



中日股东提案权的剖析与借鉴

——一种精细化比较的尝试

梁上上 (日) 加藤贵仁*

目 次

- 一、精细化比较：法律养护阶段的比较方法论
- 二、中国法上的股东提案权
- 三、日本法上的股东提案权
- 四、股东提案权的中日比较与借鉴
- 五、结论与启示

摘 要 中国法律已经从法律移植阶段步入法律养护阶段，精细化比较呈现蓬勃生机。本文采用精细化比较的理念与方法，对中日两国股东提案权的制度宗旨、立法史、构成要件、存在问题、法律漏洞、修法方向等做了全面而深入的比较研究。两国股东提案权具有共同的立法宗旨，但是两国对该权利的规范路径并不相同，中国将股东提案权定性为临时提案权进行规范，而日本将股东提案权区分为议题权、议案权与议案要点通知权。为此，两国面临的法律问题不尽相同，特别是董事会对股东提案的审查权限、审查方式，以及股东滥用提案权的方式都存在较多差异。由于两国确立该制度的时间都较短，都存在“技术性不足，操作性不强”的问题，需要加以完善。在找寻本国与外国法律制度发展的轨迹中，本文不以引用外国法律为唯一目的，而是更深更广地理解该制度在两国的通性与殊相，并以他人之镜寻找自我面相。

关键词 精细化比较 股东提案权 股东资格 审查权 权利滥用

* 梁上上，中国清华大学法学院教授；加藤贵仁，日本东京大学法学院教授。

梁上上完成论文的第一、二、四、五部分；加藤贵仁完成论文的第三部分，该部分由中国北京大学国际法学院朱大明副教授翻译。



由中国清华大学法学院与日本东京大学法学院共同举办的第7次中日公司法研究会主题之一为“中小股东权利保护的中日比较研究”。由于中小股东权利保护的内容非常广泛,涉及召开临时股东(大)会请求权、查阅权、提案权、股东派生诉讼权、公司解散请求权等不同的股东权利形态。为此,我们选择股东提案权为比较的典型对象,深入比较该权利在中日公司法上的异同,并希望能够提供一份“精细化比较”的比较法样本。

一、精细化比较:法律养护阶段的比较方法论

中国自1978年改革开放后的很长一段时间,采取的是拿来主义,采取法律移植的方式来构建我们的法律体系,注重向不同的市场经济发达国家学习法律,学习他们解决问题的经验,促进了法律进步。2011年3月10日,全国人民代表大会常务委员委员长吴邦国宣布,中国特色社会主义法律体系已经形成。这标明中国已在根本上实现从无法可依到有法可依的历史性转变,各项事业发展步入法制化轨道。这意味着,我国已经从“法律移植”阶段进入到了“法律养护”阶段。⁽¹⁾与此相适应,比较法学的研究需要在变与不变中作出新的调整,以适应新的时代。

不可否认,比较法始终不变的原则是功能性比较。比较法方法论的基本原则是功能性原则,功能是一切比较法的出发点和基础。⁽²⁾在检视各国法律制度时,比较法总是关注他们之间的联系、差异以及它们之间不可抑制的相互交流、借鉴。⁽³⁾但是就中国的比较法而言,在法律养护阶段,已经从一般性比较向精细化比较转变,精细化比较主要体现在以下方面:

(一) 精细化比较的主题

比较法可以分为宏观比较与微观比较。宏观比较通过对不同法律秩序的精神和样式,以及它们通常使用的思想方法和操作方法相互比较。与此不同,微观比较主要比较那些在不同的法律秩序中用以解决一定的具体问题或者利益冲突的规则。⁽⁴⁾在法律养护阶段,由于本国法律已经独立生长,越来越多的部门法学者投入比较法研究。宏观方面的不同法律秩序的精神样式等往往成为部门法学者的比较法基础性知识,而这些学者更关注的某一领域法具体法律问题的比较研究,强调精细化。这样,比较的主题越来越广泛,比较的内容越来越精细化。所以,精细化比较往往选择微观比较,选择对本国法律建设真正有价值的主题成为比较法学者需要权衡的首要内容。

(二) 精细化比较的目的

特别对中国学者而言,从清末开始变法以来,中国一直处于法律移植国地位。我们往往是仰望市场经济先进国家,以有用为目的。在精细化比较过程中,我们需要遵循平等而深入的交流原则。在这一深入交流的过程中,我们既不要仰视对方,也不要俯视对方,而是平视对方,尊重对方。交流与比较是一个互动的过程,我们在引进或者认识对方的同时,对方也在认识或者引进我方的经验。在此,我们是在找寻对方国家法律文化发展的轨迹,不是为了评判,也不

(1) 这是从我国整体的法律情况来看的。但就部门法而言,从法律移植进入到法律养护的时间点与国家整体的进入点可能是不同的。例如公司法于1993年12月29日通过,从通过之日起,该法就进入了法律养护阶段。

(2) 〔德〕茨威格特、克茨《比较法总论(上)》,潘汉典等译,中国法制出版社2017年,第58-79页。

(3) 〔意〕罗道尔夫·萨科《比较法总论》,费安玲等译,商务印书馆2014年,第174页。

(4) 同前注〔2〕,〔德〕茨威格特、克茨书,第7-8页。

是为了全盘接纳，而是为了去理解或者体会它们的通性或殊相，以他人为镜将找到自我。⁽⁵⁾当然，我们也努力寻找对方国家是否存在一个合适的可行方法，可以解决我国目前存在的问题。

(三) 精细化比较的方法

在精细化比较中，我们一手拿的是显微镜，另一手拿的是手术刀。我们需要显微镜来仔细观察与比较各自国家的具体制度，做到深挖与细抠，以寻找该制度的历史轨迹，查清该制度存在的问题，以及未来可能的发展方向。同时，我们需要手术刀来解剖各自的法律制度，理顺该制度的功能，深挖该制度的缺点，并修补其漏洞。例如，中日公司法制比较过程中，由中日双方共同商定主题，每次会议有六月左右的准备时间。同一主题设4位发言人，中日双方各2人。在会议前一个月，双方负责人需要将各自报告提前发送对方，并就自己所关心的对方国家的法律现状、司法实践、存在问题、进展情况等问题向对方提问，对方对此进行详细解答。正式会议上，由双方发言人进行报告，对方就发言所涉及的问题或者其他相关问题进行提问，在回答的过程中，对方可以针对回答展开新的提问或者不断追问，直至问题获得满意的答复。通过这样的深挖与细抠，双方对本国与他国的法律制度就有了全面而深入的理解。

(四) 精细化比较的框架

精细化比较的重心将从法律规范比较到法律实现机制的比较，其结果将更为全面、更为立体。长期以来，我们主要从事的规范层面的比较，着眼于对规范本身的理解，较少关注他国法律是怎样从纸面上的法转变为行动中的法的。就精细化比较而言，两国法律规范本身的比较仅仅是比较的起点，其关注的重心是该规范是如何适用的、遇到了什么问题、如何解决这些问题，该规范的演进或者修改方向是什么。所以，精细化比较的基本框架为：①立法目的的比较；②各自的立法史，以及修法史；③各自制度的基本构成；④各自法律适用中的情况；⑤各自存在的法律漏洞；⑥各自法律完善的路径，包括法律解释与法律修改的情况或展望；⑦各自可能的借鉴。

(五) 精细化比较的范围

精细化比较应该更注重本国与外国法律生态系统与具体法律制度之间的关系的研究。任何法律制度都不是孤立的，都与其生长的外在生态系统存在千丝万缕的联系。如果不注重对本国与外国法律生态的了解，那么在其他国家完美的法律制度也不能引入本国。例如，公司法上的独立董事制度引入中国后，并没有表现出该制度在其他国家所呈现的优越性，相反，出现了与固有的监督制度相冲突的问题，面临着水土不服的困境。

二、中国法上的股东提案权

(一) 股东提案权的立法宗旨

股东提案权是指，符合条件的股东依照法定程序提出提案作为股东大会会议审议事项的权利。股东提案权属于共益权，它与表决权密切相关，即股东为维护包括自己利益在内的公司利益和全体股东利益而行使的权利。⁽⁶⁾其目的主要是加强对股东利益的保护⁽⁷⁾，赋予中小股东

(5) 李秀清 《域外法的引介及法律人的担当》，《法学论坛》2011年第2期，第67页。

(6) 肖金峰 《上市公司股东提案权制度研究》，《江西行政学院学报》2013年第4期，第65页。

(7) 桂敏杰、安建主编 《新公司法条文解析》，人民法院出版社2006年，第244页。



参与公司事务的权利可以在一定程度上避免董事会专权，实现公司权力的分享和制衡。

(二) 股东提案权的立法史

中国1993年公司法没有关于股东提案权的规定，2005年公司法修改时增加了股东提案权。但是，中国股东提案权的规范可以追溯到1995年国务院《关于股份有限公司境外募集股份以及上市的特别规定》第21条关于股东提案权的规定。中国证券监督管理委员会于2000年修订的《上市公司股东大会规范意见》（2006年更名为《上市公司股东大会规则》）第12条、第13条对股东临时提案权作出了较为详细的规定。中国公司法在吸收该规定时做了一些调整。例如，将适格股东的持股比例从5%降低为3%。目前，除公司法规定外，中国证监会颁布的《上市公司股东大会规则》（以下简称《股东大会规则》）第13条与第14条也对股东提案权做了规定。该规定是针对上市公司股东提案权的细化与完善。

(三) 股东提案权的基本构造

在中国，公司分为有限公司与股份公司。股份公司分为上市公司与非上市公司。上市公司是指在上海证券交易所与深圳证券交易所上市的公司。非上市公司包括非上市公众公司与其他公司。^{〔8〕}《公司法》第102条第2款规定，股东提案权适用于所有股份公司。但是，上市公司的股东提案权还要适用《股东大会规则》，其规定相对详细一些。本文主要结合该规则，讨论上市公司的股东提案权。

上市公司股东提案权的行使需要符合以下条件：

1. 股东资格

从域外立法例看，许多国家从持股比例（或数量）与持股期间来确定股东是否适格。例如，美国关于上市公司股东提案权就有这方面的规定。中国公司法与《股东大会规则》规定，享有提案权的股东为单独或者合计持有公司3%以上股份的股东。但是，中国没有“持股期间”的限制。立法者认为，相对于股东大会召集权而言，提案权的持股要求显然更为宽松。^{〔9〕}其实，早在1994年，国务院《关于股份有限公司境外募集股份以及上市的特别规定》第21条就规定，公司召开股东大会年会，持有公司有表决权的股份5%以上的股东享有提案权，2000年的《上市公司股东大会规范意见》也有类似规定。相比于这些规定，2005年的股东持股条件更为宽松。不但没有持股期间的要求，也将持股比例从5%降为3%。同时，对于3%持股比例的计算，不仅允许一个股东单独持有的情形，还明确允许复数以上的股东合计持有的情形。应该说，2005年公司法修改时，中国实务界对股东提案权已经有一定的实践经验供立法者做仔细斟酌，其背后的考量在于立法者对股东行使提案权持鼓励的态度。

需要注意的是，《公司法》没有明确规定提案权股东是否以享有表决权为必要。《股东大会规则》则对股东资格做了限制。2014年中国证监会允许在普通股之外发行优先股，《股东大会规则》为适应发行不同种类股份的现实需要，强调行使提案权的股东必须享有表决权，即：普通股股东或者表决权恢复的优先股股东。

2. 股东提案权的行使

(1) 行使期间。股东应该在股东大会召开10日前提出临时提案。如果股东未在10日内提出提

〔8〕《非上市公众公司监督管理办法》第2条，本办法所称非上市公众公司（以下简称公众公司）是指有下列情形之一的且其股票未在证券交易所上市交易的股份有限公司：①股票向特定对象发行或者转让导致股东累计超过200人；②股票公开转让。

〔9〕同前注〔7〕，桂敏杰、安建主编书，第244页。

案，则无权在本次股东大会上提出提案。换言之，股东提案制度不允许在会议现场突然袭击。

(2) 行使方式。股东应该以书面形式向会议召集人提出。股东提案的接受主体，原则上应为公司董事会。董事会作为公司的执行机构，是股东大会的法定召集人。股东提案属于股东大会的审议内容，由董事会对股东提案进行统一安排显然是妥当的。为此，中国公司法明确规定公司董事会是股东提案的接受主体。但值得注意的是，由中国证监会颁布的《股东大会规则》以及《上市公司章程指引》都将股东提案的接受主体确定为“股东大会召集人”。这是因为，股东大会的召集存在多种情形，除了董事会召集以外，还存在其他召集方式。例如，根据中国《公司法》第101条第2款的规定，监事会可以召集股东大会。此外，连续90日以上单独或者合计持有公司10%以上股份的股东，符合条件时也可以召集股东大会。在这些特殊场合，提案的接受人应为监事会或者符合条件的股东。所以，这两个文件将股东提案的接受主体规定为股东大会召集人更为准确。

(3) 告知其他股东。中国《公司法》第102条第2款规定，董事会应当在收到提案后2日内通知其他股东。《股东大会规则》第14条第1款则规定，股东大会召集人应当公告临时提案的内容。这一补充规定是妥当的，因为对于无记名股东是无法借助通知方式完成告知的。

3. 提案内容

临时提案的内容应当符合以下条件：①属于股东大会职权范围。⁽¹⁰⁾ ②有明确议题。议题是指向股东大会提出的讨论事项，例如选任董事的事宜。③具体决议事项。决议事项是指具体决议的方案，例如提出选李某为董事的议案。在中国公司法中，对于股东的提案并不区分针对实体性问题的提案与针对程序性问题的提案。因此，无论是针对实体性问题还是针对程序性问题的提案，都必须遵守股东提案权的其他规则。④符合法律、行政法规和公司章程的有关规定。这一条件在《股东大会规则》第13条有明确规定。虽然公司法没有明确规定，但是应该属于题中之义，股东提案显然不得与法律发生冲突。但需要注意的是，似乎有必要允许提案内容与公司章程修改在同一次股东大会上同步进行。如果该提案的成立取决于该章程的修改，该公司章程修改的议案必须先获得通过。

(四) 股东提案权制度面临的问题

股东提案权，特别是上市公司股东提案权在实践过程中暴露出一些问题值得研究。主要有：

1. 董事会的提案审查

根据中国《公司法》第102条第2款的规定，“公司董事会在收到股东的提案后，必须在2日内通知公司其他的股东，并提交股东大会审议。”根据该规定，似乎可以认为在中国的股东提案权制度中，董事会对于适格股东的提案不享有拒绝的权利。换言之，董事会无权审核、过滤股东的提案，必须无条件地将股东提案提交股东大会审议。⁽¹¹⁾ 有人认为应该建立提案审查制度，赋予董事会对股东提案的审查权。⁽¹²⁾ 立法者则认为，不符合条件和程序的股东提案，公司

(10) 中国《公司法》第99条规定，该法第37条第1款关于有限公司股东会职权的规定适用于股份公司股东大会。

(11) 刘俊海《新〈公司法〉的制度创新：立法争点与解释难点》，法律出版社2006年，第371页。

(12) 李荣《我国提案制度的缺陷与完善：兼论新〈公司法〉第103条第2款》，《社会科学研究》2006年第6期，第81页；伍坚《股东提案权制度若干问题研究》，《证券市场导报》2008年第5期，第19页；肖和保：《股东提案权制度：美国法的经验与中国法的完善》，《比较法研究》2009年第3期，第106页；曹清清、金剑锋：《上市公司股东提案权的章程表达》，载吴清总编《证券法苑》第20卷，法律出版社2017年，第316页。



董事会有权不提交股东大会审议⁽¹³⁾，这暗含着董事会享有提案审查权。

董事会（或者股东大会召集人）是否享有对股东提案的审查权？本文认为，董事会对股东提案应该享有审查权。这是因为：第一，中国《公司法》第102条第2款还规定，“临时提案的内容应当属于股东大会职权范围，并有明确议题和具体决议事项”。而且《股东大会规则》第13条还规定，提案内容还应当符合法律、行政法规和公司章程的有关规定。从这些规定看，董事会应该享有提案审查权。如果董事会不对股东提案进行审查，无法知道该提案是否符合条件。第二，董事会对股东提案进行审查，不会限制股东提案权的行使，反而有利于股东更为规范地行使权利。第三，召开股东大会可以视为一种公共产品，节约股东大会的会议时间，提高大会决议效率，需要有某一机构对该公共产品加以维护，防止其成为权利滥用的对象。

董事会对股东临时提案采取会议表决方式进行审查。会议可以采取现场会议，也可以采取通讯会议。例如，2017年6月19日，上市公司万科股份董事会收到大股东深圳市地铁集团有限公司（以下简称“深圳地铁”）发来的《关于万科企业股份有限公司2016年度股东大会增加临时提案的函》。在该函件中，深圳地铁提议万科股份公司董事会在2016年度股东大会审议事项中增加《关于公司董事会换届暨选举非独立董事的议案》等三项临时提案。万科股份公司于2017年6月20日以电子邮件方式将深圳地铁来函提交董事会，各位董事对议案以通讯方式进行了表决，以11票赞成、0票反对、0票弃权同意将上述三项临时提案提交2016年度股东大会决议。⁽¹⁴⁾

董事会（或召集人）审查股东提案采取的是什么审查原则？2000年修订的《上市公司股东大会规范意见》第13条曾经规定提案审核的两个原则，分别为：其一，关联性审查。董事会主要就股东提案涉及事项与公司是否存在直接关系，以及是否超出法律、法规和《公司章程》规定的股东大会职权范围进行审核。其二，程序性审查。董事会可以对股东提案涉及的程序性问题做出决定。2005年公司法修改时仅就内容审查作出规定，“临时提案的内容应当属于股东大会职权范围，并有明确议题和具体决议事项”。但是，《股东大会规则》第13条在《公司法》基础上增加规定，提案需要“符合法律、行政法规和公司章程的有关规定”。显然，这已经属于合法性审查。这一内容的审核容易产生争议。此外，这也可能会被董事会等召集人加以利用，成为拒绝将提案向股东大会提交的理由。例如，上市公司深圳市康达尔股份公司于2017年6月16日收到大股东京基集团有限公司（持股比例为31.65%）送达的《关于提请深圳市康达尔（集团）股份有限公司2016年年度股东大会增加临时提案的通知》及附件。该函件要求在康达尔股份公司2016年年度股东大会增加关于责成董事会罢免季圣智总裁职务的议案》等三项临时提案。康达尔股份公司董事会对上述临时提案材料等进行审核后认为该等临时提案不符合法律、行政法规或《公司章程》等相关规定，决定不提交康达尔股份公司2016年年度股东大会审议。⁽¹⁵⁾而

(13) 同前注〔7〕，桂敏杰、安建主编书，第244页。

(14) 《万科企业股份有限公司关于2016年度股东大会增加临时提案的董事会决议公告》，东方财富网，http://data.eastmoney.com/notices/detail/000002/AN201706210660164460_JWU0JW14JTg3JWU3JWE3JTkxQQ = .html，2018年11月1日访问。

(15) 《深圳市康达尔（集团）股份有限公司关于收到股东临时提案事项的公告》，东方财富网，http://data.eastmoney.com/notices/detail/000048/AN201706190657632454_JU1JU1JUBJUI3JU4JUJFJUJFJU1JU1wJTk0.html，2018年11月1日访问。

股东方则认为，康达尔董事会无视上市公司及全体股东利益，仅从个人利益出发，滥用职权，在无正当理由的情形下拒绝本公司临时提案，侵害了股东的提案权。⁽¹⁶⁾可见，提案是否符合法律、行政法规或公司章程等相关规定，已成为争议焦点。

2. 提案的拆分与合并

董事会是否可以将股东的提案进行分拆或合并？有不同意见。第一种意见认为，在得到提案股东同意的前提下，应当允许董事会将股东的提案进行合理的分拆或合并。⁽¹⁷⁾第二种意见认为，如果改变了股东提案的原意，需要征得股东的同意。如果不违背股东意思，则董事会可以变更。⁽¹⁸⁾我认为第二种意见是可取的。这是因为，2000年修订《上市公司股东大会规范意见》第13条曾经规定，如将提案进行分拆或合并表决，需征得原提案人同意；原提案人不同意变更的，股东大会会议主持人可就程序性问题提请股东大会做出决定，并按照股东大会决定的程序进行讨论。但是，后来的《股东大会规则》已经删除该规定，现行公司法对此没有明确规定。从这一历史演进过程看，应该允许董事会对股东提案进行分拆或合并，“征得原提案人同意”不应该是必经程序。股东大会可能会出现雷同提案等问题，将某些提案进行合并或分拆是确保会议顺利进行所需要的。但是，如果董事会的合并与分拆改变了提案的原意，这将变为新的提案，应该获得原提案人的同意。

3. 提案的修改与增加

股东提案是否可以修改，中国公司法对此没有作出明确规定。有人认为，如果股东对于提案的修改符合股东提案权的其他制度要求（例如，符合提前10天期限提出，具有议题和明确的决议事项等要求），应当允许股东修改其提案。我认为，股东大会的提案可以分为召集人提案与股东临时提案。召集人提案，是以股东大会“通知”的方式呈现的。而临时提案，则是以“补充通知”的方式呈现。《股东大会规则》第14条第2款则规定，“除前款规定外，召集人在发出股东大会通知后，不得修改股东大会通知中已列明的提案或增加新的提案”。据此，发出股东大会的通知后，是不允许修改召集人提案的。同样，增加临时提案也是不允许的。就临时提案而言，《公司法》第102条第2款与《股东大会规则》第14条第1款，召集人应当在收到提案后2日内发出股东大会补充通知，公告临时提案的内容。所以，补充通知发出后也是不能修改或增加提案的。此前曾发生股东大会现场提交临时提案的情形。例如，上市公司旭光股份（600353）第三大股东劼达事在2005年度股东大会上，要求现场增加7项临时提案，但遭到董事会拒绝。由于股东提案权的行使会涉及公司会议资源的利用，这一规定对于维护提案的严肃性是妥当的。

4. 股东提案权的滥用

中国公司法赋予持股3%的股东享有提案权，但该权利也存在被滥用的可能。例如，有的提案内容五花八门，有的是重复提案，有的股东提出的提案数量惊人，甚至同一股东提出的提案

(16) 《京基集团有限公司澄清公告》，雪球网，<https://xueqiu.com/5690535306/70349691>，2018年11月1日访问。

(17) 中国北京大学国际法学院朱大明教授持这一观点。

(18) 徐浩 《董事会对于股东提案的审查权探讨》，《安徽大学学报（哲学社会科学版）》2012年第2期，第153页。



前后矛盾，严重影响公司股东大会的正常举行。⁽¹⁹⁾

股东提案还可能被股东利用作为股价炒作的工具，成为欺骗其他投资者的诱饵。例如，宁波联合集团股份有限公司的股东华润信托（持股4.98%）于2014年4月4日提出《关于2013年度利润分配的临时提案》。该临时提案的内容为：2013年度利润分配预案，拟以2013年末总股本302 400 000股为基数，每10股派发现金红利1.60元（含税），以资本公积金转增股本方式向全体股东每10股转增15股。⁽²⁰⁾但是，在4月25日宁波联合股东大会上，该私募基金的临时提案没有通过。泽熙提出高送转方案之后，宁波联合股价两天之内涨幅达到19.57%。但该股在28日公布决议后股价跌停，有不少憧憬分配“利好”的股民因此被套。华润信托发行的“华润信托泽熙6期单一资金信托计划”持有宁波联合4.98%股份，但由于低于5%，其交易不受《证券法》第47条关于短线交易的规制。有市场人士怀疑泽熙在高位出货。⁽²¹⁾该行为利用股东提案权损害了小股东的利益，这与公司法没有规定提案股东应在股东大会期间继续持有股份的法律漏洞密切相关。

对于利用股东提案炒作股价的行为，应该追究法律责任。中国证券市场已有这样的先例。例如，上市公司海润光伏原股东紫金电子等三位股东2015年1月23日在事先尚未披露公司业绩亏损的情形下，冒然提出向全体股东每10股转增20股的高送转利好提案。其实，该上市公司净利润为负值，根本不符合分配红利的条件。三位股东则利用该误导性陈述，在提案后不到一周的时间内大规模减持股份获取利益，江苏省证监局对其做出罚款、警告等行政处罚。⁽²²⁾该三位股东因违反证券市场披露规则而受到惩罚是妥当的，但这属于证券法上的规范，仍然需要在公司法中填补相应的法律漏洞。

（五）中国公司法关于股东提案权的修改趋势

中国公司法已经启动全面修订，但是修订过程将是一个漫长的过程，目前无法预测股东提案权的规定是否修改，以及进行怎样的修改。

三、日本法上的股东提案权

（一）股东提案权的制度宗旨

日本于昭和56年（1981年）的商法修正案引入了股东提案权，以促进公司与股东之间的沟通。⁽²³⁾当年商法修改之时，日本的股东大会，特别是上市公司股东大会，由于交叉持股与总会

(19) 虽然股东大会的荒唐提案较少，但是公司董事会向股东大会提出的奇葩提案实例则不少。例如，ST慧球董事会的议案包括，关于第一大股东每年捐赠上市公司不少于10亿元现金的议案、关于调整双休日至礼拜四礼拜五的议案、关于调整双休日至礼拜二礼拜三的议案等。本次会议共提出1001项议案。参见《1001项议案搞笑不绝，ST慧球闹妖无底线引众议》，21经济网，<http://m.21jingji.com/article/20170105/herald/a270ffd763d4d83d130e9313c8fd0426.html>，2018年11月2日访问。

(20) 《宁波联合集团股份有限公司关于2013年度股东大会增加临时提案的公告》，搜狐网，<http://roll.sohu.com/20140409/n397923536.shtml>，2018年11月2日访问。

(21) 熊锦秋《堵塞漏洞完善股东提案权制度》，《证券时报》2014年5月9日，第A08版。

(22) 《中国证券监督管理委员会江苏监管局行政处罚决定书（海润光伏等）》，〔2015〕5号，中国证监会网站，http://www.csrc.gov.cn/pub/jiangsu/jsxzcf/201510/t20151026_285587.htm，2018年11月1日访问。

(23) 稻葉威雄『改正会社法』（金融財政事情研究会，1982年）131頁。

屋的存在而被架空。虽然上市公司的管理层能够通过交叉持股稳定控制权，但却被迫必须对总会屋等特殊股东作出回应。因此，当时，对公司而言，在尽可能短的时间内平稳地举行股东大会是一项重要任务。换句话说，公司不得不投入管理资源来处理与交叉持股的对方公司、总会屋这样的特殊股东的关系，而没有对普通股东给予足够的重视。为了改变这种情况，日本引入了股东提案权制度。^[24]

（二）股东提案权的基本架构

1. 股东提案权的内容

在日本，股东提案权是指股东可以根据日本《公司法》第303条至305条行使的权利。《公司法》第303条规定了股东提出议题的权利，第304条规定了股东在股东大会会议上提出议案的权利，第305条规定了股东大会召集之时，股东享有将欲提出的议案的要点通知其他股东的权利。

议题是关于股东大会目的的事项，议案是与议题相关的具体决议案。^[25] 例如，在股东大会上讨论是否以每股100日元的股息分配公司利润时，“利润分配事项”是议题，“以每股100日元的股息进行分配”是议案。议题和议案之间的区别，对设有董事会的公司具有重要意义。这是因为，在设有董事会的公司中，公司必须在股东大会召集之时，将议题通知股东（《公司法》第299条第2款第2项第4目），除非与大会运营相关，股东大会只能就已通知股东的事项进行决议（《公司法》第309条第5款）。例如，假设公司在关于“分配利润的事项”的议题中向股东大会提出“以每股100日元的股息进行分配”的提案。在这种情况下，公司应将“分配利润的事项”作为股东大会议题通知股东。此时，根据《公司法》第304条，股东就可以在股东大会会场提出“不以每股100日元而是以每股200日元的股息分配利润”的提案。相反，如果公司没有将“分配利润的事项”的股东大会议题通知股东，则股东不能在股东大会会场就“分配利润的事项”的议题提出相关议案。在这种情况下，为使股东能够就“分配利润的事项”的议题提出相关议案，《公司法》第303条第2款规定，股东在股东大会召开之日8周前向公司提出将“分配利润的事项”作为股东大会议题的请求。

股东在股东大会召开之前根据《公司法》第303条第2款向公司提出将“分配利润的事项”作为股东大会议题的请求之后，就可以根据《公司法》第304条在股东大会会议上提出“以每股200日元的股息分配利润”的提案。但是，采用这种方法就不能获得以书面方式行使表决权的股东的赞成票，因为其表决权需在股东大会召开之前行使，表决权行使文件需要与股东大会的召集通知一起送交股东，股东才能通过填写赞成与否行使表决权（《公司法》第301条第1款，第311条）。为此，股东需根据《公司法》第305条第1款于股东大会召开之日八周前，向公司提出将“以每股200日元的股息分配利润”的提案的要点通知所有股东的请求。如果股东提出此请求，公司应在表决权行使文件中为“以每股200日元的股息分配利润”的提案，设立一个可让股东填写赞成与否的栏目。

股东书面行使表决权时，公司应将股东大会参考资料随表决权书面行使文件一起递交股东（《公司法》301条第1款）。股东将依据股东大会参考资料提供的信息，使用表决权行使文件来行使表决权。如果股东根据《公司法》第305条第1款提出请求，公司必须在股东大会参考资

[24] 松井秀征「株主提案権の動向」ジュリスト1452号（2013年）41頁。

[25] 江頭憲治郎『株式会社法第7版』（有斐閣，2017年）322頁、神田秀樹『会社法（第20版）』（弘文堂，2018年）189頁、田中亘『会社法第2版』（東京大学出版会，2018年）161頁。



料中载入股东向公司发出的通知的内容,例如提案的理由(《公司法施行规则》第93条)。但是,公司无需将股东通知公司的所有内容都载入股东大会参考资料中(《公司法施行规则》第93条第1款括号内容)。

2. 股东提案权与股东大会权限的关系

股东可以提出的议题范围仅限于股东大会有权决定的事项,以及股东可以行使表决权的事项。如果公司未发行类别股,股东可以就股东大会有权作出决定的所有事项行使表决权。因此,对于股东大会有权作出决定的所有项目,股东可以根据《公司法》第303条提出议题。

股东大会有权作出决定的事项根据是否为设有董事会的公司而大不相同(《公司法》第295条第1、2款)。对于股权结构分散的上市公司的股东而言,股东提案权具有重要意义。由于证券交易所不承认限制转让的股票上市,日本的上市公司一般为公开公司(《公司法》第2条第5款),同时也是设有董事会的公司(《公司法》327条第1款第1项)。在设有董事会的公司中,股东大会仅有权决定公司法和公司章程中规定的事项。但是,这些事项包含了与股东利益息息相关的重要项目,如董事的选任(《公司法》第329条第1款),解任(《公司法》第339条第1款),公司章程的修改(《公司法》第466条)等。设有董事会的公司的股东,在股东大会召开之日八周前,可同时行使《公司法》第303条第2款和第305条第1款规定的权利,对股东大会有权决定的事项要求进行表决。

3. 可以行使股东提案权的股东

《公司法》第304条规定的在股东大会会议上提出议案的权利,可以由任何有权就欲提案的议题行使表决权的股东行使。⁽²⁶⁾换言之,股东只要拥有一个表决权,就有权出席股东大会,并在会议上提出议案。

相反,可以行使《公司法》第303条和第305条的权利的股东范围,则根据公司是否为设有董事会的公司以及是否发行没有转让限制的股份而有所不同。由于上市公司属于公开公司且设有董事会的公司,可以行使第303条和第305条的权利的股东,是指至少拥有总股东表决权1%或之前已持续6个月持有300个表决权的股东。⁽²⁷⁾也允许合并计算表决权,多个股东共同行使股东提案权。⁽²⁸⁾

《公司法》303条第2款和305条第1款但书规定的股东提案权,被称为少数股东权。⁽²⁹⁾少数股东权中,只有《公司法》第303条第2款和第305条第1款但书规定的股东提案权的要求是总股东表决权或已发行股份总数的一定比例以上的股份,其他规定中拥有300个表决权的股东也享有该

(26) 为确定在股东大会上有权行使表决权的股东而设定基准日时,基准日股东名册上记载的股东(基准日股东)有权行使表决权。基准日股东即使在股东大会召开之前转让了股份,也并不丧失基准日股东的地位,仍可以出席股东大会行使表决权。《公司法》第304条规定的权利对象是能出席股东大会的股东,因此,在股东大会召开之前已转让出股份的股东同样可以行使该权利。

(27) 上市公司的股东行使《公司法》第303条第2款或305条第1款的权利时,公司根据被称为“个别股东通知”的制度来确认股东是否满足表决权行使的持股要件(公司债、股份等的与过户相关的法律第154条)。对于股东行使权利之后到股东大会召开之日,是否要继续并足量地满足持股要件,存在争议。有学说主张从权利行使的时点开始到股东大会结束之时股东都应该持续并足量地满足持股要件。(江頭憲治郎·前掲注(25)331頁注2)实务上却认为,基准日之后再行使《公司法》第303条第2款或305条第1款的权利时,只要在权利行使的时点满足足量持股要件即可。参见江頭憲治郎=中村直人編『論点体系会社法2』437-438頁[松井秀樹]。

(28) 江頭憲治郎·前掲注(25)129頁、田中亘·前掲注(25)69頁。

(29) 江頭憲治郎·前掲注(25)129頁、神田秀樹·前掲注(25)71頁、田中亘·前掲注(25)68頁。

权利。根据昭和 56 年（1981 年）的商法修正案的立案负责人的说法，因为总股东表决权 1% 的要件在大型公司中很难被满足，为了促进公司与股东之间的沟通而设立了 300 个表决权这一要件。⁽³⁰⁾

4. 股东行使提案权的限制

即使符合《公司法》第 304 条和第 305 条规定的有关表决权持有和行使该权利的时间要件，也有不允许股东提出议案的情形。首先，股东提出的议案违反了法律或者公司章程的规定（《公司法》第 304 条但书、第 305 条第 4 款）。其次，股东提出的议案与过去曾提出过的某议案本质上相同，但该议案在过去并未能获得总股东表决权 10% 以上的赞成票，并且距该未获得赞成的投票之日未经过 3 年（《公司法》第 304 条但书、第 305 条第 4 款）。第三，股东提案权的行使被认定为滥用权利（《民法》第 1 条第 3 款）。例如，东京高院平成 24 年（2012 年）5 月 31 日（载于《资料版商事法务》第 340 号第 30 页）的判决中指出“即使是股东提案权，也当然不允许滥用该权利。如果行使该权利的目的是公报私仇，或者故意刁难特定的个人或公司等不能认为是正当行使股东提案权目的的情形时，该股东提案权的行使可能被认定为权利滥用而不被允许”。

5. 公司无视股东提案权的情形

当公司无视合法行使股东提案权股东的请求时，法律会根据股东行使的提案权的类型和提案的内容不同而采用不同的对策。⁽³¹⁾

第一，若被公司董事无视的是《公司法》第 303 条第 1 款或第 2 款中规定的追加议题的请求，则该董事将被处以罚款（《公司法》第 976 第 19 款）。

第二，当设有董事会的公司无视《公司法》303 条第 2 款或 305 条第 1 款规定的请求时，在召集通知发送之前，提出该请求的股东可以公司为被告，提起要求将提出的议案、议题的要点记载于召集通知中的诉讼，同时可以就相同的内容向法院申请临时处置措施（《民事保全法》第 23 条第 2 款）（东京高院平成 24 年 5 月 31 日判决，载《资料版商事法务》第 340 号第 30 页）。

第三，即使公司无视《公司法》第 303 条第 1 款或第 2 款规定的追加议题的请求，原则上也不会影响到股东大会决议的效力。因为该被无视的议题还尚未被股东大会决议。⁽³²⁾ 但是，如果股东大会已决议的某议题与该被无视的议题密切相关时，该被忽视的议题可能被认定为已决议议题的撤销事由（《公司法》第 831 条第 1 款第 1 项）（东京高院平成 23 年 9 月 27 日判决，载于《资料版商事法务》第 333 号第 39 页）。⁽³³⁾

第四，如果公司无视股东根据《公司法》第 304 条或第 305 条第 1 款提起的请求，股东大会上已对与该股东提出的议案相同的议题作出决议时，该被忽视的议题可能被认定为已决议议题的撤销事由（《公司法》第 831 条第 1 款第 1 项）。⁽³⁴⁾

(30) 稻葉威雄・前掲注 (23) 132 頁。

(31) 无论股东行使的提案权的类型、内容是什么，股东都有权对无视股东提案的董事等追究其损害赔偿责任（《公司法》423 条第 1 款、429 条第 1 款）。

(32) 江頭憲治郎・前掲注 (25) 331 頁、田中亘・前掲注 (25) 194 頁。

(33) 例如，在某股东大会上，股东提出了追加修改章程的议案的请求，即使该请求被公司无视，原则上不会影响该股东大会上对其他议题的决议效力（如选任董事的决议）。但是，如果公司无视的修改章程的议题与选任董事密切相关时，该无视股东请求的行为可能被认定为选任董事议题的决议的撤销事由（《公司法》第 831 条第 1 款第 1 项）。

(34) 田中亘・前掲注 (25) 194 頁。例如，股东提出追加董事选任的议题的请求但被公司无视时，可被认定为已在股东大会上被决议的董事选任议题的撤销事由（《公司法》第 831 条第 1 款第 1 项）。



(三) 股东提案权制度面临的问题

1. 案例

股东提案权主要为针对上市公司行使的少数股东权利。上市公司有义务根据证券交易所的规则,通过使用表决权书面行使文件,赋予股东行使表决权的机会。⁽³⁵⁾因此,《公司法》第305条第1款规定了股东在股东大会召集时要求公司将其欲提出的议案要点通知其他股东的权利,这在股东提案权中是最重要的。对于公司未在召集通知中记载的议题,如果股东要行使《公司法》第305条第1款规定的权利,实质上也可以根据《公司法》第303条第2款提出议题。

近年来,关于《公司法》第305条第1款的股东提案权的行使,上市公司中零星出现了损害公司和股东全体利益的案例。下文将介绍其中的代表性案例。

[案例①] 在野村控股公司第108届定期股东大会(2012年6月召开)中,某股东根据《公司法》第305条向公司提出了100项议案,公司最终将其中18项议案通知了股东。这些议案中包含了如下荒唐的提案:

第13号议案关于公司章程部分变更的提案(关于董事的称呼)

提案内容: 公司章程应该规定,董事在公司内被称为“水晶役”,董事长被称为“代表水晶役”。

[案例②] 在HOYA公司的定期股东大会中,股东根据《公司法》第305条第1款,多年里提出了大量议案: 第72届定期股东大会(2010年6月召开): 股东提出117项议案,公司仅将其中15项提交股东大会; 第73届定期股东大会(2011年6月召开): 股东提出68项议案,公司将其中20项提交股东大会; 第74届定期股东大会(2012年6月举行): 股东提出的63项议案,公司以股东滥用提案权为由,拒绝向股东大会提交任何议案。

此外,虽然没有案例①和案例②那么令人震惊,但近年来,股东以著名金融机构为对象在其股东大会上行使的令人质疑的提案权,大多是根据《公司法》第305条第1款规定的提案权。

[案例③] 瑞穗金融集团第15届定期股东大会(2017年6月23日召开)中,股东根据《公司法》第305条第1款的规定,共提出16项议案(并不是一名股东提出了16个提案)。其中包括以下提案:

第19号议案: 关于公司章程的部分修改(向日本银行提交希望其不要深入研究负利率政策的申请书)

提案要点: 将以下条文加入章程,即“向日本银行总裁提交申请书,希望其属下银行的行长不要深入研究负利率政策”。

[案例④] 里索那控股公司第16届定期股东大会(2017年6月23日召开)中,根据《公司法》第305条第1款提出的议案共17项(并非全由一名股东提出)其中包括以下提案。

第3号议案: 关于公司章程的部分修改(向日本银行提交希望其不要深入研究负利率政策的申请书)。

提案要点: 将以下条文加入章程,“向日本银行总裁提交申请书,希望其属下银行的行长不要深入研究负利率政策”。

第20号议案: 关于选任董事

提案要点: 不要任命X(公司提议的董事候选人之一)为董事,而应选任Lucian Bebchuk为董事。

(35) 例如,东京证券交易所《有价证券上市规程》,第435条。

虽然尚不清楚细节，但据推测，案例③的第19号议案和案例④的第3号议案应是同一股东的提案，因为股东大会参考资料记载的提案的理由是相同的。关于案例④第20项议案，至少从股东大会参考资料中看不出该提议的股东是否事先得到了 Lucian Bebchuk 教授的同意。

此外，向上市公司行使股东提案权的案例中，比较著名的还有向电力公司提出关闭核电厂相关的议案。但是，与案例①至④相比，很难评估这些对电力公司的提案是否会损害公司和全体股东的利益。特别是在机构投资者中，越来越重视与 ESG (Environment, Society and Governance) 相关的商业活动风险，因此从这个角度来看，可能有必要重新评价像关闭核电站这样与社会运动相关的股东提案。

对上述例子的分析表明，日本《公司法》第305条第1款规定的股东提案权存在以下问题：首先，股东可提出的议案数量没有限制。因此，一个股东可以如案例①或案例②那样提出大量议案；其次，对股东可提出的议案的内容没有足够的限制，特别是股东可以通过以改变公司章程为目的的提案形式提出各种内容议案。⁽³⁶⁾ 这样便导致股东可能提出例如案例①中的第13号议案，案例③中的第19号议案以及案例④中第3号议案。

2. 关于股东可提出议案的数量没有限制

案例①和案例②，可以被认定为，是股东利用了日本公司法中没有对提案数量限制的规定，以困扰公司为目的而大量提案的案例。

股东以困扰公司为目的而大量提案的行为，很有可能会被认定为滥用股东提案权的行为。例如，在案例②的第72届定时股东大会上，公司在召集通知中仅列出了股东提出的117项议案中的一部分（共15项）。针对此事，股东提起了追究董事赔偿责任的诉讼。法院经审理发现，原告股东行使股东提案权的背景中存在亲属之间的冲突，且公司与原告股东就召集通知中记载的议案进行过交涉。根据该亲属冲突以及原告股东在谈判中的态度，法院认为原告股东滥用股东提案权，否认了董事须负担损害赔偿责任（东京高院平成27年5月19日判决，载《金判》1473号第26页）。

如上所述，即使在现行法中，如果一个股东或一个团体的股东提出的议案数量非常多，则可能被认定为滥用股东提案权，其本身存在的股东提案权的行使行为也可能不被认可。⁽³⁷⁾ 但是，如果仅以股东提案的数量过多而将其行为评价为滥用权利，这应仅限于例外的情形。此外，多个股东或团体股东分别提出了不会被评价为滥用权利的数量提案，结果也可能导致公司股东大会上讨论议案的数量增加。近年来有学者指出，股东大会上议案数量的增加可能会妨碍股东大会作为集体决策机关的作用。⁽³⁸⁾

股东提出的议案数量增加意味着，股东必须通过行使表决权来决定通过或不通过的议案数量将会增加。近年来在日本，因为机构投资者对受益人负有 fiduciary duty (受信义务)，要求其必须在仔细考量后行使其表决权。⁽³⁹⁾ 去年5月修改的日本版《机构投资者尽责管理守则》要求机

(36) 作为平成17年商法修改前的解释论的通说认为，只以章程修改的提案形式，股东便能在相当广的范围内，提出与业务执行相关的议案。上柳克郎ほか編集代表『新版注釈会社法(5)』69頁[前田重行]。

(37) 江頭憲治郎・前掲注(25)331頁、田中亘・前掲注(25)167頁。

(38) 田中亘・前掲注(25)167頁。

(39) 「『責任ある機関投資家』の諸原則《日本版スチュワードシップ? コード》」へ投資と対話を通じて企業の持続的成長を促すために〜(2017年5月29日最終改訂)(以下、「日本版スチュワードシップコード」と引用する。)指針5-1、笠原基和「『責任ある機関投資家の諸原則』《日本版スチュワードシップ・コード》の概要」商事法務2029号(2014年)65-66頁。



构投资者披露对每项议案行使表决权的细节,这更明确了机构投资者谨慎行使表决权的义务。⁽⁴⁰⁾

如果机构投资者必须审查的议案数量增加,则其在履行与行使投票权相关的 fiduciary duty 的成本将增加。此外,由于日本上市公司因习惯经常在6月下旬召开股东大会,机构投资者必须在议案明确之时至股东大会召开之日起约一个月的期间内,集中审查所有议案。如果议案数量增加,机构投资者投入到每个议案的审查时间可能会减少。当然,如果所有股东的提案都具有值得投入金钱和时间来审查的价值的话,即使议案数量多,机构投资者也应该为了履行 fiduciary duty 而对议案的审查倾注精力。然而,一些提案不值得一以机构投资者为首的股东花费金钱和时间来判断是否需赞成该议案。这便展示了这种无价值议案的危险性。

3. 对股东提案的内容规定不够充分

从案例①可以看出第二个问题的存在。但是,股东提出像案例①第13号议案这样内容的议案时,提出该议案的理由,应作为认定滥用股东提案权的基础要素之一。⁽⁴¹⁾因此,根据滥用股东提案权的一般法理,股东提案权的内容也存在某些限制。然而,股东提案权利滥用的解释理论正在生成过程中,还不清楚对股东可以提出议案的内容该如何约束。

即使议案内容的不合理性还未到滥用股东提案权那么严重,但是否有必要对股东可提出的议案内容进行规定,学说上有争论。⁽⁴²⁾然而,股东根据《公司法》第305条第1款提出修改章程的议案时,该提案行为本身不应该被视为问题。这是因为,管理层是不被期待能主动提出议案的,但在某些情况下,股东能提出修改公司章程来完善公司治理的议案。⁽⁴³⁾例如,在与案例③相同的股东大会上,除了提出第19号议案的股东,别的股东也就与公司治理相关的修改公司章程的议题提出了若干议案。下面将介绍赞成票相对较高的议案。

【案例⑤】瑞穗金融集团第15届定期股东大会(2017年6月23日召开),股东根据《公司法》第305条第1款提出的议案中,有一些议案得到了股东20%赞成票。括号中为赞成票的百分比。

第3号议案:关于公司章程的部分修改(利润分配的决定机关)(43%);⁽⁴⁴⁾第4号议案:

(40) 日本版スチュワードシップ・コード・前掲注(39)指針5-3、田原泰雅=染谷浩史=安井桂太「スチュワードシップ・コード改訂の解説」商事法務2138号(2017年)21-22頁。

(41) 江頭憲治郎・前掲注(25)331頁、田中亘・前掲注(25)167頁。

(42) 主张进行规制的见解有,武井一浩「株主提案権の重要性と適正行使」商事法務1973号(2012年)52頁以下、松井・前掲注(24)41頁以下等。否定进行规制的见解有,松尾健一「株主提案権制度の見直しの要否-近時の特徴的な行使事例を踏まえて」法律時報86卷3号(2015年)48頁以下、荒達也「株主提案権」法教421号(2015年)11頁以下等。而且,关于案例③第19号议案和案例④的第3号议案,如后所述,不仅有议案的内容需要股东表示赞否的做法是否适当的问题,还有别的问题,如为请求公司为特定的行为而利用修改章程的议案形式是否适当的问题。

(43) 飯田秀総「株主提案権の濫用的な行使と会社法改正」資本市場研究会編『企業法制の将来展望 資本市場制度の改革への提言』(財務詳報社,2017年)240-241頁;松中学「株主提案権制度の目的 日米比較を踏まえて」森淳二朗先生退職記念『会社法の到達点と展望』(法律文化社,2018年)435-436頁。

(44) 第3号议案提议,不只董事会,股东大会也有利润分配的决定权。日本公司法中,利润分配的决定权原则上属于股东大会(《公司法》第454条第1款)。但是,在满足一定条件的情况下,根据公司章程规定,董事会可以不经股东大会决议而实施利润分配(《公司法》第459条第1款)。再者,不仅在章程中可以规定董事会有利润分配的决定权,还可以规定股东大会丧失利润分配的决定权。当股东大会没有利润分配的决定权时,股东不能向股东大会提出利润分配的议题(《公司法》第303条第1款括号内容)。

关于公司章程的部分修改（政策保有股份的表决权行使）（27%）；第5号议案：关于公司章程的部分修改（董事薪酬的个别披露）（35%）；第6号议案：关于公司章程的部分修改（董事会主席和首席执行官责任分离）（25%）。

不过，若采用修改章程的议案这样的形式，不管是什么内容都可以提案，有学者对该制度的合理性产生了怀疑。^{〔45〕} 例如，有学者指出，修改章程的议案通过之后，董事负有遵守新公司章程的义务（《公司法》第355条），若股东提议修改章程的议案中本身就有内容不明的条款，则董事所负义务内容也变得不明了。^{〔46〕}

4. 关于拥有300个以上表决权的要件

在案件①至④中行使股东提案权的所有股东都是仅满足了拥有300个以上表决权要件的股东。换言之，若不存在拥有300个以上表决权这一要件，案件①至④便不会发生。

昭和56年商法修改时，日本引入了股东提案权制度。与当时相比，如今上市公司的股东构成和股东大会的各种制度都发生了重大变化。因此，有必要对原来通过股东提案权来促进公司与股东之间的交流的想法本身再做讨论。^{〔47〕} 此外，即使要继续保持把促进公司与股东之间的交流作为股东提案权制度的宗旨的立场，也应该论证是否有必要为了达成该宗旨而继续保持拥有300个以上表决权的这一特殊要件。^{〔48〕}

但是，不仅仅是案例①至④，根据《公司法》第305条第1款提出的议案，大多都是由满足了拥有300个以上表决权要件的股东提出的。^{〔49〕} 也就是说，若将拥有300个以上表决权这一要件废除或大幅度取消，不仅是案例①至④那样的股东提案，上市公司的股东提案大多都会消失，需要当心这样的危险。

（四）日本公司法关于股东提案权的修改趋势

平成29（2017）年4月，在法制审议会公司法制（与公司治理的关系）小组委员会开始的公司法修改工作中，将股东提案权作为修改对象。本次修改工作的主要目的，是为了应对如在HOYA案例中出现的滥用股东提案权的情形。最后，准备对股东提案权做以下修改：^{〔50〕}

首先，在设有董事会的公司中，股东根据《公司法》第305条第1款可以提出的议案数量上限为10项。如果股东提出的议案数量超过该上限，则公司只需将其中10项提交股东大会即可。^{〔51〕}

〔45〕 前掲注〔44〕で引用した文献。

〔46〕 松井・前掲注〔24〕45-46頁。

〔47〕 飯田・前掲注〔43〕264-266頁；松中・前掲注〔43〕452頁がある。

〔48〕 也有从其它观点重新分析股东提案权的作用，从而倡导修改拥有300个以上表决权要件的见解。飯田・前掲注〔43〕264-266頁、松中・前掲注〔43〕452頁がある。

〔49〕 飯田・前掲注〔43〕254頁，指出从2012年7月到2016年6月期间召开的上市公司股东大会中根据《公司法》第305条第1款提出的议案，约40%是由满足了拥有300个以上表决权要件的股东提出的。

〔50〕 法制審議会会社法制（企業統治等関係）部会「会社法制（企業統治等関係）の見直しに関する要綱案」第1部第2。

〔51〕 当股东提出的议案数量超过上限时，除股东自己安排了议案的优先顺序外，董事可以决定提交哪些议案。股东提出的议案数量超过上限的情形，不仅包括股东故意提出数量超过10个以上的议案，还包括董事和股东对后述的议案的计数方法有不同见解的情形。例如，根据后注52中说明的特别规则，股东认为提出了10个议案，董事则认为股东提出了12个议案。



此外，计划针对议案的计数方法设立特别规则以判断股东提案数是否违反上限。⁽⁵²⁾

其次，明文规定，可参照提案的目的和内容否认股东根据《公司法》第304条及第305条第1款享有的提案权。⁽⁵³⁾

最后，对于《公司法》第303条第2款以及第305条第1款但书中规定的拥有300个以上的表决权这一股东提案权的要件，法制审议会公司法制（与公司治理的关系）小组委员会也讨论了该要件的废除或撤回。但是，既限制了股东提案的数量，又限制了目的或内容具有不当的情形的提案，若再废除或撤销该拥有300个以上的表决权这一要件，对于本次为了应对滥用股东提案权的案例的修改目的而言，该要件的废除或撤销又过于限制股东的权利了。这种见解具有较强的说服力。因此，本次的修改工作，没有对拥有300个以上表决权这一要件进行修改。

四、股东提案权的中日比较与借鉴

（一）中日公司法在股东提案权上的相同点

中日两国建立股东提案权制度都是使股东有机会参与公司管理，保护其利益。中日两国公司法均在不同类型的公司中设置不同的股东提案制度。在中国，股份公司特别是上市公司的股东提案权有明确的法律规定。由于公司法对有限公司的股东提案权没有规定，根据《公司法》第42条第1款的规定，有限公司的股东提案制度由公司自主决定，以公司章程的方式规定。日本公司法则是将公司分为不设置董事会的公司、设置董事会的公众公司与非公众公司等三类不同的公司分别规定股东提案制度。由于两国建立该制度的时间都不太长，不论是中国法还是日本法，关于股东提案的法律规定都比较粗略，在操作层面上面临诸多问题，都有改进的空间。

（二）中日公司法在股东提案权上的不同点

中日公司法关于股东提案权的规定存在显著不同，具体区别为：

1. 提案权的内容不同。日本公司法将股东提案权分解为议题提案权、议案提案权与议案要点通知权。相反，中国公司法没有区分这些权利。中国没有所谓的议题权利。中国《公司法》第102条第2款明确规定提案需有明确议题和具体决议事项。这是将日本法上的议题与议案合二为一，统称为临时提案权。

(52) 首先，关于选任经营者（董事，会计参与，监事或会计监查人）的议案，关于解任经营者的议案，关于会计监查人不再续任的议案，各自被视为1个议案。现行法上，有多个候选人的选任议案，多个经营者的解任议案，多个会计监查人的续任议案，都被视为多个议案。江頭憲治郎·前掲注〔25〕394頁注3；田中亘·前掲注〔25〕162頁；东京地判平成19年12月6日判决1258号69頁。根据该解释，例如关于选任经营者的议案，股东可对每个候选人分别做出不同的意思表示。因此，公司也必须在书面行使表决权文件里为每个候选人分别设置赞成与否的填写栏。《公司法施行规则》第66条第1款第1项第1目。但是，直接把该解释适用于计算股东提案数量的上限时，会过度限制股东的权利。因而为议案的计数方法设立了特别规则。而且，为了防止股东无合理理由便把多个事项只以1个章程修改议案的形式提出而规避法律对其的数量限制，而准备对章程修改议案的计数方法设立特别规则。

(53) 具体的修改方案是，当出现如下任一情形时，股东不能根据《公司法》第304条及第305条第1款的规定提出议案：①股东以侵害特定人的名誉、侮辱他人或刁难他人，或者为自己或第三人谋取不正当利益为目的，提出第304条规定的议案或第305条第1款规定的请求的情形；②股东根据第304条规定提出的议案或第305条第11的规定提出的请求，被认定为有可能严重妨碍了股东大会的正常运营，损害股东的共同利益的情形。

根据上述规定，公司认为股东的请求是①或②的情形时，可以拒绝股东的请求。且即使并不是上述①或②的情形，股东的请求也可能构成《民法》第1条第3项的权利滥用。

2. 权利的特征不同。中国公司法上的股东提案权属于临时提案权，是公司发出召开股东大会的通知或公告后，股东向公司提出的请求权，具有临时性的特征。而日本公司法上提案权的三项权能各有特点。例如，议题权具有主动设置的特征，议案权则具有现场即时行使的特征。

3. 权利行使的时间不同。在日本，议题提案权、议案提案权与议案要领通知权等权利具有不同的内容，股东应该分别行使。例如，根据日本《公司法》第303条第2款的规定，在设置董事会的公开公司中，自6个月前连续持有全体股东表决权的1%（章程规定更小比例的，为该比例）以上表决权或300个（章程规定更少数量的，为该数量）以上表决权的股东，可以在股东大会召开日的8周（章程规定更短期间的，为该期间）前向公司提出行使议题权。议题权是需要提前6月行使的权利，是需要“未雨绸缪”的权利。议案要领通知权也需要提前8周行使。议案提案权，是针对本次股东大会的议题在股东大会上提出议案的权利，具有“现场即时”的特征。与这些权利的行使不同，中国公司法上的股东提案权需要在股东大会召开10日前向公司提出。在股东大会开会的现场，不能增加新的提案，也不能修改原来的提案。

中日关于股东提案权的差异可以通过下表直观地表达出来：

国别	条文序号	权利属性	公司类型	股东资格			提案披露	提案要求
				持股比例或数量	持股期间	会议期间持有		
中国	《公司法》第102条	临时提案	有限公司	不明确	不明确	不明确	不明确	不明确
			股份公司	3%股份	无要求	不明确	通知；公告	①内容属于股东大会职权范围； ②有明确议题和具体决议事项； ③符合法律、行政法规和公司章程的有关规定
日本	《公司法》第303-305条	议案权	各类公司	1表决权	无要求	持有	无需事先披露	①股东可以行使表决权的事项； ②议案不但违反法令或公司章程
		①议题权； ②议案要领通知权	A型公司	1表决权	不明确	不明确	①议题：记载于大会通知； ②议案要领通知：以召集通知与会议资料通知	
			B1型公司	1%或300表决权或章程较低规定	连续持有6月	不明确		
			B2型公司	1%或300表决权或章程较低规定	6月前持有	不明确		

注：A型公司为普通的股份公司；B1型公司为设置董事会的公众公司；B2型公司为设置董事会的非公众公司。

（三）共同挑战与相互借鉴

1. 规范股东提案权需要平衡的关系。公司法关于股东提案权的规范，需要平衡以下关系：

（1）股东民主与公司效率之间的关系。股东民主意味着不但需要赋予股东参与公司管理的机会，还意味着尽量给予其更多的参与机会。由于中国上市公司普遍存在一股独大情况，持有3%的股东事实上已经不是中小股东了。对此，中国公司法应该借鉴日本公司法，降低适格股东的持股比例，并另设持股数量作为资格标准的选项。但是，公司作为运营着的市场主体更讲究效率。公司



效率讲究节约会议成本,减少会议时间,加速会议进程。所以,股东提案权需要在股东民主与公司效率之间达到平衡,股东行使提案权不能过度影响会议效率,公司则需要保证股东能够顺利地行使提案权。对此,中国公司法可以借鉴日本公司法的规定,提高公司效率。例如,对于实质上的同一议案,未在股东大会上获得全体股东表决权1/10以上同意并且未满3年的,不得提出。

(2) 公司自治与国家强制之间的关系。股东提案权的本质在于保护股东利益,涉及股东参与公司治理,需要国家通过立法、司法等途径构建基本规则。但是,股东提案权属于公司内部事务,可以依据公司治理规则由公司章程作出规定。所以,需要在公司自治与国家强制之间做适当平衡。对此,中国公司法可以借鉴日本公司法的规定,扩大公司自治的范围。例如,适格股东持股比例为3%的基础上,可赋予公司章程降低该比例。

2. 从董事义务视角对股东提案权进行规范。与日本公司法从股东权利对提案问题作单向规范相比,中国公司法从股东权利与董事会义务的双向视角对其进行规范富有特色。中国《公司法》第102条第2款规定,“董事会应当在收到提案后2日内通知其他股东,并将该临时提案提交股东大会审议。”这一规定从董事会义务出发来保障股东提案权的实现。但是,这一保障机制与董事会(召集人)的审核制度有关。如果认为董事会没有审核权,那么董事会就直接提交股东大会审议。如果认可董事会具有审核权,那么根据公司法的规定,董事会收到提案后要及时处理,以会议方式对该临时提案进行审核,并将该临时提案提交股东大会审议。

但是,如果股东妥适的合法提案遭到董事会拒绝,股东试图追究董事责任还存在诸多法律障碍。⁽⁵⁴⁾ 具体可分两种情况讨论:①未形成决议而拒绝提交的场合。中国《公司法》第111条第1款规定,董事会会议应有过半数的董事出席方可举行。董事会作出决议,必须经全体董事的过半数通过。对此,如果董事参会人数没有过半数,无法举行会议,股东将无从获得救济;如果会议顺利召开,但该提案未获得全体董事的过半数通过,股东也难以获得救济。②形成拒绝提交决议的场合。中国《公司法》第112条第3款规定,董事应当对董事会的决议承担责任。董事会的决议违反法律、行政法规或者公司章程、股东大会决议,致使公司遭受严重损失的,参与决议的董事对公司负赔偿责任。对此,存在的障碍是:其一,该款主要规范的是“致使公司遭受严重损失的”行为,而拒绝股东提案很难证明造成公司严重损失。其二,该款规范的是董事通过议案而造成损失的行为,而不是因拒绝议案而造成损失的行为。所以,如果试图通过追究董事责任方式来保障股东提案权实现,那么需要对公司法进行修改,让董事责任不限于民事责任,可以增加行政责任等其他责任形式。

3. 从技术角度完善股东提案权。中国公司法应从技术性角度对股东提案权加以完善。技术性是商法的基本特征之一⁽⁵⁵⁾,它要求法律规定精准完备。就股东提案制度而言,要从技术与细节着手防止股东与董事会滥用权利:

(1) 防止股东滥用提案权。就股东权利滥用而言,中国《公司法》第20条第1款与第2款已有明确规定,股东不得滥用权利给公司或者其他股东造成损失。公司法总则中对“股东权利滥用”加以规定,具有重要的现实意义。由于该条款是以一般法律原则方式存在,较为抽象,需要结合具体案件事实才能加以适用。预防滥用的最好办法是加强股东提案权的技术性规定,提升其可操作性。为此,中国公司法应借鉴日本公司法,明确规定适格股东的持股时间、提案数量、雷同提案、重复提案,以及股东大会会议期间应持有股份。同时,加强民事责任与行政责任的规范。

(54) 从日本判例看,如果原告股东滥用提案权利的,董事无需承担赔偿责任。

(55) 王保树《商法总论》,清华大学出版社2007年,第78页。

特别是民事责任适用空间较小的场合，行政责任可能有较多的适用机会，以便快捷地执行法律。

(2) 防止董事会（或召集人）滥用审核权。中国公司法学界的通说认为，董事会有权审核股东提案，防止提案内容违反法律、行政法规与公司章程，提高会议效率。根据董事会对股东提案所持的态度，可以将提案分为敌意提案与友好提案。对于友好提案，董事会不会设置关卡。对于敌意提案，董事会可能会滥用审核权竭力阻止该提案提交股东大会。例如，在2016年6月一汽轿车的股东大会前，由深圳明曜投资作为征集人，在征集了108位公众投资者股东委托后，就“一汽股份未按原计划5年内解决其与子公司一汽轿车、一汽夏利同业竞争问题”提出临时提案。但是，该提案被一汽轿车董事会无端拒绝。⁽⁵⁶⁾ 当董事会不当拒绝股东提案时，可以借鉴日本公司法赋予股东救济权利。对于未能处理合法议题的，日本《公司法》第976条第19项规定，对业务执行董事处以罚款。对于业务执行董事未能处理股东所提出的合法议案或者议案要点通知时，导致该提案存在召集程序的瑕疵时，日本公司法也规定了相应的救济措施。⁽⁵⁷⁾

4. 从加强预见性角度完善股东提案权。日本公司法在司法实践中已经遇到的问题，即使中国目前还没有出现该类问题，也应该在法律修改时做出预见性立法，如重复提案的问题。但是，也应该注意该问题在我国是否为真问题。例如，日本公司案例所显示，股东在行使“修改公司章程”的提案权时将任何内容都可以作为提案所导致的滥用问题。由于我国提案需要明确议题与具体决议事项，该问题在中国并不存在。总之，这些问题的产生与否，是与本国现行规范密切相关的。

五、结论与启示

在中日公司法关于股东提案权的比较研究中，我们发现两国对股东提案权的规定各有特色，各有利弊，互相借鉴是有益的。从两国股东提案权的发展历史看，该制度确立时间较短，都存在“技术性不足，操作性不强”的问题。与我国相比，由于日本公司法的修改频率较快，有更多机会尽快反映社会需求。⁽⁵⁸⁾ 但是，由于我国是以临时提案权方式立法，日本是以议题权与议案权为基础立法，两国法律的具体架构（制度构成）存在很大不同，很难做到将对方国家的经验直接引入到本国法律制度之中。

中日公司法上股东提案权比较给予我们的启示是，我国已经从法律移植阶段进入了法律养护阶段。在法律养护阶段，精细化比较将扮演越来越重要的角色。精细化比较从“纸面上法的比较”转到“行动中法的比较”，全面深入地比较不同国家法律制度的宗旨、立法史、制度构成、存在问题以及修法趋势等各个方面，以他国法律为镜鉴，不能再以引入他国法律为唯一目的，更强调在相互比较找到本国法律制度的真实面相，并探寻完善本国法律的路径。这是我们比较法学者未来努力的方向。

(56) 《一汽轿车无视合法提案明曜投资继续依法维权》，《中国青年网》2016年6月21日，http://news.xinhuanet.com/finance/2016-06/21/c_129078302.htm，2018年10月16日访问 《一汽轿车“忽略”小股东提案惹“关注”》，《新京报》2016年6月22日，http://finance.ifeng.com/a/20160622/14511921_0.shtml，2018年10月16日访问。

(57) 〔日〕前田庸 《公司法入门》，王作全译，北京大学出版社2012年，第277页。

(58) 当然，仅仅中日两国之间的比较在方法上是存在局限性的，由于缺少第三国视角上的参照，可能会出现“公说公有理婆说婆有理”等无法取舍的现象。美国证券法上股东提案制度历史悠久，规范完善。所以，向美国等第三国借鉴（如提案排除制度）也是值得认真对待的。