

德国宪法上的财产权保障与股东权利

陈 霄^{*}

目 次

- 一、德国宪法中有关股份财产权的基本理论
- 二、股份财产权下的股东知情权与少数股东排除
- 三、结论

摘 要 德国宪法学中有关股份财产权的讨论 核心问题在于国家作为立法者如何公平地平衡股东的不同利益 即国家如何处理私主体间的基本权利冲突。本文介绍了德国股份财产权保障的基本理论 并结合涉及股东知情权和少数股东排除制度的联邦宪法法院判决实践 审视德国《股份法》在股份财产权的宪法要求下如何处理公司、股东与公司其他利益相关者以及不同股东群体之间的矛盾冲突。

关键词 财产权 机制保障 国家保护义务 基本权利冲突 比例原则

“股份财产权”属于德国宪法财产权中一个较新的分支。自20世纪90年代以来 联邦宪法法院有关股份财产权的判决大量增加 推动了学界对于股份财产权教义学、股份财产权对公司法的影响等问题的讨论。^[1]从股份财产权领域的常见案件类型可以看出 股份财产权处理的核心问题并非防御国家基于财产权的“社会义务”对股东权利进行的侵犯 而是国家作为立法者如何公平地平衡股东的不同利益。在德国也不乏国家为实现特定政策性目标而动用公司法手段的实例 国家的这些行为同样需要进行以《基本法》第14条为依据的合宪性审查。

一、德国宪法中有关股份财产权的基本理论

(一)宪法中的财产权及股份财产权概念

德国《基本法》第14条所保护的财产权也包括“股份财产权”。联邦宪法法院在判决中将其表

^{*} 陈霄 德国柏林洪堡大学法学博士。

[1] 有关文献参见:Peter Jung, Individualrechtsschutz durch Wirtschaftsgrundrechte im Gesellschaftsrecht, JZ 2001, S. 1004 ff.; Christoph A. Stumpf, Grundrechtsschutz im Aktienrecht, NJW 2003, S. 9ff.; Wolfgang Schön, Der Aktionär im Verfassungsrecht, in: FS Peter Ulmer(2003), S. 1359ff; Bastian Schoppe, Aktieneigentum(2011)。

述为由“以公司法为媒介”的、具备私用性和处分权特征的权利。^{〔2〕}股份财产权保证股东的财产权和成员权两个面向：前者指股东的财产性法律地位，包括参与利润分配、公司增资时的认购新股和公司解散时参与清算财产的分配的权利；后者指股东参与公司管理的权力，尤其体现为投票权和知情权。^{〔3〕}“以公司法媒介”是指，股东权利以其作为公司成员的成员权为媒介。股东通常不能直接使用其财产，其使用权仅限于财产价值，除了对股份进行出售或者设立负担外，只能间接通过公司的机关行使处分权。这在股份有限公司中尤其明显，因为依照《股份法》运用股东提供的资本独立自主展开经营活动属于公司的管理和代表机关（即董事会）的权限范围。根据公司形式的不同及基于公司法中的多数决原则，股东资格的强弱也有差异：在一人有限责任公司里，股东同时也是公司经理，具有单独的决定权；在股权集中的公司中大股东具有很大的影响力，而少数股东的处分权实际上几乎不发挥作用。^{〔4〕}因此联邦宪法法院认为，股份财产权和实物财产权的区别表现于：“在实物财产权的领域内使用财产的自由、有关财产使用的决定以及该决定所产生的后果均归属于权利人本人，而在股份财产权的领域这三者间的紧密联系被大幅消解”。^{〔5〕}

不少学者对这一模糊的表述提出了批评，认为宪法法院将企业财产权(Unternehmenseigentum)视为其股东的间接所有权，忽略了股份财产权和企业财产权之间应有的区别并无视内国法人和企业组织依据《基本法》第19条第3款所具备的基本权资格。^{〔6〕}另有批评者指出，股东获得的财产地位只是公司成员的身份，由此产生的管理和财产性权利所指向的是公司而非归属于公司的财产。^{〔7〕}故批评者主张，股东的财产权客体仅是其持有的股份或成员权，而企业的所有权人是公司而非股东。^{〔8〕}这一看法和民法中将公司财产的所有权归属于公司而非股东的通说是一致的。赞同宪法法院的观点则主张，股份财产权的保障应具有双重功能，股份财产权的客体不仅包括股东对于其股份的直接所有权，还应该包括股东对于依公司法所集结的财产的间接所有权，并进而提出所谓的“最有利原则”，即股东可以根据具体情况就其权利受干涉的层面——直接的成员权或间接的企业所有权——主张权利保障。^{〔9〕}这一原则主要针对的问题是，在确定以股份交易价值还是以企业价值作为评估股份价值的基准时，股东是否可以主张对其最有利的标准。^{〔10〕}然而，联邦宪法法院并没有认可该原则。^{〔11〕}联邦宪法法院对股东对于公司财产的间接所有权的认可，表明其更倾向于采用经济性视角(wirtschaftliche Betrachtung)而非形式化的法律(formaljuristisch)视角来对待股份财产权。这与其所主张的扩展型财产权概念是一致的。笔者认为，批评者的主张并不具有说服力。

〔2〕 BVerfGE 14, 263 (276)= NJW 1962, 1667 - Feldmühle; BVerfGE 25, 371 (407); BVerfGE 50, 290 (342)= NJW 1979, 699, 703; BVerfGE 99, 367 (391); BVerfGE 100, 289 (301).

〔3〕 BVerfGE 100, 289 (301 f. Rn. 43); BVerfG, NJW 2001, 279; Papier, in: Maunz/Dürig, Grundgesetzkommentar, 2014, Art. 14 Rn. 195; Depenhauer, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG Kommentar, Art. 14 Rn. 142.

〔4〕 BVerfG NJW 1979, 699, 703.

〔5〕 BVerfGE 50, 290 (342)= NJW 1979, 699, 703。对此予以认同的学者，如 Papier, in: Maunz/Dürig, Art. 14 Rn. 195 以及 Depenhauer, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 14 Rn. 142。

〔6〕 Klaus Stern, Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland, Band IV/1, 2006, S. 2193; Walter Leisner, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch Staatsrecht VI (2. Aufl., 2001), S. 1067.

〔7〕 Mülbart, in: Hopt/Wiedemann (Hrsg.), Großkommentar AktG (4 Aufl., 1999), Vor § § 118 - 147 AktG, Rn. 187ff.

〔8〕 Leisner, in: Isensee/Kirchhof, Hdb Staatsrecht VI, S. 1068; Stern, Staatsrecht IV/1, S. 2193; Christoph A. Stumpf, Grundrechtsschutz im Aktienrecht, NJW 2003, S. 9, 10 f.; Mülbart, in: Hopt/Wiedemann, Vor § § 118 - 147 AktG, Rn. 188.

〔9〕 Schön, in: FS Ulmer 2003, S. 1359, 1369-1371.

〔10〕 Schön, in: FS Ulmer 2003, S. 1359, 1371.

〔11〕 BVerfG NJW 2012, NZG 2012, 907, 909 Rn. 25 - Deutsche Hypothekenbank; NZG 2011, 869 = NJW 2011, 2497 Rn. 24.

(二) 股份财产权的保障内容和功能

股份财产权的实体内容依赖于一定的组织结构,因为企业是一个复杂的人和物的集合体,其必须借助组织结构方才能具备行动能力。^[12]故股份财产权首先要求,立法者为以从事经营活动为导向的个人的集合体提供可以发挥功能的组织形式,具体而言立法者需要分配和界定作为公司成员的股东各自的法律地位并为公司内部的冲突提供解决方案。^[13]换言之,股份财产权的主要功能体现为两个方面,一是立法者通过提供公司制度以实现财产权的机制保障功能,二是国家保护义务在立法者制定股份公司法和法院适用该法时的实现。需要注意的是,机制保障作为立法者活动的“最远边界”只有在极端情形下才能展现出来,例如立法者彻底取消了公司制度。在“职工集体共决”一案的判决中,联邦宪法法院指出,只要就公司的财产尚不能违背所有股东的意志做出决定,只要股东不会因为职工参与就丧失对选拔公司经营者的控制,只要股东还保有最终的决定权,那么立法者就尚未越过宪法上允许的界定和限制财产权的规范界限。^[14]这一阐述生动表达出财产权机制保障作为最远边界的功能。同样在该判决中,联邦宪法法院针对《基本法》第9条第1款的结社自由指出,立法者须提供足够多样的、就不同类型的结社而言恰当的法律形式供人民选择,尤其须确保社团及其机关可以发挥功能。^[15]Wolfgang Schön教授指出,结社自由着眼于多人为实现共同目的而集结的人合属性,尚不能完全满足多人集合自己的财产共同从事经营活动时对使用其财产的需求。股份财产权的机制保障正是要求立法者通过提供恰当的公司形式以满足人民集体行使财产权的需求。通过分析宪法法院判决,他进而提出了股份财产权的宪法保障要求公司法领域立法的“前后一致性”(Folgerichtigkeit)。^[16]具体而言,立法者必须保障保证股东获得可以保证其参与公司意志形成的最低限度的信息权、决策权和控制权;“以确保原初的单一所有权所具有的控制权和财产权元素借助公司组织这一媒介还可以继续存在”。^[17]国家的保护义务的实现要求恰当处理股份有限公司中私主体的基本权利冲突。在私主体的关系中,立法者必须以均衡考虑各方基本权利的方式来实现对私主体自由的保障与限制。^[18]故Schmidt-Abmann认为股份财产权的教义学应是以平等考虑私主体法益为导向、从基本权角度处理其冲突的教义学,并提出所谓的“等距要求”(Gebot der Äquidistanz),即立法者在依据《基本法》第14条第1款第2句就财产权立法时须与所有的私主体保持同等距离。^[19]这一观点也得到联邦宪法法院的认可。^[20]

相较于机制保障和国家保护义务这两种功能,股份财产权的作为防御权的功能则显得比较薄弱。其原因在于,与对于财产权教义学的形成具有根本性影响的土地所有权^[21]不同,股份财产权领域罕

[12] 对股份财产权的“组织依赖性”(Organisationsabhängigkeit)的详细分析,参见Schmidt-Abmann, in: FS Badura(2004), S. 1009, 1011-1012.

[13] Schmidt-Abmann, in: FS Badura(2004), S. 1009, 1014; Herbert Wiedemann, Gesellschaftsrecht, Bd.1, S. 701f.

[14] BVerfG NJW 1979, 699, 705.

[15] BVerfG v. 1.3.1979 BvR 532/77, BVerfGE 50, S. 290, 355.

[16] Schön, in: FS Peter Ulmer(2003), S. 1359, 1367-1368; 对此认同者,如Schmidt-Abmann, in: FSBadura(2004), S. 1009, 1017; Wendt, in: Sachs, Art. 14 Rn. 107.

[17] Schön, in: FS Peter Ulmer(2003), S. 1359, 1367. 与此观点类似者如Jung, JZ 2001, S. 1004, 1013; Stumpf, NJW 2003, S. 9, 11.

[18] Klaus Stern, Probleme der Ausstrahlungswirkung der Grundrechte auf das Privatrecht, in: FS H. Wiedemann(2002), S. 133, 142; Jung, JZ 2001, S. 1004, 1005.

[19] Schmidt-Abmann, in: FS Badura(2004), S. 1009, 1014.

[20] Vgl. BVerfG NJW 2007, 3268, 3270.

[21] 就土地所有权案件对于财产权教义学形成的影响,参见Schmidt-Abmann, in: FS Badura(2004), S. 1009, 1012.

有出现国家为执行特定公共利益而对股东的法律地位直接进行干预的案件。其中值得一提的例子，一是1998年的《控制和透明性法案》取消了《股份法》中的多数表决权股，以全面实现一股一权的基本原则，二是在金融危机背景下德国于2009年4月7日通过的《为稳定金融市场接管企业法案》，允许国家在对金融体系有关键作用的银行陷入破产危机时为确保金融市场的稳定征收问题银行股东的股份。就前者而言，立法者取消股东已经获得的多重投票权无疑是对其法律地位的侵入，该行为在宪法上的正当性理由体现为恢复一股一权的基本原则有助于提高公司结构的透明性，有关该法律变更的合宪性讨论集中于过渡性规则是否恰当以及对股东丧失的投票权地位如何补偿的问题。^{〔22〕}后一部法案通过后则在学界引发了极大的争议。^{〔23〕}但是，该法案并没有实际发挥作用。原因有二：其一，其有效期仅到2009年6月30日；其二，在当时面临的抵押银行控股有限公司破产案中，联邦政府也没有采用该法案中明确规定的征收机制，而是运用了与该法案同日通过的《加速金融市场稳定法案》中规定的机制逐步接管该银行。

（三）股份财产权的义务人

基本权无论是作为主观的防御权或是参与权抑或是作为保护命令均指向国家。^{〔24〕}在公司中，公司股东——即便是掌控公司命运的大股东——也非基本权规范的对象，^{〔25〕}除非该股东系公法人。在这种情况下，其对股东权利的行使受到基本权拘束。^{〔26〕}虽然公司大股东可能构成所谓的“社会暴力”（soziale Gewalt）或“中间暴力”（intermediäre Gewalt），^{〔27〕}然而大小股东事实上的权力地位的差异尚不足以将大股东的地位与有权单方面要求人民绝对服从的国家权力相提并论，因为股东之间的法律关系的产生原则上还是以私法自治为基础的。^{〔28〕}依照将“基本权间接第三人效力”与“保护命令”相结合的主流学说，公司中少数股东基本权利地位的保护也不应该通过给大股东施加基本权的拘束加以实现。由于发生冲突的私主体均可以诉诸基本权利而且由于基本权内容上的不确定性，承认少数股东的股份财产权对于大股东的拘束力并不能为解决该等冲突提供恰当的方案。股份财产权对股东间关系的作用，不仅体现为法院在运用公司法中的概括性条款——如股东的忠实义务、《股份法》第53a条的股东平等原则——时需要遵循股份财产权对公平合理平衡股东利益提出的宪法上的要求。而且在经国家高度规制的股份公司法框架内，从股份财产权的角度需要回答的问题是立法者是否及在多大程度上可以赋予多数股东影响少数股东法律地位的资格。^{〔29〕}

〔22〕 值得注意的是，多表决权股的目的在于为公共利益或者重大国民经济利益赋予特定少数股东否决权，其大多运用于能源供给企业中具有地方政府背景的股东，因此取消多表决权股实际上对于私主体的基本权影响甚微。对取消多表决权股的合宪性分析，参见 Wolfgang Zöllner/Hans Hanau, Die verfassungsrechtlichen Grenzen der Beseitigung von Mehrstimmrechten bei Aktiengesellschaften, AG 1997, S. 206ff.

〔23〕 参考 Thomas Böckenförde, Die getarnte Enteignung, NJW 2009, S. 2484ff.

〔24〕 BVerfGE 42, 143, 148 = JZ 1976, 589, 590; Canaris, AcP 184(1984), 201, 202; Stern, Staatsrecht III/1, 1988, S. 1511f., 1576.

〔25〕 Jung, JZ 2001, 1004, 1007.

〔26〕 Dreier, in: Dreier, Art. 1 GG, Rn. 71. 然而除了《基本法》第3条所要求的平等权外，对于国家行使股东权利直接相关的基本权利并不多，对此参见 Stern, Staatsrecht III/1, 1988, Rn. 1422.

〔27〕 Jung, JZ 2001, 1004, 1007. 对这两个概念的介绍参见 Stern, Staatsrecht III/1, 1988, Rn. 1586ff. 强者与弱者之间的社会权力地位差异是基本权直接第三人效力学的核心论据。该学说的一些支持者正是以限制社会权力的必要性主张应该认可基本权在特定情形下对私法主体的直接拘束力。对理论的批判参见 Canaris, AcP 184(1984), S. 201, 206 f.

〔28〕 Stern, Staatsrecht III/1, 1988, S. 1591f.; Jarass/Pieroth, Art. 1 Rn. 35; Canaris, AcP 184(1984), S. 201, 206f.; Jörn Ipsen, Staatsrecht II-Grundrechte (17. Aufl., 2014), S. 21f.

〔29〕 Bernhard von Falkenhausen, Verfassungsrechtliche Grenzen der Mehrheitsherrschaft nach dem Recht der Kapitalgesellschaften, 1967, S. 4f.; Bastian Schoppe, Aktieneigentum, 2011, 173.

(四)股份财产权受到影响的形态

鉴于股份财产权的核心功能不在于防御国家权力侵犯,而在于提供机制保障以及解决私主体(股东)基本权冲突,故本文使用“影响”而非“侵入”作为涉及财产权的国家行为的上位概念。在财产权领域里,内容和限制性规范以及征收是国家权力影响财产权的最重要的两种形式。二者如何区分不仅是学界讨论的重要问题也在基本权的实践中具有重要意义。区分二者的现实意义在于,征收是以合理补偿为正当性条件,而对于财产权的限制通常并不要求补偿。^[30]基于法律后果的根本性差异,故联邦宪法法院及通说均认为,二者之间并无所谓的模糊界限而是截然有别。^[31]联邦宪法法院将征收界定为“为实现特定公共任务而全部或部分剥夺《基本法》第14条第1款第1句意义上的具体财产权地位”的行为。^[32]这一形式化的征收概念的内涵窄于过去以国家侵入行为的严重程度作为区分标准的实质性征收的概念。^[33]学说中也大体认同,征收具备三大特征,即剥夺受保护的财产地位,以有针对性的高权行为为形式以及目的在于实现特定公共任务,而合法与否并非征收概念的必要元素。^[34]有争议的是,是否需要“通过公权力获取财物”这一特征。在2001年有关土地财产权的一个判决中,联邦宪法法院明确指出:“征收以剥夺具体的法律地位为前提,但是并非所有的剥夺构成……征收。征收仅限于以公权力的手段获得财物以执行特定的、服务于公共任务的计划的情形”。^[35]有的学者指出,为清晰区分内容和限制性规则与征收,联邦宪法法院强调征收是一个获取财物的过程,从而回归了将征收视为“通过法律所允许的行政行为将土地所有权转让给另一个因公法上的理由而获得优待的主体且付补偿义务的行为”的经典概念。^[36]因为征收的目的在于为公共任务服务,故以平衡私人利益为目的剥夺法律地位不构成征收。^[37]

《股份法》和《企业改组法》允许多数股东将少数股东逐出公司从而使后者丧失其成员权,该等规则是否构成征收是股份财产权司法实践中的经典问题。在1962年的“Feldmühle案”中,联邦宪法法院指出,征收系国家通过法律或者行政行为对财产权的强制性干预,而《企业改组法》有关条款只是赋予股东大会调整股东间私法法律关系的资格从而提供了影响股东权利的法律基础,而直接影响股东法律地位的并非国家的高权行为而是纯粹属于私行为的股东大会决议,故有关条款不构成征收。^[38]基于同样的理由,联邦宪法法院将《股份法》中产生少数股东排除效果的规则以及2001年引入的“少数股东排除程序”(Squeeze Out)均视为内容和限制性条款,而非征收。在2008年金融危机的背景下,德国国会于2009年4月7日通过《加速金融市场稳定法案》简化了《股份法》和《并购法》中的排除少数股东的制度,例如该法案第12条将《股份法》中申请排除程序的大股东须持股95%的要求降低到90%,从而使得联邦政府的“稳定金融市场特别基金”可以较为容易地排除问题银行中的少

[30] Ipsen, Grundrecht II, S. 213.

[31] BVerfG NJW 98, 358; Bryde, in: v. Münch/Kunig, Art. 14 Rn. 49.

[32] BVerfGE 70, 191, 199f.; 72, 66, 76; 100, 226, 239f.

[33] Jarass, in: Jarass/Pieroth, Art. 14 Rn. 75; Deppenheuer, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 14 Rn. 401f. und 403 ff.; 支持实质性征收概念的学者如 Wendt, in: Sachs, Art. 14 Rn. 150f.

[34] 例如 Wieland, in: Dreier, Art. 14 Rn. 94; Jarass, in: Jarass/Pieroth, Art. 14 Rn. 76. Deppenheuer, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 14 Rn. 406ff.; a.A. Wendt, in: Sachs, Art. 14 Rn. 151f.

[35] BVerfGE 104, 1(9f.)-Baulandumlegung; 126, 331, 359; BVerfGE 115, 97, 112 = NJW 2006, 1191, 1193, Rn. 35. 对此持批评意见的学者:Wendt, in: Sachs, Art. 14 Rn. 151f.

[36] Bryde, in: v. Münch/Kunig, Art. 14 Rn. 50; ähnlich Gurlitz, NZG 2009, 601, 603.

[37] Jarass, in: Jarass/Pieroth, Art. 14 Rn. 80.

[38] BVerfG NJW 1962, 1667.

数股东,从而迅速进行重整以达到快速恢复金融市场稳定的目的。在重组抵押银行控股有限公司的过程中,特别基金采用了上述法案中规定的方式,通过定向增资、公开收购要约及再次增资逐步获得90%股份,并促成股东大会达成排除少数股东的决议。少数股东以该决议所依据的法律条款违宪为由提起了撤销之诉。一审和二审法院均认可了上述法案第12条的合宪性。在股份财产权的框架内,法院指出,该法案虽然授权特别基金为稳定某金融机构而购入其股份,但是并没有授权其通过强制性购入股份的方式侵入股权。特别基金必须通过《股份法》规定的排除程序才能使其购入股份的行为合法化,而《股份法》中少数股东排除规则依照联邦宪法法院的判决并不构成征收,而是属于内容和限制性条款。^[39]该上诉判决尚未生效,联邦法院第三审结果尚不得知。批评者认为,联邦宪法法院关于股份法中少数股东排除规则的判决不应该适用于《加速金融市场稳定法案》,因为该法案不涉及财产权的“私用性”,国家借助特别基金给银行进行注资的目的在于履行稳定金融市场的任务。^[40]支持者则认为,依照联邦宪法法院所主张的形式化征收概念,特别基金对少数股东股权的影响不满足征收的条件,因为股权的转让是基于股东大会决议这一私法手段而实现的。^[41]

(五)股份财产权领域的合宪性审查标准

德国《基本法》将财产权的界定和限制委之于立法者。立法者在财产权的领域具有双重地位:一方面须确定受保护的财产性权利的类型和内涵,另一方面须界定该等权利的边界。^[42]这尤其体现为请求权、知识产权等必须通过法律规定才能具备确定性内容的权利。^[43]在界定和限制财产权利时,立法者不仅要符合所有权的“私用性”要求,确保其所构建的财产权利可以为权利人使用和处分,^[44]即满足机制保障的要求,还必须确保有关规则符合比例原则、信赖保护和平等原则的要求。^[45]信赖保护和平等原则在股份财产权领域运用较少,故下文的阐述集中于比例原则的运用。

财产权就公共福祉所负担的义务既是立法者限制财产权的理由也为之设定了边界。^[46]就内容和限制性法律规则的必要性,立法者有较宽的规则设计空间。^[47]就规则的适合性,学界普遍认可立法者宽泛的预测空间。^[48]立法者在进行法益权衡时,财产权客体的使用及处分的社会关联性——即与第三人或者公共利益的关联——越强,所涉及的第三人利益越具有根本性意义,那么立法者界定和限制相关财产权利的权限就越宽。反之,如果财产权保障个人自由的功能越明显或者其他个人关联性越强,那么其在宪法上享有的保障程度就越高,相应地立法者在行使其界定和限制财产权利的权限时就受到更多的拘束。^[49]

在“职工集体共决”一案的判决中,联邦宪法法院以股份财产权“重要的社会功能”和“广泛的社会关联性”作为论证员工参与权正当性的核心论据,并强调对小股东而言对公司的出资仅具有投资性

[39] OLG München, Urt. v. 28. 9. 2011 – 7 U 711/11 (nicht rechtskräftig), ZIP 2011, 1955ff.

[40] Thomas Böckenförde, NJW 2009, S. 2484, 2488; Uechtritz, NVwZ 2012, S. 1472, 1474.

[41] Thomas Voland, End gut, alles gut? – Die Verfassungs- und Europarechtskonformität der Regelungen zur Finanzmarktstabilisierung, NZG 2012, S. 694ff.

[42] Schön, in: FS Peter Ulmer (2003), S. 1359, 1360.

[43] Leisner, in: Isensee/Kirchhof, Hdb Staatsrecht VI, Rn. 69.

[44] Bryde, in: v. Münch/Kunig, Art. 14 Rn. 58; Wieland, in: Dreier, Art. 14 GGRn. 93 Rn. 143.

[45] Bryde, in: v. Münch/Kunig, Art. 14 Rn. 59; Jung, JZ 2001, S. 1004, 1012.

[46] Wieland, in: Dreier, Art. 14 Rn. 104 und Rn. 145; Papier, in: Maunz-Dürig, Art. 14 Rn. 308.

[47] BVerfGE 8, 71 (80); 53, 257 (293); Bryde, in: v. Münch/Kunig, Art. 14 Rn. 61.

[48] Wieland, in: Dreier, Art. 14 GGRn. 93 und Rn. 145; Bryde, in: Von Münch/Kunig, Art. 14 GGRn. 61.

[49] BVerfGE 50, 290 (345 f.) = NJW 1979, 699, 703; Papier, in: Maunz-Dürig, Art. 14 Rn. 311 f.

质而非与个体实现经营自由的行为,而对于从事经营活动的大股东而言股权的核心功能也并非确保个体在财产领域的自由。〔50〕

学界对此不乏批评之声。批评者认为,在这一论证模式下股份财产权因保障个体自由的功能较弱自始被视为一种低人一等的法益。〔51〕有关股份财产权个人关联性低的提法易令人误解,因为这并非关乎股东与公司财产的关联,而是股东与其在宪法上受保护的股权的关联,股权对股东而言至少也是保障自由、保障存在的资本投资。〔52〕有的公司法学者还指出,“职工集体共决”判决中所强调的股份财产权的社会义务首先是针对企业,涉及作为企业载体的公司的股东与员工的关系,而在公司股东之间并无能够成立特别社会义务的法益,股东之间的关系原则上并不会触碰公共利益。〔53〕就国家在公司法等私法领域的立法而言,《基本法》第14条第2款中规定的公共福祉不应被误解为是对某种特别的社会义务的要求,而是首先指对于能够发挥功能的私法及公司法秩序所存在的公共利益。其要求国家为实现经营目的而自由结合的股东的活动提供一个中立的法律框架。〔54〕新近的文献中,不少公司法学者提出应当明确区分(公司实体所拥有的)企业财产权的社会责任与股份财产权的社会义务。〔55〕由此可以得出结论,《基本法》第14条第2款的社会义务条款中并不能推导出股份财产权的特别的社会义务。但是不可否认的是,股份财产权和其他的财产权一样也受到社会义务的拘束。《股份法》新近规定了对于股份有限公司中监事会和董事会女性成员比例的要求,也正是以股份财产权的社会义务作为正当性依据。〔56〕

公司法立法者在进行法益衡量时,不仅要权衡受到不利影响的股东利益与公共利益,而且也要实现私主体利益之间的合比例的平衡。对私法领域的个体私法自由的赋予与限制属于“立法者须以均衡的方式加以解决的分配问题,其既不可不合比例的限制自由也不可不合比例地保障自由”。〔57〕对于以“自由结合”为特征的股东关系而言,强化部分股东的权利地位必然构成对其他股东的法律地位的限制。故公司法的立法者需要同时注意对过度作为的禁止以及对于作为不足的禁止。鉴于公司法中的利益冲突及基本权利冲突往往并不涉及到财产权作为个体存在保障的本质内涵,故可能存在多种符合基本权要求的冲突解决方案,因此在比例原则的界限内公司法的立法者对于如何转化基本权原则有相当大的判断和裁量空间。〔58〕比如,立法者对多数股东的限制可以弱于禁止过度作为原则所允许的程度,只要其没有不合比例地忽略少数股东基于基本权的保护需求;反之,立法者提供的保障也可以超越最低程度的要求,只要不会对其他主体形成过度的限制。〔59〕有的学者强调,对于基于财产权的保护义务不应该提出过高要求。在宪法所要求的少数股东保护的界限内,立法者应该有自由的活动空间,应当允许立法者以基于整体经济发展的考量制定规则,而且宪法并不要求股份公司法的

〔50〕 BVerfGE 50, 290(347 f.)= NJW 1979, S. 699, 705; Wendt, in: Sachs, Art. 14 GG, Rn. 118.

〔51〕 参见 Schoppe, Aktieneigentum, S. 132 Rn. 676 对相关文献的综述。

〔52〕 Jung, JZ 2001, 1004, 1012; Leisner, in: Isensee/Kirchhof, Hdb Staatsrecht VI, § 149 Rn. 117.

〔53〕 Wolfgang Zöllner/Hans Hanau, AG 1997, S. 206, 215.

〔54〕 Schmidt-Abmann, in: FSBadura(2004), S. 1009, 1016 f.

〔55〕 Holger Fleischer, Gesellschafts- und Kapitalmarktrecht als wissenschaftliche Disziplin, in: Engel/Schön (Hrsg.), Das Proprium der Rechtswissenschaft 2007, S. 50, 67; Peter O. Mülbert, Soziale Verantwortung von Unternehmen im Gesellschaftsrecht, AG 2009, S. 766 ff.

〔56〕 对新规则合宪性的具体分析见 Wieland, in: Dreier, Art. 14 Rn. 144.

〔57〕 Jung, JZ 2001, 1004, 1005.

〔58〕 Jung, JZ 2001, 1004, 1005; 观点类似者如 Wiedemann, Gesellschaftsrecht I, S. 705.

〔59〕 Jung, JZ 2001, 1004, 1005; Canaris, Grundrechte und Privatrecht, S. 84 f.

立法者排除任何的权利滥用的可能性。^{〔60〕}如果法律规则在个案中使得大股东得以形成违反基本权要求的权利滥用,这尚不构成立法者对于基本权的侵害,只要相关股东能够通过有效的实体或者程序手段进行防御,例如以股东滥用权力为由对股东大会决议提起撤销之诉。^{〔61〕}

二、从股份财产权角度看股东知情权与少数股东排除

(一) 股东知情权

获得公司的充分信息,是股东行使管理性权利和处分财产性利益不可或缺的条件,因此知情权是股东成员权的根本组成部分。对此,联邦宪法法院在其判决中也予以明确认可。^{〔62〕}依照《股份法》第 131 条第 1 款的规定,任何股东在股东大会上均有权要求董事会提供公司的有关信息,只要该信息对于恰当判断会议议程有必要性。与《有限责任公司法》第 51a 条第 1 款所规定的股东对于公司经理的信息请求权相比,股份有限公司股东的知情权受到两方面的限制:股东只能在股东大会上主张知情权,而且其提出的问题必须和会议议程相关。该等限制的合宪性,是 2000 年“Wegner 诉 Daimler-Benz 案”的核心问题。就知情权行使时间的限制,联邦宪法法院认可了立法者希望由此确保股东平等获得信息的初衷,认为这符合《基本法》第 3 条平等原则的要求。就知情权内容的限制,联邦宪法法院认为,在遵循比例原则的前提下,立法者可依照公司形式的不同——即公司中股东权限的不同——来设计股东的知情权,因股份有限公司中股东只能通过股东大会上行使投票权来影响公司的日常经营,故公司法可以将股东的知情权限于和股东大会议程有关的事项。鉴于《股份法》赋予持股合计达到 20% 或者 50 万欧元的少数股东要求增加会议议程的权利(第 122 条第 2 款),行使知情权遭拒绝的股东有权向法院提出申请要求董事会提供有关信息(第 132 条)以及董事向股东提供不实信息时的刑事责任(第 400 条第 1 款第 1 项),联邦宪法法院认为立法者充分采取了预防措施以确保股东知情权的实现。

此外,知情权并非股东的唯一信息来源,《股份法》给公司施加的信息公开义务可以为股东提供做出投资决定所需的信息。故《股份法》第 131 条第 1 款对知情权的限制并非不合比例。同时,在就普通法院运用该条款对个案中股东大会主持人限制股东提问和发言时间的合法性进行审查时,联邦宪法法院指出,基于《基本法》第 14 条对股份财产权的保障要求,法院既要防范董事会滥用其拒绝提供信息的权利(《股份法》第 131 条第 3 款)也要防范股东滥用其知情权,法院尤须注意,股东大会只有在组织者能尽可能公平有效分配可供利用的时间时方可发挥作为股东民主实现场所的功能。^{〔63〕}由此,联邦宪法法院通过权衡股东就获取信息及参与股东大会的利益与股东整体对股东大会功能正常发挥的利益,认可了股东大会主持人对于股东的提问权和发言权进行限制的权利。2005 年的《股份法改革法案》在《股份法》第 131 条第 2 款增加了一项规定,允许公司章程或者股东大会议事规则授权股东大会主持人恰当限制股东的提问和发言时间及就此做出具体规则。立法者认为,股东提问和发言权的行使,涉及同样受到《基本法》第 14 条保护的基本权利主体之间的利益冲突问题,该冲突的解决应该由权利主体自行负责,故立法者通过认可章程自治使股东就该问题获得更多的决定自

〔60〕 Stumpf, NJW 2003, S. 10 unter Berufung auf BVerfGE 50, 290(315)= NJW 1979, 699.

〔61〕 So bereits BVerfGE 14, 263(275)- Feldmühle; vgl. Jung, JZ 2001, 1004, 1005.

〔62〕 BVerfG, NJW 2000, 349, 350- Wegner/Daimler-Benz; AG 2000, 72 - Wegner/Scheidemandel.

〔63〕 BVerfG, NJW 2000, 349, 351- Wegner/Daimler-Benz.

由。^[64]对于联邦宪法法院是否在该判决中也同样认可股东大会主持人有权限制股东提出信息请求的时间,公司法学的理解不一。^[65]就此,新规则明确了公司章程可以授权股东大会主持人就提问时间做出限制。

关于知情权的另一个重要判决涉及《股份法》第131条第3款第1句第3项的合宪性问题。该条款允许董事会在股东要求公开某一资产在财物报表中所确认的价值和其可能具有的较高的价值之间的差额时行使信息拒绝权。其造成的后果是,董事会不必向股东大会说明公司财产的账面价值与其实际市场价值之间的差额,从而可以形成所谓的“隐性资产”(Stille Reserve)。形成这一价值差异的原因可能是因为会计准则不允许在财报中反映某些价值的增加,或者是因为行使会计法中的估值选择权或者是因为税法上所要求的折旧。^[66]联邦宪法法院认为,从基本权的角度看,隐性资产的存在并非毫无问题,因为小股东可能面临因对公司价值判断不准确而将股票贱卖给他人的危险。然而,鉴于公司在《商法典》会计规则以及国际会计准则的框架内形成隐性资产的可能性有限,故行使信息拒绝权不会对股东股份财产权造成太大影响。此外,还需要考虑隐性资产对于公司而言所具有的—定的防范破产的效果、公司以及——区别于小股东的——以进行经营为导向的大股东对于该信息保密的利益,以及公开隐性资产可能与《商法典》会计规则中要求的谨慎性原则(Vorsichtsprinzip)不符。因此,宪法法院认定,在该案中承认董事会信息拒绝权并未对股东的股份财产权造成不合比例的负担。^[67]学界对该判决反应不一,有的学者认可公司对于隐性资产的保密利益,因为假如董事会公开对单项资产的价值评估,则竞争者和交易对方可能利用这些信息从而对公司造成损害并间接影响股东个体的财产利益。^[68]反对者批评联邦宪法法院忽略了股东知情权所承担的向股东就其投资的资本运作情况进行汇报的功能,不公开隐藏资产信息可能使大股东可以低于实际价值的价格购买小股东股票。^[69]支持者则批评这种观点过度强调股东的财产利益,却忽略了股东的成员地位系权利和义务的集合体。^[70]还有一些学者反对联邦宪法法院的论证方式,认为在宪法的层面上公司作为股东基于共同目的形成的结合体不能向股东主张自己单独的利益,有关隐藏财产的信息拒绝权的正当性理由只能是会计法规则所导致的信息的不准确性。^[71]

公司对于隐性资产保密的利益和小股东获得信息的利益的权衡,在根本上涉及财务报表的真实性与透明性的程度这一会计法的法政策问题。联邦宪法法院从隐性资产的功能、会计法规则等多个角度进行的论证,恰恰说明联邦宪法法院对普通法立法者法政策选择的尊重,只要该决定从基本法保障的角度是可以主张的(vertretbar)。^[72]2009年的《会计法现代化法案》为使财务报表更为真实地反映企业情况而取消了诸多价值评估选择权,^[73]于是也大大缩减了形成隐性资产的可能性。在这一背景下,涉及隐性资产的信息拒绝权的适用范围在事实上大为缩减。考虑到这一情况,在比例原则的框

[64] Vgl. Begr. RegE UMAG, BT-Drucks. 15/5092, S. 17.

[65] 赞同者如 Hüffer/Koch, § 131 AktG Rn. 22d.; 反对者如 MünchKommAktG/Kubis, § 131, Rn. 99.

[66] Schoppe, Aktieneigentum 2011, S. 235.

[67] BVerfG AG 2000, 72ff. - Wegner/Scheidemandel.

[68] Hüffer/Koch, § 131 AktG Rn. 29; MünchKommAktG/Kubis, § 131, Rn. 118.

[69] 如 Heidel, in: Heidel, Aktienrecht, 4. Aufl. 2014, § 131 Rn. 67f.

[70] Hüffer/Koch, § 131 AktG Rn. 29.

[71] Schön, in: FS Ulmer(2003), S. 1378 f.

[72] Raiser, in: FS Kümpel 2003, S. 437, 442.

[73] 对该法案的具体规则的介绍参见 Joachim Hennrichs, Bilanzrechtsmodernisierung, in: FS Karsten Schmidt(2009), S. 581, 583ff.

架内有更充分的理由可以认可相关条款的合宪性。然而,联邦宪法法院从公司的信息保密利益的角度所进行的论证值得商榷。因为从股份财产权教义学的角度难以在宪法层面上证立存在独立于股东整体利益的公司利益。公司的保密利益在根本上是公司立法者对于股东(及其作为整体)的信息利益与有关信息的公开可能给股东造成的负面影响——其原因可能是信息本身的准确性缺乏保障或者信息可能为不良第三方利用——之间进行权衡的结果,故将其视为立法者为实现保护目的而作出的法政策选择或许更为恰当。

(二)少数股东的排除

大股东利用自己的投票权通过股东大会决议将少数股东从公司中排挤出去,是大股东和少数股东这两个群体利益碰撞最为激烈的情形。这既是联邦宪法法院有关股份财产权的第一案所涉及的问题,也是其诉讼实践中最常见的案件类型。联邦宪法法院 1962 年的 Feldmühle 一案对于股份财产权具有里程碑式的意义。该案涉及当时的《企业改组法》第 15 条是否违宪的问题。该条款允许股份有限公司通过股东大会决议将其全部资产转让给公司主要股东,其结果是少数股东退出公司并就其股份获得补偿金。^[74]在比例原则框架下权衡大小股东利益时,法院肯定了企业集团在现代经济中的重要性以及控股企业为提供经营效率对集团内公司进行结构调整的需求,自由开展企业经营活动属于《基本法》第 2 条所保障的范畴,而对于少数股东而言持股通常属于投资而非经营行为。故法院认为,立法者基于重要的公益性理由可以认可控股股东自由经营的利益相对于少数股东投资利益的优先性。^[75]然而,立法者做此价值判断须满足两个条件,才不会构成对少数股东财产权的侵犯:其一,须提供有效机制防范控股股东的权力滥用;其二,须确保少数股东就其成员权的丧失获得全额补偿。前者体现于股份法中有关股东大会决议的撤销和无效之诉。^[76]在本案中联邦宪法法院首度指出,股票具有复杂的属性,其既有财产权的面向又有成员权的面向,而以哪种属性作为立法的根本性标准须由立法者自行决定。^[77]

时隔三十多年之后,联邦宪法法院在 1999 年的 DAT/Altana 案中重申了其在前一案件中的立场:基于重要的公益性理由,立法者可以认可控股企业在集团公司中自由经营的利益优先于少数股东维持其股权的利益,然而该价值判断须以被迫退出的少数股东的正当利益得到维护为前提。^[78]该案涉及《股份法》第 320 条的合宪性。该条款允许持股 95% 的企业股东(又称“主公司”)通过股东大会决议在维持公司独立法律人格的条件下将该公司并入自己的企业。自公司并入决议登入商事登记簿时起,其他股东的股份自动转让给该主公司从而退出公司。^[79]联邦宪法法院认可了该条款的合宪性,理由有二:其一,撤销股东大会决议之诉为少数股东提供了防御大股东滥用权力的有效法律救济;其二,《股份法》第 320b 条赋予了少数股东获得恰当补偿的权利,并且通过设置裁决程序(Spruchstellenverfahren)在程序上确保少数股东能够获得全额补偿。此外,宪法法院对全额补偿的要求进行了具体化。其指出,股票的交易能力(Verkehrsfähigkeit)是其作为财产权客体的重要属性,因而也是评估股票价值时必须考量的因素。故除普通法院判决和学说中所认可的全额补偿的标准外——

[74] 关于该条款是否构成征收的问题,见上文第二章第 4 节。

[75] BVerfGE 14, 263, 281f. = NJW 1962, 1667, 1668.

[76] BVerfG NJW 1962, 1667, 1669.

[77] BVerfG NJW 1962, 1667.

[78] BVerfG, NJW 1999, 3769, 3770.

[79] 对公司并入的介绍,见[德]怀克、温德比西勒《德国公司法》(第 21 版)殷盛译,法律出版社 2010 年版,第 657 页。

即补偿须反映将公司的隐藏资产和内在的业务价值考虑在内的股份的真实价值,补偿金须以所涉股份的交易价值为下限。就股份的价值评估而言,联邦宪法法院认为,《基本法》第14条并未要求采用某特定标准,然而在上市公司的情形下交易价值的确定须考虑股票价格。也就是说,少数股东的补偿不得低于股价,除非股价在例外情况下低于股票的交易价值。^[80]由此,联邦宪法法院修正了各邦高等法院在当时学界通说影响下在其审判实践中所主张的、股价因易受外界因素干扰而不宜作为评估股票真实价值的标准的观点。^[81]

两年后的“Moto Meter案”与前两个案件案情类似。其涉及的问题是,通过转让资产解散公司的方式是否合宪,以及普通法院可否拒绝就相关股东大会决议有无正当理由进行审查。根据《股份法》第179a条,控股股东可以通过股东大会决议将公司资产全部出售给自己或关联公司,随后促成股东大会达成解散公司的决议并分配公司剩余财产,从而取回出售公司资产的大部分价金。而公司少数股东能够获得的清算收益取决于控股股东就公司资产愿意支付的价金。联邦宪法法院认定,虽然上述条款使得公司大股东可以绕过《股份法》中有关“公司并入”及《企业改组法》中有关“公司合并”^[82]的诸多保护性规定从而轻而易举地将少数股东逐出公司,但是该条款本身并不违反《基本法》第14条。联邦宪法法院原则上认可立法者提供将少数股东逐出公司的制度性安排,因为基于《股份法》和《公司改组法》中数量众多的股东权利保护规则,少数股东的存在本身对大股东就意味着显著的成本、潜在的困难,甚至还可能拖延其认为有意义的经营措施。在进行法益权衡时,联邦宪法法院强调,少数股东因持股数量极为有限故其股权的管理权或控制权功能微弱,其股权在根本上属于“资产投资”,只要能够获得与股权价值相当的补偿,那么可以认为少数受损的法益分量并不重,因为少数股东作为投资者“在资本市场能够发挥功能的时代一定能够在同样或者类似的企业中找到替代性投资。”由此,联邦宪法法院否认了多数股东将少数股东逐出公司时须提供额外正当理由的主张。然而,联邦宪法法院也注意到《股份法》第179a条就少数股东保障而言存在规则漏洞。该条款所规范的通常情形为公司将资产转让给第三人,这时大小股东就售价的确定而言具有一致性利益,然而该条款未注意到在公司将资产转让给大股东时股东之间的利益冲突问题。但联邦宪法法院并不认为上述条款因此而违宪,而是认定在就有关出售资产的股东大会决议进行审查时普通法院基于宪法的要求有义务审查,少数股东是否获得了与其股权价值相符合的补偿。^[83]

联邦宪法法院在“Moto Meter案”中的立场为立法者认可主流学说所主张引入的“逐出少数股东”(Squeeze Out)制度奠定了基础。^[84]2001年12月20日的《有偿证券公开收购和企业并购法案》在《股份法》中首度引入了该项制度(第327a-327f条)。据此,持股达到95%的股东(主要股东)可以要求股东大会通过决议,以现金清偿为条件将其他股东的股份转让给自己。在准备股东大会时,主要股东有义务制作书面报告解释说明达到了95%的临界值以及拟提供的现金清偿的合理性,但无需说明要求转让股份的理由。少数股东逐出制度使得主要股东可将公司变为一人公司,一方面节省了召开股东大会的高昂费用以及为满足资本市场的公开要求所需要的花费,另一方面大股东不再面临股东大会

[80] BVerfG, NJW 1999, 3769, 3771; bestätigt durch BVerfG NZG 2012, 907, 909 Rn. 20 - Deutsche Hypothekenbank.

[81] Raiser, in: FS Kümpel(2003), S. 437, 448.

[82] 对公司合并的介绍,参见[德]怀克、温德比西勒《德国公司法》,殷盛译,法律出版社2010年版,第720-727页。

[83] BVerfG NJW 2001, 279, 280.

[84] Tonner, in: FS Karsten Schmidt(2009), S. 1581, 1583; BGH NZG 2006, 117; Papier, in: Maunz/Dürig, Grundgesetz, Stand 2002, Art. 14 GG Rz. 195.

决议可能被少数股东主张撤销的风险从而可以更为迅速、灵活地开展经营活动。^[85]相关立法理由中指出：“少数股东逐出规则所导致的股票中蕴含的法律地位的丧失，鉴于由此得以增强的企业经营的灵活性以及有关在经济上全额补偿少数股东的规则，可得以充分地正当化”。^[86]少数股东逐出制度包含了复杂的程序性规则。每位少数股东均可提出申请要求法院在裁决程序^[87]中裁定现金清偿的合理性。因为清偿的恰当性可以在裁决程序中审查，因此不能就清偿不合理主张股东大会决议的撤销。^[88]股份转让决议在登记入商事登记簿后方产生效力，但是只要仍有一个股东大会决议撤销程序悬而未决，那么登记法院就不可以进行商事登记，除非诉讼法院通过生效裁决裁定该撤销之诉不妨碍登记的进行。^[89]而有关清偿数额的裁决程序则不会妨碍登记的进行，因为裁决程序的目的在于将有关清偿数额的争议与股权转让的执行分割开来。^[90]该规则实施不久即有少数股东就法院允许股权转让协议提前登入商事登记簿的裁决提起宪法诉愿，联邦宪法法院得以有机会就少数股东逐出制度是否合宪作出明确表态。

联邦宪法法院首先阐述了运用比例原则审查股份有限公司立法的具体标准：如果立法者在设计少数股东排除制度时遵循合法目的，并确保少数股东就其股票的损失获得全额补偿，且保障其获得有效法律救济，那么该制度就符合比例原则的要求。联邦宪法法院肯定了少数股东逐出制度的合法目的。首先，鉴于法定的少数股东保护规则及20世纪80年代以来微量持股的私人投资者针对股东大会决议提起的撤销之诉的迅速增加，就立法者有关小股东滥用权利阻碍大股东的经营行为从而迫使其支付和解金息事宁人的现象的判断宪法法院予以认同。其次，联邦宪法法院认为，股东持股越少，立法者在订立规则就可越少考虑其参与公司经营的成员利益，因为这类股东原本就不能对公司政策施加任何影响。对这样的股东而言，持股通常只是资产投资而非经营行为。立法者对于主要股东持股95%的要求可以确保，被排除股东因缺乏影响公司经营的实际可能性故其出资利益仅限为财产性利益。就立法者对于逐出条件仅作持股数量的要求，联邦宪法法院认为，由于多种情形下大股东逐出小股东有其正当性，故立法者的这一选择并未超越其构建私法关系时具有的宽泛的裁量空间。立法者要求清偿的适当性由法院所委任的专家鉴定人审查，并且鉴定人不当的判断还可以通过裁决程序予以纠正，故立法者采取了充分的措施以保障被逐出的股东获得恰当补偿。就法律救济而言，宪法法院肯定了立法者对撤销之诉进行的限制：立法者有权决定通过何种法律途径审查清偿的恰当性，因此其可选择以裁决程序而非撤销之诉对清偿的恰当性进行审查。此外，联邦宪法法院还肯定了立法者引入登记阻却消除程序(Freigabeverfahren)的合理性。因为立法者规定少数股东逐出制度的目的在于避免有益的企业经营措施因为少数股东滥用撤销权遭到拖延，鉴于撤销之诉通常耗时绵长，立法者有必要采取程序性规则保障以逐出少数股东为目的的股权转让决议的登记不会受到不必要的拖延，否则少数股东逐出制度的目的将会落空。^[91]

联邦宪法法院的这一系列判决表明，股份财产权对于少数股东的成员权仅提供有限的存续状态的保障，保障的核心在于股权的财产权要素。联邦宪法法院认可少数股东排除制度的合宪性的核心

[85] Uwe Hüffer, Aktiengesetz(10. Aufl. 2012), § 327aRn. 1.

[86] BT-Drucks. 14/7034, S. 32.

[87] 对裁决程序的详细介绍，参见[德]怀克、温德比西勒《德国公司法》，殷盛译，法律出版社2010年版，第661-665页。

[88] 《股份法》第327f条。

[89] 《股份法》第327e条第2款，其援引了第319条第5、6款的登记阻却消除程序。

[90] [德]怀克、温德比西勒《德国公司法》，殷盛译，法律出版社2010年版，第661页。

[91] BVerfGNJW 2007, 3268, 3270, Rn. 20-31.

论据在于,其认为控股股东的经营性利益重于少数股东对于其股份的投资性利益。“Feldmühle案”中,联邦宪法法院论证控股股东利益的优先性时一方面强调控股股东促成公司结构变更的“公益性理由”,即经济秩序对于灵活组建企业集团从而重新配置企业资源的需求,^[92]另一方面则强调控股股东开展企业经营活动的自由除了受财产权保障外还属于《基本法》第2条第1款的行动自由和第12条第1款的职业自由的保障范畴。而少数股东基于其有限的股权对公司经营管理几乎无实质影响,故其股权基本上只有资产投资的属性。只要少数股东的财产权益得到充分保障,那么对其成员权的限制就不会违背股份财产权的要求。联邦宪法法院基本延续了这一论证模式,并在评价少数股东法益时增加了两个因素。其一,法院以投资者在有效的资本市场中选择替代性投资的可能性强化其对少数股东股权的投资属性的认定。其二,法院强调少数股东的存在对于公司迅速灵活开展经营活动形成的阻碍。^[93]少数股东带来的困扰,根本上源于《股份法》提供的广泛的少数股东保护机制。这些机制的存在加大了公司的行政管理成本及部分小股东滥用权利的风险。多数股东排除少数股东的制度,正是从公司及以从事经营为导向的大股东对于经营效率的利益出发对少数股东保护机制的平衡。值得注意的是,联邦宪法法院并未要求多数股东就其逐出少数股东的行为提供实体理由。也就是说,除了以防范权利滥用为目的对股东大会决议进行的实体审查外,联邦宪法法院不要求立法者就逐出小股东的股东大会决议设置额外的实体审查机制。其理由大概在于两个方面:其一,股份财产权仅提供有限的存续状态的保障;其二,多数股东有全额补偿小股东的义务。在此条件下其逐出小股东能否实现其要达成的经济目的,或者说其付出的补偿金和其希望通过重整公司获得的收益相比是否值得,属于其私人自治的范畴,国家不应要求企业经营者就其具体的经营决策提供正当理由证明其有用性。^[94]由少数股东的补偿规则所引发的争议,原因在于普通法院在适用有关规则时倾向于形式化的、以法律条文文义为导向的标准,联邦宪法法院对于被排除股东的全额补偿须以股价作为底限的要求则是强调了股票的经济属性,从而为少数股东的补偿条款的运用补充了经济性考量。^[95]

三、结论

德国《基本法》第14条中的股份财产权保障的是股东“以公司法为媒介”的法律地位。换言之,基本权保障的内容是公司法所认可或者赋予股东的权利。立法者在股份财产权的领域所承担的双重功能——确认受基本权保护的法益并确定保护的界限——在以强制性规则为主的股份有限公司法中体现得尤为明显。立法者通过内容和限制性规则对财产权进行规范时,对如何依照基本权的要求实现私主体利益的平衡有相当大的判断和裁量空间。^[96]以有关隐性资产的信息拒绝权为例,联邦宪法法院从会计学对于有争议性的隐性资产的认可出发所进行的论证,展示出其对于普通法立法者法政策选择的尊重。对于公司法的立法者而言,股份财产权的宪法保障要求立法的“前后一致”性。这在股东的管理性权限方面体现尤为明显。从宪法角度看,股东的管理性权限只需达到可以使股东“前后

[92] Schön, in: FS Ulmer(2003), S. 1359, 1387.

[93] 对这两个方面的批评意见,参见 Schön, in: FS Ulmer(2003), S. 1359, 1389.

[94] Schön, in: FS Ulmer(2003), S. 1359, 1387-1388; Schmidt-Aßmann, in: FS Badura(2004), S. 1009, 1025 表示赞同。另比较 Hüffer, § 327f. AktG Rn. 2f.

[95] Raiser, in: FS Kümpel,(2003), S. 437, 450f.

[96] BVerfGE 50, 290(335)-Mitbestimmung; BVerfG NJW 2007, 3268, 3270, Rn. 24-squeeze out.

一致地”行使公司法所赋予的管理权所要求的程度。换言之,股份法立法者须保障股东最低限度的信息权、决策权和监督权,以确保其可以参与公司意志的形成。以知情权为例,《股份法》确定了股东通过股东大会行使管理权的基本原则,故联邦宪法法院认同了立法者做出的股东的提问须与股东大会议程有关的限制以及允许股东大会主持人限制股东的提问和发言时间,以确保股东大会能够有效发挥股东民主实现场所的功能。

股份财产权的机制保障和保护义务功能,要求立法者在平等对待股东权利的基础上为解决其可能发生的基本权利冲突提供一个中立的框架。在贯穿公司法的大多数决原则之下,公司法立法者需要调和推动公司意志形成的大股东或多数股东希望尽可能灵活开展经营活动的利益和小股东或少数股东希望避免股东多数权力滥用的利益。德国《股份法》中的少数股东排除制度,正是立法者调和两种冲突的典型例子。有关少数股东排除的系列判决表明,联邦宪法法院认可立法者在就股东财产利益的实现提供充分的程序保障机制的前提下作出有利于大股东或多数股东灵活开展经营活动的制度安排。联邦宪法法院在进行法益权衡时未曾赋予少数股东保护以特别的分量,而是强调在财产权保障的框架内原则上应平等保障股东的法益。股东形态和利益的多元化这一不争的法律事实,可以为这一立场的合理性提供依据。持有很少股份的股东在股权分散的状况下也可能有影响经营活动的能力,而持有较多股份的股东也可能追逐短期利益而无视企业的长期性经营利益。^[97]值得注意的是,德国公司法中少数股东排除制度的逐步出现,根本原因在于股份法广泛的少数股东保护机制对于大股东灵活开展经营行为所造成的妨碍和这些保护机制被滥用的风险。故少数股东排除机制其实是对少数股东保护机制的制衡。

(责任编辑:肖崇俊)

[97] 就股东角色在公司中的变动,参见 Herbert Wiedemann, Ist der Kleinaktionär kein Aktionär? in: FS Karsten Schmidt, S. 1731, 1741.