决议,将有限公司转换为股份公司或股份公司转换为有限公司的决议,撤销或限制公司法所规定的优先权的决议,变更公司名称的决议以及由公司购买自己股份的决议,均是特别决议。^[4]必须注意的是,公司股东会所

[4] K. R. Abbott, *Company Law*, D. P. Publications, 1991, p. 233.

做出的决议的种类同公司股东会会议的种类没有必然关系,在公司股东大会的定期会议、临时会议或特别会议上均有可能做出普通决议或特别决议,所做出的决议究竟哪一种是适当的,取决于所做出决议的事项的性质而不是做出此种决议的会议类别。^[5]

(三)公司股东大会会议的召集程序

1.会议的召集人

公司股东大会会议的召集人是谁?我国公司法第105条规定,股东大会会议由董事会依照本法规定负责召集,由董事长主持。如果董事会因为某种原因不能召集股东大会会议,公司成员或第三人是否有权召集?我国公司法对此没有做出回答。在公司正常经营的情况下,公司董事会往往可以召集股东大会会议,但在例外的情况下,董事会则往往不能召集股东大会会议,例如,在公司没有董事,或者公司有董事,但其人数不足,难以达到法定最低要求时,法律应当规定某种例外的救济,赋予某些股东或第三人以股东大会会议的召集权。本文认为,除了董事会有召集股东大会会议的权利以外,公司股东和法庭也有召集公司股东大会会议的权利。

(1)董事会

在现代公司实践中,公司章程一般都明确规定将召集股东大会会议的权利授予公司董事会。此时当董事会召集此种会议时,其召集行为有效;同时,即便公司章程没有将股东会会议的召集权授予董事会,他们也享有此权利。因为各国公司法大多将此项权利归于公司董事会。如我国台湾地区公司法第171条规定,股东会除本法另有规定外,由董事会召集之。日本商法第231条规定,除本法或章程另有规定外,公司股东会的召集,由公司董事会决议。我国公司法第105条规定,股东大会会议由董事会依照本法规定负责召集。只要公司董事会享有股东会的召集权,公司董事会所为的召集行为就是有效的,就对公司有约束力,即便会议是由那些任期已经届满但仍然以董事身份行为的董事召集,或者是由那些适当的会议通知还没有对所有董事做出的董事会会议所召集,或者是由那些法定人数不足的董事会召集的,也是如此。^[6]

(2)公司成员

在现代公司法中,公司成员也享有股东会会议的召集权。英国1948年公司法规定,除非公司章程做相反的规定,否则持有公司已发行股份资本10%的两个或更多的成员可以召集普通大会会议。我国台湾地区公司法第173条规定:继续一年以上,持有已发行股份总数3%以上的股东,得以书面记明提议事项及其理由,请求董事会召集股东会临时会;前项请求提出后15日内,董事会不为召集之通知时,股东在获得地方主管机关许可后,可以自行召集。日本商法第237条规定:自6个月前连续集有已发行股份总数3%以上的股东,得以书面记明提议事项及其理由,请求董事会召集股东大会;前项请求提出后,董事会不为召集之通知时,经法庭许可,股东可以自行召集。公司法将公司股东会的召集权授予公司某些成员,其重要原因在于使公司在没有董事的情况下或董事会会议不足法定人数的情况下召集公司股东会。当然,公司股东享有的要求召集股东大会会议的权利并不限于这些情形,即便公司存在合格的董事会,适当数量的股东往往也享有要求公司召开股东会会议的权利。^[7]比较上述各国和地区的公司法规定,我国台湾和日本的公司法对公司小股东召集权的限制过多,要求有行政主管机关或法庭的同意。本文认为,这种限制不符合公司商事组织的性质,我国公司法应当借鉴英国法的经验,不要求法庭或行政主管机关对公司股东召集权的同意,而仅仅要求股东具有一定比例的股份即可。

(3)法庭

[5] Robert R. Pennington, *Company Law*, 4th ed, Butterworths, 1968, p.561.

[6][7] *Supra* note [5], p.560.

法庭具有要求公司召开股东会会议的固有权力。^[8]在实际生活中,法庭召集股东会会议的情况虽然多种多样,但是主要有二:其一,公司股东向公司董事会提出要求公司召集股东会的请求,公司董事会拒绝了此种请求,基于公司股东的申请,法庭有权召集公司股东会;^[9]其二,公司因为股东会达不到法定最低人数而无法召开公司股东会。如果公司法或公司章程对公司股东会会议的法定最低人数做出规定,而公司召开会议时的法定人数低于该种规定,则基于股东或董事的申请,法庭可以召开股东会。英国1948年公司法第135(1)条规定,当公司无法以任何其他方式来召集股东会时,或者无法以公司法或公司章程所规定的方式来召开股东会会议时,基于公司董事或公司股东的申请,法庭有权召集股东会。

2. 会议的通知

在现代公司法中,公司股东大会会议的召开以公司就其会议的有关事项对股东做出通知为必要条件,除非做出适当通知,否则公司不得召开股东大会会议。根据现代公司法,除非公司章程做相反的规定,否则,公司股东会议的通知必须对每一公司股东做出,无论他们是否有权参加该种会议或者是否有权对所审议的事项进行表决。对股东所做的有关股东会会议的通知应当是书面通知,口头通知原则上不产生效力。此种会议通知应当在会议召开前的一定期限内做出,例如,根据我国公司法第105条,对于记名股份的持有人,公司应于会议召开30日以前通知股东;对于无记名股份的持有人,公司应于会议召开45日以前做出公告通知;而根据美国修正标准商事公司法第705条,公司对其股东的会议通知应当在会议召开日之前的10-60天内发出。会议通知应当记载股东大会会议召开的时间、地点和持续期间以及要讨论的事项。之所以要记载会议要讨论的事项,是因为如果对此不加记载,公司股东就无法知道股东会会议所要讨论的事项,无法理智地决定是否要参加该种会议以便保护自己的利益。对于股东大会会议通知上没有记载的讨论事项,股东大会是否可以做出决议?根据现代公司法,如果会议通知是公司定期会议通知,则该种通知上无需列明此次会议的目的和所要讨论的事项,股东会会议可以就没有列明要讨论的事项做出决议,但是,公司在向股东发出会议通知时应当清楚地说明该种会议的性质;如果会议通知是有关公司临时性或特别会议的通知,则该种通知必须列明此次会议的目的和所要讨论的事项,否则,公司不得就通知没有列明的事项做出讨论和决议。^[10]公司对股东会会议上要讨论的事项做出何种程度的通知始被认为构成足够的通知?学者认为,此种问题取决于案件的具体情况和法庭对该案件的自由裁量。总的原则是,公司对股东会会议的通知应当详细地规定所要讨论的事项的性质,详细到足以使那些对该种事项毫无了解的公司股东能够做出是否出席股东会会议的决定,或者做出是否可以在不做更进一步查询的情况下听凭公司股东会决议通过的决定。^[11]因此,如果公司对股东所做出的会议通知上陈述公司召开会议的目的是为了选任公司董事,该种通知是有效的,即便该种通知上没有具体列出董事候选人的姓名;同样,公司对股东的会议通知上记载公司召开股东会会议是要决议公司解散,此种通知也是有效的,股东会有权做出决议任命公司解散时的清算人,因为解散清算人的任命是公司解散的必要后果。^[12]但如果公司对股东所做的会议通知是要求股东来决议公司授权资本的增加,则除非会议通知上列明所建议增加的数额,否则,此种通知是不充分的;公司成员需要知道,如果公司股东会的决议获得通过,公司董事会能够发行的新股数量,因为,这会影响到公司股份的稀释,影响到公司的借贷资本、优先股份和普通股份之间的关系,影响到公司扩张的权力,也影响到公司普通股东大会会议上的表决权的分配。同样,如果股东

[8][9] Supra note [5], p.561.

[10] 见中华人民共和国公司法第105条;Robert A. Prentice, *Law of Business Organization and Securities Regulations*, 2nded., Prentice Hall, 1994, p.311.

[11][12] Supra note [5], p.567.

会会议的召开是为了决议是否变更公司章程或采取新的公司章程,则会议通知上应当列明所要做出的重大修改或变更的内容,仅仅通知股东会议的目的是修改公司章程,其通知是不充分的。^[13]此外,如果公司董事对所拟通过的决议有利害关系,则该种利害关系也应当在公司对其股东做出的会议通知中加以充分的披露。如果通知中没有充分披露董事所享有的利害关系,则公司在该种会议上所通过的决议是无效的。^[14]

3. 出席会议的法定人数

公司股东会召开会议的有效条件之一是出席股东会会议的股东要达到法定人数。具体法定人数的规定则取决于公司章程。如果章程对此未做规定,则适用公司法的规定。在现代社会,关于公司出席股东会会议的法定最低人数有两种理论:其一,股东人数主义,它以一定数量的股东亲自出席股东会会议作为条件,至于这些股东所持有的股份数是多少,法律在所不问。此种主义为英国公司法所采取。英国 1948 年公司法第 134 条规定,除非公司章程做相反的规定,否则,公共持股公司至少要有三个股东亲自出席股东会,有限责任公司至少要有两个股东出席股东会,他们构成股东会会议召开的法定最低人数。其二,股东股份主义,它以一定比例的有表决权的股东出席会议作为公司召开股东会会议的最低法定人数,至于这些股东的人数,法律在所不问。此种主义为美国法和我国台湾公司法所采取。美国修正标准商事公司法第 7.25(A)节规定,如果公司章程没有对法定人数做出规定,则有表决权的股东的 51% 以上的股东出席股东会会议,是股东会会议召开的法定人数。我国台湾公司法第 174 条规定,股东会之决议,除本法另有规定外,应有代表已发行股份总数过半数股东之出席。

我国公司法没有对出席股东大会会议的最低法定人数做出规定,因此,无论公司出席股东大会会议的人数是多少,他们占有的表决权股是多少,公司均可以采取行动。^[15]股东会可以在不具备出席会议的最低法定人数的情况下召开股东会会议并做出有效决议,这种做法虽然使公司的效率大大提高,但却违反了公司法的基本原则,同公司股东大会做出的普通决议的性质相违背,不利于公司组织的稳定、协调和健康发展。因此,我国公司法应当改变自己的理论,明确要求公司股东会会议的召开以出席会议的有表决权的股东达到一定的法定人数作为条件,在不具备该种最低人数的情况下所召开的股东会会议是无效的。在确定该种最低法定人数时,我们应当放弃英国公司法的理论而采取美国和我们台湾公司法的理论,应当以 51% 的有表决权的股东出席股东会会议作为公司股东会做出决议的最低要求,而不管他们的具体人数是多少,因为,如果像英国公司法那样,仅仅要求两个或两个以上的有表决权的股东出席股东会会议,则公司尤其是公共持股公司完全可以在大股东不出席的情况下召开股东会会议并做出决议,而这同完全不要求最低法定人数所带来的效果其实是一致的。

问题在于,如果公司章程对出席公司股东会会议的最低法定人数的规定不同于公司法的规定时,章程的规定是否有效,对此有三种理论:其一,为传统公司法所采取的最为保守的理论认为,该种规定是无效的规定。其二,最为开放的理论则认为,该种章程规定是有效规定。美国修正标准商事公司法第 7.25 条认为公司章程可以规定低于或高于 51% 的法定人数,虽然美国大部分州的法律并不允许此种比例低于 1/3。^[16]第三种折中理论认为,如果公司在召开股东会会议的时候具备了出席会议的最低人数要求,即便在整个会议期间股东人数低于法定人数,股东会会议也是有效的。此种理论为英国公司法所采取。英国 1948 年公司法表 A 第 53 条规定,如果公司股东会所要求的最低法定人数在股东会会议开始的时候具备,则股东会会议是有效的。本文认为,我国公司法目前应当采取保守的理论,等到公司组织发展壮大之后,再采取美国公司法的理论。

[13] Supra note [5], p. 567.

[14] Tiessen v. Henderson, 1899, 1 Ch. 861.

[15] 参见中华人民共和国公司法第 106 条。

[16] Supra note [10], p. 311.

三、股东表决权集体行使原则的软化:公司股东的书面同意

如果公司没有召集和召开公司股东会会议即做出了决议,该种决议是否有效呢?在大陆法系国家和我国,法律和司法并没有对此问题做出规定,不过,根据各国公司法的精神,通过这样的方式所做出的决议应当是无效的,因为公司决议须在公司依法召集和召开的股东会会议上做出是公司法的强制性规定,公司不得违反,否则,其决议行为即为无效。而在英美法系国家,公司通过这样的方式所做出的决议并非完全无效,如果该种决议的做出符合一定的条件,它们对公司也有约束力。英国判例法早在19世纪末期即认可了该种原则,认为,即便公司根本没有召开股东会会议即做出了某种决议,但只要那些有权出席公司股东会会议的所有成员一致同意该决议,该决议就将被看作是有效决议,就好像其是在公司适当召开的股东会会议上做出的一样。^[17]在今日的英美国家,此种规则不仅得到司法的承认而且还为制定法所明确规定。美国修正标准商事公司法第7.04条规定,本法要求或允许股东在股东会会议上采取的行动可以不在此种会议上采取,如果那些原本可以在此种会议上投票表决的全体股东书面同意此种行动的话。本文认为,公司股东会会议的召集和召开程序应当被公司所遵守,公司股东如果要代表公司做出某种行为,他们应当在依法召集或召开的股东会会议上做出。但是,如果公司无视此种强制性的规定,在没有召开公司股东会会议时即代表公司做出某种决议,公司股东之间所做出的决议并非当然无效。公司在通过该种决议之后,如果那些原本有权在公司股东会会议上做出反对投票的小股东没有及时反对,则该种决议对公司产生法律效力。同样,即便公司的某种决议并不是在公司依法召集或召开的股东会会议上做出的,而是通过书面协议方式做出的,如果公司有表决权的全体股东一致同意并在该协议上签字,该决议也对公司产生约束力。在公司法上实行这样一种规则的理由在于,公司法关于股东会会议召集或召开的程序规定是为了保护公司股东的利益而设,如果公司股东基于自愿而放弃此种利益,法律无需违反股东的意志而强迫他们接受该种利益。但是,法律承认公司在不召开股东会会议的情况下所做出的决议的有效性是有条件的:其一,该种决议须获得原本在公司召集或召开的股东会会议上有表决权的全体股东同意,如果有表决权的某一股东不同意该种决议,则以此种方式通过的决议就对公司无约束力。在这里,所谓同意包括明示的同意,即有表决权的全体股东在决议上签字,也包括默示的同意,即公司那些有表决权的小股东在得知该决议通过之后,没有及时提出反对意见。如果公司大股东以此种方式通过的决议没有获得公司小股东的同意,则无论大股东所占有的股份比例有多大,该种决议也是无效决议。其二,该种决议应当符合一定的程序要求。根据美国修正标准商事公司法第7.04条的规定,公司股东通过此种方式所做出的决议应当是书面的决议,口头协议不能产生约束公司的法律效力。那些赞成该决议的全体股东应当在决议上签字。此外,该种决议通过之后,公司还应当将其归档保存。其三,决议通过的交易必须是诚实的,是为了公司的利益。^[18]

四、股东瑕疵决议的法律效力

在现代公司法中,股东会所做出的瑕疵决议分为两类,即决议内容的瑕疵和决议程序的瑕疵,前者是指股东会通过的决议违反法律或公司章程,而后者则是指公司股东会的召集程序或决议方法违法。无论是哪种类型的决议瑕疵,都涉及到股东由此形成的决议是有效还是无效的问题。对此人们普遍坚持的观点是,无论股东会的决议是在适当召集和召开的会议上做出的还是在非适当召集和

[17] Ashbury Railway Carriage and Iron Co. v. Riche, 1875, LR 7 HL 653.

[18] Supra note [5], p.583.

召开的会议上做出的,只要决议内容违反法律或公司章程,则该决议都是无效决议,对公司无约束力。如果公司的决议仅仅是在非适当召集或召开的会议上通过的,则该种决议是可以被撤销的。

(一)违反制定法规定的瑕疵决议的法律效力

我国台湾公司法第191条规定:股东会决议之内容,违反法令或章程者,无效。我国大陆学者也指出,公司股东大会决议的内容违反法律的,自始无效,当然无效,任何时期,任何人均得提出此主张。^[19] 本文认为,此种观点值得商榷,法律分为强制性规定、禁止性规定和任意性规定,并非任何违反法律的行为均可导致公司股东会决议的无效,而应取决于该种决议所违反的法律的性质:如果违反的是国家强制性或禁止性的法律,则该种决议可能是无效决议;如果违反的是国家任意性法律或补充性的法律,则该种决议仍应当是有效决议。基于公司企业维持理论的贯彻,现代公司法虽然对公司的行为设定了众多的强制性或禁止性规定,但司法并没有将一切违反公司法强制性或禁止性规定的行为都看作是无效行为,相反,有时还会将它们看作是有效行为。比如,尽管各国公司法都禁止公司与其董事从事自我交易行为,但是,该种行为可以因为公司的同意而成为对公司有约束力的行为;同样,各国公司法都要求公司在变更其章程所规定的内容之后登记注册该种变更的内容,但是,即便公司没有将其注册登记,各国法律也并不就认为公司章程的变更行为是无效的,而是认为其对公司有约束力。可见,并非一切违反强制性或禁止性规定的行为都是无效行为,而只有其中的某些才是无效行为。认为违反法令的一切决议都是无效决议的意见是不适当的,它违反了公司企业维持理论。至于何种违反强制性法律或禁止性法律的行为应被看作是无效行为,何种违反强制性或禁止性法律的行为应被看作是有效行为,则取决于司法的自由裁量。总的说来,强制性或禁止性的规定越是重要,违反该种规定的决议就越有可能被看作是无效决议,反之,则越有可能被看作是有效决议。

(二)违反公司章程的瑕疵决议的法律效力

公司股东会的决议违反了公司的章程时,该种决议是否一定要被认定为无效行为,也是值得讨论的。公司章程是公司最重要的法律文件,是公司与其股东之间的契约,对公司、公司股东和公司董事等有法律上的约束力。然而,公司章程地位的重要性并不意味着违反公司章程的决议都要被认定为是无效决议。其原因显而易见:如果公司章程规定的内容同公司股东会做出的决议不同,实际上意味着股东会已经对公司章程的内容做出了修改。虽然公司章程这种契约应当向社会公开,而一般的契约无须向社会公开,但这种同一般契约不同的地方并不影响公司章程的契约性,只要大股东同意,他们就可以修改公司的章程。当然,必须强调,公司大股东在通过公司做出这样的决议时应当对那些反对此类决议的小股东提供法律上的保护,或者以公平的价格购买持异议的小股东的股份,或者承担其决议被司法所撤销的不利后果。总之,本文认为,当公司通过的有关决议违反其公司章程时,该决议并非无效决议,它或者是有效决议,或者是可撤销决议。说公司股东会通过的决议是有效决议首先是指,如果公司通过的决议已经被公司所执行,则即便该种决议违反公司章程的规定,公司也不得向法庭起诉,要求法庭以决议违反公司章程为由宣告决议无效,如果此种无效宣告影响到公司以外的交易第三人的利益的话。欧共体关于公司法方面的指令第9(1)条规定:由公司的机关所实施的行为对公司有约束力,即便这些行为不在公司的章程所规定的目的范围之内。在该条中,公司的机关既包括公司的董事会,也包括公司的股东会。说公司股东会的决议是有效决议还包括,如果公司大股东通过的决议违反了公司章程的规定,但没有小股东对此提出异议,或者小股东虽然提出异议,但他们仍然取得或继续持有该种决议带来的股利,则该违反章程的决议也对他们有效。说公司股东会通过的违反公司章程的决议是可撤销的决议,是对公司内部股东而言的。公司小股东可以向法庭起诉,要求法庭撤销大股东所做出的违反公司章程的决议,如果法庭认为该决议是不公平的,对公司小股东构成

[19] 参见王保树主编:《中国商事法》,人民法院出版社1996年版,第167页;郑玉波:《公司法》,三民书局1981年再版,第127页。

欺诈,法庭可以命令撤销该违反章程的决议,此时,公司股东会所做出的决议即成为可撤销的决议。日本商法第247条规定,公司股东会的决议如果违反公司章程的,则该决议可以被撤销。但实际上,公司小股东反对大股东的决议而向法庭起诉时,法庭一般并不愿意撤销公司大股东所做出的违反公司章程的决议,而往往是责令公司或公司大股东以公平价格购买小股东所持股份。有时候,此种方法成为公司小股东得到法律保护的唯一手段。

(三)违反公司股东会召集或召开程序的瑕疵决议的法律效力

公司股东会决议的做出违反了股东会会议的召集或召开程序时,该种决议是否是无效决议?现代各国公司法对此几乎都持反对意见,认为此种决议并非无效决议,而是可撤销的决议。我国台湾地区公司法第198条规定:股东会之召集程序或决议方法违反法令或章程时,股东得自决议之日起一个月内,诉请法庭撤销其决议。日本商法第247条规定:公司股东会召集程序或表决方法违反法令或章程,或显著不公平时,公司股东、董事或监事可以诉请法庭撤销之。同样的方法也被英美法国家所采用。^[20]本文认为,此种规定是合理的,因为,公司股东会召集程序违法或决议方法违法并不必然意味着公司股东会的决议就是不适当的,如果股东会在该种会议上做出的决议对公司小股东并不构成实质性的损害,小股东在决议做出以后的一定期限内也没有提出反对意见,则法律无需认定该种决议是无效决议。问题在于,当公司利害关系人基于公司股东会的召集或召开程序不当而向法庭起诉要求法庭撤销股东会的决议时,法庭是否有此义务?对此,两大法系国家都持否定意见。依照日本公司法,即便公司股东会的召集或召开程序不当,法庭也不一定要做出撤销股东会决议的判决,法庭如果认为公司股东会的违法情节并不严重,而且对所做出的决议无影响时,有权驳回当事人的请求,维持股东会的决议。^[21]在英美国家,法律认为,即便公司在召开股东会时没有按照公司法或公司章程所规定的期限对那些应当对其发出会议通知的股东发出通知,公司在其所召开的会议上所做出的决议也并非必然是无效决议。^[22]可见,在公司股东会瑕疵召集或召开的会议上所通过的决议是否被撤销,取决于法庭对此种决议的性质的自由裁量,如果法庭认为,该种决议是公平的,对公司利害关系人无实质性损害,则法庭会维持该种决议;如果法庭认为,该种决议是不公平的,对公司利害关系人有实质性损害,则法庭会撤销该种决议。

Abstract: As one of the most important rights in a company, shareholder's right to vote has been proscribed and defined in all the countries' company laws in order to assure company owner's positions undamaged. In the modern society, shareholder's right to vote has always been respected, although its scopes has long been limited. In general, shareholder's right to vote should be carried out collectively, but not all decisions made not in accordance with this principle shall go void.

Key words: right to vote, voting collectively, imperfect decisions.

[20] Supra note [5], p. 583.

[21] 末永敏和:《现代日本公司法》,人民法院出版社2000年版,第129页。

[22] Art 51, Table A, C. A., 1948.