



**北京理工大学** 学报 社会科学版  
Journal of Beijing Institute of Technology (Social Science Edition)



DOI: 10.15918/j.jbitss1009-3370.2022.1010

# 类别股之组织法规范与资本制度衔接

陈景善

(中国政法大学 民商经济法学院, 北京 100088)

**摘要:** 2005年《公司法》概括性地规定类别股,其发行要按国务院的相关规定,并在创业板、科创板等已有实践。类别股的发行能够满足不同股东的需求:用于股东控制公司经营或是通过分红等单纯享有经济利益。《公司法》依据股东的不同需求允许公司在法定范围内设计发行两种以上类型的股份,以此达到促进公司融资的目的,或调整控制权作为反收购措施。类别股的发行是对股东平等原则的突破,因而类别股的种类需法定化,不宜扩大化,股东在章程中约定自治的范围只限于法定种类的选择。同时,类别股的发行要考虑各股的不同功能,需要从组织法层面规范均衡普通股股东利益与类别股股东利益。组织法规范以资本制度为基础:若公司采授权资本制,则应由董事会作出决议;采法定资本制,则应由股东大会作出决议。在设置类别股的公司中各类股份与普通股之间根据股东请求可变更转换,类别股若受损害可召开类别股东大会救济。

**关键词:** 类别股; 授权资本制; 股份回购; 组织法规范; 股东利益

中图分类号: DF411.91

文献标志码: A

文章编号: 1009-3370(2022)06-0067-07

2021年12月,中国公布《公司法(修改草案)》(以下简称“草案”)第157条列举规定类别股,区别于普通股,是对现行《公司法》第131条概括性规定的修改。草案第158条规定类别股股东大会及相关决议事项,旨在保护持有类别股的股东利益,并在草案第96、第104、第119、第158、第161、第163、第165条等法律条文增加有关类别股的发行规则等。此次公司法修改草案的类别股主要可分为资产收益和决策管理中的表决权股。在资产收益方面,列举优先或劣后分配盈余以及剩余财产分配股;在表决权方面,列举每股表决权多于或少于普通股的股份,同时规定保护股东人合性的转让受限股。从列举的类别上看,草案整合之前公布的行政法规以及交易所实施的类别股相关规定,体现类别股的融资功能、以及创始股东控制权保护功能,并借鉴域外制度而设,同时给类别股的多样化留出拓展空间。

## 一、组织法规范与资本制度的衔接

从公司归属于私主体的类型看,公司首先作为组织存在,后才因其参与商事活动的主体特征而被归于商事组织范畴,在研究公司法制度时应首先关注公司的组织法特性,遵循基本原则<sup>[1]</sup>。

### (一)类别股股东大会决议事项的确立

在公司中基于股东资格而产生的每个股东的权利和义务应当是平等的<sup>[2]182</sup>。中国《公司法》第4条明确规定只要具有股东身份,股东在公司中就享有平等的资产收益权限和参与重大决策的权利,各股份的内容应一致(股份平等),且对于内容同样的股份应同等对待。股东平等原则基于衡平原则而产生,是公司法固有概念,违反股东平等原则的行为被普遍认为无效。违反章程、股东大会决议、董事会决议、法定代表人的业务执行行为等,不问其是否为善意还是恶意只要违反股东平等原则均认定为无效。但是也有例外。比如,在美国司法案例中面对恶意的企业收购,目标公司采取反收购措施时,并未适用股东平等原则保护恶意的企业收购方,而是适用经营判断原则保护了采取反收购措施的董事。中国是大陆法系国家,除非经营判断原则法定化,否则经营判断原则的适用只能基于法官的自由裁量。在大陆法系国家中,股东平等原则在两种情形下可例外适用:其一为通过强制性法律规定来认可例外规定,如优先股、劣后股等;其二为股东通过在章程中约定自愿放弃基于平等原则的利益,而甘愿接受不平等待遇的

收稿日期: 2022-05-08

作者简介: 陈景善(1969—),女,法学博士,博士生导师, E-mail: Jingshan69@hotmail.com

情形。此次,草案法定化类别股,以强制性法律规定的方式突破股东平等原则。首先,在草案第96条第(五)项规定发行类别股的股份有限公司在章程中记载类别股的股份数及其权利和义务,明确发行不同类别的股份,各类别股东所享有的权利和承担的义务各不相同。其次,草案第119条规定:“股东出席股东大会会议,所持每一股份有一表决权,类别股股东除外。公司持有的本公司股份没有表决权。股东大会作出决议,必须经出席会议的股东所持表决权过半数通过。股东大会作出修改公司章程、增加或者减少注册资本的决议,以及公司合并、分立、解散或者变更公司形式的决议,必须经出席会议的股东所持表决权的三分之二以上通过。”由此,草案明确规定股东大会的权利范围与类别股股东大会的权利范围之间的界分以及议事规则。涉及变更章程、公司分立或合并等事项影响类别股股东的利益时,除普通股股东大会特别决议之外,还需经受损害之类别股股东大会的特别决议。股东大会决议毕竟是资本多数决,各股东按所持有的股份比例行使表决权,权利受损时依然需经股东大会决议无效、可撤销、未形成之诉等少数股东保护之救济程序救济权利。事实上,涉及股东权利的股东优先认购权、股份合并、分拆、回购、注销等事项,只要有类别股股东受损,就应按照草案第119条以及第158条第1款规定需经该类别股股东大会决议救济受损的权利。草案第158条第2款规定公司章程可对经类别股股东大会决议的其他事项作出规定,而此条文按文义应解释为类别股股东大会不得变更法定决议事项,类别股股东大会可变更的事项应为法定事项之外的任意事项。

## (二)类别股的发行与授权资本制的衔接

现行公司法的股份发行决议基于法定资本制由股东大会特别决议作出,类别股的发行也不例外。公司治理机制的安排中,最关键的是股东大会与董事会之间的关系<sup>[68]</sup>,其权力配置应基于资本制度。草案第97、第164条规定经章程或股东大会授权,董事会可作出决议发行股份,即公司可选择适用授权资本制。在授权资本制下,由董事会作出决议发行股份,在股份定增时有可能从经济利益与控制利益两个方面给旧股东带来损害,因而为了保护旧股东利益有必要设置救济制度。对于类别股而言,此种保护需求更为强烈。草案允许发行类别股,便是考虑到股东的异质性,公司针对异质股东的不同需求发行不同的股份可以实现迅速融资。股东的异质性恰恰体现在不同股东对经济利益或控制利益存有偏好,如若发行股份,则对于类别股股东的影响更大<sup>[6116]</sup>。基于此种需求,草案第157条对类别股的类别以及类别股利益的保护进行了罗列。类别股股东大会以类别股股东为成员,法律规定设置类别股股东大会的目的在于以公司行为保护类别股股东的利益,相当于赋予类别股股东以否决权。一般而言,从融资的便利性考虑,公司发行类别股,可以在章程中规定发行类别股的框架内容,具体发行的类别可按照实际需求由股东大会或董事会作出决议。在立法论上,通常认为若类别股份发行对类别股股东造成损害,则应当经该类别股股东大会的同意。在比较法上,日本公司法便对发行类别股、新增类别股类型等可能对类别股股东造成损害的一定行为设置经类别股股东大会同意这一生效要件。考虑到公司经营的效率,过度强制要求必须争得类别股股东大会的同意也有不妥。对于是否必须经类别股股东大会的决议,公司法应当允许公司章程作出弹性规定。如果章程规定无须召开类别股股东大会,类别股股东在利益受损时就应该以异议股东回购请求权而非通过类别股股东大会来进行救济。在类别股股东的利益可能遭受重大损失的情形下,不得排除类别股股东大会决议程序。例如,通过章程变更已发行的类别股的行为,会对类别股股东利益直接造成重大影响。为了防止类别股股东受损,在变更类别股的内容时,不仅需经股东大会特别决议变更章程,还需经类别股股东大会的决议。在类别股发行方面,依然实体权利与程序规则应良性互动,并设计体系化的程序规范,同时采利益衡量方法作为具体程序规范设计的指引<sup>[5]</sup>。这次草案概括性地规定:类别股股东受损时,需召开类别股股东大会。简言之,通过决议程序,股东可事前变更不合理的股份内容<sup>[6171]</sup>。在授权资本制下,若公司董事会作出决议采取反收购措施向第三方定增,以此稀释旧股东持股比例,旧股东只能以股东大会决议瑕疵路径救济,此路径不通就无法救济权利。草案规定授权资本制,但并未规定不当发行时的救济模式,故利益受损的旧股东无法适用不当发行之诉救济权利。有鉴于此,在授权资本制与类别股的实施上,中国公司法需在确定类别股的功能定位之后,明确股东大会授权董事会可发行的范围,以实现设置类别股的立法初衷,既能实现融资便利,又能得以运用到反收购措施中,同时应考虑不当发行导致旧股东利益受损时的救济措施。

### (三)类别股类别法定的必要性

公司法最根本的基点是保护股东利益,而股东利益要通过股权的行使来实现<sup>[7]</sup>。草案第157条第3项设兜底性条款:“国务院规定的其他类别股”给行政法规留下拓展空间,但是并未规定经章程可自治设计不同类型股。立法者在类别股的设定上采法定模式,不采章程自治模式,有利于保护股东利益。法定类别股的种类,目的在于可以使公开公司的公众股东了解类别股在股权权益上的变化<sup>[8]</sup>。章程由股东制定,并最终依资本多数决原则确定其内容,有可能被作为压制少数股东权利的工具所利用。在封闭型公司中,扩大章程自治只能靠股东的自我约束,不需要放宽类别股制度,若放宽就不存在封闭的意义。在大部分股东不发挥应有作用的公开股份公司,将章程自治完全放宽,尤其是认可类别股的发行有可能造成经营者控制的局面。2005年围绕着日本广播公司,富士电视台和活力门公司展开收购大战,发行可修改下方条件的转换债券。通常转换债券被称为是潜在的新股发行,但并不完全等同于新股发行,只是在转换价格低于市价时,尤其是价格附带可调整下限的债券,一旦转换招致股份价值的稀释化,就给旧股东带来损失。如果扩大股份公司章程自治可想而知少数股东将受害,法律规定必须要设救济措施<sup>[9][18]</sup>。公司法规定章程的制定或变更需经股东大会的决议,但是股东是否具备合理监督经营者的意思和能力存疑。因此,考虑救济措施时,需要构建能够制止以章程自治为幌子进行经营控制的监督机制,显然类别股制度直接影响到合理的公司治理。

## 二、类别股的功能及与普通股的利益协调

### (一)融资型资产收益股与普通股利益协调

类别股能够有效满足投资者的多元化需求,立法者在公司法层面对此作出回应是法治现代化进程的重要助推<sup>[10]</sup>。类别股是可以将对财产收益权或表决控制权有不同偏好的投资者容纳到同一公司中的一种法律制度<sup>[11]</sup>。优先或劣后分配盈余以及优先分配剩余财产的股是典型的资产收益型类别股,具有融资功能。根据2005年《公司法》第131条、国家发展和改革委员会公布的《创投企业暂行管理办法》以及2013年《国务院关于开展优先股试点的指导意见》的规定,中国已实施资产收益型股的多样化,草案此次将这些规定整合在第157条类别股制度中。个人偏好较注重固定回报的投资者,可为其提供以固定回报收益请求权为基础的类别股,公司甚至为这一固定数额的收益请求权设定抵押担保<sup>[12]</sup>。公司优先股股东享有优先权利的代价往往是对公司经营话语权的让渡,可以说优先股以分离一部分股权权能为代价换取一部分债权权能,它是介于股权与债权之间的融资工具<sup>[13]</sup>。其优先或劣后应与普通股东之间协调如何平等,普遍的制度设计不给予表决权的方式均衡普通股股东和类别股股东的权利。草案进一步在第163条规定类别股和本次草案中新设的无面额股制度的衔接,发行时需标明类型,明确其1/2计入资本金规则。草案中规定的类别股制度与本次草案中的公司组织机构的选择制以及授权资本制并未作出衔接性规定。尤其是在类别股的利益分配计算方面,选择适用授权资本制的公司以及选择美国治理模式的公司,章程授权董事会作出决议的范围与股东大会作出决议的范围,类别股股东大会作出决议的范围需明确。根据中国现行公司法规定股利分配应由董事会制定方案,股东大会审议批准。若选择授权资本制,由董事会作出决议发行新股,关于优先或劣后分红股的股息计算,应由股东大会决议还是董事会决议,立法应明确协调;若实施授权资本制,公司章程概括性规定发行类别股,具体类别和具体分配金额等可依据董事会决议发行股份。目前域外存在不同立法模式:在章程框架性规定股息上限,具体的分红金额根据发行股份时的新股发行决议而定;或者定上限或者确定比率或者规定在可分配利润中所占比例的上限率。章程仅起到计算分配金额的框架性作用,具体事项由股东大会或董事会决议作出。公司发行优先股,若约定优先股股东优先于普通股股东多分配6元,则优先股股东优先分红,仅在有剩余的情形下才分给普通股股东。公司未制定分红方案时,优先股股东也是股东,无权要求公司分红。根据中国《公司法司法解释四》的规定,公司制定具体的股利分配请求方案之后未分红时,股东才能以股利分配请求权之诉救济权利,抽象的股利分配不在此诉讼范围之内。股利分配请求权之诉,原告股东也应包括类别股东。

## (二) 差异化表决权股的功能与控制权协调

草案第157条第2项规定每一股的表决权数多于或者少于普通股的股份, 俗称差异化表决权。该条融入《关于在上海证券交易所设立科创板并试点注册制的实施意见》的相关规定, 允许科技创新企业发行具有特别表决权的类别股份, 每一特别表决权股份拥有的表决权数量大于每一普通股份拥有的表决权数量, 其他股东权利与普通股份相同。中国的差异化表决权股是以科创板中保护创始股东控制权利益为目的的, 亦可为反收购措施所用。美国、英国、法国、日本在公司法中明确规定可发行“附带多数表决权”的股份用于反收购措施。英国在国有企业的民营化过程中实施的“黄金股”制度就是“附带多数表决权股”; 日本在国有企业民营化(国家石油开发公司的民营化)过程中引进。但是, 差异化表决权股份存在滥用控股权的问题: 差异化表决权结构作为一种控制权强化机制, 是通过赋予特别表决权股份每股多数表决权的方式实现公司控制权的集中, 这意味着特别表决权股东凭借少量的资本权益就可以获得超额的表决权。这打破了“一股一票”表决权结构下所有权与控制权之间的均衡状态<sup>[14]</sup>。2004年9月日本联合金融控股公司(以下简称“UFJ控股公司”)属子公司UFJ银行向三菱东京金融集团发行戊种优先股(附带否决权的股份)<sup>[15]</sup>。该股东无表决权, 但是对于以下事项通过类别股东大会可进行决议。如: 变更章程; 合并、股份交换、股份转移、公司分立、营业转让; 处分或受让5%以上的财产; 发行股份、新股预约权、债券; 减少资本或法定公积金; 股份的分拆、合并; 董事的选任以及解聘; 处分利益、处理损失等。这一股份是由全资子公司UFJ银行发行的, 所以需要经由UFJ银行的股东大会决议发行, 而UFJ银行是只有一个股东的一人公司。在日本公司法的授权资本制背景下, 股份发行决议机构是董事会, 所以无需经由UFJ控股公司的股东大会决议。在中国, 股份发行是股东大会的决议事项, 母公司往往会加以干涉, 但按照草案规定, 公司选择适用授权资本制则由董事会作出发行股份决议。由董事会选择定增的特定对象, 会产生母公司股东权利无法救济的局面。在公司治理结构中, 董事会系股东委任而产生, 对于其违反信义义务的行为, 公司法上设有体系化的救济措施, 包括事前的法定义务规范, 事后的职务无因解除制度、损害赔偿、代表诉讼等多元机制<sup>[15]</sup>。草案此次也引进双重代表诉讼制度, 母公司股东可以依据不当发行导致的损害追究子公司董事的责任。透过UFJ控股公司一案还可以看到UFJ银行发行的类别股将章程变更、合并等重大资产的变更、甚至于董事的选举、解聘权都转给定增对象三菱东京金融集团, 这样一来母公司UFJ控股公司完全将有效的控制权转让与三菱东京金融集团。这一股份的发行, 主要针对当时三井住友银行对UFJ控股公司的收购, 作为反收购措施而采取。为了避免被收购, 防止三井住友银行作为收购方股东提起不当发行之诉, UFJ控股公司把集团公司中最有价值的UFJ银行转让出去, 使公司直接成为空壳。该案是成功采取反收购措施的典型案例。

## (三) 附带选举权股的监督功能与普通股的利益协调

草案此次并未明确规定附带选举权的股, 只是在第二项罗列的差异化表决权中可衍生解释此股为选任董事、监事所用。若将附带选举权的股适用于董事、监事的选任, 则其与股东大会选任董事、监事的职权和董事会下设提名委员会选任董事的选任权需协调。2005年《日本公司法》第108条规定股东平等原则以及类别, 明确规定选任董事、监事的股。该条规定设有委员会的公司(指美国治理模式)和公众公司不得发行对第九项所列(董事或监事应由该类股份的类别股东组成的类别会议上选出)的类别股<sup>[16]</sup>。也就是说, 采用美国治理模式董事会下设提名委员会, 公众公司禁止发行选任董事、监事的股, 避免与公司治理中选任权的权利冲突。这一股份一般为创投企业所用。这一股份是考虑到投资者选任代表其利益的董事参与经营。创投企业投资者一般不参与经营, 而是选派代表来参与, 这种行为有利于创投资本的运用。一般而言, 公司法为了避免纠纷的发生通常在公司章程中规定主要以股东之间的协议来进行约束。在创投企业, 创业股东与风险资本家之间就变更组织形式、股份发行、利益分配等事项, 在未经股东同意时不得变更类别股<sup>[17]</sup>内容发行, 这些相关决议若由股东大会或董事会合法进行决议时, 股东之间的协议是无法对抗的。所以面对这些问题, 按照草案以及《日本公司法》以召开类别股东大会实现少数股东利益的保护。

## (四) 转让受限股之人合性保护功能与普通股的利益协调

草案第157条规定转让受限的股份缺少公司同意要件。《日本公司法》设限制转让股的原因是

2005年公司法修改中新设公开公司与非公开公司的标准,只要有一股限制转让的股就属于非公开公司,与该条文协调所设的限制转让股,具有保护人合性的功能<sup>[6157]</sup>。持有转让受限股份的股东,拟向他人(已发行该转让受限股份的股份公司除外)转让其所持有的转让受限股份时,可请求公司同意。该条与草案第166条规定的股份有限公司的公司章程规定转让受限的股份,其转让与公司章程可约定自治性条款衔接,保护的是股份公司的人合性。因股东不能抽逃出资,股份公司的股东通过股份转让实现退出。对于封闭型公司,各国公司法均规定股权转让条款。中国在《公司法》第71条设其他股东的同意权与优先购买权以及章程约定限制转让,按照《公司法》第71条第2、第3款的表述,拟对外转让的股权有两次机会被本公司其他股东购买。第一次是未获其他股东过半数通过时,不同意转让的股东“应当购买”;第二次是获得过半数通过时,其他股东可在同等条件下行使先买权<sup>[18]</sup>。关于限制转让股份的转让,《日本公司法》第2条第7项规定,可以董事会决议作出,未设置董事会的公司由股东大会作出决议(《日本公司法》第139条)<sup>[19]</sup><sup>[95]</sup>。在股份公司章程中约定的情形下,也视为公司允许转让股份,尤其是股东之间转让时,视为公司已批准。若公司未批准,转让方和受让方之间的转让依然有效,那么跟公司之间的关系应如何确定是个问题。章程限制转让股份的目的无非是排除合不来的股东,保护转让股东之外的其他股东。如果是一人公司的股东对外转让股份的情形,不需要保护其他股东,可视为公司同意。一人公司以外的其他类型公司,若转让股东以外的其他所有股东同意,可视为公司同意转让。因继承或合并取得限制转让股时,无需公司的同意(《日本公司法》134条4号)。从确保股东人合性的角度,在章程可以中约定公司有权利要求继承人将股权转让给公司(《日本公司法》第174—第177条)。因继承共同共有股份的情形下,根据《日本公司法》第176条第1项的规定,可要求共同持有人将其股份转让给公司<sup>[20]</sup>。股东之间约定限制转让的股,在约定转让条款的情形下,如果违反合同向第三人转让股份时,该转让本身是有效的,只是违反合同一方承担债务不履行责任损害赔偿即可。若经章程限制股权转让,实际上股东大会经多数决变更章程就可以约束反对的股东,只要在章程中有约定其转让在当事人之间就有效。经合同约定限制转让依据合同自由原则只能约束当事人双方。如果限制转让股适用于非上市公司,通过章程就可以约定,其实无需列到类别股的种类中。

### 三、类别股与回购请求权的衔接

类别股的类别要考虑到类别股本身具有的功能,以及与现有类别之间的协调。此次草案与行政法规、交易所的规则有衔接和协调,但忽略了与股份回购制度之间的协调。2018年修改的中国《公司法》第142条第(五)项规定将股份用于转换上市公司发行的可转换为股票的公司债券时,公司可回购股份。本次草案在类别股中应考虑基于此条文的类别股的整合。此回购包括两个含义:从公司的角度向股东请求附带回购条件的股和从股东的角度请求公司回购的附带条件股。日本2005年公司法修改增加附带回购请求权的股和附带回购条件的股,目的在于考虑偿还股份或转换股份对价的多样化。此类股是整合股份注销、偿还股份、附带转换条件的股份以及股份回购等制度而设,其与股份回购性质相同,可将其股份内容整理为附带公司回购的股份与股东请求公司回购的股份。

#### (一)附带回购请求权的股份

该股份的内容为股东有权向股份公司请求回购其持有的股份<sup>[6143]</sup>。股份公司取得该股东持有的股份时作为对价可交付股份公司的债券、新股预约权、附带新股预约权的债券、股份以及其他财产,而这一系列的内容可在章程约定。如果对价为现金,该股份就相当于偿还股,如果对价为其他类别股份该股份就相当于转换股。2005年修改的日本公司法规定,公司可以将全部股份设定为附带请求权的股份。股东请求公司回购股份时,需设置回购程序。公司发行附带请求权股之后,此类股东只要向公司请求具有单方意思表示就可获得回购股份的效果,其请求权为形成权<sup>[6145]</sup>。对于其请求条件、请求回购的股份数量、回购时的对价等,可参考《日本公司法》第166条,该条规定股份种类、发行条件等。关于对价,《日本公司法》第467条第2项规定,无论何种财产应按请求回购之日的财务账簿所记载的可分配额,如果超过可分配额不得回购。关于可请求的期间等《日本公司法》第107条第2项、第108条第2项明确作出规定,按股份回购的财源规制。股份在质押的情形下,也可请求回购股份。

## (二) 附带回购条件的股份

发行附带回购条件的类别股之后,股份公司无需经股东同意,以发生一定事由为条件回购股东持有的股份为内容。股份公司回购此类股份时,可作为对价支付股份公司的债券、新股预约权、附带新股预约权的债券、股份及其他财产。股份的类别是法定的,回购对价可通过章程约定。即:如果回购股份时的对价为现金其性质如同随时偿还股;对价为股份公司的其他类别股就相当于附带强制转换条件的股份。回购条件既可以附在普通股,也可以单独发行。全部股份都可设定为附带回购条件,也可部分设定为附带回购条件。这一类股份所指的一定事由的发生通常指企业被收购的情况。关于附带回购条件的股,董事会或股东大会作出决议决定回购之日,章程另有约定时,按章程规定(《日本公司法》第390条第1项)。日本公司法规定章程另有约定时,设置董事会的公司可由法定代表人或代表执行董事决定回购之日。在程序上,回购之日经公司组织机构作出可以自由决定。附带回购条件的股意味着公司强制性地回购股东持有的股,因而可作为反收购措施所用<sup>[6]147</sup>。该类型股份已经明确公司可强制性回购,等于股东完全委托给公司回购之日,由公司自由裁量。因为股东委托公司全权决定回购之日,公司法从保护股东利益的角度设置了会议召集程序。应在回购之日起2周之前向持有该类股的股东以及股份质权人发出通知,通知之日和回购之日间需要2周的间隔,在2周期间股东可作出判断。股份质权人取得的是回购而公司交付的财产,因而必须要通知质权人。作为反收购措施所用时,其自由裁量其实会涉及到董事采取的反收购措施之勤勉义务以及忠实义务的违反。附带全部回购条件的类别股是为了重组资不抵债的公司,以股东大会特别决议无偿回购公司已发行的所有股份而创设,考虑的是企业重组的灵活性。日本的实务中此类股份不仅有偿回购,也有可能无偿回购,现金回购的方式比较多<sup>[6]182</sup>。经股东大会特别决议决定回购对价、回购数量、回购日期等,对此反对的股东可向法院提起反对回购价格的申请(《日本公司法》第172条第1项)。其原理与异议股东回购请求权的行使相同,因而向法院申请之前,在股东大会决议会议记录中持反对意见为前提。而在股东大会中无表决权的股东或股东大会基准日之后取得股份的股东就不需要此程序。回购条件违反法令或章程,给股东造成不利的局面时,股东可以请求停止回购全部股份(《日本公司法》第171条之3)。为了使得股东能够正确地作出判断应充分披露信息,回购的20日之前向全体股东发出回购通知或公告(《日本公司法》第172条2项3项),股东可提前阅览相关信息。另,在章程中规定关于全部或部分回购条件,除了股东大会或董事会作出决议之外,该类别股东大会也应对此作出决议,赋予该类别股东以否决权。通过章程可约定对价,如果将公司的全部股份设定为附带全部回购请求权的股份或附带全部回购条件的股份有可能违反公司法的基本理念。除了公司解散的情形以外股东不得抽逃出资是公司法资本维持原则的基本理念,但因该类股份的行权有可能招致资金的抽逃以及没有股东的股份公司的出现。这一股份的发行甚至有可能导致100%减资的情况,但这种例子是极少的。该股份适合用于创投企业或资不抵债的企业重组或反收购措施。设计类别股制度时,需要以公司的类型以及股东平等协商为前提,涉及回购还应考虑财源问题。公司回购该类别股,与附带请求权相同应适用股份回购的财源规制<sup>[2]146</sup>。回购股份支付对价为公司的财产,如同将公司财产分配给股东。若交付的对价为股份,其与公司财产的流出无关,因而不需要受财源规制的限制。

## 四、结语

类别股突破股东平等原则等公司法的基本理念。在类别股内容的设计以及发行方面,在组织法层面通过股东大会决议或董事会决议,加之类别股东大会决议协调,结合实体权利和程序法规范立法解决股东不平等的问题。同时以强制性法律规定或以章程自治股东约定的方式,突破理念,满足融资、控制权、反收购需求。类别股制度需与公司治理结构的选择模式、资本制度的选择模式协调,仅仅在章程中应记载类别股的内容、发行决议机构、类别股东大会等尚不足。根据每一种类别股的功能应区分其与资本制度的衔接,权利救济模式实现一体化。按照现行中国《公司法》的规定,类别股股东权利因发行受损害时,只能依据股东大会决议瑕疵诉讼路径以及异议股东回购请求权之诉救济。如实施授权资本制,可与不当发行时的救济模式结合,但此次草案并未涉及不当发行之诉。类别股条文的修改不仅要整合行

政法规以及交易所允许发行的类别股, 还需整合现行公司法中存在的股份种类以及有可能转换为股份的债券等。

#### 参考文献:

- [1] 李建伟. 决议的法律行为属性论争与证成: 民法典第134条第2款的法教义学分析[J]. *政法论坛*, 2022(2): 74-86.
- [2] 赵旭东. 商法学[M]. 北京: 高等教育出版社, 2019: 182.
- [3] 梁上上. 公司权力的归属[J]. *政法论坛*, 2021(5): 68-82.
- [4] 陈景善. 授权资本制下股份发行制度重构[J]. *华东政法大学学报*, 2022(2): 112-123.
- [5] 林少伟. 程序型公司法的证成与实现[J]. *当代法学*, 2022(1): 125-135.
- [6] 江頭憲治郎. 株式会社法[M]. 东京: 有斐閣, 2017: 171.
- [7] 陈景善. 公司社会责任的股东共益权实现路径[J]. *政法论坛*, 2020(1): 77-88.
- [8] 朱慈蕴, 神作裕之, 段磊. 差异化表决制度的引入与控制权约束机制的创新: 以中日差异化表决权实践为视角[J]. *清华法学*, 2019(2): 6-27.
- [9] 陈景善. 资本制度的现代化与理念冲突研究[M]. 北京: 中国政法大学出版社, 2014: 118.
- [10] 赵玲. 我国类别股创设的法律途径[J]. *法学杂志*, 2021(3): 78-86.
- [11] 朱慈蕴, 沈朝晖. 类别股与中国公司法的演进[J]. *中国社会科学*, 2013(9): 147-162.
- [12] 傅穹, 肖华杰. 我国股份有限公司类别股制度构建的立法路径[J]. *西南民族大学学报(人文社科版)*, 2019(8): 114-119.
- [13] 于莹, 潘林. 优先股制度与创业企业: 以美国风险投资为背景的研究[J]. *当代法学*, 2011(4): 77-83.
- [14] 张赫曦. 特别表决权股东信义义务构建[J]. *中国政法大学学报*, 2021(3): 153-164.
- [15] 刘斌. 公司治理视域下公司表意机制之检讨[J]. *中国政法大学学报*, 2021(2): 137-147.
- [16] 田中亘. 会社法[M]. 东京: 東京大学出版会, 2018.
- [17] 田邊真敏. 株主間契約と定款自治の法理[M]. 福岡: 九州大学出版会, 2010: 59.
- [18] 王军. 实践重塑规则: 有限公司股权转让限制规范检讨[J]. *中国政法大学学报*, 2017(6): 26-36.
- [19] 神田秀樹, 武井一浩. 新しい株式制度[M]. 东京: 有斐閣, 2002.
- [20] 樊纪伟. 我国继承人共有股权之股东权利行使研究[J]. *中国政法大学学报*, 2022(1): 217-227.
- [21] 山下友信. 会社法コンメンタール4(株式)[M]. 东京: 商事法務, 2009: 42.

## Organizational Law Norms of Class Stocks and Interface with the Capital System

CHEN Jingshan

(Commercial and Economic Law Institute, China University of Political Science and Law, Beijing 100088, China)

**Abstract:** The Company Law of our country in 2005 provides general terms for class stocks to be issued in accordance with relevant regulations of the State Council, which have been practiced in the Growth Enterprise Market and the Science and Technology Innovation Board. Issuance of class stocks can meet the needs of different shareholders: for shareholders to control the operations of the company or to enjoy only economic benefits through dividends. The Company Law allows companies to design and issue more than two types of shares according to different needs of shareholders within the legal scope, so as to achieve the purpose of facilitating the financing of the company, or adjustment of control as an anti-takeover measure. The issuance of class stocks is a breakthrough of the principle of equality of shareholders, therefore, the types of class stocks should be legalized and not expanded, and the scope of autonomy agreed by shareholders in the Articles of Incorporation is limited to the choice based on legal types. At the same time, the issuance of class stocks should take into account the different functions of various shares and the need to regulate the balance between the interests of common shareholders and class shareholders at the organic law level. The organizational law norms are based on the capital system: if the company adopts the authorized capital system, the resolution to issue shall be made by the Board of Directors; if the authorized capital system is adopted, the resolution to issue shall be made by the general meeting of stockholders. In companies with class stocks, the conversion between classes of shares and common shares can be changed at the request of shareholders, and class shareholders can convene a class shareholders' meeting for relief if they suffer damage.

**Keywords:** class stock; authorized capital system; share repurchase; organizational law norms; shareholders' interests

[责任编辑: 箫姚]