



前沿话题

□ 陈旻 (中国社会科学院法学研究所研究员)

上市公司越权进行重大资产交易的效力认定

《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国公司法〉若干问题的解释(征求意见稿)》(以下简称征求意见稿)第七十八条第1款规定,“上市公司进行重大资产交易,未依法经股东会决议通过,上市公司主张该交易对其不发生法律效力,人民法院应予支持,但是相对人善意的除外”。这一解释规定是在公司法第一百三十五条基础上的扩张展开,旨在明确上市公司未经法定程序订立重大资产交易合同的效力判断问题。因公司法第一百三十五条是对上市公司治理结构内部关系的特别规定,征求意见稿第七十八条第1款则将上市公司这一内部权限分配关系赋予外部效力,此时需考虑组织法规范与交易法规范的界分。依据公司法第一百三十四条的规定,该法所称的“上市公司”是指“其股票在证券交易所上市交易的股份有限公司”,其与证券法上的上市公司概念相一致。对此,建议征求意见稿应进一步考虑相关主体范畴问题,即是否将上市公司概念的外延扩张至其控股或控制公司。

对现行法进行限缩或扩张解释时,总是会对该法条适用范围进行一般化调整,从而使该法条涉及一般生活情形发生脱离适用或归入适用的制度环境变化,这就是司法解释规则对经济社会生活的效力溢出效应。通常而言,因限缩解释造成的溢出效应相对容易控制,而因扩张解释造成的溢出效应则相对难以控制,其缘由在于限缩或扩张解释对法条适用范围边界的更动方向不同。限缩解释对法条适用范围边界向内更动,其溢出效应相对可控;扩张解释对法条适用范围边界向外更动,其溢出效应相对难控。因而在公司法司法解释的过程中,进行扩张解释时,应当预先进行充分的溢出效应评估,以免给相应范围的社会活动造成过大的不确定性。

对于征求意见稿第七十八条规定的溢出效应,应经系统分析以评估其经济社会效果的大致阈值。征求意见稿第七十八条固然有维护上市公司治理秩序之效果,并通过赋予上市公司在交易法上的效力选择优势,以有利于维护上市公司利益。但是,这种上市公司单方获得的权益增量可能会以其相对人交易成本大幅增加为代价。

一是增加市场主体对征求意见稿第七十八条第3款项下的“上市公司”识别成本。市场主体在交易活动中,对上市公司易于识别,因为有交易所挂牌名录可供查询。但是对上市公司控股或控制的公司则不易识别,因为市场中被上市公司控股或控制的公司,有直接控股或控制的,也有间接控股或控制的;有与上市公司主业相同或相近的,也有与上市公司主业不同的;有数量不多的大公司,也有数量众多的小公司。

二是可能会增加市场主体对上市公司交易资产的总额占比的识别成本。按照公司法第一百三十五条的规定,交易资产超过上市公司资产总额30%的,须依法经股东会决议通过。基于上市公司信息公开制度,其交易相对人可以很容易查明交易资产的总额占比;而上市公司控股或控制的公司若不受信息公开制度约束,其资产交易相对人则要付出较大成本才能查明交易资产的总额占比。

三是可能会改变上市公司与资产交易相对人之间的权责结构。在公司资产交易中,若因控制人或董监高滥权而致公司损失,则可依据公司法追究组织法上的责任人。但如果在与上市公司及其控股或控制的公司进行资产交易时,无论该项交易是否经股东会决议通过,上市公司都可根据交易盈亏预期而使效力是否及于己方的选择权。如在交易结果有利于上市公司时,即使未经股东会决议通过,上市公司仍可主张该项交易对其发生法律效力,而相对人却不能反向主张该项交易无效或可撤销。这将制度化地使交易相对人置身于不利的交易结构中。

四是需考虑合理分配交易风险。如果未经股东会决议通过的资产交易于上市公司不利,上市公司可以主张该项交易对其不发生法律效力而完全规避风险。合同预期利益不能实现的相对人必须先行承担交易风险,至多依据董事对第三人责任制度而概率较低地获得救济。这种交易风险分配方案难谓合理。

通过赋予上市公司交易效力选择权以维护证券市场秩序的初衷固然可嘉,但以增加整个市场交易成本为代价的后果却有待商榷。特别是在与上市公司及其控股或控制公司进行资产交易的场景中,即使相对人进行了细致而充分的专业审查,却仍然给上市公司及其控股或控制公司一个主张相关合同对其不生效力的请求权基础,这将影响交易自由和交易安全,使得上市公司之外的市场主体在面临交易机会时将更加犹疑,在作出交易决定时将过于谨慎。笔者建议,即使基于证券市场秩序追求而保留相关规定的根本结构,也应当把上市公司概念严格与公司法规定相一致而将上市公司控股或控制的公司排除在该条适用范围之外。

(原文刊载于《法律适用》2026年第1期)



“刑无等级”的价值追求及其当代传承

法律文化

□ 何勤华 顾非易

中国传统的法律观念和纲常礼教相联。对于中国传统的伦理道德,纲常礼教,我们需要辩证地看待。中国传统法律中蕴含的三纲五常思想,其实符合中国古人的天人观。从某种程度上说,三纲五常符合当时历史条件下社会运行的法则,是对人情理和法理的高度概括。中国古代法律在传统中国法中的贯彻和实施,体现为忠恕与讲礼的辩证关系。这样的法律一方面体现了传统中国和谐有序的秩序构成,另一方面彰显了道德人文是其本质特征。中国传统法律中的“平等”也和纲常礼教密切相关,这样的平等既包含平等,也包含不平等,是等与不等的辩证统一。

“刑无等级”的平等内涵

在中国传统法律文化的话语体系中,“刑无等级”具有丰富的内涵。

第一,等者同等。一方面,部分罪名不区分犯罪主体的身份地位。《唐律》中的“十恶”犯罪,处罚最为严苛,即便享有“八议”特权的贵族也无法减免;关于立嫡子的规定,无论普通百姓还是王公贵族,违反者均处徒一年刑(嫡妻50岁以上无子者除外)。宋代将强奸视为“切害”重罪,告发人可不受被强奸人身份限制直接告发。“杀人偿命”是社会公认准则,从刘邦“杀人者死,伤人及盗抵罪”的规定,到历代谋杀罪的处置,均遵循这一原则,即便尊亲属谋杀卑幼,也需承担刑事责任。另一方面,相同等级的犯罪主体享有同等法律权利。“八议”制度下,同一层级特权主体的权利等同,如七品以上官员亲属获流刑及以下刑罚时可减一等;《唐律》规定,无隶属关系的同品官员斗殴,比照普通人相殴处理。

第二,不等者不等。西周的“八议之辟”为贵族减免刑罚提供依据,秦汉的二十等爵制允许贵族以爵位抵罪,《商书》中便有相关记载。赎刑自《尚书》始,历代相沿,唐代沿“八议”,清代仍属“五刑”范畴。魏晋南北朝出现的官当制度,允许官员以官爵抵罪,至唐代基本定型,这些制度均体现了不同身份主体在法律上的不平等。

第三,等与不等辩证变动。从时间维度看,秦至清的贵族、官吏法律特权程度不断变化。宋代官员司法待遇低于唐代,五品以上官员无特殊行刑场所,七品以上官员无赐死特权,禁系中特权也大幅缩减。从

空间维度看,宋代尊卑间司法待遇差距小于唐代。宋代奴婢司法地位提升,部曲、奴婢杀主与普通杀人罪量刑差距缩小,不同身份流刑人假期均等,强奸罪不再区分被害人身份,良人与奴婢受同等保护。

“刑无等级”的历史变迁

周制礼后,“礼有等级”成为西周社会根本特征。《左传》记载“人有十等”的等级秩序,衍生出“礼不下庶人,刑不上大夫”的思想。当时不同等级者犯法适用不同法律,贵族犯罪经“八辟”审议从宽处理,庶人则受内刑制。但这一原则并非绝对,贵族危害统治仍会受刑,庶人也需遵守基本礼仪,等级流动虽难却并非静止,为“刑无等级”思想诞生埋下了伏笔。

春秋战国“礼崩乐坏”,“法治”兴起。晋国受夏文化和戎狄习俗影响,血缘政治薄弱,宗法观念淡化,形成好利之风,“法治”得以发展,先后制定多部法令。三家分晋后,魏国李悝变法,作《法经》打击宗法贵族,“刑上大夫”成为制度。吴起入楚变法,申不害在韩变法,虽成败各异,但均传承了彰明法度,打击旧贵族的理想,为“刑无等级”思想奠定了基础。

秦国受西周礼制影响小,与晋国文化相近,适宜“法治”发展。商鞅在秦国变法,明确提出“刑无等级”,《商书》强调“壹刑”,主张刑相称人犯法一视同仁,否定贵族减免刑罚的特权。韩非子作为法家集大成者,提出“法不阿贵”,强调法律公正性,主张君主守法,赏罚分明。法家思想虽蕴含平等精神,如主张法的公义性,法律公开透明,以吏为师普法,限制君权,但其本质仍是君主统治工具,并非近代民主意义上的平等。此外,墨子的“法天皆同”思想,主张法律应体现“兼爱”“尚同”,蕴含了平等追求。

尽管有“刑无等级”的思想出现,但等级特权仍贯穿中国古代法制。“八议”制度自西周“八辟”发展而来,魏至清代律典均有规定,《唐律》对“八议”适用范围和程序作出了详细规定。同时,反对特权、倡导平等的声音也从未停歇。司马迁批判汉武帝时期酷吏不公,同情劳动人民,体现朴素平等观;王充反对谶纬迷信和三纲五常神学化,主张法律为天下公器,君主不可擅断;南朝王弘主张官长犯法不应宽宥,获南朝宋太祖认可;唐太宗重视立法公平,《唐律》加重监临官渎职罪处罚,设置言谏制度约束君权;中唐刘禹锡批判天命观,主张以“法制”保障社会平等;明代李贽提出“童心说”,反对官僚特权,主张官吏应严于律己,宽以治民。

“刑无等级”的当代传承

推进全面依法治国,要加强对传统法律文化的现代价值的挖掘。“刑无等级”中的平等是等与不等

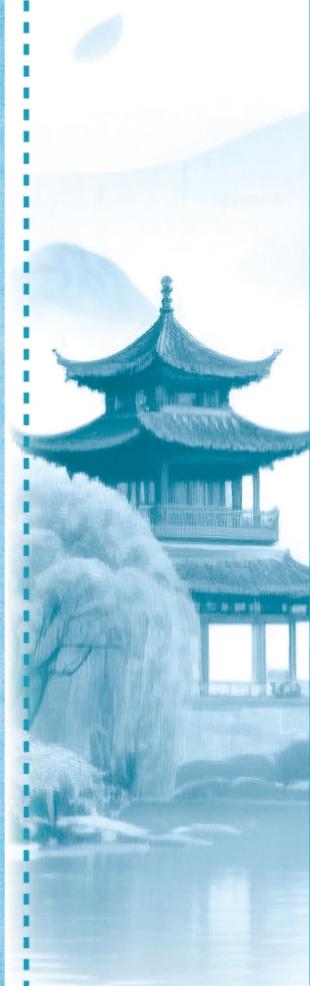
的辩证统一,是满足纲常伦理之后的平等,自“法家”以来的传统“法治”不过是君主治理国家的工具。在当代,我们应该摒弃这种以法用民、使民、役民的工具主义“法治”观,高度重视法治的人权保障功能,法律应当以保障人民权利为根本目的。但是,对于其中一些合理成分和理想因素可以进行创造性转化,使其成为当代中国法律文化的组成部分。

“刑无等级”强调法律不仅要平等地实施,而且要求法律实施的本身要促进社会平等的效果,还要在司法中实现法律蕴含的平等精神。王振先先生指出,法家“置法律于平等基础之上,不歧视外我,不惟个人之身份而辨差等”。先秦法家强调法的平等属性,强调法律应该对社会中的一切人有约束力,这种思想对构建当代中国自主的法律方法有重要的启发。这种平等不仅是立法原则,还须成为司法应当遵循的原则,即司法人员要平等对待当事人,并且在裁判结果中体现社会平等的目标。

“刑无等级”的实现还强调官吏要严格执法,官吏执法的好坏是国家盛衰的重要因素,韩非子认为“国无常强,无常弱。奉法者强则国强,奉法者弱则国弱”。因此,治理国家重点在治吏,即所谓“明主治吏不治民”。为了管理好庞大的官僚队伍,确保法律适用的统一性和平等性,历代王朝采取了多种措施,其中较有特色的有:其一,规定了大量针对官吏犯罪的法律条文,如《唐律疏议》共十二篇,其中卫禁、职制、厩库、擅兴、捕亡、断狱六篇基本都是关于官吏犯罪的规定,加上分散在其他篇目中的条文,关于官吏犯罪的规定基本上占全律的三分之一,包括惩治官吏守职有阙、违制违纪以及贪赃枉法等规范,其禁禁之严密,法条之详尽,集前代立法之大成,开后世立法之先河,为宋元明清所沿袭,在中国法制史上具有深远影响;其二,在行政系统之外设立了独立的监察体系,负责监察的官员直接向皇帝负责,对地方官员行使监督权时可以“便宜从事”。

为了明确监察官员的工作范围,清代还制定了中国古代最完备的行政权力监督法典,即《钦定台规》和《都察院则例》,监察制度的完善对于古代吏治清明作出了重要贡献。这些经验和制度在经过当今选择性继承并被赋予现代性价值之后,可以为当代廉政建设提供有利的资源。例如,中国古代的廉政建设仅停留在官僚阶层,不向社会公开,要克服这种局限就要引入现代民主机制,构建党统一指挥、全面覆盖、权威高效的监督体系,把党内监督同国家机关监督、民主监督、司法监督、群众监督、舆论监督贯通起来,增强监督合力。

(作者单位:华东政法大学)



中国古代北方民族法律文化浅谈

史海钩沉

□ 邢仁朝格图 (内蒙古大学纪检监察学院、法学院双聘教授)

我国是统一的多民族国家,各民族共同创造了绚丽多彩的中华文化。中华文化博大精深,在中华文化传统中,法制文明独树一帜。中华优秀传统文化是中华文化的重要组成部分,在漫长的历史进程中形成了以“礼法结合”为核心的中华法系。中华法系不断吸纳和融合各民族法律意识和法制精华,塑造了独特的法律品格,铸就了历史悠久、源远流长、特色鲜明、内涵丰富、开放包容的法制文明。在多民族国家法律体系的建构中,各民族对中华法制文明都作出了贡献。

在广袤的蒙古高原,先秦时期曾有林胡、楼烦和东胡等游牧民族繁衍生息,秦汉至清朝,先后有匈奴、东胡、乌桓、鲜卑、柔然、突厥、回鹘、契丹、女真、蒙古、满族等民族和部落出没,他们的政治、经济、文化、法制、风俗、社会生活有着同源与传承关系。中华文化的连续性是中华法制文明的鲜明特性。统一多民族国家稳定的空间规模是中华法制文明突出连续性的生长保障。厚重的法文化积累是中华法制文明突出连续性的内在支撑。中华传统法律核心文化基因的形塑凝聚,凭借的是中华法系法制文明演进中儒家思想文化的积累。从先秦至秦汉的中原王朝与匈奴、东胡的交往,从魏晋南北朝到隋唐时期中央王朝与北方民族间的交流,从宋辽西夏金元明清时期“华夷一统”到“中华一统”的中华国家观理念下法律文化的交融,中华法制文明绵延千载,留下了浩如烟海的法文化遗产。

历代北方民族法律文化具有渊源关系,并且在不同历史时期具有不同的发展轨迹。譬如,秦汉时期的匈奴,已经有了以单于为核心的军政一体化的左右翼制政权组织,“其法,拔刀尺者死,盗者没入其家;有罪小者,大者死,狱久者不过十日,一国之囚不过数人”。匈奴收婚嫁制度影响深远,为后世北方民族所沿袭。乌桓实行推举制推选首领,其有“自杀父兄罪”的法律习俗。汉设护乌桓校尉,负责管理乌桓、鲜卑的岁贡和互市等事务。柔然族建汗庭,首领称可汗,立军法,“千人将军,百人为幢,幢置帅一人”,建官制,设大臣、国相、国师,吐豆发、侯利、侯斤等官,“战则与家产并至,奔则与畜牧俱逃”,具军民合一的游牧政权的特点,通过贵族议事会,决定汗庭继

承和罢免等事宜。其军法较严,“先登者赐以虏获,退儒者以石击首杀之,或临时推投”,柔然中后期受到中原文化和北魏典章制度影响,也曾尝试建年号和仿中原官职,西晋以来,五胡南迁,为各民族文化与制度融合创造了条件。北魏时期,民族大融合不断发展,汉法和北方民族法在广泛领域相互吸收,融合和趋于法典化。鲜卑早期有军令和“以罚代刑”的习惯法,建政后注重法制建设,总结汉以来律学成就,积极采纳内地人建议,以“齐之以法,示之以礼”的立法指导思想,编纂《太和律》,保留了鲜卑习惯法内容,对《北齐律》,甚至是《开皇律》和《唐律》都产生了重要影响。《魏书·刑罚志》载:“妇人当刑而孕,产后百日乃决。年十四已下,降刑之半;八十九岁,非杀人,非不坐,拷讯不逾四十九。”这体现了中原儒家法律文化的渗透。

隋唐时期,北方有突厥、回鹘、薛延陀等民族活跃,突厥曾建汗庭,创文字,大可汗统辖突厥各部,设叶护、设、特勒、侯利发、侯斤、吐屯等官号,由部落贵族世袭,突厥法制较发达,早期以“图固”部落习惯法来调整社会生活诸领域,生命刑与财产刑为主要刑罚手段,《周书·突厥传》载:“其刑法,反叛,杀人及奸人之妇,盗马窃者,皆死;奸人女者,重责财物,即以女妻之;斗伤人者,随轻重输物;盗马及杂物者,各十金倍征之。”突厥有较完备的税收制度,征发军队及收取赋税时,刻木为契并附上金管,用蜡封盖印,作为凭证。回鹘沿袭突厥制度,建立汗庭,实行左右翼制和十进位制,大可汗统辖各部,设叶护、侯利发、侯斤等官号,军国大事均通过贵族议事会协商决定,其刑法与突厥同。据回鹘出土文献记载,回鹘借债契约等民事法律关系较发达,突厥、回鹘与中原王朝的关系经历了从臣属,到对抗融合的复杂演变。

宋辽西夏金元时期,民族融合进一步加剧,辽、西夏和金借鉴中原成熟的政治法律制度,法制均部落习惯法到“二元法制”,又过渡到“法律一体化”的跨越。早期契丹族有“籍没之法”和生擒、投崖、射鬼箭等刑罚。党项族虽“无法令,各为生业”,但有“蕃法”的习惯法。党项“喜复仇”,族内有“擢气直舌辩者为之,以听讼之曲直”和断官调解部落内部纠纷。《辽史·西夏》载:“杀人者,纳命价钱百二十千。”当事人双方和解后举行富有神秘色彩的“盟誓”,发“仇解,用鸡猪大血和酒,贮于罍中饮之,乃誓曰:若复报仇,谷麦不收,男女秃,六畜死,蛇入帐”的毒誓。女真族有“条教”和陪席、籍没、割鼻、割耳、沙袋击背等刑罚。其建政后,在与宋朝频繁的政治、经济、文化交流中,采用内地法律文化,强化了中华身份认同。他们仿唐宋律制定了《重熙新定条制》《成德重修条

制》《皇统新制》《正隆降制书》《泰和律义》等法典,尤其是西夏《天盛改旧新定律令》,其是我国历史上第一部少数民族文字印行的法典。

蒙古族是北方民族法律文化的集大成者。蒙古社会早期有“约孙”等社会规范。13世纪初创制蒙古文字,制定“大札撒”成文法。元代,海内归一,结合统一多民族国家的实际,以唐律“各依本俗法”原则,“稽列圣之洪规,讲前代之定制”,一方面,“祖述变通”,尽量保留蒙古“旧俗”;另一方面,“附会汉法”,采用儒家法文化,编纂《至元新格》《风宪宏纲》《大德律令》《大元通制》《至正条格》等法典,上承唐宋辽金,下启明清,“援唐宋之典故”,呈现兼容并蓄的特点。明代以来,蒙古各部制定了本土文化特征浓厚的游牧社会法规。其中,《图们汗法典》《阿勒坦汗法典》《蒙古卫拉特法典》《桦图汗法典》等都有代表性,这些蒙古文法律古籍是中华法制文明史上弥足珍贵的财富。

清朝十分注重对蒙古等边疆民族的法律调整。清朝民族政策也往往通过法律的形式予以确定。通过征服、笼络、联盟、联姻等手段,清政府以“因俗而治”为方针,将外藩蒙古纳入“满洲法”的治理范畴,并结合蒙古固有法制传统,从崇德、顺治、康熙、乾隆年间陆续制定《蒙古律书》《康熙六年增订旧律书》《理藩院律书》《蒙古律例》等“蒙古例”,“处理”长城以北外藩蒙古事务。“蒙古例”既保留蒙古传统法,又彰显内地律,也有“喇嘛例”等创新内容。尤其是《蒙古律例》一改传统蒙古法典内容不分类的局限性,发展成篇目清晰,形成总则在前分则在后,实体在前程序在后的体例格局,随着“大一统”国家政权的巩固和民族事务管理的新局面,理藩院以国家法制统一为原则,以《大清律例》为立法指导原则,以“蒙古例”为基础,又吸收《西藏通制》《番例》的相关内容,累嘉庆、道光、光绪诸朝,编修了《钦定理藩院则例》。该法典集内地律、蒙古例、满族旧制、西藏法、番例融为一体,内容涉及行政、刑事、民事、军事、边防、宗教、民族、外事、司法诸领域,可以说是中华法系立法史的巅峰之作。另外,清政府也允许习惯法和民间法在地方事务处理中发挥作用。

北方民族法律文化是中国古代北方各民族在长期的社会生活和法律实践中积淀而成的,对区域政治、经济、社会稳定与发展曾发挥重要作用。北方民族法律文化在发展过程中,借鉴和吸收汉、藏、回、满等各民族优秀传统文化法律文化养分,融入中华优秀传统文化之中,塑造了中华法制文明史上中华法系北方民族法律文化篇章。

