

股东知情权诉讼研究

李建伟*

内容提要 存在疏漏的法律文本为司法审判供给的裁判规则不足,会导致审判在诉讼的基本层面上都面临争议,也造成不同法院的裁决立场的差异。弥补手段主要来自审判机关体系内的努力,包括最高人民法院颁布司法解释、高级人民法院发布司法政策文本与个案审判法官的创造性适用法律的裁判活动等三条路径。在有疏漏的法律文本规定获致司法实现的过程中,这三条路径各自扮演的角色以及相互间的互动关系,可以通过对各地法院近年来的股东知情权诉讼裁决样本的实证分析得以观察与总结。存在疏漏的商事法律文本要最终获致符合立法本意的实现,除了需要出台更具权威性、规范性与精当性的司法解释、司法政策文本外,还要寄望于司法审判人员对裁判规范文本的判读与应用能力的提高。

关键词 股东知情权 公司会计账簿 正当目的 法律疏漏 利益衡量

在我国目前庞大的商事法律体系中,法律文本的疏漏是普遍存在的,其形成原因、认识过程与弥补手段都是复杂的。^① 有的从逻辑上分析似乎属于法律疏漏,但立法之后的社会发展证明不是疏漏;有的确属疏漏,立法机关当时未能发现,形成有缺陷的法律文本;有的在立法时已被发现,但立法政策上一时难以取舍,故意或者无奈留白。后两种法律疏漏造成司法裁判规则的供给不足,给司法裁决带来困难,由于立法修订的严重滞后,弥补的手段主要依靠审判机关体系内的努力,止于最高人民法院颁布司法解释、高级人民法院发布司法政策文本与个案审判法官的创造性适用法律这三条途径。问题是,存在疏漏的商事法律文本规定在获致司法实现的过程中,司法解释、司法政策文本与司法个案裁决各自扮演了什么角色? 相互间存在怎样的互动关系? 这需要借助于实证分析才能回答。自公司法 1994 年施行尤其修订《公司法》2006 年施行以来,股东知情权诉讼逐渐发展成为司法实践中一种非常活跃的公司诉讼类型,同时也是一直存在诸多争议点的公司诉讼类型。^② 争议既存在于理论界与审判实务界之间,也存在于审判实务界内部的不同法院之间。比如,理论界的一种观点认为,此类案件无标的额、案情简单易辨、当事人利益冲突不剧烈,因而当事人较易接受司法调解,调解率较高,多数案件能够一审结案。但实证分析并不支持这一推论,为此需要探讨纯粹理论推论与实证分析结论相左的根源,清晰争议的实质所在。究这些争议发生的直接原因,是公司法律文本的相关规定存在内容上的疏漏。本文通过对各地法院在 2006 - 2011 年间的 192 份股东知情权诉讼裁决样本的统计分析,分类检验与评估股东知情权诉讼的争议焦点,观察存在法律疏漏的法律文本规定最终获致司法实现的过程,探知我国商事法律、司法解释、司法政策文本与司法个案裁决在此过程中的互动关系,进而尝试为相关框架机制的完善提出建议。

* 中国政法大学民商经济法学院教授,法学博士。本文系作者主持的 2008 年国家社科基金青年项目“政府规制公司法律问题研究”(批准文号:08CFX027) 的成果之一,中国政法大学青年教师学术创新团队资助项目。本文的写作得到中国政法大学研究生院许晓琪同学的帮助,谨此致谢。

① 参见陈甦《司法解释的建构理念分析——以商事司法解释为例》,载《法学研究》2012 年第 2 期。

② 参见刘俊海《新公司法的制度创新:立法争点与解释难点》,法律出版社 2006 年版,第 201 - 210 页。

一、样本^③的统计分析

(一) 数据来源与研究方法

在繁杂的股东权利体系中,知情权作为一项基础性、工具性的权利,是股东据以了解公司经营情况与财务状况并进一步主张其他权利的利器。^④股东知情权被侵害后可以寻求诉讼救济,其中最重要的是股东知情权诉讼^⑤。本文关于股东知情权诉讼的实证数据有两部分,第一部分定位于 1993 年《公司法》施行后期的股东知情权诉讼的审判要点概述,数据来源于上海市第一中级人民法院“股东知情权案件研究课题组”对本院以及浦东区、闵行区人民法院三家法院在 2002—2006 年审结并生效的 46 件股东查阅权纠纷案件。课题组对案件的审理难点及法官立场进行的分析,有助于人们了解此类诉讼在修订公司法 2006 年年初施行之前的运作实态,并作为与 2006 年之后情况的可资比较的对象。第二部分定位于 2006—2011 年间的股东知情权诉讼裁决文本,来源有四,一是北大法宝数据库,这是大陆地区目前运用最广泛的法律数据库;二是北大法意商法判例数据库,这是一个专门为商事法律审判、诉讼代理、教学研究开发的专业软件,搜集 21687 个商法判例,其中的股东知情权纠纷裁决计 249 个(时间跨度 2002—2010 年),其中 2006 年之后的有 212 个;三是利用“股东知情权纠纷”等关键词搜索互联网,得相关裁决计 354 个^⑥;四是最高人民法院主管的三份刊物《人民法院报》、《人民司法》、《法律适用》刊载的审案法官撰写的具有完整案情与裁决的真实案例 11 个。^⑦以上裁决样本,剔除个别裁决内容残缺、资料不详以及重复者,共得有效样本 577 件,^⑧时间跨度 6 年(2006 年初至 2011 年底)。随机抽样是统计学上最科学的样本选取方法,但由于对以上样本进行严格的随机抽样几乎无法进行,故退而求其次,在所搜集的案例进行抽样时增加随机性,只要样本量足够,亦能取得比较合理的统计结果。本文从 577 件裁决中抽取 192 个样本,^⑨由此展开的实证研究方法就是对 192 个样本进行描述统计和典型案例个案分析,描述统计的方法主要是为了获得对样本裁决的总体情况的直观认识,个案分析的方法则是围绕一些共性问题展开分析不同裁决书的裁判逻辑与立场,以期发现隐藏在其中的裁判规律性。当然,样本所反映的裁判规律并非统计学所能够完全反映的,我们仍会结合理论分析对样本的相关数据与规律表述进行阐释。

(二) 样本的描述统计

1. 原告股东的基本情况分析

(1) 原告股东的身份属性

图 1 是对原告股东身份的统计结果,192 个样本中自然人股东占 82%,法人股东占 18%。对此的一个理论解释是,自然人是一个单独的个体而法人则是一个完整的组织体,在行权、维权方面的力量强弱有别,法人股东的经济实力较强且拥有专业的财务技能,可以委派董事参与公司经营以保障运营过程中的知情权,也可以指派专业人员主张知情权。但即便如此,也有不少法人股东(占样本的 18%)通过诉讼之路维护知情权,反映出股东知情权被侵害的普遍性。

③ 本文所选取的样本包括判决结案的与裁定结案的,以下对所选取的数据统称“样本”。

④ 参见褚红军主编《公司诉讼原理与实务》,人民法院出版社 2007 年版,第 359 页。

⑤ 在最高人民法院公布的《民事案件案由规定》中专门设置了“股东知情权纠纷”这个二级案由,由此在审判实务中此类纠纷统一适用“股东知情权纠纷”的案由进行立案与审理。基于此类案件的原告诉请都是要求查阅公司文件,所以也有称之为“股东查阅权之诉”的。为了行文的一致及叙述方便,本文将此类纠纷案件统称为“股东知情权诉讼”。

⑥ 其中“上海法院网”提供了上海法律文书检索系统,截至 2012 年 6 月 18 日共有 426507 个各类法律文书上线。

⑦ 其中《人民法院报》2 篇《人民司法》7 篇《法律适用》2 篇,一线审案法官撰写的关于股东查阅权诉讼疑难问题分析的文章,便利我们从中理解法官审理此类案件时的立场与疑惑。

⑧ 其中,2006 年 14 件,2007 年 13 件,2008 年 54 件,2009 年 75 件,2010 年 23 件,2011 年 13 件。

⑨ 本文的抽样方法为:将 577 个判决书样本打散后在 Excel 表格中连续编号,运用系统抽样原理,以第 2 个判决书样本为起点,令抽样距离为 2,即每隔 2 个抽取 1 个判决书样本,总共抽取 192 个样本。如此大样本的统计从理论上说应能比较符合总体的情况。

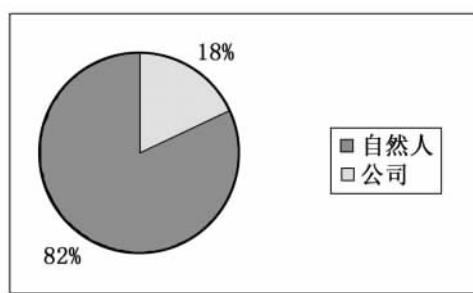


图1 原告股东身份

(2) 原告股东的持股比例分布

图2汇总了原告股东的持股比例。依法律文本的规定与实务经验,股东持股10%可行使股东会召集权、解散公司请求权等重要权利,持股30%以上即对公司具有重大影响,持股50%以上可控制公司,故本文以10%、30%、50%三个具有重要意义的股权比例节点进行统计。图2表明,样本中持股比例在10%以下的股东占41.67%,11%–30%的占22.22%,31%–50%的占31.94%,三者合计占95.83%。此外,对原告股东的持股比例分布的描述统计显示,原告股东的平均持股比例为23.39%,中位数为20%,众数^⑩为40%。这些数据均表明通过诉讼途径实现知情权的绝大多数为中小股东,与股东知情权制度主要用于保护中小股东的理论判断^⑪相一致,也支持了实务界的经验判断^⑫。但需留意者,原告股东持股超过50%的也占了4.17%,表明控股股东的知情权也有受到侵犯的可能,这多数发生在所有权与经营权“两权分离”的公司之中。这表明知情权制度作为一项基础性制度安排,对于维护包括控股股东在内的所有股东的利益都有积极意义。

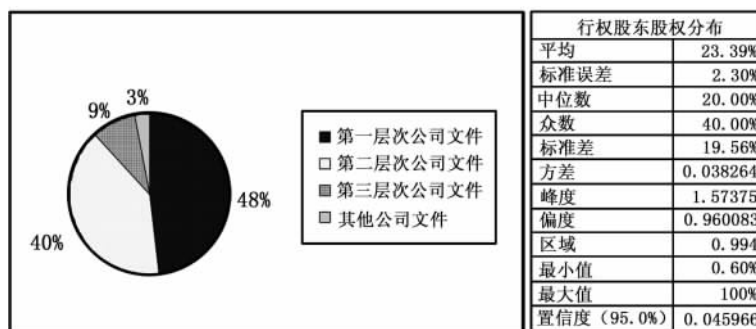


图2 股东要求查阅的公司文件类型

(3) 原告股东兼任管理职务情况

图3展示了原告股东是否兼任公司管理职务的情况,显示出原告股东兼任监事的情况最常见,其次任法定代表人,再次兼任董事、副总经理,其他还有兼任总经理、副董事长、办公室主任等多种职务。原告股东兼任的管理职务类型可以从侧面反映出各个组织机构在公司治理实践中的真实地位。在股东会、董事会与监事会这三个机构中,既有的实证研究表明监事会未发挥法律赋予的职责,被戏称为“橡皮图章”,导致“有效的制度安排难以有效发挥作用”,^⑬有学者甚至提出废除监事会的建议。^⑭兼任监事的中小股东频频作为查阅权之诉的原告,证明了监事无用论,因为其甚至无法维护自身的基本权益。

^⑩ 众数是指在—组数据中,出现次数最多的数据,是一组数据中的原数据,而不是相应的次数。

^⑪ 参见周友苏《新公司法论》,法律出版社2006年版,第236页。

^⑫ 张穹主编《新公司法修订研究报告》,中国法制出版社2005年版,第149页。

^⑬ 王世泉《监事会的本原性质、作用机理与中国上市公司治理创新》,载《管理评论》2011年第4期。

^⑭ 赵旭东《废除监事会制度,扩充董事会监督职能》,http://epaper.stcn.com/paper/zqsb/html/epaper/index/content_381324.htm,最后访问日期:2012年9月16日。

样本统计还显示,股东兼任法定代表人、总经理、副总经理等实权管理职务时,请求查阅会计账簿的请求难以得到法院的支持,最重要的裁决理由是同业竞争,而会计账簿显然记载着诸多的公司商业秘密。^⑮

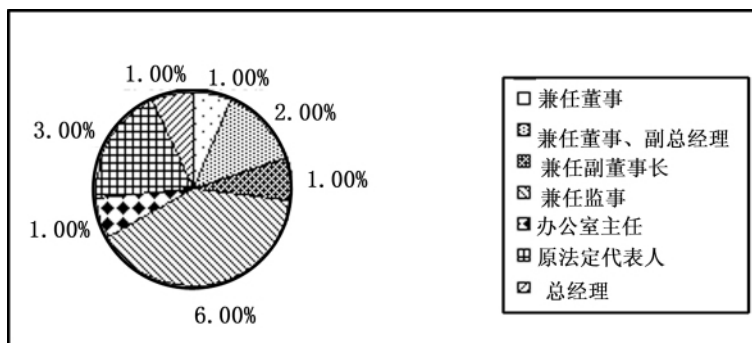


图3 原告股东是否兼任公司职务？

2. 被告公司的基本情况分析

(1) 公司类型

图4是对被告公司的类型描述。在192个样本中有限公司高达187个,占97.4%,另有2家股份公司与3家股份合作制企业。这一情况的发生可能主要是立法上的原因,一是现行公司法规定的不同类型公司的股东知情权的层级结构不同,有限公司股东更多依赖于主动向公司个别行权包括起诉行为来获得公司信息,股份有限公司股东则较多地被动接受公司主动的信息披露制度而获得知情权;^⑯二是现行公司法关于查阅权诉讼救济的安排也有差异,第34条规定的股东查阅会计账簿权仅适用于有限公司,不适用于其他类型的企业,法律文本的这一规定使得有限公司的股东通过诉讼方式实现查阅权更容易得到支持,股份有限公司与股份合作制企业的股东的同样请求则会被法院驳回,原因是于法无据。^⑰

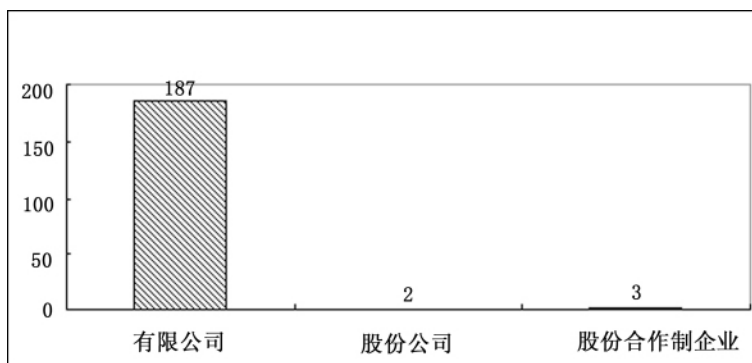


图4 被告公司类型

(2) 公司规模大小

图5展示了被告公司的注册资本状况。注册资本在1-100万的公司占45.61%,在101-300万的占10.53%,在301-500万的占8.77%,注册资本在500万元以下的总计近2/3,这表明被告公司多数是小微、中小企业。一个合理的解释是这类企业的控股股东往往兼任公司高管职务,家族色彩浓厚,封闭性强,治理不规范,更容易发生欺压中小股东的现象。^⑱

^⑮ 有多个裁决的“法院查明”事实部分显示,股东兼任总经理等职务的同时,还另设公司从事与本公司经营范围重合或者类似的营业。这也表明公司法关于高管竞业义务的规定未得到应有的尊重,折射出公司治理在某些环节上的普遍违法状态。

^⑯ 李建伟、姚晋升《论股东知情权的权利结构及其立法命题》,载《暨南学报》2009年第3期。

^⑰ 样本中也有个别法院通过参照适用《公司法》的规定来支持股份合作制企业的股东的查阅诉请。

^⑱ 参见[英]保罗·戴维斯《英国公司法精要》,樊云慧译,法律出版社2007年版,第311-312页。

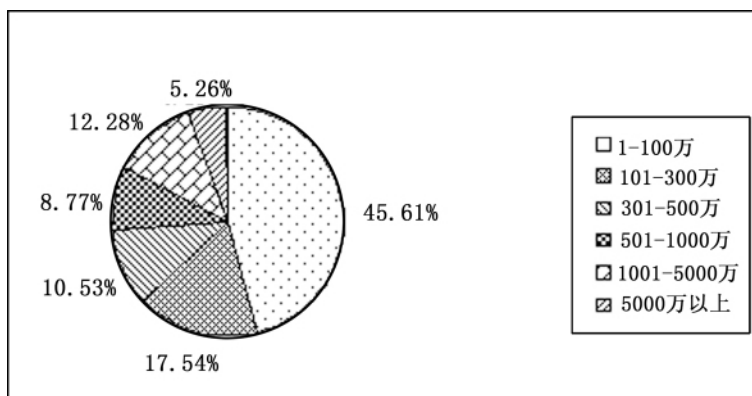


图5 涉案公司注册资本结构图

3. 审理与裁决的基本情况分析

(1) 法院审级

图6显示,裁决(包括一审、二审)多由中级法院作出,共有104个案件,占样本的54%;这说明多数的股东查阅权纠纷会被上诉到二审,由此推论出当事人之间的利益冲突较为激烈,因为此类纠纷属于无标的额的案件,一审在基层法院进行,如当事人之间利益冲突不激烈,完全可以一审终裁或者调解结案。

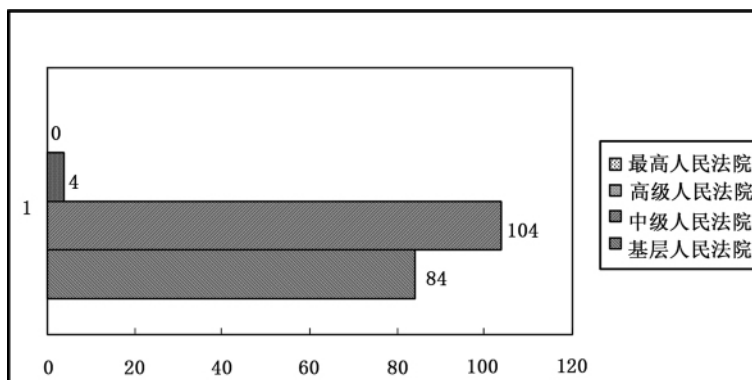


图6 股东查阅权诉讼审案级别

图7显示,一审作出的裁决有97件,其中组成合议庭、适用普通程序的有72件,占37.5%;由法官独任审判、适用普通程序的有15件,占7.8%;由法官独任审判、适用简易程序的有10件,占5.2%。从诉讼法的角度观察,是否组成合议庭以及适用普通程序还是简易程序,与当事人之间的纠纷复杂与否、利益冲突是否剧烈、诉讼标的大小息息相关。样本中的另外95件裁决由二审作出,占49.5%。多数案件经二审审结、一审审结的普遍组成合议庭、适用普通程序,这表明股东查阅权纠纷是基层、中级法院商事审判中的重点和难点。

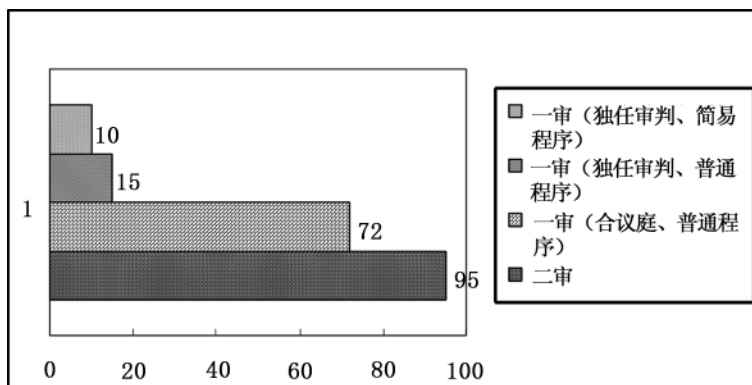


图7 股东查阅权诉讼审级分布

(2) 裁判类型

裁决的类型可以在一定程度上体现出当事人之间的利益状态以及法院的审理态度。股东查阅权纠纷的判决书,一般都会限定被告公司在判决生效后一定期间内向股东提供公司资料供其查阅、复制;某些裁决生效后被告公司不予配合的,原告得向法院申请强制执行,法院指派法官协助股东到公司查阅、复制相关资料。质言之,裁决的付诸执行将不可避免地导致公司财务不规范乃至违法的状况暴露在司法公权力之下。由此一来,理论推理告诉我们,被告公司此时应该比较倾向于调解、和解后获得撤诉的处理方式,^①再加上各级法院普遍坚持“调解优先,调判结合”原则、力推大调解的司法环境,^②因此正常情况下股东知情权诉讼的结案方式应该以调解为主流。但样本的统计分析得出的结论与理论推演截然不同。图 8 显示了审结并生效的裁判类型,以“判决”方式结案的达 168 件,占样本的 87.5%;以“裁定”方式结案的仅有 5 件,占 2.6%,这主要是指二审法院驳回上诉、维持原判的情况;以“调解”方式结案的有 10 件,占 5.2%;以“和解撤诉”方式结案的有 9 件,占 4.9%。

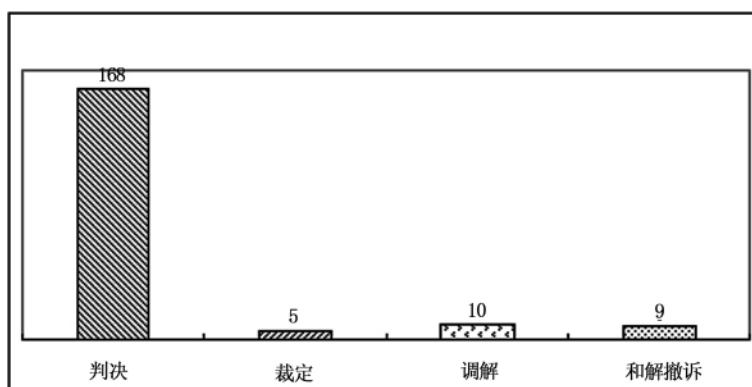


图 8 股东查阅权诉讼结案方式

(3) 查阅的对象范围

图 9 展示了原告股东要求查阅的公司文件类型。按照原告股东的诉求与现行公司法的规定,在此可以将公司文件分为四个层次。第一层次指第 34 条第 1 款规定的有限公司的章程、股东会会议记录、董事会会议决议、监事会会议决议和财务会计报告等基本文件;第二层次指第 34 条第 2 款规定的会计账簿;第三层次指原始会计凭证;第四层次指其他公司文件,主要包括财务账册、对账单、合同书、资金进出凭证等。现行立法的规定是,第一、二层次有明文规定,但第三、四层次没有明文规定,审判中常生争议。图 9 显示原告股东主张查阅第一层次的最常见,占 48.34%,主张第二层次的次之,占 39.74%,主张查阅第三层次的占 9.27%;另有 2.65% 属于第四层次。样本还显示,没有原告仅诉请查阅、复制第一层次文件,都是要求或者同时要求查阅会计账簿,甚至记账凭证、原始凭证、交易合同等其他文件,裁判的困境也由此而生。

^① 参见李建伟《股东查阅权行使机制的司法政策选择》,载《法律科学》2009 年第 3 期。

^② 2011 年一审民事案件调解与撤诉结案率达 67.3%。参见王胜俊《最高人民法院工作报告》, http://www.china.com.cn/news/2012lianghui/2012-03/11/content_24866813_4.htm, 最后访问于日期:2012 年 4 月 16 日。

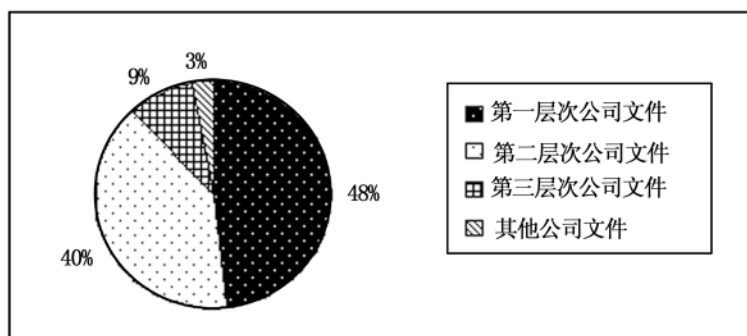


图9 股东要求查阅的公司文件类型

图10显示原告股东主张查阅法无明文规定的文件时法院的立场倾向。法院以58.62%的频率支持查阅原始凭证,以27.59%的频率否定查阅原始凭证,在涉及客户名单、对账单、交易合同时法院的态度最消极,这些文件多涉及公司的核心商业秘密,法院必须深重考虑对商业秘密的保护。从地域看,准许查阅原始凭证的判决多由北京、上海等东部地区法院作出,这些地区的高级法院发布的“审判指导意见”明文支持股东查阅原始凭证、记账凭证等公司法未规定的文件,^①下属法院的支持裁决也就有了“法律依据”。反之,没有类似审判指导意见的其他地区的法院多消极对待查阅原始凭证的请求,对客户名单、对账单、合同等其他文件几乎都持否定态度。

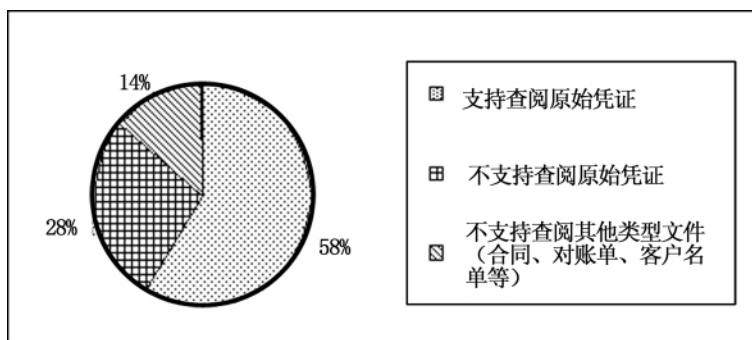


图10 法院是否支持《公司法》未明文规定的公司文件

(三) 小结

公司法理论与公司立法关于股东知情权诉讼有诸多逻辑推断与制度预设: 主要发生在中小型、封闭的公司之中; 原告主要为中小股东、自然人股东、无管理职务的股东; 查阅对象的焦点是公司会计账簿, 争议点在于会计账簿的范围或者其含义; 诉争双方的利益冲突不激烈、当事人倾向于和解结案; 制度功能是解决源于信息不对称的代理问题, 保护中小股东的利益, 等等。^② 上述关于裁决样本的统计分析结果, 支持了以上的多数预断, 但也证伪了部分预断, 比如当事人应该倾向于和解结案的推论与实证研究结果恰好相反。

二、2006 年前后股东知情权诉讼的审理焦点问题之比较

(一) 2006 年之前的审理焦点问题

上海市第一中级人民法院“股东知情权案件研究课题组”对选自上海市一中院、浦东法院和闵行法

^① 如北京市高级人民法院发布的《关于审理公司纠纷案件若干问题的指导意见》(2008 年) 第 19 条规定: 有限责任公司股东有权查阅的公司会计账簿包括记账凭证和原始凭证。

^② 李建伟《公司诉讼专题研究》, 中国政法大学出版社 2008 年版, 第 301 页以下。

院三个法院在这段期间审结并生效的 46 件有限公司股东查阅权纠纷案件进行了研究。^② 有限公司作为封闭性公司,小股东的利益更可能被大股东或者其他控制人侵害,故股东查阅权纠纷多发生在有限公司。课题组的调研结果显示,股东知情权诉讼的审理难点主要在四个方面:一是原告的主体资格,即丧失股东身份后是否还能提起知情权之诉,这类案件有 5 件,占 46 个案件的 10.9%;二是股东知情权的边界,主要集中在能否查阅会计账簿以及会计账簿是否包括会计凭证的问题上,^③其中涉及查阅会计账簿的有 28 件,占 60.9%,同时要求查阅会计账簿和原始凭证的有 21 件,占 45.6%;三是股东知情权行使的目的,即如何认定正当目的,查阅会计账簿及原始凭证的案件均涉及正当目的认定;四是举证责任分配,即如何根据查阅对象的不同来分配举证责任。课题组对上述问题所持观点是:对于第一个问题,原告股东不应仅限于现任股东;对于第二个问题,原则上不应包括会计凭证,除非公司章程特别约定;对于第三个问题,应以一个明智商人的正常理性为标准,考虑是否会给公司或关联公司带来并非微不足道的损害;对于第四个问题,应区分股东要求查阅的不同公司文件来进行举证责任的分配。

学界关于股东知情权诉讼在审判实践中遭遇的司法困境的先期研究,初步归纳出诉讼运行过程中涉及的主要问题点:^④其一,原告的身份属性问题,涉及的问题点:起诉时是否必须享有股权?已转让股权者可否主张知情权?新股东对加入公司前的信息是否享有知情权?隐名出资人可否主张知情权?原告股东的持股比例、时间是否设限制?兼任公司管理职务对股东行使知情权有无影响?其二,被告的身份属性问题,涉及的问题点:被告公司主要是什么类型的公司?公司的股权结构对股东行权有无影响?公司规模大小与裁决结果是否呈现相关关系?其三,裁决的边界问题,查阅的资料范围止于何处?司法裁决在法律文本的列举规定之外能否有所扩张?“正当目的”的限制应作何种利益衡量?以上问题点及相应的裁判立场,一直以来存在诸多争议。

(二) 2006 年之后的审理焦点问题

对 192 个样本的归类统计表明,修订公司法 2006 年初施行之后的 6 年间,股东知情权诉讼的审理难点与之前的基本相同,集中在原告的主体资格、查阅范围、正当目的认定及举证责任分配等问题上。在前文对样本进行整体描述统计的基础上,下文结合从 192 个样本中选取出的经典案例^⑤的裁决,展开分析以上审理难点,一窥其间争议的实质。

1. 关于原告的股东资格

样本中共有 23.2% 的案例涉及原告的股东资格认定。《公司法》第 34 条第 1 款、第 2 款及第 98 条均采用“股东有权…”、“股东可以…”的表述,依文义解释,股东知情权诉讼的原告当然是股东,但司法实务时常出现立法一般条款难以映射到的若干争议情形。

(1) 股权转让后的股东能否主张原持股期间的知情权?此问题在实务界、理论界都有争议。在吕志强与北京建强英博经贸有限公司股东查阅权纠纷上诉案^⑥中,二审法院认为:股东知情权是公司股东依法享有的法定权利,基于股东资格和身份而享有,故……在股东知情权纠纷诉讼中,原告须具备相应的诉讼主体资格,即公司股东。本案中,吕志强在将其所持有的建强公司的股权全部转让后,已不再是该公司的股东,故其不具备作为本案原告的诉讼主体资格,不享有诉权。

然而,可能由于对股权知情权与股东资格之间关系的分歧认识,即便同一个法院也可能对类似问题

^② 杨路《股东知情权“知情止于何处”——来自上海市一中院股东知情权案件的调研》, http://www.legaldaily.com.cn/fycj/content/2007-10/22/content_723085.htm?node=5982,最后访问日期:2012 年 10 月 20 日。

^③ 1993 年《公司法》第 32 条仅规定有限公司“股东有权查阅股东会会议记录和公司财务会计报告”,没有明确规定可以查阅公司会计账簿,所以这一时期对于公司会计账簿能否被查阅都是存在争议的,后来的 2005 年修订公司法第 34 条第 2 款才予以肯定性明确。

^④ 参见蒋大兴《超越股东查阅权诉讼的司法困境》,载《法学》2005 年第 2 期;李建伟《股东查阅权诉讼基本程序问题探析》,载《国家检察官学院学报》2010 年第 1 期。

^⑤ 经典案例的选取标准有二,一是案情具有代表性,二是裁决书对裁决理由进行较详细的法理阐释,通过法理阐释可以获知法官裁决的司法逻辑与观点,对实证研究具有更大的助益。

^⑥ 北京市第一中级人民法院(2009)一中民终字第 7089 号判决书。

作出相左的判决。在王秋发等四人与北京五岳机械设备有限责任公司、王玉锁、崔晓平股东查阅权纠纷上诉案^{②⑨}中,这家法院又支持股东对转让之前的持股期间享有股东知情权:上诉人作为王建章的继承人,依据公司法的规定,且在五岳公司的公司章程中亦无限制性规定的情况下,上诉人可以继承股东资格,享有股东权利。故上诉人应依法享有从王建章死亡后至将其股份转让给受让人期间的股东知情权。

对此问题学理上有三种观点:绝对有权说、绝对无权说与相对有权说。相对有权说的依据在于诚实信用原则创造的后契约义务,主张将股东知情权分解为层级递进的结构,股权转让并不当然消灭知情权的救济——第三层次的知情权,并认为如果一律否定将由于司法的导引功能而彻底毁坏司法所试图实现的争议,违背法院作为公正的代言人所秉持的维护弱者、匡扶正义的司法品格。^{②⑩}然而,从民法的思维出发,如公司隐瞒真实财务状况,使股东基于错误的判断以明显不公平的价格转让了股权,股东是否一定依赖知情权维护自身权益?对此不无疑问,因为股东尚可基于合理的证据以重大误解、显失公平等理由主张撤销股权转让合同。^{③⑪}

(2) 继受股东能否查阅进入公司前的公司文件? 继受股东主张对加入公司前的信息知情权,在审判实践中时有发生。在广州市番禺莲花山造纸有限公司与广州雍也物业管理有限公司股东查阅权纠纷上诉案^{③⑫}中,二审法院认为:对于被上诉人是否有权查阅2007年8月入股之前的公司资料,因被上诉人已声明其查阅目的是为了了解公司的经营状况和财务状况,这一目的本身并不存在任何不正当性,而公司经营是一个整体延续性的过程,因此被上诉人对其成为股东之前的公司运营状况和财务信息予以了解和掌握,完全属于其正当行使股东知情权的范围,故上诉人提出被上诉人只对其入股后的资料有权查阅,没有任何法律和事实依据,本院对此不予采纳。

该法院在另一个案件^{③⑬}中就是否应对继受股东的知情权施加限制阐明了理由:只要股东的请求不违反诚实信用原则和公平合理原则,如要求查阅的财务帐册不是过于久远以致给公司管理造成不合理的负担,以及不存在所要求查阅的帐册与股东的现实决策和权利救济无关等情形,公司就有义务给予配合,以保障股东正当权利的实现。

在上海申通驾驶员培训二部有限公司与刘某某股东查阅权纠纷上诉案^{③⑭}中,二审法院认为:法律并未禁止后续股东查阅、复制其加入公司前的公司财务会计报表。更何况,公司运营是个持续性过程,如果拒绝公司的后续股东行使对加入公司前的公司信息的知情权,将导致股东获得的相关信息残缺不全,从而减损股东知情权的制度价值。

以上三份裁决显示出法院对于该问题的态度明确而一致。事实上,基于公司经营具有连续性的现实,为了保障股东获得完整的公司信息,股东应该有权查阅加入公司前的相关资料。当然,如上述第二份裁决的说理部分指出的,继受股东的请求应受到诚实信用和公平合理原则的限制,不应滥用股东权利而严重影响公司正常的管理。个案的司法审判活动本身本质上也是一种利益调整机制,在利益调整面临法无明文的窘境下,需要法官借助合法的自由裁量权,能够创造性将个案的利益调整在立法本意设定的范围、幅度内保持为法律专业性的司法活动,尤其注重利用技术手段使现有法律的抽象性规范内容清晰、利益处置得当、调整功能彰显。

(3) 实际出资人能否主张知情权? 隐名投资的通常做法是,双方协议约定由实际出资人出资并享有投资收益但并不登记在册,而将名义股东登记在股东名册、工商登记之中。公司法作为规范公司的组织和行为的法,更关注公司的稳定性和形式要件的完备,而不过分探求当事人的内心真意,法律意义上

^{②⑨} 北京市第一中级人民法院(2009)一中民终字第14481号判决书。

^{②⑩} 前引^{②⑨},蒋大兴文,第123页。

^{③⑪} 参见前引^{②⑨},刘俊海书,207页。

^{③⑫} 广东省广州市中级人民法院(2010)穗中法民二终字第2275号判决书。

^{③⑬} 广东省广州市中级人民法院(2009)穗中法民四终字第36号判决书。

^{③⑭} 上海市第一中级人民法院(2009)沪二中民三(商)终字第555号。

的股东就是指名义股东,由其享有并行使知情权,与实际出资人无关。^④但在某些极特殊情况下,如企业改制过程中工会作为职工出资代表被登记为股东的,如严格按照实际出资人与名义股东的分野进行权属划分,将产生非常不公平的结果,法院也可能突破上述原则而准许实际出资人直接主张股东知情权。在徐州新彩卷烟印刷有限责任公司与王美华等七人股东查阅权纠纷上诉案^⑤中,二审法院认为:由于受限于公司法关于有限公司股东人数最高 50 人的要求,徐州彩色印刷厂工会委员会以职工认购企业股份股金作为发起人之一。虽然王美华等 7 人及其他 400 余名实际出资人并未登记为股东,但王美华等 7 人作为实际出资人,已经履行了出资义务,在公司经营盈利之后,也多次取得了公司的分红,实际享有了出资人的权利。根据权利义务相一致及诚实信用的原则,应当确认王美华等 7 人的实际出资人的身份。虽然王美华等 7 人要成为法律意义上的公司股东,还需依法办理有关登记手续,但这并不影响王美华等 7 人在公司内部关系中向新彩公司主张权利。

实际出资人出面直接向公司主张知情权的,妥当的处理方法应该区分实际出资人是否为公司所知悉并承认,如知悉并承认的,可以允许实际出资人现身行权。上例,由工会作为名义股东乃公司与职工股东之间的事先默契,工会急于行权时如不支持职工的诉请,既不公平也违反诚信原则。如公司事先不知道登记在册的股东背后还有实际出资人的,则不支持实际出资人的诉请。^⑥

2. 关于查阅代理人

股东可否委托注册会计师等专业人士代为查阅公司会计账簿? 关涉裁决执行的实效性。192 个样本中有 7 个案件涉及股东要求委托中介机构代为行使会计账簿查阅权或者对会计账簿进行审计,仅 1 例得到支持,裁判理由是“法无明文”。此处不支持审计会计账簿的理由比较充分,正如有法官指出的,股东知情权是知情权,而审计权则属于财务监督权,股东委托审计必然对公司财务进行深度的稽核或查核,可能影响公司的正常经营或妨碍商业秘密的保护,故对此类要求原则上不宜支持。^⑦但对于由他人代为查阅会计账簿的要求,也采原则上不予支持之立场,颇值商榷。在张咪琴与舟山市定海区泰隆土产日用杂品有限公司股东查阅权纠纷上诉案^⑧中,一审、二审的不同判决理由正说明了这一点。针对张咪琴委托代理人代行会计账簿查阅权的请求,一审法院认为:股东查阅权是知情权,即股东对自己在公司的投资权益的一般性知悉的权利,由他人代为查阅可能影响公司的正常经营或妨碍商业秘密的保护。如为保护股东的知情权而对公司造成妨碍,不符合公平保护原则。所以在没有征得公司的同意下或张咪琴客观存在无法查阅的情况下,张以不懂会计业务为由要求明确可委托代理人进行查阅不应允许。二审法院则认为:由于文化水平、知识结构或者其他方面的限制,股东不可能都理解会计账簿等材料。因此,委托有关专业人士代为行使公司会计账簿查阅权,应属于合理范围内的权利行使。同时为解决由他人代为查阅有可能带来的公司商业秘密泄漏的问题,应对股东委托的“他人”予以限定,即“他人”只能是与公司无利害关系的、具有执业资格的注册会计师或者律师,通过注册会计师、律师的行业执业纪律责任来解决有关商业秘密的问题。因此,股东有权委托他人代行公司会计账簿查阅权,除非公司有证据证明股东委托他人代行知知情权有不正当之目的。

从现实的角度分析,要求委托他人代为查阅会计账簿的情况基本发生在自然人股东身上,若原告股东为法人的,几乎不会出现此问题,因为其可以通过委托专业代理人也即指派财务人员、外聘会计师查

^④ 甘培忠、刘兰芳《新类型公司诉讼疑难问题研究》,北京大学出版社 2009 年版,第 153 页。

^⑤ 江苏省徐州市中级人民法院(2011)徐商终字第 0206 号判决书。

^⑥ 如此区别对待的立场在《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国公司法〉若干问题的规定(三)》中已初现端倪,其第 25 条第 3 款规定“实际出资人未经其他股东半数以上同意,请求公司变更股东、签发出资证明书、记载于股东名册、记载于公司章程并办理公司机关登记的,人民法院不予支持”。依反义解释,经其他股东半数以上同意的,实际出资人即可主张现身为股东的。这一规定已经显露出名义股东与实际出资人之间的权利分野。

^⑦ 参见蒋敏、徐旭《股东知情权的司法保护》,载《人民司法》2009 年第 4 期。

^⑧ 浙江省舟山市中级人民法院(2010)浙舟商终字第 88 号判决书。

账,但缺乏会计知识的自然人股东可能面对公司的全套会计账簿束手无策,遑论理解其间复杂的勾稽关系。因此,为维护实质正义、实现自然人股东知情权的立法价值,有必要引入利益衡量机制对《公司法》的相关条款进行目的解释而非机械的文义解释,以“法无明文”而简单否定自然人股东委托查阅代理人的请求固然省事,但其间的逻辑与民法原理不符(因为凡法律不禁止的民事行为皆可适用代理),更重要的是,对比法人股东这更有违实质公平原则。当然,对于代理人的泄密风险,正如上例的二审法院指出的,可通过注册会计师、律师的行业执业纪律与责任机制获得有效解决。

3. 关于查阅的对象范围

股东知情权的边界何在?《公司法》第34条将有限公司股东知情权的范围界定为公司章程、股东会会议记录、董事会会议决议、监事会会议决议、财务会计报告和会计账簿,模糊之处就在于“会计账簿”这一概念上,一是会计账簿与会计凭证的概念分界不清,二是法律并未明确查阅会计账簿是否包括会计凭证。^{③⑨}是否支持股东查阅原始凭证?各地法院的裁决颇不一致。

在广州市番禺莲花山造纸有限公司与广州雍也物业管理有限公司股东查阅权纠纷上诉案^{④①}中,二审法院通过扩张解释“会计账簿”,支持了查阅原始会计凭证的请求,判决书说:《公司法》并未直接说明股东是否有权查阅原始会计凭证,但按照基本的财务会计原理,会计账簿本身就包括记载公司实际经营活动的原始凭证和票据,且相较于财务会计报告,会计账簿中的原始财会凭证和票据才是最直接、充分地反映公司真实经营管理情况的信息资料,因此,在番禺公司章程并未作出特别规定的情况下,雍也公司要求对原始会计凭证进行查阅,具有充分的法律依据,亦应予以支持。

在张咪琴与舟山市定海区泰隆土产日用杂品有限公司股东查阅权纠纷上诉案^{④②}中,二审法院从利益衡量的角度阐述了立法的目的,来支持查阅原始会计凭证的请求,判决书说:股东要想真正的了解公司经营状况,必须享有查阅原始凭证的权利。否则,股东即使通过法院确认了其查阅公司会计账簿的权利,股东仅凭会计账簿也很难判断公司经营管理人员的经营管理活动是否正当,股东知情权事实上得不到实质性的保护。因此凡是能反映公司财务与经营情况的会计账簿及相应原始凭证都应属于股东知情权的范围,除非公司提供证据证明股东查阅原始凭证或者记账凭证等有可能损害公司利益。

但在杨韶军与云南恒裕光电有限公司股东查阅权纠纷上诉案^{④③}中,二审法院认为:根据会计法规定,会计账簿包括总账、明细账、日记账和其他辅助账簿。而财务凭证(包括销售、采购合同和库存单)不在会计账簿的范围,法律没有赋予股东有查阅财务凭证的权利,原告要求查阅财务凭证的请求没有法律依据,不予支持。

前文已经提到,样本中法院支持查阅原始凭证的占58.62%,不支持的占27.59%,这既暴露出司法审判的不统一,也表明多数情况下法院倾向于支持的立场,尤其在北京、上海、江苏等发布公司纠纷“审判指导意见”的东部地区,总体上均持支持,持不支持立场的裁决多出自中西部地区的法院。这在一定程度上反映出商事审判的地区性差异。考虑到我国目前多数公司的治理现状,做假账、隐瞒真实财务信息的情况比较普遍,如不允许股东查阅原始会计凭证,公司完全可能拿出一份虚假的会计账簿欺瞒中小股东,如此将根本损害股东知情权的制度价值。方燕群与淳安千岛湖嘉安电子工程有限公司股东查阅权纠纷一案^{④④},法官在裁判理由部分阐述道“如何平衡公司与股东之间的利益,使原告的股东权利得以实现是解决本案的关键。……,允许股东查阅不易造假的会计账簿,才能使股东行使知情权具有意义,否则股东的投资利益就可能落空。在公司与小股东或控制股东与小股东利益发生冲突时,应当侧重保护小股东的利益。”这段话阐明了查阅权之立法目的,是对立法原意的妥当解释,显示出在法无明文的

^{③⑨} 参见前引^{③④}甘培忠、刘兰芳书。

^{④①} 广东省广州市中级人民法院(2010)穗中法民二终字第2275号判决书。

^{④②} 浙江省舟山市中级人民法院(2010)浙舟商终字第88号判决书。

^{④③} 云南省昆明市中级人民法院(2009)昆民五终字第50号判决书。

^{④④} 浙江省淳安县人民法院(2009)杭淳商初字第1025号判决书。

困境下法官秉持目的解释之方法,实现了扩张保护弱势群体的积极目标。

4. 关于“正当目的”的检验

股东提起查阅权之诉的目的,可能不仅在于获得信息本身,还有利用信息采取进一步的法律行动,正当的如要求盈余分配、申请公司清算或者对管理层提起派生诉讼等,^④不正当的如搞不正当竞争行为。法的一项基本任务就是平衡利益,如何预防、减少股东与公司之间的利益冲突,是股东知情权的制度设计必须解决的。^⑤这在查阅会计账簿等核心资料的场合下尤为如此,故此公司法特别设定“正当目的”的检验标准,希望藉此有效平衡股东的知情利益与公司的正常经营秩序。从立法者的角度,不同情形下股东查阅的目的很不相同,立法难以具体界定每种情形下的目的正当与否的标准,需要凭借“正当目的”这一极具弹性的法律概念赋予法官自由裁量权。但从现实的裁判经验看,这一概念的极具抽象性引发了各种问题,不同法院由于对目的正当性的认识不一,裁决之间多有矛盾之处,影响法律适用的统一性和稳定性。^⑥样本中有相当比例的案例涉及正当目的的判断,但鲜有裁决理由直接正面阐释正当目的的,相反,多采取替代性方法也即以证明责任是否完成来替代对股东是否具有正当目的的法律推理,^⑦对样本中否定股东查阅会计账簿、原始凭证的裁决的数量统计分析表明,有 4.69% 的案例法院认定股东的查阅请求目的不正当而予以驳回,类型化分析这些案例的裁判理由后发现,认定目的不正当的着重考虑因素包括:

其一,股东与公司具有特殊关系。这包括股东兼任公司管理职务、股东与公司之间有合作期间不为其他公司服务的特别约定、股东与其他同业公司的管理层有密切的私人关系等。192 个样本中涉及股东查阅会计账簿的有 130 件,占样本的 67.71%,其中法院否定股东诉求的有 29 件,占 22.31%。29 个案件中以股东具有不正当目的否定请求的有 9 件,仅占 130 个案件的 6.92%。可见,通常情况下法院认为查阅会计账簿是股东作为投资者了解公司经营状况、财务状况、评估股价等的应有权利,即便股东仅仅提出笼统、宽泛的查阅目的,只要公司没有证据证明股东的目的不正当,法院选择回避正面分析股东的目的,而以公司未完成证明责任为由支持股东诉求。

其二,竞业关系的影响。上海熊猫机械(集团)有限公司与北京熊猫恒盛机械设备有限公司股东查阅权纠纷上诉案^⑧,一审认为:公司法并无股东与公司之间竞业的禁止性规定,除非有契约上的特殊约定,股东从事竞业行为并无不当;但在股东已经竞业的前提下,任其查阅记载公司商业秘密的会计账簿、原始凭证并不当利用,无疑会损害公司。可见,公司举证股东正从事竞业的,法院最终允许股东查阅会计账簿与否,需要审慎的利益衡量。而关于股东与公司存在竞业关系的认定,法院通常也非常谨慎。董昆林与北京西线传媒科技有限公司股东知情权上诉案^⑨,两审法院通过详细比对两公司经营范围后认为,虽有业务重合但属于广义上业务范围的重合,不存在高度的关联关系和竞争关系,因此认定股东查阅会计账簿不会对公司权益造成损害。

其三,查阅会计账簿的敏感性。会计账簿是由具有一定格式、相互联系的账页所组成,用来序时、分类地全面记录一个企业、单位经济业务事项的会计簿籍。会计账簿是连接会计凭证和会计报表的桥梁,一方面它记载、汇总了原始凭证、会计凭证所记录的会计信息并进行初步的整理;另一方面,在经过试算

^④ 参见周友苏《新公司法论》,法律出版社 2006 年版,第 236 页;马强《股东知情权基本问题研究》,载赵旭东主编《公司法评论》第 5 辑,人民法院出版社 2006 年版,第 85 页。

^⑤ 庞梅《股东知情权:从利益平衡到法律适用》,载《法律适用》2007 年第 8 期。

^⑥ 参见前引^③,甘培忠、刘兰芳书,第 157 页。

^⑦ 当然,由于证明责任问题对于股东也有重大的程序价值和利益,不少国家也直接从“正当目的”的举证责任分配上对其进行规制,例如日本公司法即明确规定董事会对股东查阅账簿负有举证责任。参见刘玉杰《日本商法中的股东账簿查阅权》,《日本研究》2004 年第 4 期。美国早期判例认为股东应负举证责任,之后又采取股东目的正当性推定,最后转向公司有义务证明股东目的之不正当性。参见张民安《公司法上的利益平衡》,北京大学出版社 2003 年版,第 204 页。

^⑧ 北京市第一中级人民法院(2008)一中民终字第 5114 号判决书。

^⑨ 北京市第一中级人民法院(2008)一中民终字第 15975 号判决书。

平衡并结账之后生成会计报表,以向股东、债权人、税务机关等提供会计信息。因此,会计账簿在公司财务控制流程中举足轻重。既然会计账簿、原始凭证登载公司的诸多商业秘密,任由股东查阅,不仅会给公司日常经营带来极大不便,且可能造成商业秘密的泄露。在宁丁与北京远大会计师事务所有限公司股东查阅权纠纷一案^{⑤①}中,法院明确指出股东行权应有合理性即选择对股东和公司影响最小的方式,股东查询账簿的目的应当与该权利的救济程度相适应;至于是否允许查阅会计账簿、原始凭证,应当同时考虑股东知情利益的必要性、紧迫性以及公司日常营业过程的稳定性、连续性,裁决是平衡两方面利益后的取舍,在股东存在与公司竞业的特殊案情下尤应慎重。正如钱某某与上海某某设备有限公司股东查阅权一案^{⑤②}法院认为的那样,“原告作为被告公司的股东和监事,却自营与公司同类的业务,其相应的股东权利也应受到一定限制”,因为这种特殊利益结构下确实存在股东为个人私利、利用查阅会计账簿窃取公司商业秘密的风险。

美国学者克拉克将股东查阅目的分为四类:为了评估其投资的价值,为了与其他股东交易,为了获得与投资无关的个人利益,为了促进公司的社会责任;在多数判例中前两类被判定为具有正当目的,而后两类则不然。^{⑤③} 在上海联华新超市有限责任公司与上海新吴淞商贸总公司股东查阅权纠纷上诉案^{⑤④}中,二审法院指出“所谓‘正当目的’,系指与维护股东投资价值直接相关的合理目的,其所查阅资料的目的是了解公司经营状况以充分实现自身的投资利益。”^{⑤⑤}这与克拉克的第一种分类很相似,样本中支持股东查阅会计账簿的裁决也多持此观点。样本中被法官认定查阅目的正当的理由表述,主要有:“对贵公司近几年的资产、负责及盈利情况不清楚为目的”,“为了解公司的经营状况和财务状况”,“为了解公司经营情况和公司法人治理情况”,“为全面了解公司情况”,“了解公司的经营、财务状况,了解公司高级管理人员履行义务”,“为公司是否另行购置经营场地等相关问题提供建议和表决中作出合理判断,并方便自己股权的处理”等。被法院认定为不正当目的的情况,主要是股东在公司任职的同时另设营业重合的公司进行竞业,此时股东极有可能通过查阅会计账簿、原始凭证来知悉公司客户名单等商业秘密,从而威胁公司利益。有学者提出,在判断股东查阅公司账簿是否具有正当目的时,应以一个明智商人的正常理性为准对是否存在非正当性目的进行判断,即考虑知情权的行使是否会给公司或者一个关联公司带来并非微不足道的损害。^{⑤⑥}这一建议是中肯的,也与样本显示的各地法院积累的既有审判经验相吻合。

5. 小结

前引上海市第一中级人民法院“股东知情权案件研究课题组”的调研结果显示,在2002—2006年之间,涉及股东知情权案件的审理难点主要在于四个方面:原告的股东主体资格;股东查阅权的边界;三是股东起诉目的正当性的认定;举证责任分配。上文通过对2006—2011年的192个样本的审理难点进行分析表明,在修订公司法2006年实施之后,上述四个问题仍然是股东知情权案件审判中的难点,此外又增加查阅代理人、前置程序等新问题。前后对比表明,虽然2005年修订公司法在扩展查阅范围、引入“正当目的”这一程序来尽力控制股东查阅会计账簿给公司经营可能造成的不利影响等方面取得进展,但由于立法用语的过于简略、法律概念的过于抽象等原因,影响了法律文本的司法适用的实效,在股东利益与公司秩序之间的利益平衡方面犹嫌不足。

⑤① 北京市海淀区人民法院(2006)海民初字第7426号判决书。

⑤② 上海市杨浦区人民法院(2009)杨民二(商)初字第1108号判决书。

⑤③ 参见[美]罗伯特·C·克拉克《公司法》,胡平等译,工商出版社1999年版,第75页。

⑤④ 上海市第二中级人民法院(2010)沪二中民四(商)终字第321号判决书。

⑤⑤ 此种观点,可以总结为“直接关涉投资利益说”在理论界也有人主张。参见赵旭东主编《公司法》,高等教育出版社2006年第二版,第314~315页。

⑤⑥ 王燕莉《论权利制衡下股东知情权之行使》,载《四川师范大学学报》(社科版)2004年第2期。

三、制度的演进与司法的应对之策: 立法、司法解释、司法政策与个案裁决的互动

奥利弗·霍姆斯说,“法包含了一个民族经历了多少世纪风雨沧桑的发展故事,因而绝不能将它仅仅当作一本数学教科书里的定理、公式来研究。为了探究法的真谛,我们必须了解它的过去以及未来趋势。”^{⑤6}回顾我国近二十年来股东知情权的立法变迁,有助于明晰进一步的制度演进方向。

(一) 立法规则的有限演进

1993 年《公司法》的立足点在于建立现代企业制度、为国企公司改制提供法律依据,^{⑤7}对于现代公司法律制度的构建与司法裁判规则的提供并非其关注的要点,这决定了如股东知情权之诉等具体制度的规定,即使不流于宣示性,那么可诉性也是很差的。这一状况 2005 年修订《公司法》中有所改观,突出体现在股东知情权内容上的扩张及诉讼救济的强化。对于有限公司,1993 年《公司法》仅规定股东有权查阅股东会会议记录和财务会计报告,2005 年《公司法》扩大到公司章程、股东会会议记录、董事会会议决议、监事会会议决议和财务会计报告,以及公司会计账簿,这是一个非常大的进步。对于股份公司,1993 年《公司法》规定股东有权查阅公司章程、股东大会会议记录和财务会计报告,2005 年《公司法》扩大到公司章程、股东名册、公司债券存根、股东大会会议记录、董事会会议决议、监事会会议决议、财务会计报告。关于股东行权方式,1993 年《公司法》仅授权股东可以查阅却不允许复制,2005 年《公司法》部分放开了复制权。至于权利受侵害后的诉讼救济,2005 年《公司法》最显著的变革是明确确立了股东查阅公司会计账簿之诉。

但司法审判实践表明,2005 年《公司法》仍存在一些突出的问题尚待解决。首当其冲者,股东查阅范围的扩张问题。如前所述,具体争议集中在与会计账簿紧密相关的记账凭证、原始凭证、银行对账单等原始资料应否纳入可查阅范围,此外,诸如董事会议记录、契约书、通信记录、纳税申报书等能够反映公司财务与经营现状的文件应否列入可查阅范围,也被提了出来。^{⑤8}这些争议表明,《公司法》直接列举查阅的对象范围,造成了立法概念在周延性与弹性方面的缺失。也有学者提出,股东知情权和公司利益的平衡应在限制股东知情权的权利行使层面来实现,而不是对知情权范围作出强制性的限制规定。^{⑤9}应该说,权利内容的限制与权利行使过程的约束是两个不同的层面,该主张有另辟蹊径之意。其次,股东行权方式的问题。对于绝对禁止复制会计账簿的规定多有质疑,尤其考虑到自然人股东的瞬时记忆能力有限、财务专业技能多有不足,加之指定的地点、时间的局限,使得股东不无仓促、狼狈之感,遑论充分理解会计账簿记载的复杂数字之间的勾稽关系与内蕴的丰富财务信息。此外,应否允许自然人股东委托专业代理人查阅会计账簿,尚需立法的明确。再次,“正当目的”裁判基准问题。引入“正当目的”的目标是通过限制股东无序的查账请求来求得股东与公司之间的利益平衡,但由于立法用语的高度抽象,“正当目的”的裁判基准迟迟不能明确,使得司法在平衡股东与公司的利益面前进退失据。最后,法律规范区分适用的失当。我国的公司形式分为有限公司和股份公司,后者进一步区分为发起设立、私募设立与公募设立的股份公司。众所周知,这一区分是形式意义上的,缺乏实质上的内涵,导致多个层面的法律规范适用的偏差,^{⑥0}发起设立、私募设立的股份公司在封闭性上更象有限公司,与公募设立的股份公司差之万里,这两类公司的股东亦有查阅公司会计账簿之强烈需要,但现行公司法没有提供制度支持。

^{⑤6} Oliver Wendell Holmes, The Common Law, New York. Brown and Company, 1881: 137.

^{⑤7} 参见张民安《2005 年〈公司法〉在我国公司法现代化中的地位》,载赵旭东主编《国际视野下公司法改革》,中国政法大学出版社 2007 年版,第 51 页。

^{⑤8} 宋良刚《股东知情权的法律保护》,载《法律适用》2005 年第 5 期。

^{⑤9} 宋从文《股东知情权行使与限制之维》,载《法律适用》2009 年第 7 期。

^{⑥0} 参见王保树《公司法律形态结构改革的走向》,载《中国法学》2012 年第 1 期。

(二) 司法的应对之策: 角色与作用

“法律必须稳定,但又不能静止不变。因此,所有的法律思想都力图使有关对稳定性的需要和变化的需要这种相互冲突的要求协调起来。”^①在转型经济变革的时代背景下,我国公司法也处于渐进式的、强制性与诱致性互动的制度演进过程,很多具体规则在权衡各方利益之后不可能一步到位,司法裁判直面立法规则的缺陷变得不可避免。根据法院不得以没有法律规定而拒绝裁判的原则,司法必须回应现实生活的裁判诉求。所以,在公司法关于股东知情权诉讼相对简陋规定的前提下,司法机关究竟秉持何种立场与态度进行司法应对?对此,需要考察同时期各地发布的“审判指导意见”及相应的司法裁决来寻求答案。

1. 1993年《公司法》时期(1994-2005年)

1993年《公司法》的实施时期(1994-2005年),我国经济快速发展,投资行为与权利意识开始兴起,法院面临越来越多的股东提起查阅权之诉带来的立案、审判的巨大压力。正是在这一时期的后期,多个地方高级人民法院相继颁布关于审理公司纠纷案件的“审判指导意见”来补充提供裁判规则。“审判指导意见”是各省市区高级人民法院在本地区的审判实践中专门针对某领域的案件所制定的法律业务性指导文件,具有明确的适用范围和较强的针对性,涵盖了民事、刑事、行政等部门法,其中尤以民商事审判领域见多。^②在当前司法实践中,面对法律文本的不完善、存在漏洞时,审判机构主要通过三种途径进行补充,即司法解释、案例指导制度与审判指导意见。最高人民法院负责制定司法解释以及发布指导性案例,对全国范围内的各级地方法院均有指导作用,审判指导意见主要是由各高级人民法院制定(也有个别中级人民法院制定了审判指导意见),对所辖区内的中级人民法院、基层人民法院有指导意义。“审判指导意见”并未被认可为司法解释,但涉及对管辖范围内的案件当事人利益关系做重大的一般性调整,属于具有立法政策性质的司法政策,^③或者称为“准司法解释”。究司法解释的形成原因,实际上来自两个方面,一是某些法律文本确实存在某种缺陷,二是许多司法审判人员缺乏对法律条款直接判读应用的能力。究各地高级法院出台“审判指导意见”的起因,以上两方面可谓兼而有之。虽然在正式法律渊源中没有位置,但“审判指导意见”又确实在司法实践中起到了“准司法解释”的作用,且由于富含相当创造性的裁判作法,在补充法律漏洞以及统一裁量尺度方面起着事实上的举足轻重的作用,成为现实运作的法律的重要组成部分。归纳起来,这些“审判指导意见”涉及股东知情权诉讼的规定集中在几个问题上。

其一,关于被告的确定。这一时期的股东知情权诉讼尚处于摸索阶段,不少原告将公司实际控制人、控股股东、高管列为被告或者将其与公司列为共同被告而起诉,被告的确定成为了一个“问题”。对此,北京市高级人民法院明确规定,“股东行使知情权的义务主体是公司,涉及股东查阅权纠纷提起的诉讼应当以公司为被告”。^④就此明确了股东知情权诉讼的被告是公司,公司的控股股东或者董事、高级管理人员不是诉讼当事人。这一做法逐渐在各地法院取得共识。^⑤

其二,关于原告的股东资格。江苏省高级人民法院规定,“未出资的股东行使知情权的,不予支

① 庞德《法律史解释》,曹玉堂等译,华夏出版社1987年版,第1页。

② 唐清霞《审判指导意见的问题透视与理论架构》,http://fzsy.chinacourt.org/public/detail.php?id=9657,最后访问日期:2012年10月6日。

③ 张志铭《法律解释操作分析》,中国政法大学出版社1999年版,第227页。

④ 参见《北京市高级人民法院关于审理公司纠纷案件若干问题的指导意见》(2004年)第7条。

⑤ 《江苏省高级人民法院关于审理适用公司法案件若干问题的意见(试行)》(2003年)第65条规定“股东因知情权受到侵犯而起诉的,如股东的主张成立,可判决公司向股东提供有关报告或表格供股东查阅。”

持”。^⑥这一否定未出资股东的知情权的规定,自出台之日饱受公司法学者的批评。^⑦知情权乃股东固有权,未履行出资义务的股东并未丧失股东身份,只是承担对公司、其他股东、公司债权人的相应法律责任,^⑧既为股东,理应享有知情权。

其三,关于查阅范围。多数“审判指导意见”不约而同的选择了“扩张解释”。上海市高级人民法院规定,有限公司股东可以查阅财务会计报告和相关账簿,只是需要说明正当理由包括查阅的原因和目的。^⑨江苏省则走的更远,规定有限公司股东有权查阅股东大会会议记录、资产负债表、损益表、财务状况变动表、财务情况说明书、利润分配表、注册会计师对财务报告出具的审验报告、监事会检查报告、董事会决议、公司账簿及相关原始凭证,但股东有损害公司利益的不正当目的的除外。^⑩对于股东可否查阅原始凭证,上海市未作规定,江苏省则明确在目的正当的情况下可以查阅;对于财务会计报告,上海市要求说明正当目的,江苏省不必说明。抛开一些细节性差异点来考察,两份“审判指导意见”均极大扩展了 1993 年《公司法》的相应规定,因为后者仅规定有限公司股东查阅股东会会议记录和财务会计报告。这些“审判指导意见”的实效如何?在上海九都工贸有限公司与洛阳白马集团有限责任公司股东查阅权纠纷一案^⑪中,二审法院认为:关于知情权的范围问题,虽然《公司法》只是规定股东有权查阅财务会计报告,但是法律并没有禁止股东查阅公司财务账簿和凭证,况且财务账簿和凭证是财务会计报告的基础。

然而,上海地区的另一家法院却持有不同观点,在北京摩托罗拉科技有限责任公司与上海摩托罗拉科技有限公司股东查阅权纠纷一案^⑫中,徐汇区人民法院认为公司法明确界定了知情权的范围,原告股东不得查阅公司法未规定的财务会计凭证。这似乎表明,即便同处一个辖区、高级法院已颁布“审判指导意见”,不同的法院仍可能裁决相左,这折射出“审判指导意见”并无法律强制适用效力的现实,地方高级人民法院所作的分散努力仍面临难以形成统一的司法裁判标尺的困境,问题的解决还是要回归到修订公司法,或者最高人民法院颁布统一的司法解释。事实上在此期间最高人民法院做过相应的努力,2003 年 11 月公布的《关于审理公司纠纷案件若干问题的规定(一)》(征求意见稿)第 36 条规定,“股东请求阅览、复制公司章程、股东名册、管理人员名册、股东会议记录、财务会计报告、审计报告的,公司应当提供。股东请求查阅、复制公司会计账簿的,应当说明正当目的。有限责任公司股东可以请求查阅董事会会议记录;股份有限公司股东请求查阅董事会会议记录的,应持有公司 1% 以上的股份”。^⑬该条款的设计意在统一股东的查阅范围,只是由于种种原因,2005 年修订《公司法》并未完全采用这些规则,“征求意见稿”最终未及颁布。

2. 现行公司法时期(2006 年—)

如前所述,虽然 2005 年《公司法》进一步完善了股东知情权的若干规则,但针对 1993—2005 年之间司法裁判的焦点问题未能逐一解决,这一状况继续倒逼地方司法机关发布“审判指导意见”进行应对。总结来看,这一时期各地“审判指导意见”集中解决四个主要问题。

^⑥ 参见《江苏省高级人民法院关于审理适用公司法案件若干问题的意见(试行)》(2003 年)第 70 条。

^⑦ 之所以有此类规定,盖与这一时期我国公司法学界对于股东出资与股东资格的关系的认识有关。当时的一种有力说的主张,股东实际出资后去能取得股东资格,未出资就不是公司股东。这一认识后来随着人们关于股东出资制度的认识深入,尤其是最高人民法院《公司法解释三》的出台得到了纠正。

^⑧ 《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国公司法〉若干问题的规定(三)》第 13 条第 1 款规定“股东未履行或者未全面履行出资义务,公司或者其他股东请求其向公司依法全面履行出资义务的,人民法院应予支持”;第 13 条第 2 款规定“公司债权人请求未履行或者未全面履行出资义务的股东在未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的,人民法院应予支持”。这些规定的前提恰恰是承认存在出资瑕疵的股东亦为“股东”。

^⑨ 参加《上海市高级人民法院关于审理涉及公司诉讼案件若干问题的处理意见(二)》(2003 年)第 1 条。

^⑩ 参加《江苏省高级人民法院关于审理适用公司法案件若干问题的意见(试行)》(2003 年)第 66 条。

^⑪ 上海市第二中级人民法院(2002)沪二中民三(商)终字第 557 号判决书。

^⑫ 上海市徐汇区人民法院(2005)徐民二(商)初字第 1257 号判决书。

^⑬ 参见最高人民法院《关于审理公司纠纷案件若干问题的规定(一)》(征求意见稿)(2003 年)。

其一,关于公司章程能否排除股东查阅权。山东省高级人民法院认为,公司章程关于股东不得查阅公司文件的规定无效。^{⑦④}其他各地法院也大体持同一立场,^{⑦⑤}知情权作为股东固有权得到尊重。

其二,关于原告的股东资格。北京市的规定明确了三点,出资瑕疵不影响股东享有知情权,股东身份未显名化的实际出资人无权行使知情权,已丧失股东身份的原股东也无权行使知情权。^{⑦⑥}山东省也规定股东转让股权后无权查阅任股东期间的会计账簿。^{⑦⑦}北京市的后一个规定以及山东省的这一规定,与本文第三部分引入的相关案例裁决的做法相左,实务中不少法院对于股东转让股权后查阅任股东期间的会计账簿持认同的立场,但京、鲁两地 2006 年之后的“审判指导意见”还有此类规定,彰显出这一问题在实务处理上的复杂性。

其三,关于查阅代理人。北京市的规定允许股东委托律师、注册会计师代为行使会计账簿查阅权。^{⑦⑧}浙江省的做法是:股东请求聘请他人与其共同查阅有关文件资料的,应当说明理由并征得公司同意;公司不同意的,由法院根据股东的申请指定双方同意的专业人员查阅。^{⑦⑨}这些规定表明对股东这一诉求的支持态度,但与之相反,同时期的不少基层法院认为由他人代为查阅会妨碍公司的正常经营或者不利于公司商业秘密的保护,从而驳回股东的诉求。前已述及,¹⁹²个样本中有 7 个案件涉及股东要求委托中介机构代行会计账簿查阅权或者对会计账簿进行审计,仅有 1 个受到支持,驳回的裁判理由是“法无明文”。

其四,关于股东查阅的范围。鉴于这一问题及其争议在审判中出现的最频繁,各地的“审判指导意见”着墨甚多。立法是一个经验利用的过程,此处的“经验利用”包括了立法前司法审判经验的利用。一个有效的立法过程,应当是对所有的立法前经验(包括司法经验)进行了有效而充分的利用。^{⑧⑩}否则,一部法律颁行后迟早会继续倒逼新的司法解释的出台,此时的司法解释多体现为推理启动,但也包含着制定者对此前积累的司法经验的借鉴。关于股东查阅公司会计账簿之诉的规则完善,即属此类。如前所述,会计账簿的查阅在 1993 年《公司法》上没有规定,但 1993—2005 年之间的司法审判实务已经直面该问题达 12 年之久、且多地的“审判指导意见”已经详细规范其范围,2005 年修订《公司法》的回应仅仅是增加可以查阅会计账簿的规定,但究其具体范围为何,却又遗下空白。固然,立法的空白、模糊、抽象等在很多时候不是立法者的视野疏漏或能力欠缺造成的,对于一些立法时难以取舍的制度安排,法律文本有意保持一定的弹性以适应社会变动,有时候反倒不失为一种具有远见的立法智慧。但是,对于直面这一问题十几年的地方审判机关而言,必须也只能依赖本地高级人民法院在 2006 年之后继续发布“审判指导意见”提供裁判依据。按照司法解释形成过程中解释者的思维逻辑起点的不同,可以分为推理启动与经验启动,前者,是指对一部生效的法律进行文本分析,发现内容上的模糊、抽象、简约、疏漏乃至错误之处,认为足以严重影响司法适用时决定启动司法解释的制定过程;后者,是指一部法律生效一段时期后,在积累了大量与适用该法律有关的经验案例后评估司法适用状态,发现主要是法律文本局限造成了司法适用的障碍时决定启动司法解释的制定过程。^{⑧⑪}当然,鲜有一部具体的司法解释完全归类为推理启动或者经验启动,其间的差异仅在于制定者偏重推理抑或偏重经验。需要指出,司法机关制定司法解释、司法政策文本,要强调基于审判经验的启动,^{⑧⑫}这是因为对于法律文本的判读,与社会其他领域

^{⑦④} 参见《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(试行)》(2006 年)第 65 条。

^{⑦⑤} 参见《江西省高级人民法院关于审理公司纠纷案件若干问题的指导意见》(2007 年)第 54 条的规定。

^{⑦⑥} 参见《北京市高级人民法院关于审理公司纠纷案件若干问题的指导意见》(2008 年)第 14~16 条。

^{⑦⑦} 参见《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(试行)》(2006 年)第 64 条。

^{⑦⑧} 参见《北京市高级人民法院关于审理公司纠纷案件若干问题的指导意见》(2008 年)第 17 条。

^{⑦⑨} 参见《浙江省高级人民法院民二庭关于商事审判若干疑难问题解答》(2010 年“问题 1”。

^{⑧⑩} 参见前引①,陈甦文,第 6 页。

^{⑧⑪} 参见前引①,陈甦文,第 4 页。

^{⑧⑫} 最高人民法院《关于司法解释工作的规定》(2007 年)第 17 条:起草司法解释,应当深入调查研究,认真总结审判实践经验,广泛征求意见。

相比,法院只有审判经验的优势而不具有法律推理的优势。惟有经验启动司法解释的形成过程,可以较好地保持司法解释的本性与效果,因为审判经验的积累是基于法院固有职能的实践结果,法院在审判经验的收集与整理方面的优势是不可替代也是得到普遍认可的。问题是,在一部法律施行的短时期内不可能出现足够多的审判经验,以至于必须启动司法解释的制定过程,因为通过社会活动形成经验尤其形成“体系化的经验”,必须以相对足够长的时间为必要条件。^⑧当然,作为一个连续的社会组织活动过程,司法审判经验的形成与积累也具有连续性,在新法律颁布前也可以形成与该法律某些条文内容相对应的审判经验。对照分析,可以认为 2006 年之后的“审判指导意见”虽然紧随 2005 年修订《公司法》而发布,但究其具体内容主要还不是基于推理启动,而是偏重于经验积累,此处的经验包括了 1993 - 2005 年之间的审判经验积累。

北京市规定股东有权查阅的公司会计账簿包括记账凭证和原始凭证,^⑨山东省则认为股东有权查阅的会计账簿包括记账凭证和原始凭证,^⑩江西省明确股东有权查询的会计账簿包括会计报表、记账凭证、原始凭证、审计报告、评估报告等。^⑪浙江省亦准许股东请求查阅会计账簿及与会计账簿记载内容相关的原始凭证或者记账凭证等材料;公司提供证据证明股东查阅原始凭证、记账凭证等有可能损害公司利益的,则驳回起诉。^⑫以上规定可以从两个方面分析,既有差异性,也不乏共性。先来看差异性。在支持股东查阅记账凭证、原始凭证与否的关键问题上,以上各省的具体规定并不尽一致。对此的一个理论解释是,司法解释、司法政策文本的形成过程及内容设定,与制定者自身的主体性有很大关系,同一法律文本因制定者的主体条件和主观选择的不同也可以衍生出不同的司法解释内容。^⑬各省发布的“审判指导意见”作为准司法解释抑或司法政策文本,往往源于制定者基于不同的审判经验积累,由于各地经济发展水平的不均衡,即使面对同类案件各省市区的法院所遇到的问题以及解决问题的逻辑方法与利益衡量尺度都有不同,所以各自积累的审判经验也有区别。在查阅原始会计凭证的问题上,从利益衡量与司法政策选择的角度出发,我们更倾向于尽力支持的做法,唯此才能为股东提供更实质性的保护,也更符合查阅之诉的立法本意。

再来分析共性。各个“审判指导意见”的具体规定都未局限于现行法律文本的字面意思,而是继续了 1993 年《公司法》时期的“审判指导意见”的做法,坚持站在维护股东知情利益的价值立场对查阅范围进行不同程度的扩张,尤其体现在原始凭证与记账凭证上。在学理上,对立法精神的扩张性解读有两种情形,一是有文本依据的扩张性解读,二是没有文本依据的扩张性解读。从实践经验看,我国的商事司法解释、司法政策文本的制定实践中存在的创设“立法政策”的情形,主要缘于没有文本依据的扩张性解读。此处的股东查阅权范围的扩张,在 1993 年《公司法》时期可谓属于没有文本依据的扩张性解读,但在 2005 年《公司法》时期则属于有文本依据的扩张性解读。2006 年之后,多数法院的个案判决开始更多的支持股东查阅原始凭证和记账凭证等资料,法院在审判实务上的这一积极立场及时弥补了立法的欠缺,也体现了这些“审判指导意见”对于司法审判实务的规范价值。以司法机制调整利益关系,是指“通过公正司法,控制违法利益,平衡合法利益,处理已然利益冲突”,^⑭包括个案调整机制与规范性文件调整机制。个案的审判活动作为一种利益调整机制,是法院根据立法调整现实中发生的具体利益纠纷,使其符合立法所确定的利益关系模型,利益调整弹性较大,在类似的案件中不同法官调整利益关系的价值取向、方法选择有所不同,结果也会不同。但司法解释、司法政策文本中的利益调整弹性较小,

^⑧ 参见前引①,陈甦文,第 7、9 页。

^⑨ 参见《北京市高级人民法院关于审理公司纠纷案件若干问题的指导意见》(2008 年)第 19 条。

^⑩ 参见《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(试行)》(2006 年)第 63 条第 2 款。

^⑪ 参见《江西省高级人民法院关于审理公司纠纷案件若干问题的指导意见》(2007 年)第 53 条第 2 款。

^⑫ 参见《浙江省高级人民法院民二庭关于商事审判若干疑难问题解答》(2010 年“问题 1”)。

^⑬ 参见前引①,陈甦文,第 3 页。

^⑭ 杨炼《立法过程中的利益衡量研究》,法律出版社 2010 年版,第 29 页。

因为它们是对类案、类事设定统一的利益调整规则,意在缩小个案审判法官的自由裁量余地。一方面,司法解释、司法政策文本中确立的利益调整机制限制了个案审判法官的自由裁量幅度,另一方面其调整利益关系的自由度要小于个案中调整利益关系的自由度。这也从一个侧面解释了本文第三部分列举的关于股东查阅范围的几个裁决存在差异的原因。需要强调,司法解释、司法政策既然要以法律文本为依据来阐释蕴含其间的立法本意,就要坚持从立法本意衍生出自己的准确内容,从立法精神中定位自己的价值取向,这样既可阐发只靠形式逻辑推演所不能彰显的立法本意,又可防止司法解释、司法政策的恣意行文而使其主旨溢出法律本意之外。

其五,关于正当目的的认定。前文指出,对于股东查阅会计账簿、原始凭证等资料的“正当目的”的检验,带有较大的不确定性与模糊性,在认定股东目的不正当的案例中,裁判基准并未确立,多数法院的一个普遍做法是将这一实体认定问题转换成程序法上的举证责任问题,以公司未能完成证明股东目的不正当的举证责任来否定其抗辩。这一做法不无创新的价值,但另一方面,“正当目的”的实体认定基准究竟无法回避,尚需公司立法、司法解释提供更明确的裁判规则。现行《公司法》第34条的规定似乎有意选择了回避“正当目的”的界定,这属于立法的主动留白。主动留白在多数时候不是立法者的视野疏漏或能力欠缺造成的,而是在需要保持模糊度的地方有意保持一定的弹性以适应社会的未来变动和司法的自由裁量。第34条的文本规定,也可以作如是解。但令人困惑的是,在1993年《公司法》实施的后期时期,部分省的“审判指导意见”早于2005年《公司法》引入“正当目的”的概念,2006年之后案件裁决的说理部分也多对“正当目的”进行进一步的法理阐释,但时至今日未见有正式规范文件对“正当目的”裁判基准的进一步界定。实际上,“正当目的”的裁判基准涉及到股东查阅会计账簿之诉当事人的利益调整问题。有学者主张,司法解释、司法政策文本的形成过程要避免偏注利益调整的方法选择,如果一定要涉及利益调整的,也应偏注从技术完善的目标与角度入手,使司法解释中的利益调整能够在立法本意设定的范围、幅度内保持为法律专业性的司法活动,利用技术手段使现有法律的规范内容清晰、利益处置得当,便利司法审判实践中有效地适用法律。^⑩ 质言之,司法解释、司法政策文本自身要对利益调整秉持必要的限制与克制,以确保司法解释的利益调整立场与方法能够契合立法本意,利益调整只是技术完善的一个自然结果而不是直接的目标。这一主张不无道理,但关键是如何熟练运用偏注技术完善的手段来实现当事人利益关系的调整。各地“审判指导意见”鲜有对“正当目的”的裁判基准着墨的,可能不是审判实践不需要,而是相应的规范构造技术存在相当的难度。事实上,偏重技术完善的司法解释规范构造方法有很多,比如,通过充实与完善法律规范的实施机制,建立与之配套的程序规范来提升法律的可操作性,就是一种常见的方法。前述司法审判实践中有的法院裁决通过举证责任分配规则来变相实现“正当目的”的实体认定,即属此例。只是基层审理法院实践积累的裁决经验上升为正式规范文件的恰当表达,尚依赖于司法解释、司法政策文本制定者的选择智慧与总结能力。

(三) 观察与思考

司法是国家特定机关依据法定职权和程序,具体应用法律处理案件的专门活动。^⑪ 布迪厄说,法官既不是作为一个小心翼翼地、忠实地适用规则的解释者来行事,也不是作为受“具体化的方法”的严格演绎所束缚的逻辑学家来行事。^⑫ 法律通常只在颁布之初与现实社会具有较为一致的紧密联系,随着社会经济的变迁,不可避免地显露出滞后性,环境在不断变化,而法律条文却不可能经常修改,此时需要司法发挥重要作用,将法律条文适用于新的环境,消除那些过时的、不确定的规则,而使法律漏洞得以有效弥补。耶林曾说,当法律随着时代发展违反社会利益时,法官应作出补救性解释,法官根据社会要求自

^⑩ 参见前引①,陈甦文,第13页。

^⑪ 孙谦《发挥司法在社会管理中的职能作用》,载《国家检察官学院学报》2011年第3期。

^⑫ 参见布迪厄《法律的力量——迈向司法场域的社会学》,强世功译,载《北大法律评论》1999年第2辑。

主地解释法律,与执行法律相比,同等重要。^⑨ 面对股东知情权诉讼的立法规则缺位、司法解释迟迟不出台,直接承受司法审判压力的地方司法机关扮演了积极“自救”的角色,进行了一场自下而上的裁判规则完善活动。这一活动的发起者实为受案的基层法院,其在审判实践中不断遭遇类似的问题,在法院系统的行政化管理以及错案追究的压力下,遭遇到适用法律困难的基层法官通常会希望直接的上级制定出资参照适用的指导性意见,以避免所承办的案件被改判的命运。这一过程的不断反复以及类似问题普遍意见的形成会驱使地方高级法院制定在辖区内普遍适用的“审判指导意见”,乃至最终形成由最高人民法院制定的司法解释进行统一规范,或者导致最高立法机关修改相关法律条文。各级司法机关在此类裁判规则演进的过程中扮演了制度变迁理论中的“初级行动团体”的角色,从上述各高级人民法院制定的“审判指导意见”得以管窥,司法并未表现出理论上的保守或者谦抑的色彩,而是以积极的态度应对现实生活的裁判诉求。在一些关键的共性问题,各地的“审判指导意见”的规定更多地表现出一致性,甚至有些地方的“审判指导意见”由于较强的合理性、规范性而被其他地方直接借鉴。^⑩

结 语

2005 年修订《公司法》施行前后的近 20 年来,有关股东知情权诉讼的审理焦点问题与争议点没有发生实质性变化。引发争议的直接原因都在于公司法律文本的相关规定存在的法律疏漏。法律文本的疏漏给司法审判带来裁判规则不足的严重困难,由于立法修订的滞后与立法解释事实上的不作为,只能依赖于审判机关自身的努力,主要包括最高人民法院颁布司法解释、高级人民法院发布司法政策文本与个案审判法官的创造性适用法律这三条途径。司法解释、司法政策文本作为应用法律的下阶制度安排,个案裁决作为司法应用的最终成果,其形成过程及结果自应遵从法律并顺应法律文本蕴含的立法政策,但同时司法解释、司法政策文本或个案裁决都具有自己的价值取向性,不言而喻,这一价值取向性应该与立法政策的价值取向相一致。^⑪ 立法政策的背后是利益衡量的结果,“立法者之所以对不同的行为采取不同的立法政策,核心原因还是对各种社会利益进行取舍的结果。”^⑫ 既然涉及利益调整,就有一个目的与方法上的选择问题,无论从既有的经验教训还是就司法解释、司法政策文本的特质而言,都要强调立足于技术完善的手段来实现既定的利益调整目标,而尽力避免直接采用偏注利益调整的方法。所谓利益调整的方法,就是将适用对象之间的利益关系调整作为主要目的,为此建构相应的利益调整机制,其弊端是容易造成司法解释、司法政策文本的内容涉嫌侵入立法权限而造成权力逾矩的问题。所谓技术完善的手段,就是指仅仅通过法律技术手段进一步明晰、延展法律条文的内容,目的仅在于完善法律规范的实施机制而已。由此视角来考察,各省高级人民法院的“审判指导意见”关于股东知情权诉讼的规定,主要是偏注于技术完善层面的,因为鲜见有超出法律文本或者脱离立法本意而另行“创立”的利益调整规则,且在立法规则不足、司法解释规范缺位的窘境下,为下属法院的审判实务供给了事实上的具体裁判规则,在法律文本规定最终获致司法实现的过程中发挥了不可或缺的作用。但是,比对个案司法裁决的实证经验,可以发现“审判指导意见”也存在一系列问题。一是经济社会发展水平不一的省际之间基于不同审判经验积累所导致的内容差异,损害了法律的统一实施。二是经验的地域性局限,在一个地方已经暴露出来并获得解决的问题,在另一地方的“审判指导意见”中根本没有获得体现,这是因为缺乏一种有效机制可以实现一地的“审判指导意见”对于他地审判经验的吸收。三是有些“审判指导意见”的个别内容规定超出了技术完善范畴,不无入侵立法机关独有权限的权力逾矩之嫌,而这也正是

^⑨ 陈春龙《中国司法解释的地位与功能》,载《中国法学》2003 年第 1 期。

^⑩ 例如,我们检索江西省高级人民法院 2007 年颁布的《关于审理公司纠纷案件若干问题的指导意见》,发现其内容与山东省高级人民法院 2006 年颁布的《关于审理公司纠纷案件若干问题的意见(试行)》基本一致。考虑到后者公布在前,有理由认定二者之间可能存在借鉴与被借鉴的关系。

^⑪ 参见前引①,陈甦文,第 10 页。

^⑫ 汤唯、雷振斌《论立法政策取舍与利益衡量》,载《法学论坛》2006 年第 3 期。

基于推理启动的司法解释文本所存在的一个通病。四是有些规定未能得到下属法院审判实践的完全遵守,这既暴露出“审判指导意见”的权威性于法理无据之致命不足,因为毕竟它既不属于法律渊源,也不是法律正式承认的判决书可以引用的裁判规范依据。当然也可能也与不少司法审判人员缺乏对法律文本、司法解释与司法政策文本的条款直接判读应用的能力有关。这些问题的技术性解决手段,是由最高人民法院尽快出台更具规范性、精当性、统一性的司法解释规范。长远地看,要在庞大的商法体系和丰富的商业实践中充分发挥商事审判的效能,法官必须基于充足的商事审判经验进行符合商事法律理念的价值判断,这从根本上说,只能寄希望于通过长期司法实践推进司法审判人员法律素养的努力提高与经验积累。

Abstract: The legal texts with careless omission make the rules for judicial trial deficient, which would result to disputes over trial on the basic side of litigation and would also cause differences in the standpoints of judgment of different courts. Remedy means mainly come from the effects from judicial organization system, including three ways of judicial interpretations issued by the supreme people's court, judicial policy texts issued by the supreme people's court, judgment activities of creative application of law by the judge of individual case, etc. Under a circumstance of judicial practice involving the legal texts with careless omission, roles of the three ways and mutual relations can be observed and concluded from evidence analysis of the judgment sample of litigation of the shareholder's right to information. In order to make the commercial legal texts with careless omission ultimately conform to the original intention of legislation, apart from issuing the more authoritative, normative and precise judicial interpretations and judicial policy texts, judicial personnel are expected to improve their ability to interpret and apply the normative texts for judgment.

(责任编辑:王莉萍)