



您的位置: [首页](#) >> [阅读文章](#)

阅读文章

Selected Articles

使用大字体察看本文  
阅读次数: 1102

## 从公司法结合破产法角度论加强公司债权人保护

王丹峰

**【内容摘要】**: 公司之所以能够成为市场交易最主要的主体, 主要原因是公司可以将市场交易的风险从投资者身上转嫁到公司债权人身上。相对于公司的股东来说, 公司债权人处于一种弱势, 公司债权人利益受到损害的现象非常普遍, 为此, 各国都设置了相关制度保护公司债权人利益。公司债权人的保护问题涉及到许多法域, 笔者认为最主要的是公司法的保护, 但必须和破产法相结合才能更好地实现公司债权人的保护。因为公司债权人利益受损往往发生在公司资不抵债时, 此时公司的财产已是公司债权人的财产, 必须启动破产程序及时终止公司按照公司法实施的行为, 以避免公司债权人的利益受到更大的损害。

**【关键词】**: 公司债权人 保护公司法 破产法

公司具有拟制人格, 使股东能够蒙着一层面纱有限地承担公司参与市场经济过程中所带来的交易风险, 但公司作为市场主体参与市场交易的经营风险并没有减少, 只不过是公司制度使这种风险的一部分从股东身上转嫁到了公司债权人身上。在司法实践中, 公司债权人权益受到侵害的案件屡见不鲜, 对公司债权人保护问题的探讨, 可谓仁者见仁, 智者见智。笔者认为, 公司债权人的债权实现不了, 往往是因为当公司债权人手拿胜诉判决时, 而公司早已无财产可以执行, 故对公司债权人的保护既需要对公司在运营过程中侵害公司债权人的行为进行规制, 又需要对一些无挽救价值的公司及早进行清算, 力求最大限度地避免公司债权人的损失, 而对公司进行清算需要破产法的支持。鉴于此, 笔者提出, 结合破产法来完善公司法以加强公司债权人的保护。公司法中有关债权人的保护是对其事前保护, 当这种预防性保护难以奏效时, 及时启动公司破产程序中有关对公司债权人的事后保护措施。

### 一、我国公司法中对公司债权人保护的现状及缺陷

#### (一) 我国公司法中对公司债权人的保护

对公司债权人的保护, 我国公司法主要在公司设立时、公司运营中、公司终止后三个阶段, 规定了保护债权人的若干制度:

1. 公司设立时对债权人的保护。这主要体现为公司法中的法定资本制, 又称资本确定制, 是指在公司设立时, 必须在章程中对公司的资本总额作出明确规定, 并由股东全部认足, 否则公司不能成立。[1] 这体现在公司法第23条、第24条、第25条、第26条、第27条、第28条、第74条、第76条、第78条的规定上。第23条规定了有限责任公司的最低注册资本。第24、25条规定了有限责任公司股东的出资方式; 第26、27、28条规定了对股东出资的验资及相关责任; 第74条规定了股份有限公司采发起设立则由发起人认购全部股份, 采募集设立则发起人认购一部分, 其余则向社会募集; 第76条规定了发起人缴纳股金; 第78条规定股份有限公司的注册资本的最低限额为1000万元人民币和“股份有限公司的注册资本为在公司登记机关登记的实收股本总额”; 第79条规定公司章程中必须载明公司股份总数和注册资本。



更多▲

特聘导师

法学所导航

走进法学所

机构设置

《法学研究》

《环球法律评论》

科研项目

系列丛书

最新著作

法学图书馆

研究中心

法学系

博士后流动站

学友之家

考分查询

专题研究

五四宪法和全国人大五十周年纪念专栏

最新宪法修正案学习与思考

公法研究

电信市场竞争政策

证券投资基金法

法律与非典论坛

## 2. 公司运营过程中对债权人的保护。主要有以下若干制度：

(1) 公司财产合理处分制度。[2]合理处分财产，保护公司财产的正常运行，防止公司财产状况恶化，是公司债权人利益得以实现的前提，也是保护债权人利益的一种积极方式。《公司法》主要从三个方面规定了此制度：1) 公积金制度。[3]公积金制度有利于公司的长远发展，维护了公司财产的正常运行，从而达到保护债权人利益的目的。2) 公司取得自有股份制度。[4]公司回购股份，实际是减少资本，因而有损债权人利益。通过对回购股份的限制（仅允许为减少公司资本和公司合并两种情况），有力地保障了公司债权人地债权得以实现；3) 禁止公司不合理处分财产制度[5]。这一制度在一定程度上防止了公司财产的被侵犯、被滥用，防止公司财产状况恶化，从而保障债权人的债权如数按期实现，以免受公司资本削弱的危害。

(2) 重大事项公开制度[6]。它是指“公司在设立、营运和清算活动中，必须按照公司法的强制性规定公开公司的某些重大事项、重要信息及重要资料和报告。”[7]公开的目的是为了解决公司债权人信息不对称，使债权人能够基于真实、准确、完整的信息而做出理性决策。

(3) 优先权制度。公司债权人承担着公司因经营不善以及不可抗力带来的债权落空的风险，但其又不能参与管理，因而其风险较股东更大。因此，在公司利润回报方面，债权人理应比股东更具优越性。《公司法》第160条规定了债权人有权在公司经营过程中要求公司还本付息优于股东利润分配。

(4) 提前要求清偿债务制度[8]。在公司发生合并、分立或减少注册因而影响债权安全时，债权人有权在债权到期前要求债务人提前清偿或提供相应担保。

(5) 资本维持原则。资本维持原则是以公司实际的资产来保护债权人的原则。我国公司法有关规定体现于：发起人出资方式及实物和无形财产权评估、无形财产权占注册资本比例等要求[9]；采募集设立公司的，发起人认购股份比例[10]；缴足股款必须经法定验资并证明[11]；不得抽回股本[12]；有限责任公司变更为股份有限公司时折合的股份总额应相当于公司净资产额[13]；公司未弥补亏损达股本总额1/3时应召开临时股东大会[14]；禁止股份低价发行[15]；公司不得收购本公司的股票[16]；发行公司债券累计总额要求[17]；公司利润分配顺序、公积金、公益金的提取和应用[18]。

(6) 资本不变原则。资本不变原则是为了避免减少形式上的资本额，以保护债权人合法权益，但该原则并不是说绝对不允许减少资本额。我国公司法规定的资本不变原则主要体现在：修改公司章程的法定要求[19]；公司减少注册资本的会计要求和公告[20]。

3. 公司终止时的债权保护制度。公司终止是指公司以解散和破产的方式使自身的法人人格消灭的一种法律行为。由于公司法人毕竟不同于自然人，在其法人人格正式消灭之前，必须处理有关事务，了结各种法律关系，因此公司的终止需要一个过程[21]。在实践中，许多损害债权人的现象就发生在这一阶段。我国公司法对债权人在此阶段的保护主要包括以下规定：清算组的组成[22]；债权人通知制度[23]；债权优先权制度[24]。

### (二) 我国公司法对公司债权人的保护存有的缺陷

1. 在公司设立时，我国公司法规定的法定资本制是十分严格的，但是，在司法实践中，虚报注册资本、虚假出资、抽逃出资的现象却非常严重，给公司债权人带来了损害。

从公司法的规定来看，我国公司法对股东与发起人出资责任方面的规定[25]显然过于简单，缺乏操作性，在体系上也存在较大的漏洞。表现在：首先，对违反法定出资义务的股东和发起人注重追究其行政责任和刑事责任而轻于追究其民事责任，这难以对公司债权人的利益提供充分的保护。其次，股份有限公司作为公众公司，其发起人的民事责任在某些方面反而比有限责任公司的股东所应承担的民事责任更轻，造成民事责任体系的失衡。公司法关于股东的出资违约责任和差额填补责任的规定均只适用于有限责任公司的设立股东，而无法适用于股份有限公司的发起人，其不合理性是显而易见的。第三，就现行的出资违约责任和资本充实责任的规定本身来看，也存在诸多的不合理之处，如《公司法》第25条规定的有限责任公司的设立股东连带责任是否适用于股东以现金出资的情形？对于股东及公司发起人的虚报注册资本、虚假出资或在公司设立后抽逃出资的行为，公司法规定的救济措施是“责令改正”，那么何谓“责令改正”？如果理解为股东或公司发起人负资本充实责任，那么股东及公司发起人的责任是否是连带责任？公司成立之后，股东虚假出资或抽逃出资，公司的董事是否应负连带责任？股份有限公司的发起人如未履行缴纳出资的义务，是否应对其它已履约的股东承担违约责任？第四，我国公司法对于出资不实时，股东和发起人对于公司债权人应承担的民事责任没有具体的规定。公司法忽视了法定资本制下注册资本制度所追求的最终目标时保护债权人利益，维护交易安全。

## 2. 公司运营阶段对公司债权人保护的缺陷

如前所述, 尽管我国公司法规定了公司运营阶段对公司债权人保护的上述几种制度, 在一定程度上抑制了损害公司债权人利益的行为的发生, 但是, 社会主义市场经济的发展, 市场主体之间的债权债务关系正从计划体制下依靠行政命令调节向市场调节转变, 迫切需要树立信用基础, 而上述几种制度属于对债权人利益的一种滞后的保护, 难以适应对债权人全面、积极的保护的要求。在此阶段, 公司债权人利益受到损害的可能仍然会因为如下原因而存在:

(1) 越权行为无效原则作为资本维持原则贯彻的一种手段, 对公司债权人并非有利。我国公司法确立了公司越权无效原则[26], 据此, 一旦公司的行为超出了经营范围, 其活动就属无效行为, 若这些行为涉及到债权债务关系, 这样的契约就是无效的契约, 债权人就不能主张契约上的债权。另外, 公司债权人对公司提供的贷款不用于公司越权交易而仅用于公司权限内的交易未必对公司债权人有利, 因为公司资本只有积极用于公司的经营活动, 始能使公司资本增值, 也才能使公司的事业兴旺, 从而使债权人的债权担保有稳固的基础; 而公司越权行为无效原则将董事会的行为严格限制在公司权限范围内的交易上, 董事不能依据客观实际情况而将公司资本用于那些能使公司事业兴旺发达, 公司资财得以增加的公司权限外的事业上。

(2) 公司债权人缺乏应有的权利, 不利于自身利益的保护。公司股东是公司的所有人, 是公司的成员, 享有作为此种基础地位的众多权利, 其中最主要的有: 表决权、信息获取权、诉讼提起权以及剩余财产的索取权。而公司债权人仅仅是与公司签订契约并享受债权的人, 他除了依据与公司订立的契约对公司享有传统民法或普通法所规定的债权请求权外, 对公司不享有更多的权利。这就使公司债权人对债务公司损害其债权的行为要么无权过问, 要么根本不知情, 对自身利益可能遭受的损害无能为力。尽管公司事务的公开性原则使公司债权人在与公司交易前有获取公司相关信息的途径, 但实际上, 为交易的方便和快捷进行, 公司债权人在与公司交易前很少去查阅公司有关大纲和章程, 很少去主动和积极地取得公司地相关信息, 因为如果公司债权人在每次与公司从事交易前均要去了解和掌握公司的信息, 则他们不仅要花费大量的费用去调查公司的有关情况, 掌握公司的真实状况, 这不仅会增加债权人的交易成本, 而且会严重影响商事交易的快捷进行。这种原则的实行虽然对公司债权人提供了某种保护, 但是, 此种原则对公司债权人引起的损害几乎同它所起的保护作用一样大。

(3) 公司人格独立和股东有限责任制度绝对化, 使公司债权人蒙受经济损失。在关联交易中, 控股股东可能滥用“壳”资源, 迫使公司牺牲自身利益而从事有利于控股股东的关联交易。在此种情况下, 控股股东以公司“壳”资源为盾牌, 阻止公司债权人对其采取有效的行动。所以, 片面强调公司的人格独立和股东有限责任, 将难以保护公司债权人债权的实现。

(4) 董事就其代表公司行为过程中造成的损害不对公司债权人负法律责任, 这难以使公司债权人的债权最终得到保障。根据我国公司法, 公司的董事在经营活动中违反了法律、法规, 公司的股东有权对其提起诉讼, 至于债权人是否有此权利, 《公司法》无明文规定。实际存在的情况是: 董事的行为使公司破产, 债权人不仅不可以向董事提出偿还的请求, 而且也不能向公司提出清偿的要求。董事在执行公司职务时致公司损害, 只有公司与股东才能提起诉讼, 债权人不能主张即债权人不能参与公司的经营管理活动。另外, 根据现代经济学家的意见[27], 公司董事所从事的下述行为即便严重损害公司债权人的利益, 亦可能根本不会构成违法行为: 1) 逃避义务的行为, 主要在公司应对公司的出借人即债权人支付固定分比的利润时产生, 公司管理机关在此种情况下可能会有意不对其收益共享的机会上。其最终的结果是, 公司董事没有使债权人的贷款用于此种对债权人有利的机会上或没有使此机会得到最大限度的利用。2) 投资不足的行为。当公司因为未来投资机会而取得此种机会并将之予以利用而增加公司的财产价值时, 如果公司董事拒绝采取那些能使公司债券持有人的收益增加的方案, 在公司债券持有人的利益会受到损害。3) 财产替代行为。公司将债权人的贷款用于更具冒险的投机事业上, 而不是用于债权人所预期的事业上, 以便为公司取得更高的利益, 一旦此种冒险成功, 公司取得了巨大的收益, 但债权人很少能从中直接受益; 而如果公司投机失败, 公司的市场价就会下降, 则此种损失主要不是由股东承担而是由公司债权人承担。4) 稀释债权人请求权的行为。公司进一步取得他人信用的方式, 尤其是公司此后向其他人所借贷款是以更高的利率获取的, 并将其用于更高风险的事业时, 原债权人的债权请求权就会更加脆弱。公司股利的过分支付行为属于最典型的债权请求权稀释的行为, 它通过股利分配方式将公司的利润大量分配给公司股东, 从而严重削弱债权实现的一般担保。

3. 公司终止时, 公司清算制度的有关规定, 对债权人显失公平。首先, 清算组一般由有限公司股东或股东大会确定的人选组成。在多数股东或公司管理人员控制公司的情况下, 少数股东及公司债权人的利益极易受到损害; 其次, 债权人须在通知或公告后的特定时间内申请登记债权, 逾期视为放弃。但常常因为通知、公告的不明确以及不可抗力的因素, 债权人未能申报或逾期申报, 被迫放弃债权。另外, 在债权申

报期限届满之前，清算人常对部分债权人（如关系密切的债权人）进行清偿，从而损害了其它债权人的利益。最后，在确定清算方案时，必须是支付完清算费用、职工工资和劳保费用以及所欠税款后，才轮到清偿公司债务，而这时公司财产已所剩无几。尽管清算程序本身是一种增加公司债权人对公司事务享有更加积极主动发言权的一种制度，但是，此种制度过于消极，它只能起保护债权人于事后的作用，而不能起到保护债权人于事先的作用，因此，通过公司清算规则之适用而对公司债权人提供的保护，是极为有限的。

## 二、为加强公司债权人的保护，结合破产法中的有关规定对公司法加以完善

实践的经验告诉我们，即使公司债权人拿到胜诉判决，债务公司亦会使民事执行程序难以满足债权，此时，债权人想从对债务公司彻底清算中得到执行程序得不到的利益，就要启动破产程序，故加强公司债权人的保护，要结合破产制度来完善公司法。

1. 在公司设立阶段，为避免股东和发起人虚报注册资本、虚假出资、抽逃出资，应作如下规定：首先，在我国公司法中规定违反法定出资义务的股东和发起人的民事责任。如果违反该义务直接导致公司债权人无法实现债权，那么在破产法中，规定股东和发起人的行政责任和刑事责任。其次，在公司法和破产法中，规定股份有限公司比有限责任公司更重的民事、行政和刑事责任。第三，在公司法中规定股东和出资人的出资违约责任，并且负连带责任。另外，董事也要负相应的责任。对于其它已履约的股东，违约的股东和出资人要负违约责任。在破产法中，规定违约的股东和出资人负无限连带责任。

### 2. 完善公司运营阶段对公司债权人的保护

(1) 确立越权行为相对无效原则。为了保护债权人合法权益，我国公司法应当摒弃不利于公司债权人的公司越权行为绝对无效原则，在破产法中确立越权行为相对无效原则，即：第一，公司越权并非绝对无效，在越权双方对越权交易无争议时，法律不应主动加以干预，只有经过公司债权人在负债公司破产时提出申请，人民法院审理撤销以后，这种交易才为无效；第二，公司越权相对无效之抗辩只能由善意公司债权人提出，恶意公司债权人不得援引；第三，公司越权相对无效之抗辩只能为尚未依越权契约履行自己义务的公司债权人援引，已依这种契约履行了自己义务的公司债权人，不得援引。

(2) 赋予公司债权人诸项权利。为了与公司股东享有的诸多权利相平衡，以改变债权人的不利境地，赋予公司债权人如下权利：1) 监督权。监督的方式是建立债权人会议制度，它的作用就是就那些与债权人有利关系的事项进行监管，如对公司恶意处分财产的行为行使代位权、撤销请求权。2) 信息知情权。在负债公司因重大事项的变更可能影响债权人利益时，负债公司应尽可能以通知的方式，并采用最为快捷有效的联系方式确保债权人及时获知有关情况；在确实无法通知的情况下，可通过指定的报纸（或其他常见媒体）多次进行公告。在债权人确因不可抗力未能获知有关事宜，还可采取一些补救措施，不能一概由债权人来承担风险。3) 破产申请权。对债权人来说，破产制度并不能使其获得充分的清偿，并且会丧失将来的受偿机会。但在受偿的机率极小甚至不可能的情况下，若能适时地主动申请债务公司破产的话，仍不失为明智的选择，因它可以避免进一步的损失。在公司法中规定，在公司运营阶段，如果公司债权人能够举证说明债务公司在不能偿还债务的情况下，既未提供担保且经营状况继续恶化，那么公司债权人有权申请债务公司破产，并进入债务公司的破产还债程序。

### (3) 确立公司法人人格否认制度

在公司法中，对于关联公司及关联交易加以规制。在破产法中规定，在公司资不抵债时，公司债权人有权对滥用公司法人人格的股东直接提起诉讼，请求清偿债务，从而可以有效地制约公司股东在公司运营过程中滥用公司人格地行为。

### (4) 董事在特殊情况下对公司债权人承担责任。

在公司法中规定，如果董事在代表公司从事活动时，从事欺诈行为，则就此欺诈行为给公司债权人造成损害地，董事应对公司债权人承担个人侵权责任。董事在公司接近资不抵债时，承担通知公司债权人公司状况的责任。如果董事违反此种义务仍然正常经营公司并使公司最终资不抵债，在公司解散过程中，基于公司债权人的申请，责令有关董事对公司债权人承担个人责任。在破产法中规定，如果公司债权人发现董事存有逃避义务的行为，投资不足的行为，财产替代行为，稀释债权人请求权的行为以及公司股利的过分支付行为导致公司破产的，公司债权人可以要求董事负责说明行为的正当性，并且负举证责任，否则董事要承担个人责任。

3. 完善公司清算阶段对公司债权人的保护。首先，公司债权人只要有正当理由，均可请求人民法院指定或解任清算组成员，而限于公司法191条规定的唯一情况。其次，在破产法中规定，公司破产申请以

申请主义为主，以职权主义为附的原则，法院在审理案件过程发现公司存有破产情况的，有义务将公司的现状通知公司债权人。第三，在破产法中规定，公司破产案件受理前，债务公司已知其无力偿债仍对个别债权人进行清偿的，不得对抗公司债权人。第四，债务公司隐匿、私分财产和捏造债务或承认不真实债务的破产欺诈行为的，其归于无效的法律效果不受行为发生时间的限制。

保护公司债权人就是保护公司自身，因为在市场上没有一成不变的债权人和债务人，公司在该法律关系中是债务人，它在另一法律关系中可能就是债权人。

---

[1] 冯果著，《现代公司资本制度比较研究》，武汉大学出版社，2000年版，第20页。

[2] 程宗璋，《关于我国公司债权人保护制度的探讨》，陕西青年管理干部学院学报，1999年第4期，第30页。

[3] 见《公司法》第177条第1款。

[4] 见《公司法》第149条第1款。

[5] 见《公司法》第60条第1款。

[6] 见《公司法》第95条第2款，第176条第3款。

[7] 张民安，丁艳雅著，《公司债权人权益之保护同我国公司法的完善》，载于《中山大学学报》，1996年第2期，第33页。

[8] 见《公司法》第184条第3款、第185条第2款。

[9] 见《公司法》第80、82条。

[10] 见《公司法》第83条。

[11] 见《公司法》第91条。

[12] 见《公司法》第93条。

[13] 见《公司法》第98条。

[14] 见《公司法》第104条。

[15] 见《公司法》第131条。

[16] 见《公司法》第149条。

[17] 见《公司法》第161条。

[18] 见《公司法》第177、179条。

[19] 见《公司法》第107条。

[20] 见《公司法》第186条。

[21] 漆多俊主编：《中国公司法教程》，四川人民出版社，1994年出版，第75页。

[22] 见《公司法》第191、192条。

[23] 见《公司法》第194条。

[24] 见《公司法》第195条第2、3款。

[25] 见《公司法》第206条、第207条、第208条、第209条。

[26] 见《公司法》第11条。

[27] 转引自：张民安著《公司法上的利益平衡》，北京大学出版社，2003年版，第97页。

---

### 相关文章：

---

[公司债权人手中的胜诉判决为何难执行](#)

[返回](#)

---

[网站简介](#) | [招聘信息](#) | [投稿热线](#) | [意见反馈](#) | [联系我们](#)

Copyright © 2003 All rights reserved 中国社会科学院法学研究所版权所有 请勿侵权

地址：北京市东城区沙滩北街15号 邮编：100720

[RSS](#)

---