

“实质性剥夺”股东知情权的 公司意思效力研究

《公司法解释四》第9条的 法教义学分析及展开

李建伟*

摘要 判定“实质性剥夺”股东知情权的公司意思的效力,离不开公司组织法上的两个共识与一个司法政策立场,也构成正确理解《公司法解释四》第9条立法意旨的重要部分。共识一,知情权的股东固有权本质,即公司自治意思可予以限制但不容忍实质性剥夺;共识二,公司法关于知情权规定的强制性规范属性,即“为避免产生严重的不公平后果或为满足社会要求而对私法自治予以限制的规范”;一个司法政策立场,体现为对于股东、公司自治理念的恰当尊重,以及公司法上的利益平衡理念。基于上述共识与立场,限制、实质性剥夺股东知情权的公司意思效力边界得以界定,司法适用的诸多细节亦得以厘定。此外,其效力规则类推适用的对象,则应限缩解释为具有与知情权相同法律属性的股东权。

关键词 股东知情权 固有权 强制性规范 公司意思 实质性剥夺

一、问题的提出

按照流行的公司契约论主张,公司的实质是合同,公司法就是股东、董事、高管层、债

* 中国政法大学民商经济法学院教授。本文为中国政法大学校级人文社科项目“民法总则制定中的商事主体立法研究”(项目编号:15ZFZ82007)阶段性成果,感谢中国政法大学优秀中青年青年教师培养支持计划资助项目(项目编号:DSJCXZ180303)、青年教师商法学学术创新团队项目(项目编号:16XCXDT01)中国政法大学新兴学科培育与建设计划(项目编号:20180615A03)的支持。

权人等诸利益主体相互之间合同的组合,也即合同束,公司治理诸等事务无不可以透过公司章程、股东间协议、股东会决议等作出意思自治的安排,法律对此应予以充分的尊重。此即现代公司法上的公司(股东)自治之基本理念。在公司章程、股东间协议、股东会决议等自治意思载体上常有限制、剥夺股东的表决权、股权转让权、有限公司股东优先购买权、知情权等某项(些)股东权的约定条款,所有这些约定条款也即公司意思^{〔1〕}的效力都将面临一个司法审查问题,也即一旦股东主张行权的,公司会以先存的前述意思抗辩,纠纷遂生,审理法官必面对该等公司意思的效力判断,这是知情权、股权转让权、优先购买权等所有类型的股东权纠纷共同面临的问题,唯有明确了限制、剥夺某项股东权的公司意思的合法性边界,法院才能据此判断其效力。在最高人民法院组织起草《公司法解释三》、《公司法解释四》的过程中,针对限制股权转让权、有限公司股东优先购买权、知情权等多项股东权的公司意思的效力规则,先后设计过多个条款,但均以流产告终,仅有限制股东知情权的公司意思的效力规则顺利出生,这就是《公司法解释四》第9条的规定:“公司章程、股东之间的协议等实质性剥夺了股东依据公司法第33、97条规定查阅或者复制公司文件材料的权利,公司以此为由拒绝股东查阅或者复制的,不予支持。”

该条规定提出,限制股东知情权的公司意思的边界止于“实质性剥夺”,一旦逾越,归于无效;公司以此意思抗辩的,不予支持。对此规定可从正反两方面进行文义解释,正面看,允许股东通过公司章程、股东间协议等自行约定限制股东知情权的意思;反面看,该等意思并非经由股东全体、多数的意思决定即为当然生效,合法性仍受司法审查。司法审查的效力规则包括合同法与组织法的双重标准,作为一般规则的合同标准,是指如同其他合同条款(依照公司契约论,公司章程、股东会决议皆为一份合同)一般,适用《民法总则》《合同法》关于民事法律行为、合同效力的一般性规则(如违反法律、行政法规的效力性强制规定的无效);作为特殊规则的组织法标准,也即此处“实质性剥夺”无效规则。质言之,来自公司组织法而非合同法(交易法)的特殊规则,精确厘定了限制股东知情权的公司意思的边界,这是在数个公司法司法解释文本的起草过程中经过反复艰难的讨论达成的“立法成果”,也可视为理论界、实务界的一个初步共识。但是,关于这一特殊规则的背后法理以及司法适用的一干细节,尚有诸多需要厘清之处,这一效力规则究竟仅适用于股东知情权之一隅,还是可以扩展适用于所有类型的股东权,抑或扩展适用于与知情权具有相同权利属性的部分股东权,则是更具理论价值与实践指导意义的追问。

〔1〕 公司意思,有别于公司法上其他利益相关者的个体意思,也区别于公司内部人达成、未得公司意思机关肯认的其他意思。从司法实务观之,公司章程、股东间协议、股东与公司的协议及公司决议(股东会决议、董事会决议等),皆为公司、股东的自治意思载体,考虑到章程的制订、修订须经发起人会议、股东会决议,所以章程与股东会决议乃是表里关系。此处的股东间协议,指多个或者全体股东之间就公司治理、股权处分等事项达成的一致意见,效力不仅约束缔约各股东,还及于公司。此处的股东与公司的协议,指某个(些)股东与公司之间就股权处分、参与公司治理等事项达成的一致意见,效力及于缔约股东与公司。以上诸法律文件可能包含限制、排除股东知情权的条款,约束公司,据此都可视为“公司意思”。为表述简洁与叙述方便,如无特别指出,下文概以“公司意思”统称公司自治的以上诸类载体。

二、实质性剥夺股东知情权的公司意思的效力：立法经验与理论争议

（一）比较立法的经验

域外公司法上有允许公司章程适度限制股东对特定资料的查阅权。一个常见的手段就是将原始会计账目和簿册的查阅权规定为少数股东权。如《澳门商法典》第 209 条规定, 股东得以书面方式要求管理层提供有关公司管理之报告书, 尤其与公司特定经营活动有关之报告书, 该权利得受章程规定之限制; 对有限责任股东, 并得限定占一定比例股权(该限定不得高于 5%) 时方可行使该权利。《韩国商法典》第 581 条第 1 款也规定, 有限公司持股 5% 以上的股东始享有会计账簿查阅权, 但同条第 2 款允许章程做出允许每个股东都享有账簿查阅权的规定, 类似的规定还见于《日本公司法》第 433 条。此外, 正当目的也被视为限制查阅权的一个手段, 具体又分两种情形, 一是由公司承担股东查阅目的不正当的举证责任, 二是由股东承担查阅目的正当的举证责任。但是, 也有公司法规定不允许章程实质限制、剥夺股东查阅权。德国《有限责任公司法》第 51a 条规定公司合同不得偏离本条关于股东查阅权的规定。^{〔2〕} 德国学者指出, 股东知情权是基于股东身份而享有的固有权, 除法律明文规定外, 不允许章程对其剥夺或者实质限制。^{〔3〕} 《最新美国标准公司法》第 16.03 节第 c 款规定, 公司章程、内部细则不得取消或者限制本节授予的查阅权。^{〔4〕} 可见, 域外法关于公司章程限制股东查阅权的容忍程度不尽一致, 但都不允许公司章程实质限制也即剥夺股东查阅权。

（二）我国裁判规则的选择

从地方司法实践看, 不少高级人民法院出台的“审判指导性意见”对于限制股东知情权的公司意思的效力多持严厉否定态度。《山东省高级人民法院关于审理公司纠纷案件若干问题的意见》第 65 条规定“公司章程关于股东不得查阅公司文件的规定无效”, 《江苏省高级人民法院关于审理公司纠纷案件若干问题的意见》第 68 条规定“公司章程或股东之间关于股东不得查阅公司文件的约定无效”, 《江西省高级人民法院关于审理公司纠纷案件若干问题的意见》第 54 条规定“公司章程关于股东不得查阅公司文件的规定无效”。《上海市高级人民法院关于审理股东请求对公司行使知情权纠纷案件若干问题的问答(2005)》关于“有限责任公司股东请求对公司会计账簿行使查阅权是否应受一定持股比例的限制”的回答是, “鉴于对公司会计账簿的查阅权是股东的一项重要权利, 而有限责任公司属于封闭型公司, 股东人数较少, 从有利于保障小股东的权益出发, 不宜对行使会计账簿查阅权的股东作持股比例限制”。在上海松江晟阳房地产项目开发有限公司与上海曼浩投资有限公司股东知情权纠纷案中, 一审法院指出, “股东知情权属于股东固有的、法定的权利, 它不得通过公司章程、股东大会决议或者其他方式

〔2〕 胡晓静、杨代雄译:《德国商事公司法》, 法律出版社 2014 年版, 第 46 页。

〔3〕 (德) 托马斯·莱塞尔, 吕迪格·法伊尔:《德国资合公司法》, 高旭军等译, 法律出版社 2005 年版, 第 454 页。

〔4〕 沈四宝编译:《最新美国标准公司法》, 法律出版社 2006 年版, 第 237—238 页。

限制或剥夺,否则无效”,二审法院认可这一意见。^{〔5〕}在最高人民法院《公司法解释四》的制订过程中出现了激烈意见分歧与司法立场的反复。2012年最高人民法院公布的《公司法司法解释四(征求意见稿)》未设本条规定,在2016年4月12日公布的《公司法司法解释四(征求意见稿)》第14条(固有权),内容表述为:

公司以存在下列情形之一为由进行抗辩,拒绝股东依据公司法第33、97条或者司法解释规定查阅、复制公司文件材料的,不予支持:

- (一)股东出资存在瑕疵;
- (二)公司章程限制股东查阅、复制公司文件材料;
- (三)股东间协议约定限制股东查阅、复制公司文件材料。

稍后,在2016年7月25日的《内部讨论稿》第17条(知情权的保护)表述为:

公司以存在下列情形之一为由拒绝股东依据公司法第33、97条及司法解释的规定查阅、复制公司文件材料的,不予支持:

- (一)股东出资存在瑕疵;
- (二)公司章程限制股东依法查阅、复制公司文件材料;
- (三)股东间协议等约定限制股东依法查阅、复制公司文件材料;
- (四)其他不合理限制股东依法查阅、复制公司文件材料的情形。

再往后,2016年10月17日的《内部讨论稿》第11条(知情权的保护)准备了两个方案:

公司章程、股东之间的协议等不合理限制股东依据公司法第33、97条及本规定查阅或者复制公司文件材料,以至于实质性剥夺了股东知情权的,公司以此为由拒绝股东查阅或者复制的,不予支持。

另一方案:删除本条规定。

该版本的第一方案选择了抽象描述而非具内容体列举的表述方式,后来的规范内容基本成型于此,2016年12月5日最高人民法院审判委员会原则通过的《公司法解释四》对此进行了文字上的微调,并最终形成现在第9条的表述,围绕本条在起草过程中征求的各方意见基本分成两派:

否定的意见认为,知情权属于股东可以自由行使和处分的民事权利,在股东同意的情况下公司意思可以限制知情权,因此应当删除本条规定,概括其理由有三:①契约与公司的自由法则应予尊重,就前者,章程限制股东权的条款为股东自愿签署的,或者后加入的股东对原章程既有条款明知或者应知的,就后者,章程居于公司的宪章地位,商法思维相对民法思维更加注重禁反言、意思自治,更加相信、尊重商人的缔约能力和商事人格。概言之,股东既然自愿签署,一定综合考量了自身的利益和权益,也符合市场的自由法则,合同效力应当适用合同法评判,不能以公司法思维否定合同效力,尤其股东间协议属于合同的范畴,相对公司章程而言具有更为宽泛的契约自由,故股东之间关于限权的协议如不存在法定的效力瑕疵情形,理应受到尊重。②权利可以放弃,法律不应过多干涉,法律不应剥夺股东放弃查账权在内的股东权的权利。③更具体地,对于某些特殊股东群体如瑕疵出资股东,出资瑕疵虽然原则上不影响股东

〔5〕上海市第一中级人民法院(2011)沪一中民四(商)终字第1177号。

权,但可以触发公司对股东权的限制甚至股东资格的剥夺,可见对这类股东的知情权限制、剥夺不应属于被禁之列。总之,限制股东查阅权的条款的正当性依据,从公司的角度看是为了防止那些最终与公司利益背道而驰或因成本过高并严重影响公司内部事务管理的强制进入行为;〔6〕从股东的角度,体现了股东的真实意思且不违反强制性法律规范的限制条款,其法律效力应受尊重。

肯定的意见则认为,知情权属于固有权,股东所必不可少的权利,为法律所保护,不允许实质性剥夺。但就如何规范公司章程与股东间协议限制、剥夺股东知情权的约定条款的效力,条文表述模式选择有二,一是以列举方式作出规定,上引2016年“征求意见稿”的表述即其适例;二是以概括性语言表述的方式作出规定,最终司法解释文本第9条属之。最高人民法院的《公司法解释四》起草小组经反复研究认为:股东法定知情权是国家公权力赋予股东的最低程度的权利,《公司法》第33、97条属强制性法律规范,加之知情权作为手段性权利的地位和性质,如允许股东放弃知情权或被排除,将导致股东其他权利难以得到保障,因此无论公司发起设立时还是其后,均排除当事人约定的适用。〔7〕

(三)理论论争的两个前置性话题

几乎在所有的股东权纠纷中都会涉及到公司章程、股东间协议等各种意思自治文本的限制性条款的效力,但相关效力规则供给一直不足,截至目前惟在股东知情权上有所斩获。为何独在一隅获得突破?起草者认为立论根据有二,一是由股权的权利特质和知情权在股权体系中的地位所决定,二是由知情权规范的强制性性质所决定的。〔8〕循此思路,股东知情权的权利属性与知情权规定的规范性质,是讨论限制股东知情权的公司意思的效力边界的前置性话题。

1. 股东知情权的权利属性之争

虽然股权属于民事权利的范畴,但作为公司组织法上的商事权利,自有其独特的权利理论,包括权利的分类体系。关于限制股东知情权的公司意思效力边界的讨论,股东知情权的下列多重权利属性经常被提及,多重标准的权利定性讨论的确有助于深化理论认识。

(1) 独立、非独立权利之辩。根据股东权是否依赖于其他权利的行使为行权的前提,可以分为独立权利与非独立权利。作为一个整体概念的知情权,属于一项独立权利毋庸置疑,各国的规定也是一致的,但具体到股东查阅会计账簿权的制度设计,存在不同的立法模式。如日本等个别国家公司法规定只有在股东追究董事责任的(代位诉讼)过程中,才可以行使,但多数国家公司法都规定为一个完全独立的制度,不依赖于其他制度的实施。我国公司法属于后者,且将其规定为一项单独股东权而非少数股东权。换言之,每一位股东都得为任何的自益、共益之目的而主张会计账簿查阅权。

〔6〕 张明远:“股东账簿记录查阅权比较研究”,载沈四宝主编:《国际商法论丛》(第四卷),法律出版社2002年版,第165页。

〔7〕 参见杜万华主编:《最高人民法院公司法解释(四)理解与适用》,人民法院出版社2017年版,第217—218页。

〔8〕 曾宏伟:“《公司法司法解释(四)》若干难点问题的理解与适用”,《中国审判》2017年第26期,第13页。

(2)手段性、目的性权利之辩。根据不同权能间关系,股东权可以分为手段性权利和目的性权利。股东行使知情权的本身一般而言并非目的,而是行使或者实现其他股东权的手段,故“相对于获取投资收益的分红权等而言,知情权是手段性权利”。〔9〕换言之,在股东权这一复杂、丰富的权利束里,除知情权之外的其他任何一项单独股东权的行使、实现都需以知情权为前提。在此意义上,股东知情权是一项基本的手段性权利,在此意义上也被称之为“保障股东权利,保障大股东与小股东之间、股东与公司之间利益的基础性权利”。〔10〕在德国,股东知情权被作为股东尤其少数股东维护权益、行使其他股东权尤其对管理层监督权的基础性权利。〔11〕

股东知情权的手段性与目的性的兼具,也即基础性的属性,是一个问题的两个方面。作为起点,知情权是其他股东权得以行使、实现的前提,比如股东欲实现分红权等财产性权利、重大事项的表决权等成员权,以及提起代位诉讼等公司诉权,都首先需要了解公司的必要信息,否则无以行使。展开而论,《公司法》第149条规定董事“执行公司职务时违反法律、行政法规或者公司章程的规定,给公司造成损失的,应当承担赔偿责任”,又依第151条规定,对此等赔偿责任如公司不起诉的,适格股东可以提起代位诉讼,但股东代位起诉哪些董事呢?又依第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。但经证明在表决时曾表明异议并记载于会议记录的,该董事可以免除责任”。据此可知,如股东不得查阅、复制董事会决议与会议记录(纪要),不仅难以准确确定提起代位诉讼的被告,也难以向法院提出必要的起诉证据。在这一背景下,知情权的基础性地位昭然若揭,股东如被实质性剥夺该权利,其他股东权便失去了实现的基础和保障。实证研究也表明,控股股东压制少数股东的起点就是剥夺后者的知情权,而后者寻求反压制救济往往也是从知情权诉讼救济开始的。〔12〕

(3)固有权、非固有权之辩。根据股东权的渊源来自于法律还是公司章程、股东间协议或者股东会决议(以下统称为公司意思),可以分为固有权利和非固有权利。固有权利,又称为法定股东权,是法律赋予股东的、未经股东同意不得以公司意思加以限制和剥夺的权利;〔13〕非固有权利,又称为非法定股东权,是可以由公司意思加以限制和剥夺的权利。《公司法》第33、97条规定的股东知情权,通说认为属于股东固有权,故不能由公司意思加以限制、剥夺。质言之,“股东的固有权虽不能称之为‘天赋股东权’,但自股东依法取得股东地位或股东身份之日起当然取得,不依赖公司章程、公司决议或董事会决议的授予,也不得由公司章程、股东会决议

〔9〕 朱锦清:《公司法学(上)》,清华大学出版社2017年版,第398页。

〔10〕 杜万华,见前注〔7〕,第215页。

〔11〕 Bachmann u. a., Rechtsregeln für die geschlossenen Kapitalgesellschaften, Berlin/Boston, 2012, S. 61.

〔12〕 参见李建伟:“股东知情权诉讼研究”,《中国法学》2013年第2期,第83—103页。

〔13〕 参见刘俊海:《公司法学》(第二版),北京大学出版社2013年版,第133页;范健、王建文:《公司法》(第四版),法律出版社2015年版,第273页;叶林:《公司法研究》,中国人民大学出版社2008年版,第169页。

或董事会决议剥夺、限制或妨碍。”^[14]基于知情权的固有权属性,就其本质而言,知情权也就是股东所必不可少的权利,若被剥夺,则股东无从成为股东了。

(4)共益权、自益权之辩。在日本公司法上,虽然有个别学者主张股东知情权是一种自益权,^[15]或者介于自益权与共益权之间的第三种权利,^[16]但通说认为股东知情权属于一种共益权,^[17]共益权属性被认为是日本公司法鼓励股东行使知情权的制度设计基础。在台湾地区,通说认为股东知情权具有共益权的属性,是服务于全体股东的权利。^[18]“股东借由账簿阅览权之行使,可掌握公司之业务状况及财务资讯,以监督经营者之行为,故其性质上为共益权……”^[19]究股东知情权的基本属性,公允而论当为共益权,实践中主要还是为行使其他共益权的基础和前提,比如各国实务经验表明最重要的知情权行权场合就是追究董事责任的纠纷诉讼,但也不排斥股东为自益之目的而行使。基于知情权的共益权基本属性,若任由个别股东放弃或者被实质性剥夺,则股东的整体利益有受损之虞。

强调股东知情权的独立权利、基础性权利、固有权、共益权等基本属性,具有深刻的制度含义,对于建构与理解公司法上的股东知情权制度具有重要帮助。独立权利、基础性权利的定位,证明知情权一经剥夺,将导致整个股东权体系的实质性废止或者难以实现;固有权利的本性则直接说明知情权不能受公司意思的剥夺;共益权说明如知情权被公司意思予以剥夺,或者任由股东弃权,将不仅损害股东自己的权益,还将伤及全体股东利益乃至伤害公司治理的基础。因此,基于“为避免产生严重的不公平后果或为满足社会要求而对私法自治予以限制的规范”的考量,^[20]对法定知情权不适用民事权利处分的一般规则,而应适用公司法上的特殊规则。

2. 股东知情权法律规范的定性之争

裁判“实质性剥夺”条款归于无效的法律依据,在于知情权的法律规定属于强制性规范。《公司法》第 33、97 条关于股东知情权的规定是否属于强制性规范,是判断公司意思能否限制、排除股东知情权的关键。从公司法规定与公司章程的关系角度,第 33、97 条的文义未含有从章程规定或者授权章程规定的内容,所以对其强制性属性,学者多持肯定态度。^[21]究其背后的法理,如学者所总结的,“知情权……能够保证股东有效对抗管理层的机会主义和掠夺行为……如果没有了上述权利,公司管理层或(和)控股股东将肆意横行,侵吞公司和中小股东利益,最终掏空公司,导致公司破产,并且导致股东特别是中小股东对公司充满恐惧,宁可将资金

[14] 刘俊海:《现代公司法》,法律出版社 2011 年版,第 188 页。

[15] (日)正井章彦:“股东会计账簿查阅权行使的问题点”,《判例时报》第 917 号,第 166 页。

[16] (日)高桥公忠:“会计账簿查阅权的滥用与拒绝事由”,《九州产业大学商论集》第 28 卷第 4 号,第 98 页。

[17] (日)和座一清:《新版注释公司法》(第 9 卷),有斐阁 1991 年版,第 207 页。

[18] 柯芳枝:《公司法论(上)》增订第六版,台湾三民书局 2008 年版,第 161 页。

[19] 王志诚:“股东之账簿查阅权”,《月旦法学教室》2005 年第 37 期,第 28—29 页;刘俊海:《股份有限公司股东权的保护》,法律出版社 2004 年版,第 366 页。

[20] (德)卡尔·拉伦茨:《德国民法通论》(上册),王晓晔等译,法律出版社 2013 年版,第 42 页。

[21] 参见王保树:“从法条的公司法到实践的公司法”,《法学研究》2006 年第 6 期,第 21—29 页。

存入银行也不敢投入市场,严重阻碍公司效率的提高和社会经济效益的最大化……”〔22〕质言之,基于知情权对股东个人利益(私益)乃至公司利益(共益)的保护的举足轻重作用,为了避免个别股东低估该权利的重要意义而事先放弃或者被实质性剥夺,法律有必要以强制性条款肯定知情权的不可放弃与不可剥夺属性。

三、实质性剥夺股东知情权的公司意思无效规则的理论证成

关于“实质性剥夺”股东知情权的公司意思无效规则的正当性及其理论依据,在《公司法解释四》制订过程中的意见之争集中表现为四个问题,以下展开论之。

(一) 股东弃权说之反驳

需要说明的是,《公司法解释四》第9条所涉及的公司意思,按照意思表示的形成规则不同可以分为两类,一是基于股东的意思一致规则形成的,包括有限公司、发起设立股份公司的初始章程以及股东间协议,这是所有的股东都赞成的公司意思;二是基于股东的多数决形成的,包括募集设立股份公司的初始章程以及所有公司的修订章程,实务中还有个别股东与公司达成的协议等,此等公司意思并不排斥股东的意思一致但显然并不强行要求,可以视为多数股东赞成的公司意思。第9条所确立的“实质性剥夺”股东知情权的公司意思无效规则,并未区分以上两类意思,但实际上两类意思的效力证成所面临的理论争议并不相同,前一类意思效力的争议焦点在于,既然全体股东一致同意之,可否视为股东对知情权的放弃?以及知情权可否被弃权?

支持公司意思可以剥夺股东知情权的一个有力理由认为,公司意思有此等条款的,视为股东对知情权的放弃。那么,股东知情权可否通过上述约定放弃?肯定观点认为,知情权属于股东的民事权利,法律没有禁止的情况下股东得自由处分自己的民事权利,因此放弃知情权应被允许。还有人主张分别而论,至少全体股东一致签署的股东间协议、初始章程可以剥夺知情权,因为固有权仅仅是“非经本人同意”不能剥夺的权利,不应给予知情权绝对的保护,既然股东本人同意剥夺该权利,此种处分自由应受尊重;至于修订的公司章程,系通过多数决方式获得通过,可能会有少数股东的不同意见被表意吸收而遭忽视的情况,并非部分股东的真实意思,所以另当别论;关于个别股东与公司间的协议方式放弃知情权的,只要出于股东的真实意思,也应视为股东的自愿弃权。

否定观点则认为,根据公司法理学,“就该章程所规范之内容,一般人得据此自由决定是否成为股东;一旦成为公司股东,当然应受章程之拘束。”〔23〕公司章程如有排除知情权的条款,公司不能以股东签署章程或知晓章程内容后仍选择成为股东为由主张其自愿弃权。这是因为,此时是否存在真正的可选择的自由是有疑问的,初始章程的弃权条款似乎容易得到解释,但在修订章程中则并不真正存在,因为章程修订不需全体股东一致通过,在此情形下章定条款

〔22〕 顾东伟:“限制股东权章程条款效力之探析”,《黑龙江省政法管理干部学院学报》2008年第4期,第87页。

〔23〕 王文宇:《公司法论》,中国政法大学出版社2004年版,第77页。

不能推定为全体股东一致同意。退一步讲,即便建立在全体股东一致同意的公司意思,基于共益权定位的股东知情权也不得任由权利主体放弃,理由如前所述,知情权源自公司法的强制性规范,且属于“不得通过约定予以排除或变更”的规范,也即“为避免产生严重的不公平后果或为满足社会要求而对私法自治予以限制的规范”。^[24]再退一步讲,即便退出不加入是股东行权自由的底线,但在更多情况下,设立公司过程中达成的弃权条款本质上可否解释为一种“屈服”呢?因为几乎不可能总是存在另一个正在设立中的公司能够成为投资的替代选项,那么法律是否应当容忍这种“屈服”性质的弃权呢?以上种种,均不无疑问。

股东弃权说能否证成,还涉及公司法上的特殊商法规则与民法上的一般规则之间的适用关系。《民法总则》第125条将股权纳入到民事权利体系之中,同时第130条规定,“民事主体依照自己的意愿依法行使民事权利,不受干涉。”第5条也规定,“民事主体从事民事活动,应当遵循自愿原则,按照自己的意思设立、变更、终止民事法律关系。”股权作为民事权利的一种,其行使自然也遵循自愿原则,但《公司法解释四》第9条关于知情权不得被剥夺、让渡、弃权的规定是否与民法的自愿原则相矛盾?《公司法解释四》的起草者认为不仅不矛盾,而且是对于自愿原则的有益补充,这是由股权的权利特质、知情权在股权体系中的地位以及知情权规范的强制性性质所决定的。具言之,在股东权这一复杂、丰富的权利束中,不同层次的权利之间互为目的与手段的关系,知情权则是其他股权实现的不可或缺的手段性权利,一旦被剥夺、让渡,则其他股权将陷入无法保障、实现的境地,所以民法上的自愿原则和权利处分的一般规则并不完全适用于此处,而应该立足于知情权的特性,适用公司法的特殊规则,排除当事人的约定限制。^[25]这一立场显然是从公司组织法出发的,也即《公司法解释四》第9条直接指向解决关于股东知情权限制该等约定的特殊效力问题,旨在确立公司组织法上的特殊效力规则。从人民法院受理的利润分配、解除股权转让合同、董事高管侵权等案件的经验观察,股东如被认为通过章程、股东间协议等方式放弃知情权,往往会导致其后无法了解、监督公司经营,进而不仅导致收益权等自益权益受损,而且会导致共益权如代位诉权主张的困难,因为一旦股东再行主张的,公司直接以股东弃权的前述意思相抗辩,遂生纠纷。该等纠纷一经法院受理,第一个法律问题即该等约定的效力。在林阿勇诉徐州瑞丰公司股东知情权纠纷案中,判决书写道:“股东知情权是股东行使其他股东权的基础,只要具有股东资格,就应享有知情权。判决股东不能行使公司知情权必将影响股东在公司中其他权利的行使,不利于解决公司纠纷和保护股东权,也不符合我国公司制度发展的价值取向。”^[26]

(二) 禁止股东权滥用原则的支持

从实务观之,剥夺知情权条款的公司意思之形成,多与多数股东滥用权利及不遵守信义义务相关,禁止股东权滥用的结论可以从民法的一般原则推导,也可以从公司组织运行的基本逻辑推导。《民法总则》第132条规定,“民事主体不得滥用民事权利损害国家利益、社会公共利

[24] 拉伦茨,见前注[20],第42页。

[25] 参见曾宏伟,见前注[8],第13—14页;杜万华,见前注[7],第218页。

[26] 江苏省丰县人民法院(2005)丰民二初字第147号;江苏省徐州市中级人民法院(2006)徐民二终字第10号。

益或者他人合法权益”,可视为民事权利行使的基本原则。禁止权利滥用是民商法的基本原则之一,^[27]乃指民事主体不得以不正当的方式行使权利,加害于他人,否则超过其正当界限构成权利滥用。^[28]权利滥用是一种违法行为,违法性在于“背离权利本质或者超越权利界限”,^[29]禁止权利滥用原则的裁判功能在于“法律对于权利滥用行为予以否认或者限制其效力”。^[30]股东权作为一项独立的商事权利,禁止权力滥用原则当然适用于其上。^[31]就基于多数决的公司意思形成而言,股东权不得滥用可以理解为股东的表决权不得滥用,是对处于多数地位的股东的表决自由的一种限制,公司组织法上提供的股东行权的底线规则就是《公司法》第20条第1款。该条款从组织法的立场规定股东不得滥用权利,否则侵害公司、其他股东、公司债权人合法权益的,应当承担赔偿责任。该条款所确立的股东不得滥用股东权利的组织法规则,是对资本多数决这一资本民主制度的修正与补充,从法律规范的适用看,表决权的滥用与公司意思(决议)无效之间的关联性即在于此。此条在司法实践中有被当做一般性条款而扩张适用的多领域需求,其中率先取得突破的是《公司法解释四》第15条的但书规定,“股东未提交载明具体分配方案的股东会或者股东大会决议,请求公司分配利润的,人民法院应当驳回其诉讼请求,但违反法律规定滥用股东权利导致公司不分配利润,给其他股东造成损失的除外”,此处之所以支持股东的抽象分配股利请求权,法理依据在于股东的股利分配权来源于股东平等原则的要求,直接法律依据为《公司法》第20条第1款关于股东不得滥用权利损害其他股东利益的规定。^[32]质言之,对多数股东通过掌握公司的控制权、进而滥用控制权操纵股东会决议、侵害少数股东分配股利期待的拒不分配股利之举,留下司法干预的空间,以纠正多数股东的滥权恶果。

可能得以扩张适用的另一领域是公司决议无效规则。最高人民法院公布的《公司法解释四(征求意见稿)》(2016年4月12日)第6条曾规定,“股东滥用股东权利通过决议损害公司或者其他股东的利益”的公司决议无效。这一规则虽然在最终稿中未予采纳,但司法实践中早有先例。在湖南盛宇高新材料有限公司与湖南胜利湘钢钢管有限公司公司决议纠纷一案^[33]中,原告主张出资较多的被告股东单纯依“资本多数决”之原则变相侵害了小股东的利益,该次章程的修改违反法律规定,应判决无效,法院判决支持了原告请求,认为资本多数决是公司运作的重要原则,但多数股东行使表决权时,不得违反禁止权利滥用和诚实信用原则,形成侵害小股东利益的决议。

[27] 参见徐国栋:《民法基本原则解释》,中国政法大学出版社2004年版,第90页;梁慧星:《民法总论》,法律出版社2011年版,第51页;魏振瀛主编:《民法》(第5版),北京大学出版社2013年版,第25页。

[28] 中国审判理论研究会民商事专业委员会编著:《〈民法总则〉条文理解与司法适用》,法律出版社2017年版,第236页。

[29] 杨立新主编:《中华人民共和国民法总则要义与案例解读》,中国法制出版社2017年版,第490页。

[30] 汪渊智:“论禁止权利滥用原则”,《法学研究》1995年第5期,第17页。

[31] 参见刘俊海:“论公司并购中的小股东权利保护”,《法律适用》2012年第5期,第36—45页。

[32] 邓峰、许德峰、李建伟主编:《最高人民法院公司法解释(四)理解适用专题讲座》,中国法制出版社2018年版,第287页。

[33] 湖南省湘潭市中级人民法院(2015)潭中民三终字第475号。

(三)多数股东信义义务的肯认

与禁止股东权滥用原则一体两面的是股东的信义义务。多数股东对公司、对其他股东、对公司债权人负有信义义务,是因为资本多数决下以自己行为决定后者的权益、存在代理成本的事实。股东权的滥用行为也是对股东信义义务的违反,由此形成的决议无效。^[34]根据公司法的规定,一方面股东应当在法律、公司章程范围内行权,另一方面即使依法依规行权,亦应尊重其他股东的合法权益。就控制股东而言,在享有资本多数决带来的控制权的同时,应基于正当目的行使控制权,也即为公司、全体股东的共同利益,而不得为自己谋取不正当利益,更不能损害公司和其他股东的利益,^[35]其实质是基于同股同权原则和信义义务,控制股东应当“公平对待少数股东”。在公司的实际运行中少数股东与控制股东居于不同的地位,利益也有序差,小股东利益应当获得法律的倾斜关注与保护,避免受到公司管理层、控制股东的双重压制。^[36]“为强调产权保护理念,应将不得以股东会决议侵犯股东个体权利、不得作出降低公司法以及现有公司章程对少数股东保护水准,作为判断滥用表决权的重要因素。”^[37]

(四)一个“泄洪口”:基于“不正当目的”公司的抗辩

一个普遍的疑问是,《公司法解释四》第9条不支持公司“实质性剥夺”股东知情权的意思,与第8条支持公司以“不正当目的”抗辩股东的查阅会计账簿申请权之间,是否存在适用上的冲突?这要从公司“不正当目的”抗辩权的本旨讲起。《公司法》第33条第2款规定,对于股东查阅会计账簿的申请,有限公司得以其有不正当目的、可能损害公司合法利益为由相抗辩,为对极具抽象性的“不正当目的”提供更具体的裁判标准,第8条作出情形列举及兜底性规定。该规定的适用有三个细节需要明确,一是该抗辩仅适用于有限公司股东查阅会计账簿的场合,与第9条全面禁止“实质性剥夺”股东知情权的适用范围并不匹配,属于部分与整体、特殊与一般的关系;二是即便股东存在与公司之间有竞业关系等所列情形,查阅权“可以被适当限制但不能完全剥夺”,^[38]此处“适当限制”的手段就是赋权公司的抗辩权;三是对“不正当目的”作合目的性的解释,“正当”与“不正当”的叠加构成了全称命题,两者的存在具有依赖性,第8条从反面出发赋权公司以“不正当目的”对抗股东查阅会计账簿,课以公司举证责任,依反向解释,股东不需自证查阅的“正当目的”,如将行权股东提出的查阅申请譬喻为矛,公司的“不正当目的”抗辩无疑是盾,在矛与盾的攻防之间,股东行权的普遍性,与公司以“不正当目的”抗辩的个案性,显现无疑。

为何独在有限公司股东查阅会计账簿这一特定对象上赋权公司的“不正当目的”抗辩?内在动因是股东与公司的利益平衡。^[39]保障股东知情权是原则,如有基于利益平衡考量的必

[34] 钱玉林:《股东大会决议瑕疵研究》,法律出版社2005年版,第254页。

[35] 参见朱慈蕴:“资本多数决原则与控制股东的诚信义务”,《法学研究》2004年第4期,第104—110页。

[36] 参见梁上上:“论股东强制盈余分配请求权——兼评河南思维自动化设备有限公司与胡克盈余分配纠纷案”,《现代法学》2015年第2期,第67—81页。

[37] 曹兴权:“股东表决权:滥用的认定理路”,载2017年中国商法冬季论坛(海南)《“公司决议效力之诉”专题研讨会”会议论文集》,第155页。

[38] 李建伟:《股东知情权研究》,法律出版社2018年版,第146页。

[39] 李建伟:“各方权责利平衡,股东知情权诉讼规则的核心”,《中国审判》2017年第26期,第24—25页。

要,也可以在个别场合下对股东行权设置限制措施,以防止股东滥权而危害公司利益。概括地说,股东不受限制地查阅公司资料的权利称为“绝对查阅权”,受到某些实质限制的查阅权称为“相对查阅权”,我国公司法中的有限公司股东查阅会计账簿权属于后者,这是基于会计账簿包含的核心商业秘密之审慎计议,若查阅不受节制,可能加重公司的运营成本,泄露公司商业秘密,严重损害公司及其他股东利益。^[40]要言之,公司的“不正当目的”抗辩,是为对有限公司股东查阅会计账簿这一特定对象的剥夺,放在股东知情权体系上则视为个别权利排除,乃是一处特殊规则。可见,第8条赋权有限公司抗辩“不正当目的”的股东查阅会计账簿,与第9条概括禁止公司“实质性剥夺”股东知情权之间,并不存在逻辑上的矛盾,也无价值上的冲突,适用范围上也不完全匹配,属于特别法规范与一般法规范的关系。退一步讲,如在特定个案上存有适用冲突,第8条优先适用。

总结而言,如果溯及上述诸理论论争的根源,多半因为“组织法(团体法)法理的缺位所致”,“组织法的理论是一把关键的钥匙。公司法首先是组织法(团体法),其次才是行为法(交易法、契约法),这是公司法学的基本坚持。”^[41]自觉将公司组织法的基本范畴、法理与原则植入公司具体法治的分析,是诸多论争得以消弭的关键。总结而言,法律对限制股东知情权的公司意思的干预,如仅限于行为法(契约法)的视野与立场,至少是不完整的;如放诸公司组织法的视野与立场,不仅全面而且会更容易获得理解。为维护股东的基本权利、保障公司这一法律实体能够有效运营,而设置的强制性法律规范能避免股东轻易弃权而背离公司制度的初衷。在这个意义上,法律关于知情权不得放弃的规定可以理解为属于公司法“公司形式法定”的一项内容,只要当事人选择了公司这一组织形式,便不得以约定加以改变。若投资人认为此项规则过度限制了其权利,可以选择其他的商事组织形式。

四、限制股东知情权的公司意思的自治边界

(一)限制股东知情权的公司意思的概括边界

公司(股东)自治源于私法自治,后者是民商事法律制度的基石。^[42]同民法上的其他私法自治一样,公司自治也适用民法上的一般性边界,但从公司组织法的立场,公司自治的边界还有独特规则。限制股东知情权的公司意思效力研判的背后,正是公司章程、股东间协议等公司意思载体中的自治边界。

1. 公司章程的自治边界

由于公司章程的制订尤其修订依赖资本多数决,多数股东易利用机会压制少数股东,剥夺后者在法律、初始章程中享有的权利,恶化其法律处境。所以,章程中的自治意思需要直面保护少数股东利益的公司法、契约法规则之问,契约法规则就是“不违反法律、行政法规的强制性

[40] 参见陆一婷:“浅析有限责任公司股东会计账簿查阅权的限制”,《新会计》2013年第2期,第33—35页。

[41] 李建伟:《公司法学》(第四版),中国人民大学出版社2018年版,第1页(第四版修订说明)。

[42] 梁慧星:《民法总论》(第四版),法律出版社2011年版,第38页。

规定,不违背公序良俗”的一般性要求,除此之外还有公司组织法上的应对措施,就是设置对限制、剥夺股东权的意思的效力边界,也即“不能剥夺股东的固有权”,意在设定少数股东利益保护的底限,公司自治意思如违反这些规定,当然无效。^[43]

2. 股东间协议的自治边界

司法实践中股东间协议多仅被视为合同,适用合同法规则,组织法的特性则遭到忽视。实际上,公司法上的任何利益主体(股东、董监高、公司债权人与公司本身)彼此之间的契约关系,都是经由公司这一主体作为中介质(平台)而发生的。质言之,这是一种基于组织法关系而发生的契约关系。既如此,需要认真叩问以下问题:这一组织法的中介质关系对契约关系意味着什么?其又在何处区别于两个彼此孤立的市场主体之间的契约关系?与交易法上的合同相比,股东间协议具有较明显的组织法特征:其一,协议的当事人股东作为一个组织体系内的成员也即公司成员,不同于行为法上的单个交易个体,具有组织法上的特殊角色,承载着特殊的组织法权利义务关系;其二,股东间协议的成立需要签署者的意思一致,由此区别于公司章程的多数决,但其内容也是针对公司内部治理如出资、公司治理、分红等事项,公司虽非协议当事人,但协议的内容指向公司这一独立主体,协议关乎当事人之间、当事人与公司之间的权利义务关系,也直接涉及董事会等公司法人机关的职权配置及行使,甚至还涉及外部第三人如公司债权人的利益,外部性效应较为明显。

股东间协议既为合同,当受合同法调整,契约自由应受尊重,在此意义上股东通过协议限制、排除包括股东知情权在内的股东权,并无障碍,以合同法立场观之,“实质性剥夺”至多可被解释为“显失公平”从而适用可撤销事由,但是公司法为何直接规定其归于无效呢?这只能从公司组织法上获取答案。作为组织法上的契约,自然还要受公司组织法的规范。《最新美国标准公司法》7.32(a)列举了八个方面的股东间协议,几乎涵盖了利益相关者之间所有的权利义务关系,从判例法经验看,可能影响其效力的因素有三:协议内容是否造成公司的董事会被架空从而无法正常行使职能;公司是否是闭锁性公司;协议是否是全体股东一致同意的产物。^[44]我国现行公司法规范股东间协议的条文不多,比之公司章程,股东间协议的自治边界界定更面临难题,有学者尝试给出一些标准:一看协议的目的,以损害公司利益为代价而谋求个人利益、以损害第三人如公司债权人或其他股东利益为目的的约定无效;二看签署协议的股东人数,全体股东签署的,原则上承认协议(包括对公司)的有效性,部分股东签署的,则应审查协议是否会对其他股东造成负面影响,在没有负面影响时,亦应承认其效力。^[45]总体而言,公司组织法上关于股东间协议的自治边界研讨仍待深入,尤其需要结合所限制的股东权利或者设定的股权义务的具体情形分别而论。

(二)限制股东知情权的公司意思的类型化分析

公司章程、股东间协议如有关于股东知情权的自治意思,按其内容可以分为广义与狭义两

[43] 参见赵旭东主编:《公司法学》(第四版),高等教育出版社2015年版,第133页。

[44] 王思思:“论股东间协议的法律适用—以股东间协议的性质及内容为分析起点”,载王保树主编:《商事法论集》(第26卷),法律出版社2015年版,第81页。

[45] 参见许德风:“组织规则的本质与界限——以成员合同与商事组织的关系为重点”,《法学研究》2011年第3期,第101—102页。

类:广义限制或是对知情权的行权规则具体的细化规定,包括行权的地点、时间和方式等,或是扩张、强化知情权的规定,包括扩大知情权的范围、降低行权股东的门槛等;狭义限制则指限制股东知情权。一般认为,针对广义与狭义的两类边界的三类意思的效力应作区别对待,对于第一种情形,应尊重其效力,对于后两种情形,则需要分别讨论。

1. 扩张股东知情权的意思

关于公司意思是否可以扩张股东知情权的范围,存有两种不同观点。否定论的理由有二,一是《公司法》第33、97条的规定是强制性规定,明确规定了股东知情权范围和方式,但并未列明公司章程可予例外规定;二是如允许股东任意扩张法定知情权的范围,可能会影响公司正常经营管理、损害公司利益。肯定论的理由也有二,一是公司有自治属性,依据公司特别的自治意思扩张股东知情权的,公司利益即使因此受损也是其同意的结果;二是章程对公司、股东、董监高具有约束力,因此章程规定的股东知情权自治规则应受到尊重。限制与扩张是一对对立的范畴,基于股东知情权的固有权属性与意思自治的两面性,公司章程适当限制但不得实质性剥夺股东知情权的反面,乃是股东知情的扩张。如将《公司法》第32条等规定理解为强制性规范,那么保障股东知情权的实现就是强制性义务规范,禁止公司意思实质性剥夺知情权也是强制性规范,公司意思在此基础上如欲扩张知情权(比如其对象与实现路径),在法律上有充分的空间。《公司法解释四》第7条规定,“股东依据公司法第33、97条或者公司章程的规定,起诉请求查阅或者复制公司特定文件材料的,人民法院应当依法予以受理。”这一规定对于股东知情权的公司意思自治做出两处贡献,一是可以根据公司章程的规定查阅、复制公司特定文件,二是以“公司特定文件资料”的用语表明股东行使知情权的对象范围,并不限于《公司法》第33、97条列举规定的文件类型。在审判实践中,如公司章程、股东间协议等对股东知情权予以扩张的,也得到了支持。前引上海松江晟阳房地产开发有限公司与上海曼浩投资有限公司股东知情权纠纷案,一审法院认为“基于公司自治,公司可以通过章程或股东大会决议的形式扩大股东知情权的范围”,二审法院对此予以支持。在CROWN CANOPY HOLDINGS SR诉上海和丰中林林业股份有限公司股东知情权纠纷案中,二审判决书认为,“在不违反法律禁止性规定的情况下,章程的规定应认定有效,对公司、股东、董事、监事、高级管理人员等均具有约束力,股东有权依据公司章程的规定主张相应的知情权利”,^[46]据此法院肯定了公司章程关于下列事项的扩张规定都是有效的:查阅公司的会计凭证;查阅子公司、分公司的会计报表、会计账簿;查阅公司的决议相关的材料等,还支持了股东依据章程规定对公司进行审计的权利。对于公司章程设定的具体知情权项目是否允许,法院一般会结合公司法立法目的及该公司个体情况进行综合考量和评判,审查原则是权衡公司利益与股东查阅之间的紧张关系,^[47]目的是既保证股东了解公司经营状况的权益,又将知情权对公司正常经营的影响控制在合理范围内。

2. 限制股东知情权

限制股东知情权的意思,按照限制程度影响意思效力的后果之不同,又可以分为两类。

[46] 上海市第二中级人民法院(2013)沪二中民四(商)终字第51264号。

[47] 邓峰等,见前注[32],第221页。

(1)实质性剥夺的意思。法律允许公司意思限制法定股东知情权的限度止于“实质性剥夺”,逾越者即为无效。“实质性剥夺”一词,是对公司意思限制股东知情权的深度(而非广度)的一种程度描述。限制股东知情权行使的公司意思,在内容(广度)上可以指向权利主体、查阅对象(特定公司文件资料)、行权时间、行权地点、添加前置程序等一切环节,“实质性”隐含的意思维度在于,法律并不排斥限制股东知情权的公司意思,关键是限制的程度要有一个界分。当然,“实质性剥夺”的表述仍然十足的抽象性、原则化,意在赋权法官自由裁量,法官可以结合个案的具体情节比如原告股东受到压制的严重程度、行权的必要性、行使范围是否符合比例原则、公司限制意思的目的正当性、公司与股东的既往历史等情节作出相应的判断。比如在德国法上,某公司章程规定每月可以在一小时内行使查阅和复制公司文件的权利或只能在周末行使查阅和复制公司文件的权利等,被认为构成了对知情权的实质性剥夺。^[48]在我国,也出现某有限公司规定股东只能查阅10年以前期间的会计账簿的案例,是为实质性剥夺的典型。

(2)实质性剥夺以外的限制意思。实质性剥夺股东知情权的公司意思不受法院支持的反向解释,就是未达到“实质性剥夺”的限制措施是被容忍的,也即公司可以作出限制股东知情权的意思,前提是在法律许可的某种合理范围之内。具言之,作为固有权,法定知情权的范围限定在《公司法》第33、97条所规定的主体、目的和对象等,对法律规定以外的其他知情权,公司意思予以限制乃至取消的,并无不可,但法定知情权本身并非全然不受任何的限制,比如章程对行使知情权的具体规则做了细化规定,包括行使的地点、时间和方式等,某种意义上这些规定也可以理解为对知情权的限制。

(三)止于实质性剥夺

股东知情权可以被公司意思限制,同时限制的合法性边界止于实质性剥夺,那么实质性剥夺与合法限制之间的界限及其判断依据何在,成为自然之问。德国法的回答是基于忠实义务、合目的性原则、比例原则以及禁止权利滥用原则。^[49]德国《有限责任公司法》1980年修正案引入了比《股份法》更加宽泛的股东知情权(第51条a),修正案的立法理由书称,“股东的知情权是旨在保障每一位股东能够客观地行使自己的各项权利”,所以并不局限于旨在准确判断股东会会议议程事项所需要的内容,而是涵盖股东所有的信息利益(Informationsinteressen),其中也包括股东作为资本投入者对其入股价值的利益。该条第3款特别明确同条的第1、2款属于“强制性规定”,立法者认为,在有限公司中股东是企业的主人,应当不受限制地知晓企业的信息,在股东与代表公司的董事之间不应当有秘密存在,^[50]只有在极其例外的场合下,董事才可以拒绝股东的知情权请求。这意味着,知情权乃是每一个股东不可剥夺的权利,即便在股东没有表决权、股利分配请求权的情况下,该权利也不受影响。由于关于股东知情权的规定是强制性的,所以章程不得剥夺,但如果强化,则不违反该强制性规定。德国《有限责任公司法》关于股东知情权的规定如此宽泛与坚决,这在学界引起了应否对其作限缩性解释的争论。有人认为,股东只有在说明其信息需求的前提下才能合理化其知情请求权,有人从有限公司资合

[48] BayObLG WM 1988,1789,1791;OLG Hamburg GmbHG 2002,913.

[49] BGHZ135,48(50);152,339(344).

[50] Lutter ZGR182,1(5ff.)

性的角度主张对股东知情权的设定应该更加严格于人合公司。但也有学者认为,以上两种观点都是出于法律政策的考量,并未根据具体案件事实论证对知情权限制的必要性,存在着与现行法律的冲突。德国学界的一个共识是,可以基于忠实义务、比例原则以及禁止权力滥用原则对股东查阅权进行一般性的限制,例如任何一个股东都不被允许以与注重内容的重要性和所耗费成本不成比例的查阅请求权来“轰炸”管理层,同时股东对权利的主张也不得仅是出于从中作梗的目的。^[51]与此相对应,法律也强调公司负有向股东开放资料、出示资料并提供必要的技术辅助的义务,故而股东可以在公司正常营业的时间与场所内查阅有关资料,如将股东的查阅时间限制在周末,则是被禁止的。^[52]

“一定的财产,经由人格化而有独自的法律生命。”^[53]股东的出资不能被简单地认为是财产的集合,一方面,公司具有区别于股东个人利益的团体利益,且通过其法人机关实现其意志,公司的人格独立乃是公司安身立命之本,另一方面,股东被赋予剩余价值索取权,获取投资利益也应该受到法律的确认与保护,为此而拥有对于公司经营的知情权是其中的应有之义。在此意义上,谓股东权创设之意旨在于框定公司与股东之间的距离,维持公司的人格,^[54]也是一种深刻体察。在公司人格独立之前提下,股东与公司各为不同主体,法律保障其分别拥有包括自身秘密在内的法益也就顺理成章。法律的终极原因是社会的福利,未达到其目标的法律规则不可能永久性地证明其存在是很合理的。^[55]一方面,与绝大多数的民事权利一样,股东知情权显然也不是一种无限权利,其范围与边界取决于法律在保护公司独立人格与保护股东权之间的平衡,而权衡的关键在于防止其中一方私权利的滥用伤害另一方的法益;另一方面,知情权的基本功能在于其他任何股东权行使的前提,公司法的规定表明股东知情权是一项充分的权利,对其行使正当性的要求仅仅是为防止股东不得滥用权利而设,以求得股东利益与公司利益的平衡,但不是权利有限性的依据。综上,法律在给予股东知情权最大限度的保护同时,也不忘记股东行权过程中可能违背正当原则、比例原则,逾越法律的范围去滥用知情权,进而妨碍公司正常运营秩序进而伤害公司权益。因此无论基于法律的规定还是公司的自治意思,对于股东知情权行使的范围予以合理的限制,不仅具有正当性基础,而且是有效率的安排。

五、“实质性剥夺”股东权的公司意思无效规则的类推适用

(一) 类比与区分

公司审判实务中,股东通过公司章程、股东间协议限制、剥夺股东权的情形,不仅仅限于股东知情权,还有股东的分红权、股权转让权、股权转让优先购买权、增资优先认购权等,比如某有限公司规定,自公司成立之日起30年内或者自股东取得股权的30年内,股东不得转让股权

[51] 张怀岭:“德国法上的股东信息权”,载“中外商法论坛第三期”论文集《权利冲突的信息之维——论道股东知情权》,第49—50页。

[52] OLG hamburg GmbHHR2002,913.

[53] 王泽鉴:《民法总则》,中国政法大学出版社2011年版,第147页。

[54] 蒋大兴:《公司法的观念与解释I:法律哲学 & 碎片思想》,法律出版社2009年版,第141页。

[55] (美)本杰明·卡多佐:《司法过程的性质》,苏力译,商务印书馆1998年版,第39页。

给任何人,或者明确规定公司成立之日起30年内任何股东不得主张分红,即使公司财务状况符合分红的法定条件。对于诸如此类限制、剥夺某类股东权的公司意思,与限制、剥夺股东知情权一样面临着合法性审查问题,亟需确立相应的公司组织法上的效力规则。按照这些权利具有与股东知情权相同的固有权等基本属性与否的不同,可以分为三类权利分别而论,下文分别举例三个代表性权利予以展开。

1. 有限公司股东的法定增资优先认购权

我国对有限公司股东的增资优先认购权采固有权说,理论基础来自有学者认为“每个股东依据此种利益分配格局所享受的利益实质上是一种契约性利益,此种利益非经该股东抛弃,则专属于该股东”,^[56]这种契约性的权利源自章程契约,除非以全体股东同意规定不按出资比例进行认缴的,才予以排除。在童丽芳等诉上海康达化工有限公司股东权纠纷案中,公司以超过2/3的表决权同意通过了修订章程的决议,其中规定“按照出资比例分取红利,公司新增资本时,按照股东会决议可以优先认缴出资”。童丽芳等13名自然人股东(均未投赞成票)认为该等决议实际上是大股东利用表决权的优势排除并剥夺其他股东合法权益的行为,该等条款内容违反法律规定应属无效,故而起诉请求确认康达公司通过的修订公司章程的决议无效。一审法院裁决认为公司修改章程的决议内容因为违反《合同法》第52条第5项之规定而归于无效,^[57]二审法院对此项裁决予以维持。^[58]本案一、二审裁决结果值得赞同,^[59]但值得注意的是裁决依据是《合同法》第52条第5项之规定,也即“违反法律、行政法规的强制性规定的”的合同无效,此即合同法上的合同效力一般规则,而不是公司法上的效力规则,这是因为相关公司法规的缺位所致。但此处的“违法”,是指依照《公司法》第34条规定,有限公司新增资本时,股东有权优先按照实缴的出资比例认缴出资,除非“全体股东”另有约定。据此,本案的康达公司仅以超过2/3的表决权同意通过了修订章程的决议,事实上剥夺了股东享有的法定增资优先认购权。据此推理,未经全体股东同意而剥夺有限公司股东增资优先认购权的公司意思,是无效的。

总结而言,以有限公司股东的增资优先认购权为代表的这一类股东权,主要的法律属性包括法定权利、固有权利、基本权利,但法律明文允许基于“全体股东一致同意”的意思予以限制乃至排除。所以建立于其上的效力规则是,基于“全体股东一致同意”而实质性剥夺该类股东权的公司意思,有效;否则,非建立在“全体股东一致同意”而实质性剥夺之的公司意思,无效。

2. 股权转让权

作为一项独立的民事财产权,^[60]股东当然依照《民法总则》享有自由处分股权的权利,包括转让、遗赠等,除非法律另有规定的特定限制。《公司法》第137条规定,股份公司“股东持有

[56] 刘俊海:《股份有限公司股东权的保护》,法律出版社1997年版,第125页。

[57] 上海市浦东新区人民法院(2006)浦民二(商)初字第2800号。

[58] 上海市第一中级人民法院(2007)沪一中民三(商)终字第172号。

[59] 有关本案的相关评述,参见张恋华、胡铁红、沙洵:“与公司法强制性规范冲突的公司章程条款无效”,《人民司法》2008年第8期,第87—91页。

[60] 《民法总则》第125条:“民事主体依法享有股权和其他投资性权利。”

的股份可以依法转让”。据此,除了法律对于股份公司股东的股权转让权的限制外,并未授权公司意思予以限制、剥夺,在此意义上此权利为固有权。《公司法》第71条规定有限公司股东可以转让其股权,但第3款规定“公司章程对股权转让另有规定的,从其规定”。据此,法律允许公司章程对有限公司股东的股权转让权作出限制,但限制有无边界?需要讨论。从“章程另有规定从其规定”的文义出发,章程似乎可在完全限制与完全限制股权转让之间作任意设计,但完全限制可以理解为是对股权处分权的最严格限制,是否为法律所允许?不少学者提出区分初始章程与修订章程分别而论。对于修订章程规定股东转让权受到完全限制的,意味着股东股权的处分权受到了并非来源于股东同意的限制,这种限制或剥夺缺乏正当理由,^[61]所以,股权处分权“未经股东同意,不得以章程或股东大会决议的方式予以剥夺或限制”,^[62]换言之,在此情形下章程的“另有规定”只能以全体一致同意的合同而非多数决加以规定。^[63]对于初始章程规定股东转让权受到完全限制的,因其订立遵循股东的意思表示一致原则,法律对之认同体现了对其个人财产自由处分的尊重。^[64]质言之,这种尊重并非只体现在当其处分权受他者之限时,法律采否定评价的态度,也表现为当其愿意接受限制,以己之限换他人之限时,法律亦不妨碍,否则有打着维护股东处分自由的旗号、实为影响个人财产自由处分之嫌。但是,即使最有力主张初始章程完全限制的意思有效的学者,所提出的“完全限制”也是有条件的,一是限制是有期限的,比如在一个确定长的期间内限制转让,否则,比如终生绝对禁止转让也即构成了本文关注的“实质性剥夺”股权转让权的意思,是否还是有效的?需要审慎回答,至少是存疑的,依循“不得转让的财产权非财产权”的法理,丧失转让权能的股权是否还具有财产权禀赋,需要考量。二是必须自限与他限同在,也即全体股东都受到限制,否则只有部分股东的股权转让权受到限制的意思是否有效,更需要考量。

总结而言,以股权转让权为代表的这一类股东权,与股东知情权具有法定性、固有性等相同属性,非基于“全体股东一致同意”的意思予以剥夺的,法律不予允许;对基于“全体股东一致同意”的意思予以剥夺的,法律持谨慎立场。因为法律关于此类权利的规定属于“为避免产生严重的不公平后果或为满足社会要求而对私法自治予以限制的规范”,所以建立于其上的效力规则是,即使基于“全体股东一致同意”而实质性剥夺该类股东权的公司意思,也是无效的。

3. 股份有限公司股东的章定新股发行优先认购权

作为对比,股份公司股东不享有法定的新股发行优先认购权,依据章程享有的新股发行优先认购权的保护,就不能适用上述效力规则。在胡国强与宁波市慈溪进出口股份有限公司增资纠纷案中,原告依照本公司章程规定享有新股发行认购优先权,但后来股东大会决议进行面向职工等特定对象的三次定向增资扩股,原告均未被通知认购新股,遂以新股发行优先认购权

[61] 钱玉林:“公司章程对股权转让限制的效力”,《法学》2012年第10期,第108页。

[62] 刘俊海:《股东权法律保护概论》,人民法院出版社1995年版,第24页。

[63] 钱玉林:“公司章程‘另有规定’检讨”,《法学研究》2009年第2期,第74页。

[64] 参见陈彦晶、董惠江:“论有限责任公司章程中股权转让限制的效力”,《黑龙江社会科学》2011年第4期,第151—154页。

被侵害为由起诉公司,要求实现新股优先认购权。法院裁决认为:

尽管被告公司章程规定公司股东对新股有优先认购权,但公司章程同时也规定股东大会作为公司权力机构,有权对增资或减资等公司重大事项作出决议。因此,被告上述三次增资扩股的股东会决议对全体股东具有约束力。实际上该三次股东会决议本身已排除了股东的优先认购权利,故原告不能以公司章程规定享有的优先认购权,对抗同样由公司章程规定的公司最高权力机构即股东大会作出的合法的决议。故原告主张对被告的上述三次增资扩股享有优先认购权,没有法律依据,本院不予支持。^[65]

本案的裁决规则与逻辑的正确性在于,股份有限公司股东不享有法定的新股发行优先权,原告依据公司章程规定享有该权利的,由于公司增资的股东大会决议与修订公司章程的多数决要求是一样的,而且增资本身也涉及到章程修订,所以有效的定向增资决议合法排除了原告的章定新股发行优先认购权。上述两案裁决,反映的是有限公司股东的法定增资优先认购权与股份有限公司股东的章定新股发行优先认购权之别,背后则是限制、剥夺股东法定权利与章定权利的公司意思效力规则上的差异。

总结而言,以股份有限公司股东的新股发行优先认购权为代表的这一类股东权,主要法律属性包括章定权利、非固有权利、非基本权利,既然其为章定权利,法律当然允许基于章定的相应规则予以限制、排除,所以建立于其上的效力规则是,以不低于公司章程授予该类股东权的多数决而限制、排除该类股东权的公司意思,有效;以低于公司章程授予该类股东权的多数决而实质性剥夺之的公司意思,无效。

(二) 回应与扩展

司法实践中面临的上述难题,在司法解释的制订层面获得了重视与回应。如前引《公司法解释四》第15条支持抽象分配股利请求权的但书规定,可认为参考了域外法上关于少数股东不公平损害规则的立法经验,基于公平原则认为可能存在的股东滥用股权拒绝分配股利行为对股东享有的分红权这一固有权构成了不公平对待。^[66] 质言之,分红权这一股东固有权如遭受违反公平原则的损害而实质上不能获得实现的,司法就要应少数股东之诉请而强行干预之。再比如,针对限制股权转让的公司章程条款的效力,最高人民法院2016年4月12日公布的《公司法解释四(征求意见稿)》第29条曾规定,“有限责任公司章程条款过度限制股东转让股权,导致股权实质上不能转让,股东请求确认该条款无效的,应予支持。”显然,这一规定藉“过度限制股东转让股权,导致股权实质上不能转让”的用语,与第9条“实质性剥夺”显属一个意思,故而藉“股东请求确认该条款无效的,应予支持”的表述所确立的效力规则,与第9条的规则也如出一辙,但暂时未获通过的原因,尚不得而知。

事实是,截止目前唯有股东知情权这一类股东权通过《公司法解释四》第9条确立了“实质性剥夺”无效规则,饶有趣味的追问是,第9条确立的禁止“实质性剥夺”的效力规则,是否可以准用于其他类型的股东权?或者说,诸如限制股权转让权、优先购买权、分红权等公司意思的

[65] 浙江省慈溪市人民法院(2009)甬慈商初字第3114号民事判决书。

[66] 邓峰等,见前注[32],第287页。

效力审查标准,可否援用《公司法解释四》第9条的规则来处理?扩而广之,是否可以认为第9条确立了公司自治意思的一般性效力规则?这无疑是一个极重要的设问。但上引《公司法解释四(征求意见稿)》第29条未获得通过的最终结局,又让人们自问自否。关于援用或者准用机制的成立与否,相关探讨可以继续,但基于上文关于股东权的类型化分析而作的类比与区分,可以看出法理上可予肯定的一点是,诸如股权转让权等具有与股东知情权一样或类似的法定权、固有权、基本权利等属性的,应适用同一效力判断规则,依据在于此类股东权的规定属于强制性法律规范,且属于反复引用的拉伦茨所言的——“不得通过约定予以排除或变更”的规范,包括“为避免产生严重的不公平后果或为满足社会要求而对私法自治予以限制的规范”。

至于其他类型的股东权被剥夺的公司意思效力判断,可否适用与股东知情权一样的效力规则,需要区分其为法定的还是章定的权利分别而论,“实质性剥夺”无效规则的扩张适用的关键在于,某项股东权利与知情权的基本属性一致,且可适用的规则逻辑一致,如是,无论是法定抑或章定的股东权利,均可接受公司意思的适当限制,但任何情形下都不能以任何形式予以实质性剥夺,否则无效。

六、结 论

正如哈耶克所言:“如果民主制度决定了一项任务,而这项任务又必定要运用不能根据定则加以指导的权力时,它必定会变成专断的权力。”^[67]资合公司的民主管理中采资本多数决而不是股东平等的规则,^[68]使得少数股东必须接受多数股东的意志安排,在各类公司意思的形成中如果“不能根据定则加以指导”却又赋予它影响各方权益的地位时,它将很可能构成对各方权利义务的不正当影响。具体到研判“实质性剥夺”股东知情权的公司意思的效力规则,或者正确理解《公司法解释四》第9条的立法意旨,都需要回到公司组织法上的两个基本认知,还有一个司法政策的立场。基本认知一,是知情权的股东固有权本性,基于公司自治的意思可以予以限制但不容忍实质性剥夺;基本认知二,是公司法关于知情权规定的强制性规范属性,且属于“为避免产生严重的不公平后果或为满足社会要求而对私法自治予以限制的规范”;司法政策的立场,则是公司组织法上对于股东、公司自治理念的恰当尊重,以及各方利益平衡的理念,后者也是被视为起草《公司法解释四》的基本理念之一。^[69]从广义上说,公司治理是股东、董事、高管等各方利益整合发展的平台,同时也不可避免发生利益的碰撞和冲突,在充分尊重私权利的当代社会背景下司法介入公司治理,就是要在复杂的利益格局中维护公平正义。因而理解股东知情权得否被公司的意思限制乃至剥夺,自然离不开利益平衡、协调诸理念。无论在利益平衡的平台上还是动态实现的过程中,立法与司法立场总有一个倾向性的政策导向。

[67] 参见(英)哈耶克:《通往奴役之路》,王明毅、冯兴元译,中国社会科学出版社1997年版,第72页。

[68] 叶林:“公司民主管理的法律解释——关于中国《公司法》第18条第2款的解释”,《河北学刊》2010年第4期,第130页。

[69] 杜万华:“谈谈《公司法司法解释(四)》的若干理念”,《中国审判》2017年第26期,第8—10页。

比如观察日本公司法关于股东查阅会计账簿的制度设计,可以明显地感觉到有利于股东行权的政策倾斜导向,其制度发展方向更为重视如何鼓励股东行权,重视发挥股东查阅权对于公司管理层的牵制与监督功能,从而实现建立良好公司治理结构、保护全体股东利益的立法目标。^[70]我国现时公司立法与司法立场所采的政策导向,就知情权以及与其具有相同法律属性的诸类股东权的赋予、行使与救济事项,始终不能偏离坚守股东利益至上的基本立场,尤其在封闭公司更要注重倾斜保护少数股东利益的立场,若其无法成为各界共识,那么有关股东知情权被限制、实质性剥夺的公司意思效力边界的争论,以及其效力规则适用对象的扩张问题,恐怕会一直持续下去。

Abstract: Determining the effectiveness of corporation's intention on "substantial deprivation" of shareholders' right to know forms an essential aspect of accurate comprehension of the legislative intention of Article 9 of the Judicial Interpretation IV of Corporate Law and is indispensable with two consensuses in the corporate law and one standpoint of judicial policy. The first consensus is about the nature of the shareholders' intrinsic right of the right to know, which reveals the fact that the will of corporation autonomy can be restricted but cannot be imposed by the substantial deprivation. The second consensus is about the mandatory specification attribute of the right to know stipulated in corporate law, which is a legal norm "as to avoid serious unfair consequences or to impose restrictions on autonomy of private law in order to meet the requirements of society". Viewed from the standpoint of judicial policy, it is necessary to give appropriate respect to shareholders and the philosophy of corporate governance, and to set up the theory of balance of interests in corporate law. Based on the consensuses and stance illustrated above, the boundaries of effectiveness of corporation's intention concerning restricting and substantial depriving of shareholders' right to know are defined, and many particulars of judicial application are determined. In addition, the object to which the effectiveness rule can be analogically applied is supposed to fall into the scope of shareholder's right and restrictively interpreted as having the same legal attribute as the right to know.

Key Words: Shareholders' Right to Know; Intrinsic Right; Peremptory Norms; Corporation's Intention; Substantial Deprivation

(学术编辑:邓 峰)

(技术编辑:周轩宇)

^[70] 参见朱大明:“日本公司法中股东会计账簿查阅权的基本结构与特点”,载“中外商法论坛第三期”论文集《权利冲突的信息之维——论道股东知情权》,第62—63页。