

《公司利润分配的法律规制》检测报告



总相似率：34.07%

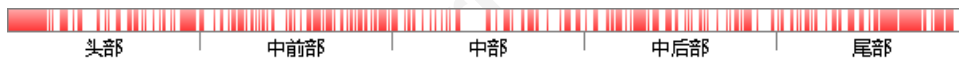
基本信息

文档名称	公司利润分配的法律规制	
报告编号	1b852f22-915f-4224-a991-1fe6a3e490e7	
文档字数	35515	
提交人姓名	曾庆洋	
提交方式	粘贴文本检测	
检测范围	中国学术期刊数据库、中国学位论文全文数据库、中国专利全文数据库、中国重要会议论文全文数据库、英文论文全文数据库、港澳台学术文献库、PaperRater云论文库（涵盖互联网资源、互联网文档资源、未分类论文资源）、自建比对库	
提交时间	2014-03-14 13:39:23	

检测报告指标详情

原创率	抄袭率	引用率	字数统计	参考文献字数
65.93%	34.07%	0%	35515	0

相似片段位置图



注：红色部分为论文相似部分，绿色部分为论文引用部分

相似片段详情 (仅显示前10条)

序号	篇名	来源	相似率
1	论有限责任公司股东利润分配请求权的保护 - 文化教育 - 道客巴巴	PaperRater云论文库	0.57%
2	上市公司现金分红制度的自治与强制-法律教育网	PaperRater云论文库	0.55%
3	毕业论文我国上市公司的股权结构和公司治理进行分析研究正文1	PaperRater云论文库	0.47%
4	肖钢:保护中小投资者需处理好四大关系-新闻-中国证券网	PaperRater云论文库	0.45%
5	公司利润分配制度相关法律问题研究	PaperRater云论文库	0.42%
6	中国证券监督管理委员会	PaperRater云论文库	0.46%
7	上市公司现金分红制度的自治与强制 - 豆丁网	PaperRater云论文库	0.34%
8	无主股权公司僵局研究.pdf-法学论文-在线文档投稿赚钱网	PaperRater云论文库	0.3%
9	证券交易所的公司化趋势及其对中国的启示_商事法学_中国民商法律网	PaperRater云论文库	0.4%
10	把维护中小投资者合法权益贯穿监管工作始终	PaperRater云论文库	0.3%

公司利润分配的法律规制

?

.....	1
一、我国公司利润分配问题的现实思考	4
(一) 公司利润分配的一般规定	4
1. 公司利润分配的前提条件.....	4
2. 公司利润分配的标准.....	4
3. 公司利润分配的层级结构.....	5
(二) 公司利润分配存在的问题.....	8
1. 公司利润分配问题的界定.....	8
2. 公司利润分配问题的主要表现形式.....	8
(三) 我国现行利润分配规制机制的不足.....	10
1.	10
2. 司法解释规定	12
3. 证券法规定	13
二、公司利润分配问题的内因探析.....	15
(一) 公司利润分配问题的产生基础.....	15
1. 公司自治的滥用	15
2. 股东平等的限制	17
3. 资本民主的异化	18
(二) 公司利润分配问题的催生机制.....	19
1. 股东权利与债权人利益的对冲	20
2. 公司未来发展和股东现行收益的碰撞	20
3. 控股股东利益侵占与中小股东利益救济的制衡	21
三、公司利润分配问题救济的必要性分析.....	22
(一) 公司利润分配问题的显著危害.....	22
1. 股东的期待利益落空.....	22
2. 有限责任公司的人性和性丧失.....	23
3. 股份有限公司的代理成本增加.....	23
4. 债权人的利益不能正常实现.....	24
(二) 解决公司利润分配问题的必要性.....	25
1. 公司的营利性属性.....	25
2. 公司股东的营利性权利.....	25
3. 公司利润分配的逻辑基础——代理成本理论.....	26
(三) 国外对公司利润分配问题较完善的救济机制.....	27
四、我国公司利润分配问题救济机制的完善.....	28
(一) 公司利润分配问题事前预防机制的加强.....	28
1. 强化中小股东的保护.....	28
2. 明确控制股东的信义义务.....	29
(二) 公司利润分配问题事后救济机制的完善.....	30
1. 修正股份回购制度.....	30
2. 强制利润分配制度的借鉴.....	31
(1) 正当性——公司自治与司法强制的调和.....	31
(2) 必要性——规范不足与现实需要的迫切.....	32
(3) 可行性——适用边界与法官裁量的适度.....	33
.....	34
.....	35
参考文献	36

我国《公司法》采用了公司资本多数决原则，却没有阻止多数人“暴政”的规制，导致资本民主的异化；⁶⁶⁹

有从股东利润分配请求权入手的，如刘俊海《股份有限公司股东权的保护》、施天涛《公司法论》、周友苏《新公司法论》都对股东利润分配请求权予以界定；有从公司僵局产生根源探析的，如蔡立东《公司自治论》一书中的“公司自治局限性之克服”、王俊贤《公司利润分配中的利益冲突及解决途径》就论述了多数人的暴政问题；有从股份回购制度角度阐述的，如高永深《论异议股东股份回购请求权》；当然也有一部分学者是从具体制度的构建角度阐发的，如邱海洋《公司利润分配法律制度研究》、郭峰、王坚主编《公司法修改纵横谈》；还有从加强中小投资者保护角度引申的，如刘少波《控制权收益悖论与超控制权收益——对大股东侵害小股东利益的一个新的理论解释》提出“建立少数股东退出公司的公平而顺畅的通道”的观点；……A.J.Boyle《少数派股东救济措施》一书中就介绍了对英国少数股东弱势地位和利润分配问题的分析。

在利润分配请求问题上，现今国内外学者讨论最多的是一种请求法院强制利润分配制度。我国对此制度尚无应用。法国1976年的兰吉路易斯诉皮特一案也是这方面的经典案例。

股东利益特别是中小股东的利益保护已经成为众多研究的焦点；对公司债权人利益的保护也已成为目前理论界的研究潮流；就实践意义来讲，理论的研究最终要来指导实践。

本文超越了《公司法》的局限，结合证券法，经济学理论等相关理论制度，从公司利润分配现存问题及法律规制机制的不足出发，提出我国公司利润分配存在的问题；

一、我国公司利润分配问题的现实思考

（一）公司利润分配的一般规定

通常所指的分配包括日常时的分配和破产时的分配。破产时候的分配常常归入破产法领域。此处讨论的是日常分配。

1.公司利润分配的前提条件

会计学将“利润分配”解释为公司按照国家财务制度规定的分配形式和分配顺序将公司创收的利润总额在国家、公司和投资者、经营者等主体之间进行的分配。这里的利润总额是指扣除企业所得税之前的利润。

股东进行利润分配必须以公司利润的存在为前提。因此为了保护公司债权人的权益，必须确保利润源于公司的可分配利润。也就是说，公司有利润时，公司不一定分配利润；但公司向股东进行分配时，必须存在公司可分配利润，必须坚持无利润即无分红原则。²⁰¹⁴

2.公司利润分配的标准

公司如果要进行利润分配，其前提顺序为弥补亏损，若公司的法定公积金不足以弥补以前年度亏损的，在提取法定公积金之前，应当先用当年利润弥补亏损——提取法定公积金，公司在分配当年税后利润时，当提取利润的10%列入公司的法定公积金——任意公积金，提取法定公积金后，经股东会或者股东大会决议，可以从税后利润中提取任意公积金——向股东分配利润。

34但是这项常规规定让位于全体股东间的合意，即股东约定不按照出资比例分取红利或者认缴出资的除外。但是有限责任公司的股东约定包括章程约定或者股东会决定等。⁶⁷⁰关于股份有限公司的利润分配，法律没有明确的分红标准，因其“人和性”较差，只有在《公司法》第181条规定，股份有限公司的公司章程中应当载明具体的公司利润分配办法，因此完全依靠的是股东自觉自治。⁶⁷¹

3.公司利润分配的层级结构

(1)利润分配决定权

利润分配决定权，作为公司的一项重要的自治权，其行使需要遵循公司自治的要求。

从《美国示范公司法》第6.40170A 而从日本《公司法》的相关规定来看，股东大会和董事会都有权处分公司盈余。只要公司的净资产额达到300万日元，就可以向股东分配利润。这种理念很大程度上受到德国法的影响。

我国《公司法》第38条股东会职权中第6项规定：“审议批准公司的利润分配方案和弥补亏损方案”。第47条董事会职权中第5项规定：“制定公司的利润分配方案和弥补亏损方案”。从此两条中的规定可以看出，我国利润分配的决定权属于股东会，而董事会作为执行机构，可以依据公司的经营方针和政策来制定利润分配方案，而无决定权。

(2)利润分配请求权

股权在本质上是以请求利益分配为目的的债权或附条件的债权。⁶⁷² 从性质上又分为两个层面，即具体的利润分配请求权和抽象的利润分配请求权。

抽象利润分配请求权是指股东基于其公司股东的资格和地位而享有的一种股东权权能，是一种固有权，不容公司章程或公司治理机构予以剥夺或限制。但此种固有权的内容并不必然相同，尤其当公司发行以不同顺序或数额分享利润分配的数种股份时表现得较为明显。又由于公司的经营具有风险性，股东在每一特定年度能否分得利润、分得几何均为未知数。所以，抽象的利润分配请求权仅为一种期待权。

具体利润分配请求权是指公司存有可以分配的利润时，股东根据股东大会分派利润的决议而享有的请求公司按其持股类别和比例向其支付特定利润金额的权利。具体的利润分配请求权的性质有三：一是债权性。由此可见，股东对公司的利润债权滞后于第三人对公司的债权实现。具体利润分配请求权请求的利益已经从抽象的期待权转化为具体权利。

抽象的利润分配请求权与具体的利润分配请求权既相区别，又相联系。后者是从前者所涌流出的，而前者又源于股东的资格和地位。⁶³

（二）公司利润分配存在的问题

1. 公司利润分配问题的界定

公司利润分配问题可能出现在分配过程中的各个阶段，即公司利润分配决定阶段和公司利润分配请求阶段，公司利润分配问题严重的话甚至可能导致公司僵局。

2. 公司利润分配问题的主要表现形式

由于各种公司利润分配问题产生原因不同，产生的利润分配问题的程度也会不同。

（1）董事会与股东会的对峙导致不能分配的情形

……如此便会导致公司利润不能分配的状况。

（2）公司高管利益侵占导致不分配或者少分配情形

在我国上市公司以国有股、法人股为主的股权结构中，容易导致内部人控制，带来高昂的代理成本。这种控制主要是通过经理层成员进入董事会担任董事，并占有董事会中的多数席位实现的。我国上市公司的董事会成员主要有两部分构成：经理层成员和大股东代表。大股东代表往往与经理层成员合二为一。¹²³“本来董事会的职责之一就是监督经理层，但是在经理层占据董事会多数席位甚至重合的情况下，董事会的权力配置与功能构造无法对经理人形成一个有效的约束机制。不仅如此，经理层还进一步通过董事会影响甚至控制股东大会。这样，股东大会、董事会、经理层这三个层次的公司机关的制约关系就很难成立。从而导致内部人的控制和权利滥用。1一般是通过股东大会授权的合法形式取得，或通过其他形式变相突破股东大会授权。”⁶⁴（2）过度投资耗用企业资源和信用。经理人员从自己的利益最大化出发，往往会过度追求企业规模和业务范围，建立所谓的“企业帝国”，而投资的效益常被至于次要位置。³这方面的信息披露相当缺乏，只能通过间接途径推测，如豪华的办公条件，高昂的差旅费，奢侈的工作餐等。

（3）控制股东的利益侵占导致公司不分配或者少分配的情形

控股股东可以直接或间接的利用董事或者经理职位的优势来达到利益侵占的目的。这就与上述的第二种情形相竞合。这种方式表面上看并无不妥。但是有些情况，控制股东通过资本多数决的滥用损害中小股东的利益，就可以认定为这种情况。亦或者通过关联交易方式将公司的可分配利润或资产转移等。这种情形面对的正是我国利润分配规制机制的空白。

（4）债权人对分配决议的异议导致利润分配决议不能履行的情形

公司存在可分配利润，董事会作出的利润分配方案也经由股东会表决通过。至此，开始漫长的司法程序。

（三）我国现行利润分配规制机制的不足

1. 《公司法》中的救济机制

（1）股份回购制度

股东如何提起针对公司的利润分配政策的异议呢？209090%

20057520143174自股东会会议决议通过之日起六十日内，股东与公司不能达成股权收购协议的，股东可以自股东会会议通过之日起九十日内向人民法院提起诉讼。这一条有效的保护了有限责任公司股东在利润分配问题中的资产收益权。

这绝无仅有的表现了对公司制度的陌生，甚至破坏了公司的性质。如果公司将盈利不断扩股算不算呢？¹“其背后，是对公司制度的陌生。

（2）公司僵局司法解散制度

《公司法》中可以解决公司利润分配问题的另一条制度就是公司僵局司法解散制度。2014年的新《公司法》第182条规定：“公司经营管理发生严重困难，继续存续会使股东利益受到重大损失，通过其他途径不能解决的，持有公司全部股东表决权百分之十以上的股东，可以请求人民法院解

散公司。”

为了防止公司僵局的滥用，根据《公司法司法解释（二）》第1条还规定，“公司出现了持续两年以上无法召开股东会或者股东大会、公司董事长期冲突不能通过股东会或者股东大会解决等三种情况时，只有同时发生‘公司经营管理发生严重困难’时才真正符合起诉事由的要求”。而公司经营管理发生严重困难，应包含经营困难和管理困难两种情况，主要有公司经营不善又无法通过调整经营管理人员而得以改善，或者股东之间造成利益严重对立无法调和，或者公司资产正被滥用、浪费，或者大股东滥用公司控制权对公司和其他股东利益造成损害。除非公司利润分配僵局严重到公司已经不存在存在的必要时方可适用司法解散制度。

2. 《公司法司法解释四》（意见稿）中的救济机制

22股东会或者股东大会决议合法有效的，人民法院应判令公司在一定期限内根据股东会或者股东大会决议确定的数额向公司股东支付红利。公司抗辩主张没有税后利润可供分配的，应当提供证据证明。公司主张成立的，应驳回原告诉讼请求。

有限责任公司虽未召开股东会，但公司章程明确规定了具体分配方案，且公司符合法律和公司章程规定的分配利润条件，股东起诉请求公司依照公司章程向股东分配红利的，人民法院应予以支持。这是《公司法司法解释四》（意见稿）中第23条的规定。22742009105

《公司法司法解释四》（意见稿）中第24条规定了小股东受压榨时的利润分配请求权：有限责任公司小股东请求分配利润并提供证据证明公司有盈利但长期不分配，且大股东利用其控制地位，滥用多数表决权，压榨小股东利益的，人民法院应判决公司依照公司法或者公司章程的规定分配利润。究其原因尚不可知。

3.

2001

《证券法》第13条规定有，公司公开发行新股应当符合经国务院批准的国务院证券监督管理机构规定的其他条件。2001年证监会发布实施了《上市公司新股发行管理办法》（证监会令第1号），首次规定上市公司申请再融资时，如果董事会对于公司最近三年没有利润分配的理由未作出合理解释的，作为主承销商的证券公司应当对其重点关注并在尽职报告中予以说明。2004年出台的《关于加强社会公众股股东权益保护的若干规定》和2008年《关于修改上市公司现金分红若干规定的决定》均对利润分配要求作出了规定，要求上市公司在章程中明细现金分红政策，利润分配政策应保持持续性和稳定性。2004年《关于加强社会公众股股东权益保护的若干规定》要求上市公司公开发行股票必须以最近三年有现金利润分配为前提条件，将上市公司的现金分红作为了上市公司再融资的条件之一；上市公司董事会未做出现金利润分配预案的，应当在定期报告中披露原因，独立董事应当对此发表独立意见。2006年发布的《上市公司证券发行管理办法》（证监会令第30号）对上市公司现金分红的要求进行量化规定，即“最近三年以现金或股票方式累计分配的利润不少于最近三年实现的年均可分配利润的百分之二十”。2008年颁布的《关于修改上市公司现金分红若干规定的决定》（证监会令第57号）将上市公司再融资的门槛进一步提高，并用不少于最近三年实现的年均可分配利润的百分之三十代替曾经将最近三年以现金方式累计分配的利润作为融资的标准；并对公开发行证券的公司信息披露的内容进一步进行了修订和细化，要求上市公司必须分别在年度、半年度、季度报告中披露对公司现金分红政策的执行情况、利润分配预案信息等。

2012年颁布的《关于进一步落实上市公司现金分红有关事项的通知》，对上市公司的现金分红政策、信息披露上进一步进行细化和规范，要求上市公司严格执行公司章程确定的分红政策和分红具体方案，应当履行必要的决策程序，充分听取意见；在制订具体方案时，董事会要认真研究和论证分红时机、条件和最低比例、调整的条件及其决策程序要求等事宜，并做好投资者关系管理。做好利润分配事项的信息披露，并定期报告详细的分配政策的执行情况，应当披露公司留存利润的安排情况。另外《关于进一步落实上市公司现金分红有关事项的通知》扩大了监管范围，意图从源头上加强利润分配制度的透明度，将首次公开发行股票的公司和控制权发生变更的上市公司也纳入现金分红政策监管的范围内。2013年12月25日国务院出台的《关于进一步加强资本市场中小投资者合法权益保护工作的意见》使得利润分配制度更加完善。规定上市公司应当披露利润分配政策尤其是现金分红政策的具体安排和承诺。对不履行分红承诺的上市公司，要记入诚信档案，未达到整改要求的不得进行再融资。独立董事及相关中介机构应当对利润分配政策是否损害中小投资者合法权益发表明确意见。

中国证券监督管理委员会陆续发布的这些规范性文件，建立了相应的上市公司的分红制度，但其蒙着浓重的行政监管色彩，因此具有很强的“强制性”。2012年5月初，资本市场低迷，市场投机气氛浓重的背景下，监管机构再次把落实上市公司利润分配事项，完善分配制度提上议程，发布了《关于进一步落实上市公司现金分红有关事项的通知》。2013年12月25日国务院又出台了《关于

进一步加强资本市场中小投资者合法权益保护工作的意见》。资本市场上“重融资、轻回报”气氛浓烈，股市被诟病为“圈钱市”、“投机市”。因此又被称为中国式“股利之谜”。强制性规范所起的作用微弱，甚至是连锁反作用。

二、公司利润分配问题的内因探析

（一）公司利润分配问题的产生基础

公司自治、股东平等、资本民主是现代公司的核心价值与生命之源。自治、平等、民主的公司理念使现代公司制度充满生机与活力。

1.公司自治的滥用

公司自治理论源于传统民法的私法自治。在民法学中依法成立的契约，在缔约当事人间有相当于法律的效力。私法自治溯于亚当·斯密的经济自由主义和康德理性哲学中的自由意志。私法自治使市民社会与政治社会得以分野。^{〔39〕}“在法学的视野中，公司自治则意味着参与公司的利益相关者有自主构建公司制度、自主管理和经营公司的自由，不受他人干预。公司制度依托的是公司自治，不论是公司章程，还是公司的组织机构等都是股东间合意的结果。

原因在于自治章程难担防范的重任。更重要的是，此时制定的公司章程，永远无法预知彼时公司可能发生的情事。公司章程的制定往往被当作是应付公司登记机关审查的外在形式。

2.股东平等的限制

股东平等关注的是股东的个体权益，追求公司治理的公平与人性化。因此说，股东平等是现代公司应该具备的品质。

股权平等，又称是“同股同权”，是指同一类型的股份享有相同的权利。^{〔40〕}

在早期公司实践中，同股同权的实现采用了“一致同意”的表决机制，小股东享有任意的否决权，同股同权原则被简单、机械、绝对地实现。随着工业化推进，公司资本规模扩大，股东人数增多，这种方式很不适应社会化大生产的需要，为此，逐渐确立资本多数决机制，持有多数表决权的股东能够决定公司事务，即所谓“控制权溢价”，“制度红利”。某种意义上，股东平等所确立的，正是股权平等所失去的。

3.资本民主的异化

对公司而言，资本民主的核心是资本多数决原则，

正如德国学者所说：“基于司法自治原则，在行使领导权中，公司决议如同公司章程一样，其合法性取决于其正确性。‘正确性’标准在于票数——以全票或多数票通过的，便视为正确。”其内因在于“具有相同利益的股东将对公司拥有相同的目标。而目标的一致性将阻止公司沦为偏好冲突的战场。”但是资本多数决在带来公司决策迅速，鼓励股东投资积极性的同时，也为大股东或控制股东滥用多数股权并损害公司或小股东的利益提供了途径，控制股东可能滥用自己在公司中的优势地位压迫、欺压、排挤中小股东，从而产生实质的不公平。也就是说，必须恰到好处。可是，由于所有权和经营管理权的分离及由此产生的代理成本问题，加之投资者目的与认知的差异化，都使得这种“恰到好处”难之又难。^{〔41〕}因此意在分权制衡的程序规则，无法逃脱被利用的厄运。

（二）公司利润分配问题的催生机制

公司作为营利法人，一方面要以利润最大化为原则进行生产经营活动，通过降低生产成本和交易成本，提高资源利用效率，实现企业的最大化营利的目标。同时，公司的经营成果应向其投资者进行分配。

1.股东权利与债权人利益的对冲

曾经的无限责任制使得债权人对自己的债权利益安枕无忧。再用留存收益来为投资项目提供资金上的支持，那么这样就能够降低公司的负债权益比，从而降低公司的风险，债权人收回本息的权利可以得到充分的保障。但这种做法实际等于把股东的财富转移给债权人。然而，公司的利润分配又是公司的自治范畴，债权人常常被排除在利润分配决策的范畴之外。^{〔42〕}

2.公司未来发展和股东现行收益的碰撞

所以不论是股权集中还是股权分散的公司的管理者，他们都是厌恶风险的。他们往往倾向于风险较低、收益也较低的投资项目。然而，股东对待风险的态度与管理者的正好相反，他们偏好风险，喜欢风险高、收益也较高的投资项目。因此，股东希望管理者也能像他们作为风险偏好者一样行事。而股东会是否有权力直接更改分配方案，规定不够清晰。381003816^{〔43〕}第47条和第109条第4项中确定：董事会“制定公司的利润分配方案和弥补亏损方案”。^{〔44〕}但是由于在第38条第2项中还规定了可以不召开股东会会议直接作出决定的这一例外情形，即有限公司股东以书面形式一致表示同意，并由全体股东在决定文件上签名、盖章就可以不予召开。^{〔45〕}

——在利润分配决策中，董事会为了公司长远发展的利润决策方案就常常会被唯收益为是的中小股东否决。

3. 控股股东利益侵占与中小股东利益救济的制衡

在高度分散型股权结构的公司中，可以利用资本市场固有的激励和约束机制，实现资本从低效领域转向高效领域，特别有利于高新技术产业和高风险投资产业筹集资金，也有利于实现企业和产业的重组。众多小股东存在“搭便车”现象，使得股东很难对管理层进行有效的监督和约束，在这种情况下，管理层基本掌握了公司的控制权。

在买卖双方面对面、商品结构较为简单、对商品质量和用途等认知的力量基本对等的情形下，为防止交易中的不诚信或悔约等现象频繁发生，买者自负原则便成为了维护交易秩序稳定的重要法律工具。自古罗马沿袭至今的商品交易原则“买者自慎”原则，反映到资本市场上又称“投资风险自负”。所以中小股东受到大股东的排挤和欺压，无处诉求保护。⁶³³

三、公司利润分配问题救济的必要性分析

（一）公司利润分配问题的显著危害

任何法律现象，都伴随着一定的法律后果。显著危害性，是对公司利润分配问题法律后果的概括和限定。当然，公司利润分配问题的负面作用比较多。

1. 股东的期待利益落空

股东的期待利益这一概念源于英国，引经美国，传至我国。资产收益权关系到股东从公司经营可以获取的利益，股东之所以关注表决权，归根结底是出于对预期经济利益的关注。

2. 有限责任公司的人合性丧失

“资金的联合和股东间的信任是有限责任公司两个不可或缺的信用基础”，即有限责任公司是融资合公司的基本思想与人合公司某些性质的一种混合体。股东之间或股东与董事之间的权益利益冲突或情感的对抗发展到一定程度，各方之间的信任丧失，相互合作的基础就会瓦解。

3. 股份有限公司的代理成本增加

另一方面，公司事务又会受到潜在投资者的关注。经营者有动力通过降低代理成本，提高发行股份股价来吸引投资。运行不良，循环就容易中断，最终导致公司走向“死亡”。因此，一旦链条的某个位置出现问题，就会对整个公司的发展产生重大影响。而公司利润分配这一链条对公司起着至关重要的作用。……

4. 债权人的利益不能实现

一般来讲，公司的利润分配属于公司自治范畴，与债权人虽没有直接关系，但却间接影响着债权人的利益实现。公司向股东分配较多，债权人债权实现的储备金相继减少，债权风险就会增加。特别是在公司出现僵局的情况下，公司现金流量不足，公司运营停滞不前或低效率，又会导致公司财务的困难。随着公司债务的不断积累，特定债权人债权实现的难度也在随之增大。知晓公司僵局状态的债权人越多，公司面临的偿债压力就越大，公司的运营也会陷入更加混乱、无序的状态。2014这种改变会促使公司股东这一利益集团从债权人利益集团中获利。

（二）解决公司利润分配问题的必要性

股利代理成本理论清晰地解释了法律保护、股权结构与股利政策三者之间的互动关系。

1. 公司的营利性属性

公司的存在价值仅在于营利。其浓厚的营利性色彩正是公司区别于非营利性法人或公益法人的因素。公司的营利性决定了公司在达到破产界限、无法实现公司的营利目标时，应进入破产程序。公司的营利性使得公司的存在目的在于从事商事行为、追求超出资本的利润，并将利润分配于诸股东。其主要表现为三点：公司自身的营利性；股东的营利性；高管的营利性。

2. 公司股东的股利权利

就股权的性质而言，股权债权说中认为自公司取得法人资格之日起，股东对公司的唯一权利仅仅是领取股息和红利。这是股东所有权向债权的转化。公司作为所有权的唯一主体，可以按自己的意志占有、使用、收益及处分公司的财产，而不受股东意志的左右和控制。股东一旦把自己的投资财产交给公司，就丧失了对该财产的所有权，而取得股权。财产权是以财产为标的，以经济利益为内容的权利。股权所具有的财产权性质也充分表明，股权是由股东出资的财产权转化而来的。从本质上说是股东利用公司这种工具、载体，以达到降低交易成本、追求利益最大化的目的。我国《公司法》第4条赋予了公司股东依法享有资产收益权、参与重大决策和选择管理者等权利。⁶³⁴所以，股东需要公司分配利润。因此，赋予股东股利分配请求权，即是赋予股东获取投资回报之目的的实现。

3. 公司利润分配的逻辑基础——代理成本理论

代理成本理论是将经营管理者与投资者之间的关系视为委托代理关系，而这种因代理问题所产生的损失就是代理成本。代理成本是投资者与管理层由于信息不对称所产生的包括订立、管理、实施合同的全部费用，主要有两种：一种是监督成本，即对公司经营者进行监督和约束产生的成本；一种是约束成本，即经营者厌恶风险产生的损失。三是公司和非投资者的利害关系人之间的代理成本；四是由于股权结构的特殊，产生公司大股东与中小股东之间的代理成本。在股权——债务比率来回波动中，只有公司所选取的资本结构和负债所带来的收益增加与这四种代理成本相抵消，才有可能使公司价值最大化。

公司的利润分配可以建立相应的激励机制，降低管理层的代理成本。^{④④}另外，根据随后演变的“利益侵占假说”中法律保护、股权结构与股利政策之间的互动关系可知，在法律保护相对完善的国家，小股东的权利行使行之有效，经营者干预股东行使权利的力量不强，股权结构呈现为相对分散；而股权集中的程度就会影响公司的利润分配，从而为控制股东侵占小股东的利益提供契机。因此，加强法律对利润分配的影响，可以有效保护中小股东的利益，反之，加强法律对中小股的利益保护，也会对公司利润分配产生积极影响，提升公司价值。

（三）国外对公司利润分配问题较完善的救济机制

美国在长期的司法实践中形成了一项经营判断规则，这是一项以平衡约束董事行为与保护董事经营自由之间的关系为目的判断董事义务范围的判断法规则。是否有正当理由相信其所掌握的有关信息在当时的情况下行为是妥当的；是否符合公司的最佳利益。^{④⑤}若原告没有证据证明或者证明不充分，则法院将会认定董事已经对公司和股东认真履行了相关义务。

受损害的股东可以向法院请求强制股份回购、强制分配股利、要求解散公司等，也可以获得其他救济。但这一规定主要适用于私人公司或准合伙公司，有一定的局限性。

如果股东就股东会的决议存在异议，可以请求法院依照支持惩罚股东的权利滥用以保护部分股东的利益判例予以裁判。如果存在股东会滥用权利持续不分配利润，股东可以请求法院强制公司分配

2005

四、我国公司利润分配问题救济机制的完善

（一）公司利润分配问题事前预防机制的加强

1. 强化中小股东的保护

根据美国经济学家《世界各地的代理问题和股利政策》的研究，我们得知，利润分配时小股东利益法律保护的结果，即所谓的“结果模型”而不是称为投资者利益保护的替代品的“替代模型”。

国务院办公厅发布的《关于进一步加强资本市场中小投资者合法权益保护工作的意见》也正是落实了2013年11月十八届三中全会中提出的优化上市公司投资者回报机制，保护投资者特别是中小投资者合法权益的决定。证监会主席肖钢在证监会加强中小投资者保护工作会议上也明确提出了维护中小投资者合法权益的重要性和相关措施。因此，就需要建立现金分红、股份回购和以股代息等综合回报体系，督促回报股东的意识，改变回报低和分配制度不规范不透明的情形，全面优化投资回报环境。例如，一些具体措施如尽快出台实施中小股东单独计票、全面网络投票、制定股东大会投票表决第三方见证的规范指引，健全公司利益冲突回避机制的要求，制定中小股东提出罢免董事提案的规范程序等。但是中小股东权益保护是一项长期任务和系统工程，需要统筹协调，加快形成法律保护、监管保护、市场保护、自律保护、自我保护的综合体系。

2. 明确控制股东的信义义务

我国法律中明确规定了公司董事和高级管理人员需要履行信义义务，而对控股股东信义义务的规定却“犹抱琵琶半遮面”。^{④⑥}而随着资本多数决原则的异化控制股东很容易对公司利益相关主体造成“权力欺压”。因此法律明确控股股东的信义义务实属必要。控股股东的信义义务主要包括忠实义务和注意义务。即控股股东行使控制权时除了考虑自己的利益之外，还必须考虑公司利益和其他股东的利益，不得使自己的利益与公司利益相关主体发生冲突，应以一个善良管理人应有的注意义务履行职责。在笔者看来，控股股东的信义义务主要分三个方面：对公司的信义义务；对债权人的信义义务；对中小股东的信义义务。

（二）公司利润分配问题事后救济机制的完善

1. 修正股份回购制度

“其次，对时间“五年”的规定应当适当缩短。”^{④⑦}24

2. 借鉴强制利润分配制度

（1）正当性——公司自治与司法强制的调和

公司自治表现为内外两个领域：一个是公司外部的竞争性；一个是公司内部的契约性。在这个隐

形契约中，允许各主体自主作出决策。但是，公司内部主体的利益关系十分复杂，在各方主体利益博弈中冲突繁多。因此在鼓励与提倡公司自治的同时，我们必须认识到，公司自治只是一种有限自治，必须寻求外力的援助。利用司法干预性来应对公司内部治理的失灵。司法干预是公司自治的一种补充、一种保障。

由此可见，公司利润分配不仅属于公司自治的范畴，而且属于公司自治中内部的契约性领域。而公司利润分配问题也正是公司内部治理失灵的一种表现。使强制利润分配制度作为股东股份回购制度和公司僵局解散制度的缓冲途径。

(2) 必要性——规范不足与现实需要的迫切

①?三是他认为股东已经赚了足够的钱，现在重要的是帮助工薪人员度过经济萧条的时间。法院判决道奇兄弟胜诉，要求福特必须支付特别股息。法官在宣判中讲，福特不应当将不属于他的钱作出对社会有益的事情。显然，在1919年的时候，法院认为，(1) 公司的目的应当是营利性的，而不是分配性的；2 (3) 公司取得的盈余从产生的时候，所有权和处置权就属于股东。

司法实践中对股东以抽象利润分配请求权受侵害为由起诉的案件中，法院也多为不予受理，或者驳回起诉。那么出现利润分配问题如何救济？普遍观点认为如果适用股份回购制度可以解决的，适用股份回购制度。若不能解决的，达到公司僵局的标准，则适用《公司法》第183条的规定，提起司法解散公司之诉。^{〔100〕〔101〕}而强制分配制度就是这样一项制度，对解决公司利润分配问题不失为一项行之有效的方法。

(3) 可行性——适用边界与法官裁量的适度

二是长期不分配利益且符合利益分配标准；三是必须穷尽所有公司内部救济措施后仍无法实现股东的合法利益；四是股份回购制度前置，公司僵局司法解散制度后置适用。符合上述条件的，司法当可介入。

我国大多数学者一致认为当属于直接诉讼。首先股东的资产收益权属于自益权，股东请求法院强制利润分配时是为自己而非为公司的利益。而直接诉讼与代表诉讼的区别就在于代表的是自身利益还是公司利益，因此当属于直接诉讼。

“一些营利甚丰的公司滥用“公司利益高于股东利益、股东长远利益高于股东近期利益”的理论，甚至提出“小股东利益服从大股东利益”的错误理论，长期推行低股利甚至零股利的分配政策。公司经营层和控制股东虽能通过丰厚薪酬和关联交易等方式攫取私利，却使许多小股东饱受其害。股东的营利状况既取决于公司的营利性状况，也取决于公司的股利分配政策。利润分配政策属于公司自治的范畴，法院原则上缺乏对其妥当性进行司法审查的正当依据和判断能力。但当股利分配政策沦为控制股东或经营者压榨或排挤中小股东的手段时，法院应破例对于遭受压榨或排挤之苦的中小股东提供救济。

希望借此可抛砖引玉，引发更多优秀笔者对公司利润分配问题的研究。

随着论文即将定稿，三年的研究生生活也即将结束。在此之际，感谢有你们。

在此谨向石老师表示我最诚挚的感谢。

感谢曾教过我的各位教师。……

感谢他们与我分享的每一份快乐，感谢他们陪我走过的每一份艰难。

感谢我的父母，感谢他们所给予我的支持和鼓励。在我成长过程中他们的无私奉献，爱心呵护，成就了现在的我。

感谢西政，校园中的一草一木，都见证着我曾走过的路；一砖一瓦，都铭记着我逝去的青春。

一、中文类参考文献

(一) 著作类

1 刘俊海：《公司法学》，北京：北京大学出版社，2013年版。

2 刘俊海：《现代公司法》（第三版），北京：法律出版社，2011年版。

3 刘俊海：《新公司法的制度创新》，北京：法律出版社，2006年版。

4 周友苏：《新公司法论》，北京：法律出版社，2006年版。

5 蔡立东：《公司自治论》，北京：北京大学出版社，2006年版。

6 邱海洋：《公司利润分配法律制度研究》，北京：中国政法大学出版社，2004年版。

7 李雨龙、朱晓磊：《公司治理 法律实务》，北京：法律出版社，2006年版。

- 8 郭峰、王坚：《公司法修改纵横谈》，北京：法律出版社，2001年版。
 - 9 江平主编：《新编公司法教程》，北京：法律出版社，2003年版。
 - 10 江平：《民法学》，北京：中国政法大学出版社，2000版。
 - 11 罗洁珍：《法国民法典》，北京：北京大学出版社，2010年版。
 - 12 宋智慧：《资本多数决：异化与回归》，北京：中国社会科学出版社，2011年版。
 - 13 罗培新等：《公司法的法律经济学研究》，北京：北京大学出版社，2008年版。
 - 14 赵旭东：《新公司法制度设计》，北京：法律出版社，2006年版。
 - 15 李建伟：《公司诉讼专题研究》，北京：中国政法大学出版社，2008年版。
 - 16 张民安：《公司法上的利益平衡》，北京：北京大学出版社，2003年版。
 - 17 苗壮：《美国公司法：制度与判例》，北京：法律出版社，2007年版。
 - 18 王洪伟：《公司股利分配法律制度研究——以相关主体利益平衡为中心》，北京：中国民主法制出版社，2009年版。
 - 19 2008
 - 20 王永强：《公司司法干预机理研究——以法经济学为视角》，北京：北京大学出版社，2012年版。
 - 21 王保树主编：《中国公司法修改草案建议稿》，社会科学文献出版社 2004 年版。
 - 22 柯芳枝：《公司法论》，北京：中国政法大学出版社，2004 年版。
 - 23 梁慧星主编：《民商法论丛》第12卷，北京：法律出版社，1999年版。
 - 24 申卫星：《期待权基本理论研究》，北京：中国人民大学出版社，2006 年版。
 - 25 王保树主编：《日本公司法》，于敏、杨东译，北京：法律出版社，2006 年版。
 - 26 《中华人民共和国公司法》，北京：中国法制出版社，2014年版。
 - 27 黄铭傑：《公司治理与资本市场法制之落实与革新》，台北：元照出版公司，2011年版。
 - 28 [日]森田章：《公开公司法论》，黄晓林编译，北京：中国政法大学出版社，2012年版。
 - 29 [美]罗伯特·W·汉密尔顿：《美国公司法》（第五版），齐东祥译，北京：法律出版社，2008年版。
 - 30 [A.J.博伊尔：《少数派股东救济措施》，段威、李扬、叶林译，叶林校，北京：北京大学出版社，2006 年版。
 - 31 [德]托马斯·莱塞尔：《德国资合公司法》，高旭军等译，北京：法律出版社，2005年版。
- (二) 论文类
- 32 刘振：《有限责任公司股东强制分配股份诉讼的司法应对》，载《人民司法》2008年第9期。
 - 33 李建伟、吴冬：《论有限公司强制分配股利之诉》，载《法律适用》2008年第8期。
 - 34 刘少波：《控制权收益悖论与超控制权收益——对大股东侵害小股东利益的一个新的理论解释》，载《经济研究》2007年第2期。
 - 35 朱慈蕴：《资本多数决原则与控制股东的诚信义务》，载《法学研究》2004年第4期。
 - 36 《经济理论研究》2008年第13期。
 - 37 20122
 - 38 20114
 - 39 冯晶：《合理期待利益保护制度的完善》，载《法制与社会》2011年第10期。
 - 40 郝磊：《公司股东股利分配请求权的司法救济》，载《人民司法》2011年1月。
 - 41—20121
 - 4220103
 - 43201203
 - 44——20104252
 - 4520102152
 - 46 惠彬蔚：《论有限责任公司中小股东股利分配请求权的保护》，载《现代经济》2009年第8卷第6期。
 - 47 201211
 - 48 杨慧芳：《投资者合理期待原则研究》，载《河北法学》2010年4月第28卷第4期。
 - 49 刘力斌：《我国股份公司利润分配若干问题初探》，载《河北企业》2011年第11期。
 - 50 《人文社会科学版》2012年第8期。
 - 51 侯东德：《股东权的契约解释》，[博士论文]，西南政法大学，2008年。
 - 52 锁灿杰：《论有限责任公司强制分配股利之诉》，[硕士论文]，中国政法大学，2009年。
 - 53 王贤俊：《公司利润分配中的利益冲突及解决途径》，[硕士论文]，中国政法大学，2009年。

54 冯文娟：股利分配请求权制度完善研究，[硕士论文]，吉林大学，2009年。

(三) 其他类

55 “把维护中小投资者合法权益贯穿监管工作始终--肖钢主席在证监会加强中小投资者保护工作会议上的讲话”，(2014年1月6日)，中国证监会www.csrc.gov.cn

56 钱卫清：“打破公司僵局的法律对策”，“民商法前沿”系列讲座现场实录第329期，民商法律网 <http://civil law.com.crdartile/default.asp?id=42986>。

57 8 <http://www.chinacapitallaw.com/article/default.asp?id=10282>。

二、外文类参考文献

(一) 著作类

58 [] 2008

59 Berle, Adolf and Means, Gardiner, The modern corporation and private property, New York: Macmillan press, 1933.

(二) 论文类

60 M.C. Jensen: “Agency Costs of Free Cash Flow, Corporate Finance, and Takeovers”, American Economic Review, 1986(2).

61 Jensen, Michael, and William Mecking, “Theory of the firm: Managerial behavior, agency costs, and ownership structure”, Journal of Financial Economics 1976(3).

62 Klaus Gugler and Burcin Yurtoglu, “corporate governance and dividend pay-out policy in Germany”, European Economic Review 2003(47).

检测报告由PaperRater.net论文检测系统生成

Copyright © 2013 PaperRater.net.