

公司治理中异议股东股份回购 定价纠纷的非讼解决

杨瑜娴¹(副研究员), 陈婷²

【摘要】 股份回购是优化公司治理结构的必要手段。在公司回购异议股东股份的过程中,可能涉及股份回购实体权益纠纷与定价纠纷两类纷争。相较于实体权益纠纷,异议股东股份回购定价纠纷的本质为非讼事件,以纠纷的高效解决为价值需求,宜采用非讼程序。然而,依照我国现行规定,异议股东股份回购定价纠纷适用的是诉讼程序的解决方式,导致案件审理时间过长、确定标准争议较大、司法裁判救济不力、诉讼费用分担不一等司法实践困境。通过建立科学的体例设置、明确的申请程序和审理程序,将非讼程序引入我国异议股东股份回购定价纠纷的解决,无疑更符合其内在机理与价值需求,亦有助于推进公司治理纠纷的非讼解决。

【关键词】 公司治理; 股份回购; 异议股东; 非讼程序; 正当性

【中图分类号】 F820.3025 **【文献标识码】** A **【文章编号】** 1004-0994(2019)12-0113-7

一、问题的提出

公司收购已经发行的股份即股份回购,是国际通行的公司实施并购重组、改善治理结构、稳定股价的必要手段,已经成为资本市场的一项基础性制度安排。随着市场经济的发展,为优化资本结构和公司治理结构,公司对股份回购的需求逐渐多样化。股份回购应在法定的条件范围内实施,并随市场环境的变化而进行相应的调整,以兼顾资本市场的开放性和稳定性。鉴于此,我国于2018年10月26日颁布《关于修改〈中华人民共和国公司法〉的决定》,对《公司法》第142条进行修改,补充完善允许股份回购的条件、程序及其规范性要求。

公司回购异议股东股份是股份回购的重要情形之一,其目的在于确保异议股东的退出,重点保护中小股东的合法权益,实现公司持续稳定经营。为有效

解决公司治理中异议股东股份回购纠纷问题,世界各国相关立法均设置了异议股东股份回购请求权。异议股东股份回购请求权是指公司股东(大)会做出对股东利益有重大影响的决议时,对该项决议有异议的股东为避免自身权益受损或面临风险,可以请求公司对其所持股份以合理价格回购的权利。其行使过程中可能涉及两类纠纷,即异议股东股份回购实体权益纠纷与定价纠纷,这两类纠纷时常相依相存,一同呈现。

就公司治理纠纷的法定解纠机制而言,征诸域外立法例,通常包括诉讼程序和非讼程序两种方式。非讼程序是相对于诉讼程序而言的,是市场经济发展的产物,是为补足诉讼程序以丰富公司治理纠纷化解手段的体现,两者对于公司治理纠纷的处置各有所长。当异议股东请求法院保护股份回购请求权时,对于实体权益纠纷,由诉讼程序处理自无争议;

【基金项目】 中国法学会课题“异议股东评估权定价纠纷的非讼解决程序研究”[项目编号:CLS(2017)D140]; 中南民族大学中央高校基本科研业务费专项基金人文社会科学类青年项目“公司治理纠纷的非讼解决程序研究”(项目编号:CSQ18001)

而对于定价纠纷,相较于域外普遍采用非讼程序的做法,我国则是通过异议股东提起“请求公司回购股份”之诉加以解决。然而,在我国现行的制度框架下,异议股东股份回购定价纠纷的处理情况并不理想,解决效率普遍较低,与制度预期背道而驰,诉讼程序的法定流程及其繁杂步骤易于将公司治理的僵局期间大大延长,而市场的瞬息万变无疑会使久拖不决的诉讼陷入极为尴尬的境地。因此,我们不得不反思,这样的制度安排是否恰当?为何会导致如此的司法实践状况?对于公司治理的现实需求而言,究竟是采取诉讼程序合适还是非讼程序合适?该解纷机制的具体环节和要求应该如何细化明确?本文将对这些问题进行深入探讨。

二、我国现行制度及其实践效果评析

(一) 诉讼程序的制度安排

我国《公司法》于1993年颁布时并未对异议股东股份回购请求权的相关内容作出规定,直到2005年修订时方引入该机制。经过屡次修订,现行《公司法》分别用两个条款规定了有限责任公司(第74条)和股份有限公司(第142条)的异议股东股份回购请求权。具言之,对于有限责任公司的股东而言,其可通过以下两种途径达成股份回购的“合理价格”:一是异议股东与公司基于意思自治达成股份收购协议;二是通过诉讼程序确定,即在与公司无法达成股份收购协议时,异议股东于一定期限内可向法院提起诉讼,由法院确定股份回购的价格。此为确定“合理价格”的最后救济措施,且异议股东须在自股东会会议决议之日起90日内行使该诉讼权利。而对于股份有限公司的股东而言,其可在两种情形下请求公司回购股份,但法律未明确规定其能否通过诉讼实现其异议股东股份回购请求权。考虑到股份有限公司的主要特征为资合性,股权流通的阻碍相对较少,又者,我国现行制度对于股份有限公司中异议股东要求公司回购股份的事由有所限制,当异议股东因法定事由请求公司回购股份却未达成收购协议时,其回购股份的相关权利亦应可以通过司法途径得以救济,否则“回购请求权”因无法实现而名存实亡,故此项规定有一定缺陷。结合我国司法实践的具体做法,法院对此大多会援引有限责任公司的相关规则,即异议股东与股份有限公司无法达成股份回购“合理价格”时,可向法院提起诉讼,由法院最终确定。换言之,从实际效果看,对于股份有限公司而言,异议

股东股份回购定价纠纷的解决依然是以诉讼程序的相关规则为“制度安排”。

总体而言,我国关于异议股东股份回购请求权的基本情况是,不论是实体权益纠纷还是定价纠纷,都是以诉讼程序为解纷方式,其主要制度依据是《公司法》的上述规定。然而,相关立法如《公司法》《民事诉讼法》及其司法解释中又缺少关于司法定价的具体标准与程序。因此,我国现行异议股东股份回购定价纠纷解决机制尚待明确与完善,包括定价纠纷的行权主体、行权事由、行权期间、合理价格的衡量标准以及司法估价权等诸多方面。

(二) 诉讼程序的实践困境

为进一步了解我国现行制度在司法实践中的运行状况,并探究异议股东股份回购定价纠纷的制度需求,本文以案例检索的方式对我国异议股东股份回购定价纠纷解决相关情况进行分析,并从中选取涉及“异议股东股份回购请求权”的63例一审判决书作为分析文本。通过梳理可以发现,根据我国现行制度的相关规定,以诉讼程序解决异议股东股份回购定价纠纷,存在如下几个方面的问题:

1. 案件审理时间过长。根据案例检索的相关情况,在不涉及实体权益争议的案件中,即在原被告双方因股份回购价格无法达成一致而请求法院裁判的异议股东股份回购定价纠纷案件中,一审审理时间最少为43天,大部分为4至5个月,也有个别案件审理时间长达22个月、27个月。这是因为,普通案件的一审审限为6个月,二审审限为3个月,有的案件会涉及发回重审后再次二审,或者审判监督程序的提起。并且,在上述案件中,近半当事人会针对一审裁判提出上诉,这就意味着大部分异议股东从提起诉讼到获得救济耗时长久,这完全与商事纠纷对效率的高追求相违背。

2. 确定标准争议较大。如前所述,异议股东股份回购定价纠纷案件的争议焦点是“合理价格”的确定,司法实践中主要表现为原被告双方对于评估基准日、评估方式有不同意见,会对其确定标准争论不休。譬如,就评估方式而言,存在净资产评估、参照同一时期或相近时期的股权转让金的评估、参照市场股权交易价的评估以及直接申请法院评估等多种不同方式。不同的评估方式会产生迥异的评估价值,以致结果偏离“合理价格”。循此而言,股份回购“合理价格”的确定应建立在对公司资产及股权评估的专业性、技术性判断上,对此,诉讼程序中激烈的辩论

主义反而会造成不必要的讼累。

3. 司法裁判救济不力。以诉讼程序解决异议股东股份回购定价纠纷,会将该类纠纷置于长时间的诉争之中,除诉讼程序审理期限的要求外,亦与司法裁判结果有关。如表所示,司法实践中异议股东股份回购定价纠纷的裁判结果可以分为三类:

异议股东股份回购定价纠纷裁判结果

案件焦点	判决结果	案件数
仅涉及实体权益争议	法院判决驳回原告全部诉讼请求	29
既涉及实体权益争议,又涉及价格争议	法院判决被告以具体价格收购原告股份	6
	法院判决被告以合理价格收购原告股份	5
仅涉及价格争议	法院判决被告以具体价格收购原告股份	21
	法院判决驳回原告全部诉讼请求	2

(1)法院判决驳回原告全部诉讼请求。上述案件中,法院以“原告对评估基准日及资产定价缺乏依据而难以确定合理价格”为由,驳回原告全部诉讼请求的有2件。法官在审判中应保持中立,裁判受双方主张的事实以及提供的证据所影响。在异议股东股份回购定价纠纷中,当异议股东与公司各自提出的股份回购价格差异较大,双方又无法提供足以支撑观点的证据时,异议股东承担举证不能的消极后果。此时,法院或频繁借助司法调解程序,以期化解双方的“股价差”,或因难以引入第三方机构确定股价而直接驳回原告的诉讼请求。这样的裁判结果给异议股东股份回购定价纠纷的解决带来困难,即法院无法对“合理价格”作出裁判,定价纠纷没有得到司法处理。

(2)法院判决被告以合理价格收购原告股份。一般情况是,原告请求法院依法判令被告以企业净资产值回购股份,法院经审理确认原告享有异议股东股份回购请求权,判决“公司以合理价格回购异议股东股份”。判决说理认为,公司股权有流动性,依照净资产评估有失公允,应该将公司运营中的其他劳动成果及无法评估的价值包含在内,或许还应考量公司未来可能获得的利益。故法院将“合理价格”的具体确定仍交由双方于结案后协商。这种裁判结果最终形成“案了事未了”的局面。并且,若后续异议股东与公司就“合理价格”仍无法达成一致,还存在异议股东能否再次提起诉讼以及是否违背“一事不再理”

原则的问题。这样的裁判结果并未解决原被告双方争议的关键问题即“合理价格”的确定,实质上异议股东的权利依然得不到救济,而且在一定程度上浪费了司法资源。

(3)法院判决被告以具体价格收购原告股份。某些情况下,法院会判决被告以具体价格收购原告股份,尽管如此,在司法定价的过程中仍然存在一些问题:

其一,股权回购价格的确定多依赖于调解,且有久调不决的现象。调解是我国诉讼程序中的惯常手段。对于此类纠纷而言,调解是原告诉讼的前提要件,一旦提起诉讼往往表明双方纠纷不可调和,则在诉讼程序中再行调解难度极大。法官“当判”却仍旧调解,也背离了当事人追求纠纷快速解决的期望。

其二,法官对司法评估的适用不一。鉴于我国立法并未明确规定法官可以就异议股东股份定价适用司法评估,司法实践中各地法院的做法并不一致。对此,江西省、山东省高院曾出台相关规定支持司法评估的适用。此外,最高人民法院在《关于适用〈中华人民共和国公司法〉若干问题的规定(四)》(征求意见稿)中也曾有意推广司法评估的适用,但该项条款最终未得到采纳。

其三,司法估价方式未得到统一。不同国家和地区均有明确的评估方式。在我国的司法实践中,法官所运用的“合理价格”确定方法有:参考财务资料、净资产评估、参照其他退股股东的股价定价以及在审理中达成收购协议等。法官较少借助第三方中介机构对股价进行评估,且除评估方式外,还随机采用各种各样的其他股价确定方式,并多以法官独自对公司提供的账面财务资料认定为主。

综上,从目前的司法实践状况看,法院所认定的股份回购的具体价格难以保证公平公正。

4. 诉讼费用分担不一。在涉及异议股东股份回购定价纠纷的诉讼程序中,诉讼费用主要包括案件受理费、司法鉴定费。然而,对于争议标的金额较大、司法估价成本较高的异议股东股份回购定价纠纷而言,诉讼费用分担方式却不明确。上述案件中,诉讼费用最低为7000元,最高为24万元,但分担方式却没有统一标准,存在“谁申请,谁承担”“谁败诉,谁承担”以及原告或被告减半承担、原告与被告各承担一半等负担方式。诉讼费用的负担方式会直接影响当事人选择司法程序的意愿、程序正义的保障以及滥诉局面的控制。

综上所述,在我国“请求公司回购股份”之诉的司法实践中,存在结果性失灵与程序性失灵的双重困境。具体表现为:其一,股东诉请难以得到支持。因股东须承担举证不利的后果,而多被驳回起诉,或其诉求金额难以得到支持,或得到“判令被告以合理价格收购股份”这样近似于无的判决结果。其二,当事人诉讼成本高,包括时间、费用、证明成本以及风险成本。因司法评估方式并未统一,法官对于异议股东难以举证的事项无法进行职权性调查,不能有效把控案件的进程,致使每一审级的审理时间都过长,当事人的诉讼成本增加。对于公司而言,案件久拖不决也不利于其迅速地恢复运转。其三,司法资源配置不当。鉴于前述缘由,司法资源并未发挥相应的效果。与诉讼程序相比,非讼程序更能节约司法资源,实现案件分流,同时更利于保障异议股东的权益。

三、异议股东股份回购定价纠纷非讼程序的正当性解析

异议股东股份回购请求权制度及其定价纠纷解决机制的起源和发展深受公司决策原则的影响。随着社会经济的空前发展,公司创设早期所沿用的“一致同意”原则难以满足现实需要,严重影响公司的决策效率,阻碍决策达成,使公司停滞不前、难以运转。“资本多数决”原则的出现提高了公司决策的效率,但不可避免地会损害少数异议股东的利益,使其不能左右公司重大事项的决策,甚至演化为“多数人的暴政”。又者,提起股东大会决议可撤销、无效之诉或请求强制解散公司的成本过高,且这些救济方式过于严厉,不利于保护股东权益,也不利于公司的运作与经济的发展。为了更好地突破上述困境且保护异议股东之利益,20世纪30年代,异议股东股份回购请求权的理论与制度应运而生。从经济分析法学的角度看,异议股东股份回购请求权制度属于高效且温和的解决措施,况且,为了避免异议股东在退出公司治理时期利益落空,公司以合理价格回购其股份也是应尽之责。

异议股东股份回购请求权制度于美国确立之后,亦相继被其他国家和地区所采用。征诸域外立法例,两大法系均对异议股东股份回购定价纠纷设置了解纠程序。在大陆法系的国家和地区中,日本、韩国及我国台湾地区都以非讼程序处理异议股东股份回购定价纠纷,且通过专门立法对此类非讼程序予以规定。在英美法系中,尽管相关立法并未对其究竟

是适用诉讼程序还是非讼程序做出明确区分,但包含着许多类似于非讼程序的规定,如《美国标准商事公司法》就对“股份司法估价”“法院判令查阅”等予以规定。鉴于英美法系的制度渊源并不限于立法机关所创制的法律规范,还包括大量法官在司法实践中对于先例的创设,即法官可以根据案件需要以命令、决定等方式迅速化解大量非讼性的纠纷,故英美法系对于异议股东股份回购定价纠纷的解决存在实质上的非讼程序^[1],且从成文法角度看也有许多非讼程序的规定^[2]。

域外立法例以非讼程序作为异议股东股份回购定价纠纷的解决方式,源于其权利特征和价值导向:

其一,异议股东股份回购定价纠纷所涉事宜无实体诉争性。异议股东股份回购定价纠纷的争议焦点在于“合理价格”的确定,而不涉及实体权利的争议,争议双方不存在根本对立的关系,以非讼程序作为解决方式即已足够。无论是有限责任公司还是股份有限公司,确定“合理价格”是基于公司资产价值、运营情况、市场价格等多种因素。此时,异议股东已满足法定的股份回购要求,争议双方实体权利义务关系明了,公司的抗辩并不是否认股东对于股份回购请求权的享有,而是认为股东所提出的回购价格不合理,请求法院支持自己对股价的计算方法。

其二,异议股东股份回购定价纠纷的解决效率是相关制度所追求的首要法律价值。如前所述,异议股东股份回购请求权制度是高效且温和的解纠措施,其设立初衷是使异议股东迅速地退出公司、抽离出自己的资金,以避免严重背离预期收益或遭受更大的财产损失。只有高效地解决双方在“合理价格”上的分歧,才能真正使异议股东迅速获得合理的补偿并退出,有效解决异议股东股份回购的实体权利纠纷和定价纠纷。这符合异议股东股份回购请求权制度设立的价值取向,也有利于公司尽早厘清内部关系以应对市场的瞬息万变。故而,对于无实体诉争性的异议股东股份回购定价纠纷,以相对简易的非讼程序为解决方式,与其高效性的价值追求相得益彰。

其三,异议股东股份回购定价纠纷采取非讼程序为解决方式,有助于处于弱势地位的异议股东实现其合法权益。由于信息不对称等原因,异议股东往往对公司在基准日的资产范围、资产价值状况等不能详尽知悉,难以对自己所持有的公司股份进行合理评估,并提出确切股价。即使异议股东知悉相关信

息,但由于关键证明材料均掌握在公司手中,其也难以取证与举证。这就导致异议股东在股权定价上处于明显的弱势地位,无论是在双方协商、第三方评估还是诉讼程序中,都无法顺利取得“合理价格”的补偿。

综合观之,对于无实体诉争性的异议股东股份回购定价纠纷而言,其解纷方式的首要追求是便捷与高效。这决定了该类纠纷的处理需要法官积极推动程序的运行,依职权主动调查事实,收集证据,提高诉讼效率,防止诉讼拖沓。即对于异议股东股份回购定价纠纷的解决,应适用职权探知主义、间接审理主义、书面审理原则、简易原则等而采用非讼程序。换言之,选择非讼程序解决异议股东股份回购定价纠纷是为了应对该类纠纷的特殊性,最终达到迅速、经济、合目的性与妥帖性的裁判。

四、异议股东股份回购定价纠纷非讼程序构想

(一) 体例设置

异议股东股份回购定价纠纷的体例设置与商事非讼程序的体例设置,或者说与我国非讼程序的体例设置息息相关,不可单独考虑。各国的商事非讼程序体例设置有以下几种方式:一是制定单行《非讼事件法》,并有公司非讼事件专编,如韩国;二是在民事诉讼法中介绍非讼程序,如我国澳门地区;三是在公司法中专编介绍非讼程序,如《日本公司法》非讼专编。我国公司非讼程序的制定虽已引起相关学者的注意,但单独制定《非讼程序法》公司非讼专编或《民事诉讼法》非讼专编依然未到时机。本文建议,一方面可以在《民事诉讼法》中专章规定异议股东股份回购定价纠纷的非讼审理原则与程序基本规则;另一方面可借助《公司法》与相关司法解释对其进行完善。这既可以减少立法成本,确保司法裁量的统一,又顺应了我国诉讼机制向《公司法》中渗透的趋势。

(二) 申请程序

1. 申请的主体条件。世界不同国家和地区均对申请司法介入的主体有所规定,大致包括以下三种类型:①我国台湾地区采用异议股东申请型。我国台湾地区“公司法”第187条规定,决议之日起60日内异议股东与公司不能达成协议的,在60日满后的30日内,可以请求法院裁定股份价格^[3]。此种模式下,异议股东享有申请权利,怠于行使将会造成诉权的丧失。②美国采用公司申请型。《美国标准商事公司法》(2006)第十三章规定,法定期间未达成一致,公

司应当在法定期间内申请法院确定股权回购价格,如果不申请法院介入,将视为公司同意按照异议股东提出的金额清偿股权,且公司将承担相关诉讼费用,除非能证明异议股东滥用协调权。此种模式下,公司负有申请的义务,以此督促公司尽早与股东协商,并依照理性判断而更加谨慎地给出股权收购的合理价格。③加拿大和日本采用异议股东或公司申请型,但稍有不同。《加拿大商事公司法》规定,公司享有申请法院介入定价的资格,但公司怠于行使这项权利时,异议股东可以提出股份估价的申请。《日本公司法》第117条规定,不能达成协议时,自协议期满,股东与公司均可以申请法院决定价格^[4]。前者将公司在法定期限内“怠于申请”作为股东提出申请的前置程序;而后者同时赋予股东、公司申请权利,并无特定的先后顺序,利于双方权利之救济。

就我国而言,日本对申请主体的规定似乎更具可取性。异议股东股份回购请求权设定的目的是让异议股东以“合理价格”获得补偿,从而退出公司治理。不过,在价格协商过程中可能出现异议股东索要价格过高,但又怠于行使申请权的情况。公司治理尤其是有限责任公司以人合性为基础,如果不能及时回购异议股东股权,必将阻碍公司以后的经营和发展,甚至使公司陷入僵局,损害公司利益,使股东与公司在后续决策中产生更多纠纷。赋予公司申请权利,一旦出现较大的分歧或异议股东由于投机心理迟迟不提出申请时,公司可以寻求司法救济,从而督促股东认真谈判、提高解决纠纷的效率。

2. 申请的事实条件。尽管美国、日本、韩国和我国台湾地区设置的具体异议事由不同,但均倾向于宽泛主义。譬如美国规定反对股东享有退股权的五种情形包括:①公司合并;②股份交换计划;③非正常商事活动中的公司财产出售或交换;④公司章程修改;⑤公司章程、公司管理细则或董事会决议。我国有限责任公司的股东异议事由较为宽泛,除合并、分立外,还涉及其他三项异议事由,但实际上这些法定事由并未完全发挥应有的作用。本文认为,我国《公司法》司法解释应对异议股东股份回购请求权的异议事由做出详细的解释说明,以规制司法实践中裁判不一的乱象,真正有效地保护异议股东的权益。并且可以根据我国的司法实践,借鉴国际宽泛立法,适当扩大异议事项范围,如将重大关联交易、公司出租主要财产、公司组织形式变更以及兜底条款列入其他异议事由。

3. 申请的形式要件。申请的形式要件主要包含异议协议前置、申请时间、法院管辖、诉讼费用承担等方面。

第一,异议协议前置。异议协议前置是限制司法过分干预公司事务、尊重意思自治的体现,同时也能避免申请人因一时冲动而草率提出申请,造成诉讼成本的耗费和司法资源的浪费。各国和地区的立法例均规定,异议股东在申请司法估价之前须明确表达异议,且与公司无法达成收购协议。

第二,申请时间。此处的“90日”即为起诉期间的限制性规定。依据最高人民法院《公司法解释一》第3条的内容,此期间既不是诉讼时效期间也不是除斥期间,而是法律特别规定的提起诉讼的期间限制,如果超过此规定期间才起诉的,人民法院应当不予受理^[5]。根据我国《公司法》的相关规定,自决议起60日为股权收购协议期,90日为提起诉讼的期间。但因立法不明,致使理论界与实务界对于是否能够在协议期即60日未届满时提起诉讼有不同的理解。本文认为,并非自决议通过之日起股东就当然享有诉权^[6]。如前所述,异议协议前置的初衷是希望双方穷极内部救济,则异议股东申请司法介入的时间应为股权收购协议期满后,即自决议起60日后至90日内。日本和我国台湾地区亦是如此规定。

第三,法院管辖。本文认为,异议股东股份回购定价纠纷的地域管辖应由公司所在地或主要营业机构所在地的法院管辖。此种管辖方式既便于调查取证,节约时间成本、费用成本,与非讼程序对效率的价值追求相契合,又与《民事诉讼法》第26条的公司诉讼管辖一致。其级别管辖可以参照破产案件的管辖,即基层法院管辖被申请人为县、县级市或区工商行政管理局核准登记的公司的案件,中级人民法院管辖被申请人为地区、地级市以上工商行政管理局核准登记的公司的案件。

第四,诉讼费用。具体包括案件受理费与鉴定费。根据《诉讼费用交纳办法》,前者一般由败诉方负担;后者有两种承担方式,即“谁主张,谁负担”“谁败诉,谁承担”。例如,美国采用“原则上由公司负担,过错方承担为例外”^[7]的方式,这样一方面能够减少异议股东的诉讼成本,对处于弱势的股东予以保障;另一方面也能防止异议股东肆意提出高价,拒不接受公司给出的合理价格,滥用回购请求权的行为。我国台湾地区则采用“原则上由双方均担,过错方承担为例外”的方式,根据“非讼事件法”第182条的规定,

对于法院基于必要情况选任检查人所产生的费用,原则上由异议股东与公司对半负担,例外情况由过错方承担。

(三) 审理程序

1. 股份估价程序。域外采用的股份估价程序主要有两种:第一种是当事人双方负担自行委托评估的义务并须提出具体的股份评估价格,法官通过审理确定哪一方更可信。具体程序为:司法介入估价前,申请人与被申请人均须委托有法定资历的评估机构对股份进行评估;审理中各当事人须对评估机构的资历负担举证责任,并就“合理价格”的计算方法予以说明;法官审查评估机构资历,若均为合法资历,则根据双方提供的材料书面审理,判断哪一方的股份定价更为合理。即法院的职责是评定哪一方当事人的估价更为可信,而对该方予以采纳。此为早前美国采用的评估方式,现行韩国的评估制度深受其影响,仍将会计专家定价作为前置要件,且法院采取对评估机构资质的形式审查方式,并不主导司法估价的程序^[8]。第二种是法官根据书面审理,必要时酌情听取双方当事人意见,并依职权调查收集证据,中立地对股份的“合理价格”予以确定。根据法官自由裁量或者当事人申请,决定是否选择评估机构协助,即赋予法官裁量定价权。这表现为在审理过程中,公司有义务提供相关证据,若无正当理由不予提供则须承担不利后果。在现有事实证据的支撑下,法官对股份“合理价格”独立地做出评估,而不局限于双方各自出价。

相较而言,后者的采用度较高,结果也更可信。原因在于:其一,其与非讼程序更为契合。强调法官职权主义,法官在双方充分质证的前提下根据具体情况判断是否指定评估机构。其二,强化义务方即公司的责任承担。由公司负责出示证明公司资产的相关资料,有利于救济处于弱势地位的异议股东;在公司不能提供相关证明资料时,可采信异议股东出示的证明材料。其三,法官独立判断。由法官依职权独立做出合理价格的认定,必要时指定第三方评估机构。因此,我国应采用第二种股份估价程序,且应尽早在《公司法》或司法解释中对司法评估的具体方法予以明确。

2. 裁判与救济。

(1) 裁判形式。征诸大陆法系国家和地区的立法例,日本非讼事件的裁判形式均为决定,裁判因告知受裁判者而发生效力;我国台湾地区非讼事件的裁

判形式原则上为裁定,经宣示或送达发生法律效力,法院即受拘束,并不以其发生形式确定力为裁定发生效力的前提,除法律有明文规定外。反观我国,民事特别程序中存在判决与裁定两种裁判形式。本文认为,异议股东股份回购定价纠纷非讼程序的裁判形式应当为裁定。因判决针对的是实体性问题,而裁定主要针对的是程序性问题以及一部分实体性问题,其适用于须迅速便捷处理的事项和简易程序,恰与异议股东股份回购定价纠纷的非讼事件性质相契合。

(2)救济程序。大陆法系国家和地区对于非讼程序均设置了一定的救济程序。一是原审法院裁判变更机制。即原审法院适用非讼程序作出裁判后,发现原裁判基础已发生变化或裁判不当,可以依职权或者经利害关系人申请,撤销或改正原裁判。如《日本非讼事件法》第19条、我国台湾地区“非讼程序法”第40、41条的规定。尽管非讼裁定具有拘束力,法院不得自行撤销或变更,但如果明知情势变更却不依职权或申请适应事实而撤销、变更原裁判,是不恰当的。此为裁判拘束力对裁判公益性、合目的性的让步^[9]。二是复议制度的构建。原审法院裁判变更机制的本质是自行纠错、自行监督。德国、日本和我国台湾地区就设置了抗告制度,即当事人、利害关系人可申请上级法院取消或改变原审裁定,如《日本公司法》第872条、我国台湾地区“非讼程序法”总则第36~49条和分则的相关规定。需要注意的是,抗告制度与裁判变更制度在救济程序中互为补充,但两种方式不能同时使用。反观我国,可以考虑在异议股东股份回购定价纠纷非讼程序中引入与抗告制度相类似的复议制度,即裁定发生法律效力时,相关当事人可通过复议请求上一级法院对其予以救济。

五、结语

随着市场经济飞速发展,公司治理面临越来越多的挑战。构建正当合理的异议股东股份回购定价纠纷解决方式及机制,可以为异议股东股份回购请求权的行使提供良好的途径,促进股份回购迅速实现及提高公司治理成效。当前,我国关于异议股东股

份回购定价纠纷的制度安排主要以公司内部关系的调适与妥帖为目的,司法实践效果并不理想,且在一定程度上有违该类纠纷的权利特征和价值需求。为避免出现“迟来的正义为非正义”的局面,应以效率为本位,适用较为便捷、高效的程序来解决诸类公司治理纠纷。研究异议股东股份回购定价纠纷与非讼程序的相关理论与特点可以发现,以非讼程序解决异议股东股份回购定价纠纷更为适宜,应以域外立法例为参考,尽快完善其体例设置、申请程序、审理程序等相关规则。鉴于异议股东股份回购定价纠纷的解决涉及公司法、民事诉讼法与股价司法评估三个领域的内容,本文仅以此为切入点进行初步探讨,为公司非讼程序的理论与制度完善抛砖引玉,旨在引起更多学者对异议股东评估定价以及公司治理纠纷非讼解决的关注与探讨。

主要参考文献:

- [1] 王强义. 民事诉讼特别程序研究[M]. 北京: 中国政法大学出版社, 2006: 8~12.
- [2] 徐东. 公司治理的司法介入研究[M]. 北京: 法律出版社, 2016: 97.
- [3] 赖源河. 实用商事法精义(第12版)[M]. 台北: 五南图书出版有限公司, 2015: 1~525.
- [4] 王作全译. 新订日本公司法典[M]. 北京: 北京大学出版社, 2016: 1~456.
- [5] 褚红军. 公司诉讼原理与实务[M]. 北京: 人民法院出版社, 2007: 523.
- [6] 高永深. 论异议股东股份回购请求权[J]. 河北法学, 2008(4): 87~94.
- [7] 沈四宝编. 最新美国标准公司法[M]. 北京: 法律出版社, 2006: 196.
- [8] 李哲松著. 吴日焕译. 韩国公司法[M]. 北京: 中国政法大学出版社, 2004: 409.
- [9] 郝振江. 德日非讼程序审理对象介评[J]. 国家检察官学院学报, 2012(5): 154~160.

作者单位: 1. 武汉市社会科学院, 武汉 430019; 2. 武汉市新洲区人民法院, 武汉 431400