

直索责任性质迷局及其破解

朱 娟

(南京审计学院 法学院,江苏 南京 211815)

[摘要]《公司法》将直索责任的性质界定为“连带责任”,但对其为何种连带责任却不甚明确。法院裁判各执一词,学界亦对此争论不休,形成直索责任性质迷局。迷局的根源在于我国早期公司法实践中系列法律文件对各种责任性质混用所造成的思维定式以及我国对民事责任的长期误读所带来的概念混淆。对直索责任制度的本源分析及对其滥觞之地美国的理论界与实务界关于直索责任性质态度的梳理后发现,直索责任作为一种利益平衡机制,并无限度,也无先后顺序,应当为共同连带责任。

[关键词]《公司法》;直索责任性质;补充责任;共同连带责任;无限责任

[中图分类号]D922.291.91 **[文献标识码]**A **[文章编号]**1672-8750(2013)04-0085-08

在公司法研究热点中,直索责任无疑十分引人注目。直索责任所要解决的是由公司股东或其他责任主体承担公司责任的问题。近年来,关于直索责任的文献虽不在少数,但在一系列基本问题上,如直索责任的适用情形、适用对象、责任性质等方面仍是众说纷纭,其中尤以直索责任性质为甚。直索责任性质涵盖了两个方面的问题:第一,该责任是否存在限度;第二,股东等责任主体相互之间、股东与公司之间,在承担公司责任时是否存在先后顺序。对此,我国《公司法》第二十条、第六十四条均将之界定为“连带责任”^①,但并未同时明确其系何种连带责任,以致法院裁判各执一词。有鉴于此,本文将围绕目前我国在这一问题上所形成的迷局,追本溯源,探求直索责任性质的真相。

一、关于直索责任性质的迷局及现状

(一) 审判实务

关于直索责任性质的迷局首先体现于司法裁判之中。笔者阅读近年来江苏省各级法院关于直索责任性质的判决结果发现,各法院对于直索责任性质的态度并不一致。例如,在(2003)常民二重字第3号案件中,凯瑞公司与仁舜公司由于股东一致、地址一致、人员相同、资金混用,并且凯瑞公司注册资本1200万美元中有474.689万美元实际为仁舜公司资产,因而被判决在接收仁舜公司的资产范围内对仁舜公司的债务承担连带清偿责任。在(2007)锡滨民二初字第0749号案件中,安捷公司的注册资本300万元于验资次日被全部提走,公司的三名股东不能说明资金去向。在经营过程中,安捷公司欠债权人130万元未清偿。法院判决安捷公司清偿130万元债务,而安捷公司的三位股东则须对安捷公司未能清偿部分承担连带清偿责任。在(2009)句民二初字第143号案件中,华南电器公司注册资本80万元于公司成立当日及次日被提走46万元,此后,公司并未实际经营,且公司股东另设公司,该公司经营范围与华南电器公司完全一致,并将华南电器公司30万元转账至该公司,同时以华南电器公司名义对原告负

[收稿日期]2013-01-28

[基金项目]南京审计学院2010年度高层次引进人才项目(NSRC10025)

[作者简介]朱娟(1979—),女,江苏扬州人,南京审计学院法学院讲师,博士,主要研究方向为经济法、公司法。

^①《公司法》第二十条第三款规定:“公司股东滥用公司法人独立地位和股东有限责任,逃避债务,严重损害公司债权人利益的,应当对公司债务承担连带责任。”第六十四条规定:“一人有限责任公司的股东不能证明公司财产独立于股东自己的财产的,应当对公司债务承担连带责任。”

债 52.6 万元。华南电器公司被判决向原告返还欠款,而该公司股东则被判决在所抽逃的 46 万元范围内对此承担连带清偿责任。上述三个案例仅是司法实践中的冰山一角,其裁判结果所反映出的问题却颇具典型意义:三个案例均采用“连带责任”,但凯瑞公司的“连带责任”存在限度,安捷公司股东是在公司先行偿付后对不足部分承担“连带责任”,华南电器公司股东则仅于抽逃出资的范围内承担“连带责任”。此处三个“连带责任”内涵是否相同,其与《公司法》所宣告的“连带责任”是否趣旨一致,均值得怀疑。

(二) 学界观点

就《公司法》第二十条第三款与第六十四条所规定的直索责任性质,学界尚未达成共识,主要存在“补充责任”、“无限责任”、“补充连带责任”与“共同连带责任”四种学说。

“补充责任说”认为,直索责任并非完全的连带责任,而是有所限制,即仅要求股东在对公司造成的不利限度内承担补偿责任,因为在有些情况下,股东对公司实施控制造成的损害并不大却要求其对公司本身经营不善所造成的巨额债务承担连带责任,这不符合公平原则^[1]。因此,该观点认为,直索责任存在限度。前文案例一、案例三便系该责任性质。

“无限责任说”认为,“连带责任”的提法本身就是错误的,因为承担连带责任的应是两个独立的民事主体,而在股东承担直索责任的场合,公司已非独立主体,故而直索责任是一种单独责任^[2]。

持“补充连带责任说”观点的学者以江平教授为代表。江平教授认为应由公司先承担责任,当公司自有财产不足以清偿债务时,再由股东承担责任^[3]。至于持该说的理由,实务界人士做出积极回应,认为既然《公司法》第二十条第三款将股东承担责任的条件界定为“严重损害债权人利益”,那么只有在公司无法完全清偿时,才能认定债权人的利益遭到了严重侵害,此时股东仅就公司无法清偿的部分承担补充的连带责任^[4]。前文案例二之裁判结果显然属于该责任性质。

持“共同连带责任说”者以朱慈蕴教授为代表。朱慈蕴教授认为,补充连带责任意味着债权人必须先请求债务公司清偿,这必然增加债权人的诉讼成本;而且在第二个诉讼被提起之前,股东等直索责任主体或已将其自身财产转移殆尽,那么即便在该诉中债权人能够胜诉,也无法得到执行。因此,直索责任不应存在先后顺序^[5]。

上述四种观点各执己见,分歧焦点主要集中于是否为共同责任、是否存在先后顺序、是否存在限额三个方面,参见表 1。

表 1 直索责任性质诸观点比较

观点	是否为共同责任	是否存在先后顺序	是否存在限额
补充责任说	是	是	是
无限责任说	否	否	否
补充连带责任说	是	是	否
共同连带责任说	是	否	否

二、直索责任性质迷局现状的成因

前文从司法实践与学界争议两个角度揭示了我国目前在直索责任性质问题上所处的迷局。之所以如此,笔者认为原因有两点:第一,我国公司法理论界与实务界人士受公司法律实践中颁布的诸多法律文件影响所形成的思维定式;第二,理论界与实务界人士对我国民事责任内容体系的不同理解。

(一) 制度惯性

自 20 世纪 80 年代中期开始,我国经济实践中涌现出了大批公司。由于理论的缺失与立法的滞后,利用公司形式进行欺诈的现象十分普遍^①。为遏止此类问题发生,国务院和最高人民法院相继颁布大批行政法规和司法解释,其中涉及被开办公司与其主管机关、上级主管单位、母公司(以下统称为“开办单位”)之间脱钩或被开办公司停办时开办单位对被开办公司原所负债务如何承担的问题。

^①例如,公司资本严重不足或者抽逃转移注册资本,导致公司空壳经营;名为公司,实为自然人独资企业;一笔资金组建多个公司,一个机构运作多个公司,用来转嫁风险,对抗债权人;虚设公司转移资产以逃避债务;母子公司之间互相转移利润或者财产,母公司收缴子公司的全部利润,却让子公司承担母公司的债务等,损害国家利益、社会公众的利益和债权人的利益^[6]。

由于这些公司与开办单位之间产权不清晰、权责不明确,后者在绝大多数情况下均被要求对前者的债务承担责任,但责任性质并不相同,笔者对之梳理,如表2所示。

表2 开办单位责任性质梳理

文件名称	责任性质	条文主要内容
国务院《关于在清理整顿公司中被撤并公司债权债务清理问题的通知》(国发[1990]68号)	补充责任	各开办单位凡是向其开办的公司收取资金或实物的,应在收取资金和实物的限度内,对公司所欠债务承担责任 公司没有自有资金,或者实有资金与注册资金不符,由开办单位在注册资金范围内对公司债务承担清偿责任 对注册资金提供担保的,在担保资金范围内承担连带责任 开办单位抽逃、转移资金,隐匿财产逃避债务的,应将抽逃、转移的资金和隐匿的财产全部退回,偿还公司所欠债务
最高人民法院《关于行政单位或企业单位开办的企业倒闭后债务由谁承担问题的批复》(法[研]复[1987]33号)	补充连带责任	开办单位为行政性单位,被开办企业停办后,其债务先由其自有财产清偿,不足部分由开办单位负责清偿
	共同连带责任	开办单位为企业,被开办单位亦为企业,被开办企业不具备独立法人资格,则其债务由开办单位负连带责任
	注册资金补足责任 ^①	开办单位为企业,被开办单位为公司,其到期债务无法清偿,且公司实有资金少于注册资金的,由开办单位限期补齐或调整注册资金
最高人民法院《关于企业开办的公司撤销后由谁作为诉讼主体问题的批复》(法[经]复[1987]42号)	共同连带责任	在被开办公司资不抵债的情况下,开办单位对其债务负连带责任
最高人民法院《关于企业开办的其他企业被撤销或者歇业后民事责任承担问题的批复》(法复[1994]4号)	补充责任	企业开办的其他企业已经领取了企业法人营业执照,其实际投入的自有资金虽与注册资金不符,但已达到法定最低限额的,如果该企业财产不足以清偿债务,开办企业应在该企业实际投入的自有资金与注册资金差额范围内承担民事责任
	无限责任	企业开办的其他企业虽然领取了企业法人营业执照,但实际没有投入自有资金,或者投入的自有资金达不到法定最低限额,或不具备企业法人其他条件的,其民事责任由开办该企业的企业法人承担
最高人民法院《关于审理军队、武警部队、政法机关移交、撤销企业和与党政机关脱钩企业相关纠纷案件若干问题的规定》(法释[2001]8号)	补充责任	被开办企业实际投入的资金与注册资金不符,但已达到法定最低限额的,开办单位应当在该企业实际投入资金与注册资金的差额范围内承担民事责任
		开办单位向被开办企业收取资金或实物的,应当在所收取的资金和实物的范围内对其开办企业的债务承担民事责任 开办单位抽逃、转移资金或者隐匿财产以逃避被开办企业债务的,应当将所抽逃、转移的资金或者隐匿的财产退回,用以清偿被开办企业的债务
	无限责任	开办单位为被开办企业的注册资金提供担保的,应当在其承诺担保的范围内承担民事责任 开办单位自愿对被开办企业的债务承担责任的,应当按照承诺在其接受财产范围内对被开办企业的债务承担民事责任
	共同连带责任	被开办企业虽然领取了企业法人营业执照,但投入的资金未达法定最低限额的,或者不具备企业法人其他条件的,其民事责任由开办单位承担 两个以上单位共同开办企业的,按照各自出资比例或者盈余分配的比例承担相应的民事责任
最高人民法院《关于审理与企业改制相关民事纠纷案件若干问题的规定》(法释[2003]1号)	无限责任	控股企业抽逃资金、逃避债务,致被控股企业无力偿还债务的,被控股企业的债务由控股企业承担

^①补充责任亦涉及注册资金,但补充责任是开办单位对公司债权人的责任,而注册资金补足责任仅涉及开办单位对公司的责任,两者并不相同。

由表2可见,首先,在责任种类上,以上系列法律文件共界分为五种,除注册资金补足责任外,其他四种恰与前文学者们对直索责任性质所持观点相对应。其中,补充责任适用于六种情形,是运用最多的一种责任形式,以至于现今法院裁判亦较倾向于采用补充责任。其次,在责任分类标准上,凡涉及抽逃注册资本及收取被开办公司财物的情形,开办单位多承担补充责任。前文案例一中,股东抽取其所设立的A公司的财产另行设立B公司,与主管单位向被开办公司收取财物殊途同归;案例三中,华南电器公司的股东在公司设立当日与次日抽逃大部分注册资金。两个案件的主审法官并未考虑股东损害公司债权人合法权益的主观恶意及债权人债权被侵害的后果,分别作出与国发[1990]68号文件完全一致的判决,足见其受此影响之大。

(二) 理论混淆

公司法中的若干理论与制度均以民法为依归,直索责任性质亦不例外。前文学者对于直索责任性质的若干观点在我国民法理论上早有争鸣。

1. 民事责任界分。对于民事责任的界分,学界尽管尚存争议,但一般来说,我们可根据责任承担者为一人还是多人区分为单独责任与共同责任。其中,基于数个责任主体之间的义务和行为性状的不同,又可将共同责任区分为按份责任、连带责任和补充责任^[7]。“连带责任是指各债务人均就全部债务对债权人承担责任。”^①“补充责任则是指,于一个债务人不能完全履行其债务时,就其无力履行的部分才由其他债务人予以补足的责任”,“是一种附加的责任”^[7]。补充责任与连带责任的相似之处在于,各债务人对外承担责任均无份额之分,但两者存在本质差别。首先,法律责任产生的原因不同。连带债务一般基于各连带责任人共同的原因行为而发生。而补充责任中,“补充责任人只是对损害的发生提供了消极的条件,直接侵权行为具有全部的原因力”^[8]。主责任人基于其与权利人之间直接的侵权或合同关系承担责任,而补充责任人则是基于其与主责任人之间存在某种法律上的特殊关系而承担责任,正如监护人通常被要求对被监护人的行为承担责任^[9]。其次,各债务人的主观意志不同。在连带责任中,各债务人之间一般具有共同的意思表示或关联的目的,或其行为直接结合成一个侵权行为。而补充责任的各个债务人之间则一般不具有共同的意思联络或过错,责任相同系因相关法律关系的巧合^②。然而理论界与实务界常将二者混为一谈,尤其是将补充责任与补充连带责任相混淆。例如,有学者如是论述:“将连带责任划分为一般的连带责任和补充的连带责任……实际上系将补充责任和连带责任混为一谈,误认为补充责任也是连带责任。”^[10]该观点在撇清补充责任与连带责任关系的同时,显然又将补充责任与补充连带责任混为一谈,由此可见二者关系之微妙。

2. 对民事责任的混淆。具体到前文的系列法律文件,采取补充责任的情形归结起来有六种,然而这种“一刀切”的做法欠缺合理性。在公司没有自有资金、实有资金少于注册资金以及开办单位为下属公司的注册资金提供担保的情况下,下属公司对外承担债务是基于公司经营过程中所形成的合同债务、侵权债务或其他直接关系,而开办单位与下属公司对此类债务的形成并未形成意思联络或共同过错,那么要求开办单位对下属公司的债务在下属公司实有资金与注册资金差额范围内或担保范围内承担补充责任并无不当。而在开办单位抽逃、转移资金、隐匿财产的情况下,开办单位利用股东有限责任逃避债务的主观恶意十分明显,开办单位与下属公司之间的行为及行为目的的高度一致,符合连带责任的构成要件,则前文表格中所列举的部分法条规定开办单位承担补充责任并无任何依据。在开办单位收取下属公司资金或实物、接受其财产的情形下,我们也需要分析开办单位是否具有侵害下属公司债权人之债权的主观恶意,并据此选择补充责任或连带责任。国发[1990]68号及最高人民

^①连带责任根据责任主体承担责任时是否存在先后顺序又可分为共同连带责任(一般连带责任)与补充连带责任(主从连带责任)。前者各责任主体之间承担责任并无先后顺序之分,后者则相反。

^②例如,直接侵权行为人具有一个过错,负有安全保障义务的人对受保护人疏于保护也是一个过错,这两个过错各自独立,而非共同过错,因此所产生的责任并非连带责任而是补充责任。

法院法释[2001]8号的做法显然混淆了补充责任与连带责任之间的分野。此外,补充责任一般存在限度^①,连带责任并无限度,但国发[1990]68号文件却采用“对注册资金提供担保的,在担保资金范围内承担连带责任”的提法,进一步证实了其对两种责任形式的混淆。

正是理论界与实务界对于民事责任的界分不清,才导致前述系列法律文件对直索责任性质的混淆,并进而波及此后的司法实践,使得法官在此类案件中惯于沿用补充责任做法,究其原因,或者是他们对补充责任与补充连带责任在理解上的误区,或者是由于补充责任的习惯做法,他们认为《公司法》第二十条第三款所确定的直索责任为补充连带责任。因此,与其说在公司债务清理上的传统做法为直索责任实践提供了指引,不如说它从某种程度上禁锢了人们的思想,与民事责任理论上的困惑共同造就了今天的迷局。

三、直索责任性质解构

直索责任性质迷局的成因固然在于系列法律文件所形成的制度惯性及理论上对民事共同责任的界分不清,但最深层的原因恐怕还在于人们对于直索责任的误解,否则难以充分解释“无限责任说”、“补充连带责任说”与“共同连带责任说”之间的抵牾。为此,我们有必要揭开直索责任的面纱,探求其真相。

(一) 制度本源

作为现代公司的基石,股东有限责任在降低交易成本方面的作用令人瞩目。克拉克认为,在股东仅承担有限责任的情况下,债权人仅需评估公司的清偿能力,而无需对股东的清偿能力和信用等级逐一评估,因此股东有限责任极大地降低了交易成本,并且有限责任还有助于将经营风险从弱风险承担者(企业)转移给强风险承担者(银行等贷款者)^[11]。这一转移风险的方式能够在较短时间内积聚大量私人资金^[12]。因此,“公司不过是股东为降低投资风险、谋求最大经济利益而借以实现其目标的工具”^[13]。然而,股东有限责任也在很大程度上增加了债权人的监督成本,因为“风险的转移助长了股东以借款进行‘赌博’的动机,产生了所谓的‘道德风险’(moral hazard)问题”^[14]。“当借款人与债权人以一定利率签订了借款合同之后,借款人往往会从事一些增加债权人风险的行为,比如未经债权人批准而向其他人再行借款或将公司资产转移给股东个人等,而这又是债权人防不胜防的。”^[15]

随着股东借有限责任肆意损害债权人权益之风日盛,包括耶鲁大学 Hansmann 教授与哈佛大学 Kraakman 教授在内的多位学者均强烈呼吁取消股东有限责任^[16],但 Posner 权衡再三,仍然认为“阻止将风险由股东转移给债权人的规则所导致的未预料风险的成本可能会比风险规制所节约的成本更高,故而无限责任并非最佳规则”^[15]。由此,在股东有限责任与无限责任的角力中,有限责任又一次占据了上风。然而,股东滥用有限责任大肆侵害债权人权益确属事实,为调和股东与债权人之间的矛盾,判例法中的直索责任规则逐渐步入人们的视野。在批评该规则“适用范围狭窄”且“适用情形不甚清晰”之余,Hansmann 教授也不得不承认,“较之激进的全面废止股东有限责任观点,在有限的场合让股东承担无限责任,是为大多数人所接受的平衡股东与债权人利益的制度变革途径”^[16]。

(二) 制度真相

作为一个舶来品,直索责任在国外并无成文规则,我国却以法条的形式引入,并在条文中明确采用“连带责任”一词对之予以定性。由于我国学理上对民事责任的理论争鸣及经济体制改革以来系列法律文件中对各种责任的混用,人们难免会在现今的理论与实践陷入迷局。然而在规则滥觞之

^①补充责任并非一定是对全部的主责任承担补充性清偿义务,在不同的情形下,既有可能对所有的债务承担补充性清偿责任,也有可能只在一定限额内承担补充责任。例如《民法通则》第一百三十三条第二款规定:“有财产的无民事行为能力人、限制民事行为能力人造成他人损害的,从本人财产中支付赔偿费用。不足部分,由监护人适当赔偿,但单位担任监护人的除外。”此处监护人仅适当赔偿,并非对主责任人赔偿不足部分进行全部赔偿^[9]。

地——美国的司法实践中,这样的问题却并不存在。笔者列举数份典型判决,对其中涉及直索责任的判决表述进行摘录,如表 3 所示。

表 3 美国典型案例

案名	案情	判决结果
U. S. v. Kayser-Roth Corp.	Stamina Mills(人格不独立)纺织厂排放工业废料,污染当地环境,当地政府为消除其对环境所造成的污染耗资 846492.33 美元,政府诉请其母公司 Kayser-Roth 对之承担责任	Kayser-Roth 被要求对由 Stamina Mills 所造成的债务负责 (Kayser-Roth is hold liable for \$ 846492.33)
Dewitt Truck Brokers, Inc. v. W. Ray Flemming Fruit Co.	Flemming 水果公司人格不独立,因未支付原告运输商之运输费用,其股东 Flemming 被起诉	股东 Flemming 被要求对 Flemming 水果公司的债务承担个人责任 (Flemming is imposed individual liability.)
Bartle v. Home Owners Cooperative	债权人诉请 Home Owners 对其全资子公司 Westerlea(人格不独立)的债务负责	Home Owners 被判决对 Westerlea 的债务负责 (Home Owners is rendered liable for Westerlea's indebtedness.)
Kugler v. Koscot Interplanetary, Inc.	股东 Turner 操纵 Koscot 公司从事一系列欺诈顾客的行为,Turner 被诉请与 Koscot 共同对不当行为负责	法官要求 Turner 和 Koscot 共同对 Koscot 的债务承担连带责任 (The judgment against Turner and Koscot will be in the amount of \$25000 for which they will be jointly and severally liable.)
Bernardin, Inc. v. Midland Oil Corp.	Midland 公司是 Zestee 公司的股东,二者人格混同,Zestee 对 Bernardin 负有债务 26186.12 美元	Midland 和 Zestee 实际为同一体,均须对 Zestee 的债权人 Bernardin 承担责任 (Midland and Zestee are in essence one and the same, and that each is liable for the amount due Bernardin.)

由表 3 我们可得出如下结论:

1. 直索责任并无限度。上述五个案例中,法官在宣告股东责任时,并未像文章开头所列举的我国司法实践中的做法那样,为直索责任设置诸如“接受财产限度”、“抽逃资本的限度”等约束。虽然 U. S. v. Kayser-Roth Corp. 案与 Kugler v. Koscot Interplanetary, Inc. 中均出现具体责任数额,但此处的数额均系原本应由公司本身所承担的责任数额,非但不是对股东责任的限制,反而表明了股东责任的无限性。

2. 直索责任为共同责任而非单独责任。此点 Kugler v. Koscot Interplanetary, Inc. 案与 Bernardin, Inc. v. Midland Oil Corp. 案是最有力的佐证。由于 Koscot 系其股东 Turner 的“另一自我”(alter ego),法官认为,Turner 应与其所设立的公司 Koscot 一同对他们的不法行为负责^[17],且法官明确将该责任界定为连带责任(joint and several liability)。Bernardin, Inc. v. Midland Oil Corp. 案中,法官明确论及子公司 Zestee 与母公司 Midland 两者实为一体,应共同对 Bernardin 承担债务(jointly liable to Bernardin)^[18]。

3. 直索责任的承担并无先后顺序。在上述所有裁决中,法官仅要求股东对公司债务承担“个人责任”或“连带责任”,而非像我国司法实践中的部分裁判那样要求负有债务的公司先对自身债务进行清偿,在公司无法清偿的情况下,再由公司股东等直索责任主体就公司未能清偿的部分予以清偿。

总的来说,在美国同类司法实践中,法官并不着力于对直索责任性质作出明确界定,而是奉行“救济先于权利”的原则,从实用主义的角度出发,致力于对债权人损害的救济与诉讼的解决。相同态度亦见于诸学者论述。Ottolenghi 在言及直索责任时认为,这是“股东对原本属于公司的责任所承担的个人(personal)的和无限(unlimited)的责任”^[19]。法兰克福大学名誉教授 Cohn 律师在谈及欧洲大陆的直索责任规则时,认为该责任系“股东对公司的行为或债务所承担的个人、无限的责任”^[20]。

我国司法实践中长期奉行的补充责任做法,一方面源于对补充责任和连带责任的界分不清,另一

方面又脱胎于注册资金补足责任,是注册资金本位理念的产物。而现今理论界所持“补充责任说”的依据在于,股东因滥用公司人格所致损害并不大,要求其对于公司本身经营不善所造成的巨额债务承担连带责任不符合公平原则。然而,前文已述及,直索责任的制度机理在于针对股东与债权人之间的矛盾在有限责任与全面无限责任二者之间进行折中,于股东严重侵害债权人利益时否决股东有限责任,改采用无限责任,实现二者之间的利益平衡。如仅由股东在某一限度内对债权人予以一定补偿而非全部清偿(因为此时公司往往已无清偿能力),则断难实现对债权人的救济,制度价值必然落空。

而“无限责任说”的核心在于,因为公司此时并不独立,所以直索责任是单独责任。该观点具有明显的形而上性,因为“公司法人格否认”的称谓系我国学者对日本学界的借鉴,而美国多称其为“揭开(刺破)公司面纱”。该规则创始人桑伯恩法官(Sanborn)对此曾有经典论述:“当公司法律实体被用来制造不便、辩护错误、保护欺诈,或包庇犯罪,公司将被视为(股东)个人的关联体(association)。”^①可见,该规则的用意并非否决公司人格,而仅是在个案中透过“公司面纱”,由公司背后的责任人共同承担责任。

“补充连带责任说”与“共同连带责任说”的核心区别在于直索责任的承担是否有先后顺序。前述所举数个案例中,法官仅要求股东对公司债务承担个人责任,并未有顺序之分,或要求公司股东与公司一起,对公司的债务承担连带责任,“在侵权法的总体框架中,连带责任被看成是降低原告在被告无力清偿时分担风险的方法”^[21],因此它以最大限度保护债权人的利益为其终极价值目标,并无大陆法上如此繁琐的理论界分,美国侵权法上的连带责任与我国理论界所谓的共同连带责任价值目标契合,制度效果一致。

经由追本溯源,我们可以得出结论:只有共同连带责任方能切中主题。

四、结语

作为一个以强制式制度变迁方式引入的规则,直索责任的制度安排必须十分审慎,否则便可能与其制度初衷背道而驰。在直索责任性质问题上,我国此前对公司债务清理所采取的补充责任态度及理论界的认识不清,势必形成一种路径依赖,在极大程度上左右有关理论与实践的走向。前文案例已说明,目前我国审判实务界对于直索责任的判决并不统一,与域外类似案件的审判貌合神离甚至大相径庭,对债权人以及直索责任主体所带来的影响也迥然不同。而最高人民法院于2011年颁布的司法解释《关于适用〈中华人民共和国公司法〉若干问题的规定(三)》又进一步恶化这一局面。该解释第十四条第二款规定:“公司债权人请求抽逃出资的股东在抽逃出资本息范围内对公司债务不能清偿的部分承担补充赔偿责任、协助抽逃出资的其他股东、董事、高级管理人员或者实际控制人对此承担连带责任的,人民法院应予支持。”该条规定的本意在于敦促股东履行出资义务,因而将请求股东履行出资义务的主体范围拓宽至公司债权人。但是,债权人何以突破公司这层壁垒直接向股东主张本应由公司主张的权利,其间的法理并未明确。同时,抽逃出资从而掏空公司正是股东滥用公司人格并进而侵害债权的行为方式之一,则此处所规制的“抽逃出资”行为与《公司法》第二十条是否存在交叉?倘若存在交叉,由于该处要求股东“在抽逃出资本息范围内对公司债务不能清偿的部分承担补充赔偿责任”,则我们是否又回到了迷局之中?倘若不存在交叉,那么是否也会形成一定的误导,使本已杂乱的局面更甚?有鉴于此,未来修订《公司法》之时在第二十条与第六十四条中对直索责任明确采用“共同连带责任”的提法极有必要。同时,由于直索责任适用情形的复杂性以及各地、各级法院理论素养的客观差异,司法解释还有必要对直索责任适用的情形予以细化,以为法官们提供统一的裁判标准,避免文首“同案不同判”现象出现,同时也可避免与司法解释中的相关规定产生混淆,使该

^①U. S. v. Milwaukee Refrigerator Transit. Co. 142 Fed. 242, 247.

规则的适用更为精准,更切合制度原意。

参考文献:

- [1]王芳.对《公司法》第20条的几点看法[J].商场现代化,2007(5):274.
- [2]高永周.从团体行为的逻辑透视公司法人格否认[J].安徽师范大学学报:人文社会科学版,2009(3):295-299.
- [3]江平,赵旭东,陈甦,等.纵论《公司法》的修改[EB/OL].(2009-01-01)[2012-04-12].http://www.ccelaws.com/shangshifaxue/2009-01-01/3822.html.
- [4]刘建功.公司法第20条的适用空间[J].法律适用,2008(Z1):17-21.
- [5]朱慈蕴.公司法人格否认制度理论与实践[M].北京:人民法院出版社,2009:170.
- [6]金剑锋.公司人格否认理论及其在我国的实践[J].中国法学,2005(2):117-125.
- [7]郑立,王作堂.民法学[M].北京:北京大学出版社,1995:652.
- [8]王竹.补充责任在《侵权责任法》上的确立与扩展适用——兼评《侵权责任法草案(二审稿)》第14条及相关条文[J].法学,2009(9):85-93.
- [9]王国春.民事补充责任有关问题研究[J].安徽工业大学学报:社会科学版,2008(2):13-15.
- [10]戴孟勇.连带责任制度论纲[J].法制与社会发展,2000(4):38-44.
- [11]克拉克.公司法[M].胡平,译.北京:工商出版社,1999:6.
- [12]萨缪尔森,诺德豪斯.微观经济学[M].萧琛,译.北京:人民邮电出版社,2004:95.
- [13]Douglas W O,Shanks C M. Insulation from liability through subsidiary corporations[J]. The Yale Law Journal,1929,39:193-218.
- [14]Kanda H. Debtholders and equityholders[J]. The Journal of Legal Studies,1992,21:431-448.
- [15]Posner R A. The rights of creditors of affiliated corporations[J]. The University of Chicago Law Review,1976,43:499-526.
- [16]Hansmann H, Kraakman R. Toward unlimited shareholder liability for corporate torts[J]. The Yale Law Journal,1991,100:1879-1934.
- [17]沈四宝.揭开公司面纱:法律原则与典型案例选评[M].北京:对外经济贸易大学出版社,2005:412.
- [18]Choper J H, Coffee J C Jr, Gilson R J. Cases and materials on corporations[M].北京:中信出版社,2003:270.
- [19]Ottolenghi S. From peeping behind the corporate veil, to ignoring it completely[J]. The Modern Law Review,1990,53:338-353.
- [20]Cohn E J, Simitis C. "Lifting the veil" in the company laws of the european continent[J]. The International and Comparative Law Quarterly,1963,12:189-225.
- [21]胡海容.美国侵权法上连带责任的新发展及其启示[J].法商研究,2008(3):115-122.

[责任编辑:黄燕]

On the Nature of Durchgriff Liability

ZHU Juan

Abstract: Company law defines the nature of durchgriff liability as the "joint and several liability", of which kind it doesn't make clearly. Therefore, court decisions are inconsistent and scholars' views are in conflict. The puzzle derives from the confusion of series of legal documents of earlier legislative activities on company law and the long-term misreading of civil liability. By analyzing the system origin of durchgriff liability and combing theories and practices in America, the paper concludes that as a balance mechanism for interests, durchgriff liability has no limit, no particular order, and is subject to the joint and several responsibility.

Key Words: company law; the nature of durchgriff liability; supplementary liability; joint and several liability; unlimited liability