

股东滥用诉权损害公司利益之研究

——从雪莱特公司诉李正辉滥用股东权利赔偿案说起

蒋大兴*

内容摘要：

在公司法上,我们对股权的理解往往习惯于将其解释为实体性权利,但股东权利日益呈现出复杂的结构、越来越多地包含着两个层级——实体性权利(狭义股东权)与救济性权利(股东诉权)。实体性权利多直接在公司法中予以安排,而救济性权利则可能在公司法中以相对独立的权利形态出现(例如,股东代表诉讼权),也可能在公司法及其他程序法(民事诉讼法)中隐含地存在。前者我们称为股东的明示诉权,后者称为隐含诉权。民事诉讼法中的隐含诉权兼具公法与私法权利的性质。公司法理论界在讨论股东权利滥用问题时,倾向于将被滥用的股东权利局限于实体性权利,例如,有关法人人格否认案件的讨论,多与股东滥用实体性权利相关。雪莱特公司案表明,股东所拥有的程序性救济权也存在滥用之可能,该案在如何界定股东滥用诉权方面较具典型性和示范性,在认定股东是否构成滥用股东权利的纠纷中,既要看权利人有无滥用权利的行为、主观上是否存在故意或过失,更要重点考察其行使权利的背景、客观方式和结果,通过外化的行为推定其目的从而准确界定权利滥用的维度。

关键词：

公司 股东 权利 诉权 滥用

一、为什么要用案例讨论

禁止权利滥用是民法的基本原则之一,有关讨论最初也多集中于民事实体

* 北京大学法学院教授,法学博士。

法场域。其后,随着社会的发展与变迁,禁止权利滥用原则开始从民法向商法甚至宪法领域进军,从民事实体法向民事程序法演进,随即扩张至整个法域,成为衡量权利正当行使的重要标准。然而,在该原则的进化过程中,对如何界定权利滥用,存在不同学说,较有影响观点有三种:^[1]其一为本旨说,即权利滥用是权利人行使权利违反法律赋予权利之本旨(权利的社会性);其二为界限说,即权利滥用是权利行使超过法律规定的正当界限;其三为目的与界限混合说,即权利滥用超出权利的、社会的、经济的目的或社会所不容许的界限而行使。^[2]

《中华人民共和国公司法》(以下简称公司法)第20条规定:“公司股东应当遵守法律、行政法规和公司章程,依法行使股东权利,不得滥用股东权利损害公司或者其他股东的利益;不得滥用公司法人独立地位和股东有限责任损害公司债权人的利益。公司股东滥用股东权利给公司或者其他股东造成损失的,应当依法承担赔偿责任。公司股东滥用公司法人独立地位和股东有限责任,逃避债务,严重损害公司债权人利益的,应当对公司债务承担连带责任。”上述规定从宏观上确立了禁止股东滥用股东权利损害公司、其他股东及债权人利益的原则。^[3]但现有研究主要集中于讨论如何界定股东滥用权利损害公司债权人利益的问题,对于股东滥用权利损害公司及其他股东利益的问题缺乏讨论。例如,依据什么标准认定股东滥用了股东权利,在股东存在权利滥用之情形并损害了公司利益时,如何追究其法律责任?法律并无明确规定,也欠缺实证研究。

此外,在公司法学界,对于滥用股东权利损害公司利益之问题,多集中于讨

[1] 对此三种有影响的学说,另外的一种概括是:其一,恶意说,即从主观角度出发,认为权利的行使不得抱有恶意,即不得以损害他人之目的;其二,本旨说,即认为权利的本旨在于权利的社会性,权利行使应当遵守诚实信用原则;其三,界限说,即认为权利的滥用归结为对权利行使正当界限的超越。

[2] 参见汪渊智:《论禁止权利滥用原则》,载《法学研究》1995年第5期。

[3] See Karen Vandekerckhove, *Piercing the Corporate Veil*, Kluwer Law International 2007.

论表决权的滥用或者控制股东控制权的滥用,^[4]这些讨论多涉及某种“实体性股东权利”之滥用,而对于程序性股东权利之滥用——尤其是,当股东滥用诉权损害公司利益时,能否认定为股东权利滥用,或者说,作为“救济性”权利的诉权是否属于“原生性”的股东权利之范畴?理论上较少探讨,^[5]实务中也未仔细厘清,有必要透过案例的方式进行较为精确的分析。

二、发生了什么:雪莱特公司诉李正辉滥用诉权案争端^[6]

(一) 案件之简况

被告李正辉在担任原告广东雪莱特光电科技股份有限公司(以下简称雪莱特公司)董事、副总经理期间,于2007年7月25日向原告提交辞职报告,提出辞去董事和副总经理职务,原告人力资源部于当天收取被告的申请。同年8月27日,雪莱特公司第一届董事会第十五次会议以通讯表决方式召开,并形成决议,决议主要内容为:李正辉辞去董事职务,自辞职报告送达董事会时生效。李正辉辞去副总经理职务,自本董事会决议通过后生效。10月19日,原告董事长柴国生以被告未遵守在相关文件中作出的承诺和约定,无故辞去董事及副总经理职务为由,向广东省高级人民法院诉请被告返还其持有的公司股票并赔偿原告损失。该案广东省高级人民法院尚未审结。2007年10月25日,被告认为原告在未通知其参加董事会的情况下,召开董事会并做出同意其辞职的议案,侵害了其作为董事的权益,遂向法院提起撤销上述董事会决议的诉讼。在案件审

[4] 例如,较有代表性的著作是:甘培忠:《公司控制权的正当行使》,法律出版社2006年版;习龙生:《控制股东的义务和责任研究》,法律出版社2006年版;或者, Karen Vandekerckhove, *Piercing the Corporate Veil*, Kluwer Law International 2007, pp. 130 - 131, 138 - 139, 142 - 143.

[5] 现有关于股东诉权滥用的讨论,多集中于“代表诉讼权”之滥用问题,对于股东直接诉权之滥用基本没有规范。有关代表诉讼权滥用的文献可以参见蔡元庆:《股东代表诉讼制度中诉权的滥用及其预防》,载《深圳大学学报》(人文社会科学版)2003年第2期。

[6] 本案所涉及的一审判决书为“广东省佛山市南海区人民法院(2008)南民二初字第738号民事判决书”;二审判决书为“广东省佛山市中级人民法院(2008)佛中法民二终字第960号民事判决书”。

理过程中,被告于2008年3月10日向法院撤回起诉,法院裁定准许。因原告系上市公司,原、被告间的纠纷被多家媒体报道。现原告认为被告无故起诉、撤诉,属于滥诉行为,遂诉至法院,请求:判令被告赔偿经济损失100256元(后变更为130256元);判令被告在《证券时报》、《中国证券报》、《上海证券报》、《证券日报》等媒体向原告公开赔礼道歉,消除影响。

一审法院认为,被告提起撤销董事会决议之诉,属于行使法律赋予的股东权利的行为,原告提交的证据不能证明被告存在滥用股东权利的行为,故判决驳回原告雪莱特公司的诉讼请求。原告不服提起上诉。二审法院认定,被上诉人诉请撤销董事会决议之行为,属于滥用股东权利损害上诉人公司利益的行为,故判决撤销一审相应裁判内容,判令被上诉人承担赔偿责任。

(二) 讼争之焦点

本案争议焦点主要有二:其一,被告是否存在滥用股东权利的行为。即,被告诉请法院撤销董事会决议之行为,是否属于股东权利滥用行为?其二,若被告存在滥用股东权利的行为,应对原告承担何种责任?

1. 当事人的主张

本案原告认为:其一,依据《公司法》第22条规定,股东请求撤销董事会的决议应当自决议作出之日起60日内提出,且上述法律中规定的“违反”是“实际违反”,并不是股东“认为违反”。对于没有违反法律、行政法规或公司章程作出的决议,《公司法》没有规定股东有提起诉讼的权利。

其二,李正辉是否滥用股东权利不仅取决于李正辉是否有权提起诉讼,还取决于其提起诉讼有无事实和法律依据。李正辉在行使《公司法》第22条所赋予的权利时,必须有充分的事实和法律依据能够“证明”董事会的会议召集程序、表决方式违反法律、行政法规或公司章程,或者决议内容违反公司章程,而不仅仅是“认为”董事会的会议召集程序、表决方式违反法律、行政法规或公司章程,或者决议内容违反公司章程。如果股东在提起诉讼后不能证明董事会的会议召集程序、表决方式违反法律、行政法规或公司章程,或者决议内容违反公司章程,就属于对股东权利的滥用,就应当承担民事责任。在李正辉作为原告起诉撤销雪莱特公司第一届董事会第十五次会议决议案件中,法院已根据雪莱特公司的申请责令李正辉提供了担保,此担保的意义正在于让李正辉在起诉不能证明其诉讼主张时对应当承担的责任提供担保,但李正辉在法院两次开庭审理、案件经媒体大众广泛关注后,突然撤诉。显然,李正辉

的诉讼主张没有得到法院支持,其随意起诉、撤诉的行为已经构成滥用股东权利。

其三,李正辉滥用股东权利造成雪莱特公司损失,应承担民事责任。雪莱特公司股票在深圳证券交易所上市交易,长期以来均有良好的社会评价。被告李正辉曾任该公司董事、副总经理职务,在任职期间以个人身体原因为由向公司人力资源部门提交书面辞职报告,请求辞去董事和副总经理职务,在经过公司董事会决议同意、被告办理了离职手续后,又出于其他个人目的,向法院提起撤销董事会决议的诉讼。该案引起了新闻媒体的高度关注,多家媒体分别以“休假时秘开董事会写‘休书’”、“副总被炒告董事会”、“雪莱特与原高管对簿公堂”等为题作了报道,该类报道对原告生产经营以及社会声誉造成了极大负面影响。被告为了达到个人目的,滥用《公司法》赋予的诉权,在毫无事实和法律依据的情况下,对原告提起诉讼,在案件经法院两次开庭并引起媒体广泛关注后,随意撤诉,该行为属于明显的滥诉行为,给原告造成了包括股价波动、社会负面评价、支付律师费用等在内的各种损失。

本案被告认为,原告的诉讼请求均没有事实和法律依据:其一,其诉原告股东权纠纷一案,是根据《公司法》第22条所赋予的法定权利,依照法定程序向法院起诉,是维护自身权益的合法、正当行为。该诉讼采取了法定方式,行为和目的合法、正当。雪莱特公司第一届董事会第十五次会议严重违反了《公司法》和《证券法》以及公司章程:首先,虚构、捏造董事会于2007年8月25日收到李正辉提交的辞职报告谎言。其次,召集程序违反《公司法》、公司章程及深交所的规定。最后,表决方式违反《公司法》第113条规定:“董事会会议,应有董事本人出席。”公司章程第140条也明确规定:“董事会决议表决方式为:举手或投票表决。”雪莱特公司第十五次会议公告中却称用通信表决方式,但没有公告采用什么通信方式表决。

其二,原告没有因被告的行为而产生其所称的股份波动、社会负面评价等经济损失;被告的行为与原告所称的经济损失之间也没有必然的因果关系。雪莱特公司认为李正辉的诉讼行为造成了公司股价波动、社会负面评价、支付律师费用等在内的各种损失130256元,没有事实依据。雪莱特公司一直以来都公告称诉讼案件对公司利润没有影响,雪莱特公司也没有提供因李正辉与雪莱特公司的股东权纠纷案而遭受的损失和有负面评价的证据,所提供的证据与其证明内容完全无关联。

其三,原告请求被告赔偿其支付的律师费用没有法律依据,雪莱特公司将多宗案件的律师费及律师消费票据作为经济损失的唯一依据,而且,当事人是否请律师是当事人自己的选择,并不是直接的经济损失,聘请律师的费用应由当事人自己承担。

其四,本案是股东滥用股东权利索赔纠纷,雪莱特公司要求李正辉赔礼道歉、消除影响没有事实与法律依据,上诉请求混杂名誉权纠纷。李正辉的诉讼行为没有造成雪莱特公司的所谓名誉损失。

2. 法院的裁判意见

一审法院认为:《公司法》第22条第1、2款规定:“公司股东会或者股东大会、董事会的决议内容违反法律、行政法规的无效。股东会或者股东大会、董事会的会议召集程序、表决方式违反法律、行政法规或者公司章程,或者决议内容违反公司章程的,股东可以自决议作出之日起六十日内,请求人民法院撤销。”被告认为原告的董事会会议召开程序违法,向法院诉请撤销,是法律赋予被告作为原告股东的权利。滥用诉权是指行为人有民事程序的诉权,但是其追求的诉讼目的是正当诉讼目的以外的非法目的,并造成受害人损害,应当承担侵权责任的行为。原告认为被告的目的是打赢原告董事长柴国生诉被告股权赠与合同纠纷一案。本院认为,被告为了反驳柴国生诉其未遵守承诺和约定辞职,请求法院确认董事会召开程序违法,符合《民事诉讼法》第64条“当事人对自己提出的主张,有责任提供证据”及最高人民法院《关于民事诉讼证据的若干规定》第2条“当事人对反驳对方诉讼请求所依据的事实有责任提供证据加以证明”的规定,故被告诉原告撤销董事会决议的诉讼,并无不当。而被告撤回起诉,亦符合《民事诉讼法》关于当事人诉权行使的规定。综上,原告提交的证据不能证明被告为了非法目的无故起诉,滥用股东权利。故判决驳回原告的诉讼请求。

二审法院认为:其一,关于李正辉是否滥用了《公司法》第22条规定之诉权的问题。《公司法》第22条第2款规定:“股东会或者股东大会、董事会的会议召集程序、表决方式违反法律、行政法规或者公司章程,或者决议内容违反公司章程的,股东可以自决议作出之日起六十日内,请求人民法院撤销。”雪莱特公司认为,《公司法》第22条中规定的“违反”是“实际违反”,并不是股东“认为违反”,如果股东在提起诉讼后不能证明董事会的会议召集程序、表决方式违反法律、行政法规或公司章程,或者决议内容违反公司章程,就属于对股东权利的滥

用。对此,法院认为《公司法》第22条关于董事会决议撤销之诉的规定是基于对中小股东的保护,提起诉讼的股东对董事会决议“违反”相关规定的判断必将以其个人的视角为基础、伴随其自身对事件的感知和判断,至于董事会决议是否违反了相关规定应予以撤销的判断与裁量权在人民法院。若以股东在提起诉讼后能否充分证明其主张以得到法院的支持来判断股东是否滥用了《公司法》第22条赋予其的诉权,对于股东而言义务过重。故雪莱特公司关于李正辉滥用《公司法》赋予的诉权的理由不予采信。但本案中,李正辉于2007年7月25日向雪莱特公司提交辞职报告请求辞去董事和副总经理职务。同年8月27日,雪莱特公司召开第一届董事会第十五次会议并形成决议,同意李正辉辞去董事和副总经理职务。董事会决议的内容与李正辉的辞职请求一致。但2007年10月25日,李正辉以雪莱特公司董事会会议召开程序及作出的决议违法为由,向法院提起撤销董事会决议之诉。李正辉作为上市公司的高层管理人员,在董事会决议内容完全尊重其个人请求的情形下却提起撤销董事会决议的撤销之诉。在正常情形下,撤销之诉产生的后果为撤销董事会同意李正辉辞去董事和副总经理职务的决议,这一后果与李正辉之前向公司提交的辞职报告相悖,由此完全可得出李正辉提起撤销之诉的诉讼目的并不在于实现撤销之诉正当的诉讼目的,故应认定其滥用了《公司法》第22条的规定的诉权。综上,虽然本院不采信雪莱特公司关于李正辉构成滥用《公司法》赋予的诉权的理由,但对雪莱特公司关于李正辉滥用《公司法》赋予的诉权的上诉主张予以支持。

其二,关于李正辉滥用《公司法》赋予的诉权之责任确定的问题。雪莱特公司称李正辉滥用股东权利造成其经济损失130256元,其中律师费80000元、差旅费17026元、其他损失33050元,因律师费并非此类诉讼的必需支出,雪莱特公司对其他损失未能提供相应证据,故本院对律师费及其他损失不予支持。关于雪莱特公司主张的差旅费,因雪莱特公司提供的差旅费依据皆为飞机票和出租车车票,并非差旅的最经济方式,故本院酌情支持10000元差旅费。关于雪莱特公司要求李正辉赔礼道歉、消除影响的请求,因该类案件并不涉及雪莱特公司的名誉或商誉,故对雪莱特公司的这一请求本院不予支持。

三、雪莱特案反思：股东诉权、滥用行为之构成与责任

因为2008年4月1日生效的《民事案件案由规定》增加了“股东滥用股东权利赔偿纠纷”案由，^{〔7〕}本案被媒体称为该案由规定生效后第一件股东滥用股东权利赔偿纠纷案，同时也是上市公司诉股东滥用权利第一案。^{〔8〕}由于在诉讼过程中，相关媒体对本案审理情况进行了大量报道，本案在实务界产生了较大影响。^{〔9〕}以下对本案所涉焦点问题进行展开讨论。

在本案中，原告雪莱特公司是根据《公司法》第20条第1、2款和第22条起诉被告李正辉，认为其在行使股东权利——以诉讼方式撤销原告董事

〔7〕 在2008年《民事案件案由规定》中，与《公司法》第20条有关的案由主要有三项：251. 股东滥用股东权利赔偿纠纷；252. 股东滥用公司法人独立地位和股东有限责任赔偿纠纷；254. 公司的控股股东、实际控制人、董事、监事、高级管理人员损害公司利益赔偿纠纷。尤其是前两项，是专门针对《公司法》第20条的具体化，很显然，上述案由安排是坚持了“行为+纠纷”的规范逻辑，比较重视“行为规制”，因此，法院必须衡量股东是否存在“滥用行为”。而在2011年修订后的《民事案件案由规定》中，上述案由已经相应修改为：“255. 损害股东利益责任纠纷”、“256. 损害公司利益责任纠纷”、“257. 股东损害公司债权人利益责任纠纷”。这一修改有两个变化：其一，在规制主体方面，部分舍弃了主体的限制，使案由安排更具扩张性；其二，在规制逻辑上，似乎更加重视“后果规制”，坚持了“后果+纠纷”的逻辑——“损害公司利益”虽然也可以解释为“一种行为”，但将其与“责任”联在一起表述，显然更凸显了其“后果性”的一面。这也可能是因为“滥用行为”在司法实务中很难认定，而若从后果评价，看其是否“损害公司利益”，则判断标准似乎更趋客观化，在司法实务中也比较便于把握、权衡。

〔8〕 参见方菲：《广东雪莱特光电科技股份有限公司诉李正辉股东滥用股东权利赔偿案》，载 http://www.pkulaw.cn/cluster_call_form.aspx?menu_item=case&EncodingName=&key_word=广东雪莱特，2012年7月9日访问。在笔者主持的北京大学法学院法律硕士课程中，第十组同学（刘晓旭、汤世友、徐圆圆、田雨、石丽琼）还专门以“股东滥用股东权利赔偿纠纷”为题，对包含此案在内的若干案例进行了详细讨论。参见刘晓旭等：“股东滥用股东权利赔偿纠纷”（ppt）及北京大学法学院2012年法律硕士学位课程论文。

〔9〕 在诉讼过程中，原告雪莱特公司向一审法院提交了12份媒体对相关案例进行报道的证据材料。

会决议时,滥用了股东权利,因此应对原告承担赔偿责任。而对被告之行为是否属于股东权利滥用的认定,至少涉及两个问题:其一,被告是否在行使股东权利?其二,该股东权利的行使行为是否不正当,超越了权利的界限?

(一) 股东诉权之本质:是否属于股东权利范畴

《公司法》第20条规定:“公司股东应当遵守法律、行政法规和公司章程,依法行使股东权利,不得滥用股东权利损害公司或者其他股东的利益……公司股东滥用股东权利给公司或者其他股东造成损失的,应当依法承担赔偿责任”中所谓“股东权利”,是否包括股东按照第22条规定提起撤销之诉的权利?或言之,滥用“股东的诉权”是否属于“滥用股东权利”?这是解决本案法律适用的前提性问题——如果股东的上述“权利行使行为”根本不属于“股东权利”的范畴,自无适用《公司法》第20条之可能。因此,需要解释被告李正辉的行为本质——股权与诉权是否存在不同?股东的诉讼权利行使行为与股权本身有何区别?

我国《公司法》在表述股东权利时,使用了多种语词方法——例如,“股东享有……权利”^[10]、“股东有权”^[11]、“股东可以……”^[12]、“股权”^[13]……但该法并未对股东权利的外延做明确限定,并未将股东的诉权明确排除在股东权利的范畴之内。那么,股东的诉权行使行为是否属于股东权利行使行为呢?对此,结合《公司法》有关股东权利的规定,我们认为股东权利可以做如下界定:

其一,股东权利主要是针对公司而行使或者主张的权利。江平、方流芳等认为:“基于股东地位而对公司主张的权利,为股东权。”^[14]按照《公司法》第4条的限定,“公司股东依法享有资产收益、参与重大决策和选择管理者等权利”。

[10] 例如,《公司法》第4条规定:“公司股东依法享有资产收益、参与重大决策和选择管理者等权利。”

[11] 例如,《公司法》第34条规定:“股东有权查阅、复制公司章程、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。”

[12] 例如,《公司法》第33条规定:“记载于股东名册的股东,可以依股东名册主张行使股东权利”;第138条规定:“股东持有的股份可以依法转让。”

[13] 例如,《中华人民共和国公司法》第72条的有关规定。

[14] 江平:《新编公司法教程》,法律出版社1994年版,第199页。

可见,股东权利主要是针对公司而行使的,无论是资产受益、参与重大决策,还是选择管理者等都属于“面对公司”的权利。尽管第4条使用了“列举式的方法”,“等”字意味着该条所罗列的股东权利并非“股东权利家族”的全部,但显然在一定程度上反映了“股东权利家族”的本质特征——股东权利是直接针对公司而行使的权利。虽然股东权利主要是针对公司而行使的权利,但其在行使过程中,也有排斥他人干预的效果,这类似于物权的排他性。例如,股东行使优先购买权时,虽然是对公司主张,但也可借此排除其他股东或者股东以外的人的干预——但这种排他性功能已经是股权的衍生特性。

其二,股东权利主要是实体性权利。在传统上,所谓股东权利,是指针对公司而行使的权利,^[15]因此,多为实体性权利。所谓实体性权利,是指那些在权利行为内容上非属诉讼法意义上的权利而言的。斯蒂芬·加奇认为,公司的股东有权在公司从事经营时以红利的形式从公司的利润中获得自己的份额,有权在公司清算时获得一份财产,并享有成员的所有其他利益。^[16]或言之,“股东的主要的权利有:(1)当公司是一个全面营业的企业时,向公司适当申报红利,分取红利的权利;(2)在成员大会上表决的权利;(3)在公司清算时,在偿付债务之后,接收公司的一部分资金或者参加公司财产分配的权利”。^[17]可见,这些权利都是针对公司的实体性权利。按照《公司法》第4条规定,这些实体性权利主要表现为资产受益、参与重大决策以及选择管理者。这些实体性权利既有财产性内容,又有非财产性内容。例如,利润分配请求权、转让权、剩余财产分配请求权、新股认购优先权、优先认缴权、优先购买权等自益权主要表现为财产权属性;而表决权、知情权等共益权则主要表现为非财产权属性,等等。江平、方流

[15] 例如,施天涛教授认为:“股权内容主要表现为资产上的受益权和对公司的经营管理权。”参见施天涛:《公司法论》,法律出版社2006年版,第243页;还可参见江平:《新编公司法教程》,法律出版社1994年版,第199~200页。

[16] 参见[美]斯蒂芬·加奇:《商法》,屈广清、陈小云译,中国政法大学出版社2004年版,第267页。

[17] 同上注,第267页。

芳、甘培忠教授等大陆学者对公司法上股东权利范围之认识,持“实体权利说”,^[18]台湾地区学者刘连煜教授也持类似看法;^[19]李哲松^[20]、周友苏^[21]、施天涛^[22]、刘俊海^[23]、张民安^[24]等学者则坚持“混合说”,将公司法上法定的股东诉权(例如股东会和董事会决议无效及撤销诉权、公司解散请求权)也视为股东权之范畴。总之,按照多数学者的观点,作为实体性权利的股东权利,与诉讼法中的程序性权利不同,当股东实体性权利遭受损害时,也可向法院提起诉讼,但

[18] 例如,江平、方流芳教授在其主编的教材中认为:“股东权分为自益权与共益权。股东为自身利益而可单独主张的权利,为股东自益权,如:接受股利分配的资产受益权、剩余资产分配权。股份转让权为股东作为股票所有者的权利,而非股东对公司主张的证券权利。股东为公司利益兼为自身利益而行使的权利为共益权,如:股东会议出席权、表决权、委托投票权、公司账册、股东会会议记录查阅权、召集股东临时会请求权。”上述罗列的权利中,并未包括有关诉权内容。参见江平主编:《新编公司法教程》,法律出版社1994年版,第199~200页。

甘培忠教授在其所撰教材中也以列举的方式认为,股东权包括以下七种权利:出席股东会会议权和对公司重大决策问题的讨论权和表决权、选举权和被选举权、红利分配权、知情权、股东临时会议召集请求权和提案权、股份转让权和转让福分的优先购买权、剩余财产分配请求权。股东的诉权被其视为“股东权的救济制度”单独予以罗列,认为股东权救济制度的具体安排,可以区分为“公司内部的救济程序和诉讼救济程序两种途径”。可见,他并未将股东诉权理解为属于股东实体权利范畴之类。参见甘培忠:《企业与公司法学》,北京大学出版社2014年版,第165~169页。

[19] 参见刘连煜:《现代公司法》,新学林出版股份有限公司2006年版,第183~188页。

[20] 参见李哲松:《韩国公司法》,吴日焕译,中国政法大学出版社2000年版,第218~222页。

[21] 参见周友苏:《公司法通论》,四川人民出版社2002年版,第300页。

[22] 参见施天涛:《公司法论》,法律出版社2006年版,第253页。

[23] 参见刘俊海:《现代公司法》,法律出版社2011年版,第188页。

[24] 参见张民安主编:《公司法》,中山大学出版社2003年版,第186页。

诉权原则上属依附于实体权利的程序性权利,是一种救济权^[25]或者公法意义上的权利,^[26]其本身主要受《民事诉讼法》而非《公司法》调整。甚至,还有一些学者认为,诉权属于人权或者宪法性权利的范畴,^[27]一些国际组织或者国家也在其宪法性文件中确认诉权作为相对独立的权利类型。^[28]如此,则股东之诉权与

[25] 根据相互间是否具有派生关系,民事权利可分为原权利与救济权。救济权是由原权利派生的,为在原权受到侵害或有受侵害的现实危险而发生的权利,是保护性法律关系中的权利。救济权是基于原权利而派生出的权利,其目的在于救济被侵害的原权利。如某甲的房屋被乙侵占,甲要求乙返还房屋的权利属于救济权,甲对其房屋享有的所有权属于原权。(资料来源:<http://baike.baidu.com/view/490803.htm>,2012年7月11日访问。)股东所享有的诉权亦属救济权之范畴,是股东为保护其实体性权利而派生行使的权利。

[26] 我曾以股东知情权为例,详细解释了股权的此种私权与公权并存的多重层级构造。参见蒋大兴:《公司法的观念与解释Ⅲ:裁判逻辑 & 规则再造》,法律出版社2009年版,第42~46页。

[27] 例如,江伟教授等认为,诉权作为现代法治社会的第一制度性人权,相对于其他人权、司法权、行政权,诉权具有基础性、绝对性和优先性,蕴涵着宪政所追求的民主、法治和人权的理念,是一种宪法性权利。参见江伟、王铁玲:《论救济权的救济——诉权的宪法保障研究》,载《甘肃政法学院学报》2006年第4期。还可参见李勇:《禁止诉权滥用的宪法分析》,载《云南大学学报法学版》2009年第2期。

[28] 作为一种保障性人权,诉权日益受到世界各国和国际社会的关注,已有一些国际组织与国家将其宪法化。例如,1948年12月10日联合国大会通过的《世界人权宣言》第8条规定:“任何人当宪法和法律所赋予他的权利遭受侵害时,有权由合格的国家法庭对这种侵害行为作有效的补救。”第10条规定:“人人完全平等地有权由一个独立而无偏倚的法庭进行公正的和公开的审讯,以确定他的权利和义务并判定对他提出的任何刑事指控。”在英国,虽无成文宪法,但早在1215年《大宪章》中正当程序条款已包含了保障公民请求国家开展一定诉讼程序以解决纠纷的权利以及要求攻击防御权利之精神。在美国,宪法第14条修正案关于正当程序、平等保护的条款将获得正当司法审判的权利作为公民的基本权利加以确认和保护。在大陆法系国家,诸如日本1946年宪法规定:“任何人皆享有不可剥夺的去法院接受裁判的权利。”意大利1946年宪法第24条明文规定:“全体公民都有权自由地向法院提起诉讼。”联邦德国1948年《德意志人民基本权利法》第103条第1款明文规定,保障任何人有请求法院裁判的权利。以上参见江伟、王铁玲:《论救济权的救济——诉权的宪法保障研究》,载《甘肃政法学院学报》2006年第4期。

作为团体性私权的股东权利差别更大了。

其三,股东权利中的救济性权利日趋普遍。现代公司法日渐重视股东权中的“救济性权利”安排,一些立法明确、单独规定股东的某些救济权——诉权。例如,我国《公司法》在少量条款中规定了股东的程序性救济权利:股东请求宣告公司决议无效或者请求撤销公司决议;股东提起代表诉讼的权利;股东请求强制查阅公司会计账簿的权利;在强制收购股权时股东请求法院评估的权利;诉请法院判决解散公司的权利;等等。这些救济性权利逐渐从附属于股东权利而走向独立,逐渐从程序法中的概括性安排迈向实体法的微观性安排。由此,从广义上讲,似乎也可将这种“公法意义”上的诉权理解为属于“股东权利”之范畴。克拉克教授即将诉讼权与表决权、资讯权并称为股东的三大权利。^[29]因此,股东享有的救济性诉权就表现为两种样态——“公司法上的明示诉权”以及“诉讼法上的隐含诉权”,公司法上的明示诉权越来越直接成为股东权利的内容(见表1)。但,应当注意的是,这种进入了公司法中的诉权,其在本质上仍然具有公法权利与私法权利的混合特性,此与依旧保留在诉讼法等程序法中的股东诉权之性质有些差异,后者主要是公法权利的性质。克拉克也注意到了股东诉权的两种类型所存在的特殊性,他在分析股东派生诉讼和直接诉讼的差异时指出:“普通法国家已经为大型正式的组织设计出一种妙趣横生和富有独创性的责任机制:股东派生诉讼……股东可以对公司的受信任人在其个人范围内造成的损害提起直接诉讼,无论是作为个人,还是作为一个集体……这种诉讼,不像派生诉讼那样,不会导致公司情形下极为特殊的程序问题,所以,它们都留给了有关民事程序的书本和课程。”^[30]

表1 股东诉权之类别及其权利属性

股东诉权之分类	股东诉权之基础	股东诉权之属性
公司法上的明示诉权 (进入了私法中)	公司法上有关股东 诉权的规定	日益成为股东权利 (兼具公法与私法权利之性质)
诉讼法上的隐含诉权 (维持在程序法中)	诉讼法关于起诉的规定	诉讼法上的权利属性 (公法权利之性质)

[29] 参见[美]罗伯特·C. 克拉克:《公司法则》,胡平等译,工商出版社1999年版,第70页。

[30] 同上注,第531~532页。

如此,则我国《公司法》第20条所规范之股东权利,可以解释为包括该法第22条所规范的股东诉权在内,此种扩张解释,可能有利于维护公司利益与股东权益保护之间的平衡,有利于对股东恣意行使权利的行为进行约束。按照扩张解释的逻辑,“股权”“股东权”“股东权利”“股东的权利”可能需要适当予以区分,在狭义范围上,股权与股东权应当主要针对公司的成员性权利,不包括有关救济性的诉权;而在中义范围上,股东权利或者股东的权利,可能包括狭义的成员权和广义的公司法上及公司法以外(诉讼法上)的股东诉权在内,即所有与股东身份相关的在公司内部及外部的权利;在最广义的范围上,股东的权利还包括股东享有的其他实体法上的权利及相应的救济性权利,此种公司法外的实体权利和救济未必与“股东的身份”直接相关(见表2)。在本案中,法院并未对《公司法》第20条所包括的股东权利范围进行解释,似乎当然认为该条所谓股东权利,包括提起诉讼的救济性权利。

表2 股东权利之范围及其演进

股东权利之演进 股东权利之范围	狭义范围 (股权/股东权) —传统	中义范围 (股东权利/股东的权利)—演进	最广义范围 (股东的权利)—演进
股东享有的公司法上的 实体性权利 (与股东身份相关/ 针对公司的成员性权利)	包含	包含	包含
股东享有的公司法上的 救济性权利 (与股东身份相 关,如股东代表诉讼提 起权)	不包含	包含	包含
股东享有的其他法上的 实体性权利 (往往与股东身份 无关,如股东享有之债 权)	不包含	不包含	包含
股东享有的其他法上的 救济性权利 (往往与股东身份 无关,如诉请人身权)	不包含	不包含	包含

(二) 滥用行为之构成: 股东诉权之行使边界

与实体性权利的行使不同,“救济性权利”在其行使过程中必然引入“法院监督”,因此,“救济性权利”是否滥用的判断标准将更为复杂。^[31]由于李正辉所行使的权利为“救济性权利”,因此,该权利行使是否具有正当性,还需参考《民事诉讼法》、《民法通则》及《公司法》的相关规定,综合衡量。

在诉讼法学领域,近来关于诉讼权利滥用(The Abuse of Procedural Right,简称APR)的研究日益增多。但对APR的处理方式,各国在制度安排上仍不尽相同。普通法系国家多不对APR作明确定义,但有大量、复杂的制裁APR的判例和被用以防止和惩罚诉讼权利滥用行为的制裁措施;大陆法系国家有的对APR有一般规定或原则,如法国、比利时、日本及拉美国家;有的仅有模糊规定,如意大利;还有的虽未使用“滥用”概念,但制定了具体的程序规则,仅在需要填补法律空白和解释具体规则时才参考各类一般条款。^[32]尽管存在上述差异,大多数国家存在关于诉讼权利滥用的一般规定或基本原则。在大陆法系国家,这一基本原则是“诚实信用条款”或者名称类似的“诚实”“公平”“适当”原则,等等。“滥用”的基本概念来源于实体法(特别是财产法),禁止APR来源于法律制度中假定存在的最高标准——公正和正确的一般价值需要。由于缺少具体的预防和惩治手段,参考一般诚信条款可能是确定公正标准已受到侵犯和证明惩罚APR合法性的唯一途径。^[33]

在司法实务中,对于滥用诉权的判断标准存在诸多争议。有人主张“两标准说”,认为滥用诉权至少包含两方面的内容:其一,违反诉讼的目的,即起诉不具有

[31] 甚至还有人认为,诉权是一种宪法确认的最基本的人权,救济性权利不存在滥用的问题。现在,这种争议似乎正在减少,越来越多的人承认诉权存在滥用的可能。

[32] 参见[意]米歇尔·塔鲁佛:《诉讼权利的滥用:程序正义的比较标准》,刘敏、陈爱武译,载《金陵法律评论》2007年第1期。

[33] 在APR领域中,“诚实信用”的适用方式有两种:其一,在诉讼法中对“诚实信用条款”作出具体规定;其二,直接适用“诚实信用条款”,不写进程序法典。“诚实信用条款”是填补程序规定的空白法域的重要手段。因此,法律可能没有明确规定某种行为是滥用权利,但由于其极端有害或暗示着权力的滥用或是延迟行为,甚至有非法或不合理目的等,则可能被认为是滥用行为。参见[意]米歇尔·塔鲁佛:《诉讼权利的滥用:程序正义的比较标准》,刘敏、陈爱武译,载《金陵法律评论》2007年第1期。

“合法的利益”。原告对司法救济具有合法利益,是受理其诉讼的先决条件,若无法律所保护的利益,就无从作出实体法上的判决,诉讼就毫无意义。其二,即使具有合法利益,却在诉讼过程中采取了不法手段。诉讼手段的合法性是法律的基本要求。在整个诉讼过程中,由于诉讼双方的利益始终是相冲突的,任何一方为了达成自己的目的和利益,都可能滥用法律赋予的诉讼权利。^[34] 还有人主张“四标准说”,认为要确定一项行为是否构成滥用诉权(包括滥用股东诉权),需掌握四个标准:第一,滥用诉权具有行使诉权的一切表征;第二,滥用诉权行为违背了诉讼的目的或超越了权利正当行使的界限;第三,滥用诉权行为人主观存在恶意或故意;第四,滥用诉权行为导致对方当事人受到侵害。简言之,滥用诉权行为的性质具备两重性:滥用诉权行为的违法性和侵权性。^[35] 其中,最难判断的是后三项内容。因此,要衡量一项诉权行使行为的正当性,主要要观察其是否违背了诉讼目的,超越了权利正当行使的界限;若存在此种情形,则需分析行为人主观上是否存在恶意或者故意;以及行为在客观上是否使当事人受到了侵害。

如同意大利学者米歇尔·塔鲁佛所说,大部分程序滥用案件都是对程序规则不适当使用造成的。例如,当事人缺乏理性考虑而错误或不适当地适用程序规则。当然并非任何程序过错都构成滥用,如果出现不合理的重大程序过失,且严重损害了另一方当事人的利益,则该行为可能被认为是滥用;如果为了侵扰或损害对方当事人利益而故意滥用法律,则毫无疑问构成滥用。因此,我们需要将对程序规则的一般违反(可称作“无过错”或“合理的过失”)和对程序规则的“滥用”(如“恶意”“有害行为”“不当违例”“重大过失”和“欺诈行为”等)区分开。^[36] 按照上述标准,我们来判断被告李正辉的行为是否构成权利滥用。

1. 标准之一:具备诉权行使之表征

任何滥用诉权的行为首先必须是诉权行使的行为。被告李正辉向法院请求撤

[34] 参见叶自强:《杨敏诉姚正祥滥用诉权赔偿纠纷案——滥诉的后果及行使诉权的条件》,载http://www.pkulaw.cn/fulltext_form.aspx?Gid=117467367&Db=pfnl,2014年11月22日访问。

[35] 参见张晓薇:《滥用诉权行为的性质和法律规制》,载《云南大学学报法学版》2005年第2期。

[36] 参见[意]米歇尔·塔鲁佛:《诉讼权利的滥用:程序正义的比较标准》,刘敏、陈爱武译,载《金陵法律评论》2007年第1期。

销董事会决议的行为属于《公司法》第 22 条规定的诉权行使行为,具有诉权行使的一切表征,此点当无疑问。例如,该行为符合起诉的形式要件和实质要件。即在形式要件上,符合《民事诉讼法》第 109 条的规定:“起诉应当向人民法院递交起诉状,并按照被告人数提出副本。”在实质要件上,符合《民事诉讼法》第 108 条的规定:“原告是与本案有直接利害关系的公民、法人和其他组织;有明确的被告;有具体的诉讼请求和事实、理由;属于人民法院受理民事诉讼的范围和受诉人民法院管辖。”

2. 标准之二:诉权行使超越了正当界限

在诉权滥用过程中,有关诉权行为超越了权利行使的正当界限——不仅会损害对方当事人利益,还会影响社会公共利益,导致有限司法资源的浪费,因此,被视为不正当行为。但具体如何判断该行为之不正当性,则较难达成一致。尽管目前在每个程序机制中都存在一些诉讼权利滥用的普遍观念,但如何清楚、统一地定义“滥用”的边界仍十分困难。“滥用”——通常被界定得极为模糊:包括“绝对不公的程序”“违背诚信”“恶意”“欺诈性行为”“延诉策略”或“不适当的目的”等诸多违反正当程序、公正司法和诚信条款的行为,^[37]等等。

对损害公司利益之股东诉权滥用行为及其表现,还存在更大的复杂性,需要观察实际案例以厘清其边界。

(1) 案例统计:所滥用的股东权利

在司法实务中,滥用股东权利损害公司利益之情形纷繁复杂,其表现形式非常多样。几乎每一种股东权利之行使,都存在滥用的可能,但不同权利行为滥用之比重,仍有差异。总体而言,控制性股东的权利更容易被滥用,^[38]但这

[37] 参见[意]米歇尔·塔鲁佛:《诉讼权利的滥用:程序正义的比较标准》,刘敏、陈爱武译,载《金陵法律评论》2007 年第 1 期。

[38] 通常,控制性股东对公司事务有较大的控制权,他可以对以下事务进行投票:(a) 选举董事;(b) 引起公司解散(break-up of the corporation);(c) 与其他公司合并;(d) 挤出公众股东(cash-out the public shareholders);(e) 修改设立证书(amend the certificate of incorporation);(f) 出售公司所有重要资产;或者(g) 实质性地改变公司的性质及公众股东的利益。Paramount Commc'ns INC. v. Network Inc., 637 A. 2d 34, 43 (Del. 1994); See also Williams v. Geier, 671 A. 2d 1368, 1381 n. 28 (Del. 1996). Quoted from Stephen A. Radin, *The Business Judgment Rule: Fiduciary Duties of Corporate Directors*, Wolters Kluwer law & business, 2009, sixth ed. p. 1123.

并不意味着非控制性股东的权利没有滥用之可能。

截至2013年12月,以“滥用股东权利损害公司利益”为关键词进行搜索,发现中国法院网有案例339个,北大法宝有40个,法制网数据库有6个,其他网络案例(百度)约30个;以“滥用股东权利”为关键词进行搜索,发现北京法院网共有79篇,北大法意中国裁判文书库共有1243条;以“控制股东”为关键词在北大法宝搜索,得到文献100篇,在北大法宝条文搜索“《公司法》第20条”得到案例539个。经过筛选,共得到有效案例53个。^[39]在53个案例中,排除诉讼请求不明的案子,筛选出43个案例进行分析。我们可以对滥用股东权利之行为,进行初步的类型化处理。结果发现,在被告的案件中,涉及的滥用股东权利行为主要表现为滥用表决权、经营权,分别占到13.2%和18.9%,滥用诉权的只有一例。可见,滥用诉权的行为在《公司法》第20条的实施过程中似乎并不普遍。另外,有意思的是,大约有40%的案件未明确滥用了何种权利(见表3)。^[40]

表3 滥用权利类型及数据

		单位:%			
		频率	百分比	有效百分比	累积百分比
有效	N/A	2	3.8	3.8	3.8
	表决权	7	13.2	13.2	17.0
	经营权	10	18.9	18.9	35.8
	诉权	1	1.9	1.9	37.7
	未明确	21	39.6	39.6	77.4
	未行使股东权利	11	20.8	20.8	98.1
	转让权	1	1.9	1.9	100.0
	合计	53	100.0	100.0	

在法院判决未明确权利类型时,我们推测,法院可能暗示股东滥用了“事实

[39] 有关数据材料参见岳苏萌:《公司利益分析》,北京大学2013级法学硕士《企业与公司法专题》课程PPT。

[40] 有关数据材料参见张冠驰:《滥用股东权利:理论、规范与实证》,北京大学2013级法学硕士《企业与公司法专题》课程报告PPT。

上的控制权”,因此,可以通过观察——在存在控股股东的情况下,未明确权利类型的比例高低,来判断这种揣测是否正确。若在该种情形下,未明确权利类型的比例更高,则可推定法院实际上在映射股东所滥用的是控制权。实证数据证明了这猜测——在存在控股关系之情形中,有 14 个案件未明确是滥用了何种股东权利,远高于不存在控制关系之情形(见表 4)。^[41]

表 4

			计数	列 N%
是否控股	何种权利	经营权	2	25.0%
		诉权	1	12.5%
		未明确	2	25.0%
		未行使股东权利	3	37.5%
否	何种权利	表决权	1	7.1%
		经营权	1	7.1%
		经营权	3	21.4%
		未明确	5	35.7%
		未行使股东权利	4	28.6%
是	何种权利	表决权	1	3.2%
		表决权	6	19.4%
		经营权	5	16.1%
		未明确	14	45.2%
		未行使股东权利	4	12.9%
		转让权	1	3.2%

当然,另需讨论的是,《公司法》第 20 条所谓滥用股东权利的主体是否仅仅限于控制性股东?小股东有无可能滥用股东权?答案是肯定的。虽然,在传统公司法上,股东权利滥用行为主要是大股东或者控制股东所为,小股东仍存在

[41] 有关数据材料参见张冠驰:《滥用股东权利:理论、规范与实证》,北京大学 2013 级法学硕士《企业与公司法专题》课程报告 PPT。

滥用股东权利之可能。这是因为:其一,小股东有可能透过某种方式掌握了公司事实层面的控制权,从而转化为在某一时间、某一事件上的“有权股东”。例如,在符合解散诉讼之情形,小股东利用大股东不愿解散公司之心理,事实上控制着公司解散的节奏、存在压迫公司或大股东以不合理高价收购其股权之“控制权”。或者,股东投票对公司决议可能存在边际影响——在大股东或者控制股东因需回避表决而不能正常投票、或争议双方势均力敌而持有微小表决权的小股东可能一跃成为拥有关键投票权的“权势人物”。其二,任何权利都可能滥用,即使未掌握控制权,少数股东所拥有的权利也存在滥用之可能。也正是因为这一原因,一些学者认为,不仅仅是大股东,少数股东也存在信义义务。传统判断股东承担信义义务的方法完全忽略了小股东也有可能以不太明显、不太普遍的方式影响公司董事或高管、公司决策,^[42]包括以昂贵的代理权之争或令人尴尬的公关活动、“讹诈、敲竹杠”等方式相威胁。

(2) 案例统计:所损害的公司利益

在上述案例统计过程中,我们发现对于被损害的公司利益类型也存在诸多不同的认识,可以分为以下四类:1. 变更公司目的,掠夺公司机会;2. 变更公司存续;3. 减损公司财产;4. 影响公司正常经营。相关案件数量如图 1 所示,其中,对公司利益损害最多的是减损公司财产,占据 34 个案例。^[43]可见,法律对公司利益之维护,主要应侧重于财产性利益的完整性。但在股东滥用诉权之情形,可能不仅仅会损害公司的财产利益,还有可能损害公司的人格利益,只是在案例实践中,较少见到此种现象。

(3) 滥用行为之边界:滥诉与败诉

我国《公司法》第 20 条要求股东在行使股东权利时,必须依照法律、行政法规和公司章程的规定进行。因此,被告李正辉先请求撤销董事会决议而后又撤诉的行为,是否构成股东权利的滥用,取决于该行为是否违反了有关法律、行政法规和公司章程的规定。如同原告所指责的那样,若被告李正辉在起诉时,没

[42] See Iman Anabtawi & Lynn Stout, *Fiduciary Duties for Activist Shareholders*, The Board of Trustees of Leland Stanford Junior University *Stanford Law Review*, March, 2008, 60 *Stan. L. Rev.* 1255.

[43] 有关数据材料参见岳苏萌:《公司利益分析》,北大 2013 级法学硕士《企业与公司法专题》课程 PPT。

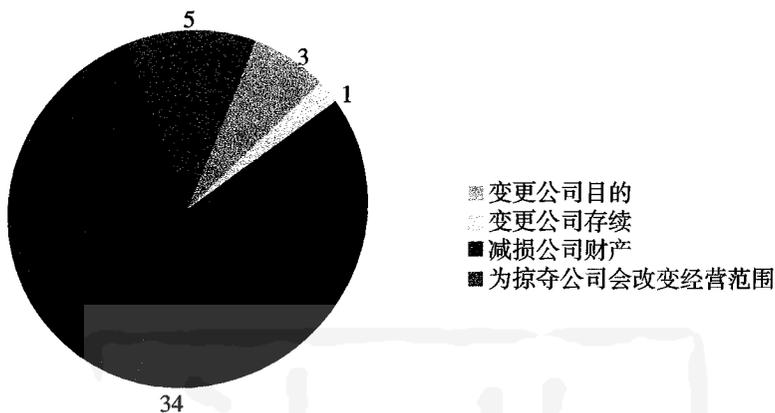


图1 损害公司利益案件统计

有充分证据支持其主张,甚至最终败诉,是否属于股东诉权之滥用呢?

对此,尤需特别厘清——“败诉”不等于诉权滥用。虽然,被界定为滥用诉权者通常不可能胜诉,但败诉不一定意味着滥用了诉权。民事诉讼为两造对抗之诉讼,对抗的结果极有可能是一胜一负,因此,在民事诉讼领域,是“允许败诉”的。这是因为,民事案件的最终裁判权是掌握在法院而非原告当事人身上。若不许败诉或败诉即构成诉权滥用,则原告只能胜诉,这无疑十分荒唐。所以,原告提起诉讼未必一定能获胜,不能获胜乃“兵家常事”——不能将所有原告“败诉的起诉行为”都视为滥用权利。原告之败诉行为可能系主观认识错误(如对法律关系判断有误,或者对法律理解有误,对事实理解有误)造成,也可能是客观证据不足造成。单纯地出现这两种行为,并不需要以滥用诉权进行规制,程序法安排了其他机制来约束这种“主观恶性有限”的行为——为约束原告的随意起诉行为,法律往往通过令败诉者承担全部诉讼费等方式,促使其在决定起诉时,谨慎为之,防止或者减少“起诉败德”现象发生。只有那些恶意提起并给被诉当事人造成损害的败诉行为,才有可能被归为滥用诉权的行为。

因此,在本案中,当原告雪莱特公司仅仅以李正辉没有事实和法律依据提起撤销之诉,未正确行使《公司法》第22条规定赋予的股东权从而构成滥用的主张,难以成立。股东按照《公司法》第22条的规定提起撤销之诉,是以股东个人视角为基础——只要股东认为该董事会决议违反了有关规定即可,而不需要以董事会决议“事实”上违反了有关规定为要件。若董事会决议事实上未违反

有关规定,则法院可通过判决提诉之原告败诉的方式来对其进行惩罚。否则,即是将一切败诉行为混同与诉权滥用了。

3. 标准之三:滥用诉权者之主观目的

在我国,学界通说认为,滥用诉权行为人在主观目的上通常有恶意或者故意——程序法律被滥用不仅包括违反法律自身,还包括为了不当目的而使用程序法。这种现代方法更易于研究程序规范的本质,既可以从规则适用是否合法的角度,也可以从其是否符合正义性的角度来很好地理解。“公平”、“正确”、“忠实”等并不与“合法”相一致,“滥用”也并不必然违法。^[44]然而,对 APR 行为者在实施滥用行为时,主观心态如何?不同国家的处理立场存在差异。

法国等国家特别强调主观要件,通常认为滥用行为应是欺诈的结果,或者是一种与欺诈相当的重大过失导致的(相当于欺诈的重大过失)。因此,在程序运行过程中,若仅出现简单错误或轻微疏忽,则不足以构成滥用。^[45]意大利也有类似情况,其民事诉讼法典第 96 条规定,当事人在诉讼和反驳过程中不得有恶意或重大过失。其他大陆法国家也采类似模式,它们对 APR 行为的处理都要求一定的主观状态。^[46]例如,日本学者认为,滥用诉讼权利是指违背对方当事人的信义,专门以损害对方当事人为目的行使权利的行为。^[47]

[44] 参见[意]米歇尔·塔鲁佛:《诉讼权利的滥用:程序正义的比较标准》,刘敏、陈爱武译,载《金陵法律评论》2007年第1期。

[45] 例如,学者认为,在法国,起诉和反诉都能构成滥用权利,其衡量标准取决于当事人主观上是否有恶意,或者相当于恶意的严重过失。在法国民事诉讼法中,明确要求起诉须具有“合法的利益”,即要求起诉方必须具有实体法上的正当理由,如果没有这一理由,而且诉讼的结果是败诉,那么就构成对诉讼权利的滥用。参见叶自强:《杨敏诉姚正祥滥用诉权赔偿纠纷案——滥诉的后果及行使诉权的条件》,载 http://www.pkulaw.cn/fulltext_form.aspx?Gid=117467367&Db=pfnl,2014年11月22日访问。

[46] 参见[意]米歇尔·塔鲁佛:《诉讼权利的滥用:程序正义的比较标准》,刘敏、陈爱武译,载《金陵法律评论》2007年第1期。

[47] 参见叶自强:《杨敏诉姚正祥滥用诉权赔偿纠纷案——滥诉的后果及行使诉权的条件》,载 http://www.pkulaw.cn/fulltext_form.aspx?Gid=117467367&Db=pfnl,2014年11月22日访问。

在另一些国家,这种主观状态被认为与 APR 没什么关系(如德国和一些拉丁美洲国家的法律规定,比利时也否认任何主观思想与 APR 的关联)。^[48]在普通法系国家,定义一项程序滥用行为也并不需要明确的主观条件——APR 更多地以“客观”标准为基础进行评定。一般而言,违反正当程序之滥用行为并不需要主观方面的条件。可见,尽管大多数国家都认为,程序滥用者的主观状态具有一定的重要性,但行为者的主观状态与 APR 的实际联系在很大程度上却是各不相同的。^[49]

但在权利或者诉权滥用案件中,任何主观意图都是通过客观行为表现出来或者推导出来的。因此,二审法院正是从被告李正辉在撤销董事会决议诉讼中的某些矛盾行为中,推断其行使诉权的主观目的具有不正当性,进而支持了原告对其滥用诉权的主张——二审法院认定李正辉滥用权利,其根本原因是李正辉的前后行为违反了诚信原则。李正辉的辞职报告明确提出请求辞去董事和副总经理职务,却又在其后董事会决议完全尊重其个人请求的情形下,提起撤销该决议的诉讼并又在诉讼中撤诉,其行为不断反复、前后矛盾,诉讼行为与诉讼外行为效果相悖,由此,法院推定其诉讼的目的并不在于实现撤销之诉的正当诉讼目的。这一推理在总体上能够成立,但对于一个人为何不可“出尔反尔”、修改自己的决策行为(辞职与继续任职)未做更深入说明,按照目前二审法院的逻辑,当事人的决策行为必须十分理性,否则,在做出决策后,如果又因某种原因“两害相权取其轻”而修改其决策,或者甚至抛弃原来的决策时,则可能会构成权利滥用——这仍需在不同案件中检验判断。

根据当事人之行为推断诉讼意图,禁止不诚信的诉讼在国外也有案例。例如,日本有判例认为,曾经是某有限公司实质上掌权人的原董事,把他的股份份额转让给他人后,却不尽快召开股东大会作出承认转让的决议,一直抱消极态度。可是后来他企图恢复对该公司的支配权,竟提起承认转让决议不存在的确认之诉,这对受让人来说是极其缺乏信义,而且道义上也是无法承认的。所以

[48] 参见[意]米歇尔·塔鲁佛:《诉讼权利的滥用:程序正义的比较标准》,刘敏、陈爱武译,载《金陵法律评论》2007年第1期。

[49] 同上注。

提起此种诉就是诉权的滥用,是不合法的(最高法院1978年7月10日的判决)。^[50]

(三) 滥用股东诉权损害公司利益之赔偿责任

为遏制APR,可以通过立案程序严格审查、诉讼费由滥权者负担、令滥权者承担赔偿责任、确认滥权行为无效等多种方式实现共同治理。但无论以何种形式进行,使用最多、范围最广的是对滥权者施以金钱制裁——主要又包括三种形式:其一,对被侵害方承担赔偿责任;其二,负担诉讼的有关费用;其三,对滥权者进行罚款。

按照传统侵权法理念,滥用诉讼权利可被视为侵权。受侵害方有权就对方滥用权利造成的损害要求赔偿。^[51]这可能是损害赔偿的实体法观念渗透进程序领域的结果,即侵权造成损害,损害以有害行为为前提。当然,受害方有义务证明自己因对方的滥用行为造成了直接的经济损失,这种损失是可以以金钱衡量的,其他无法用金钱计算的损失(如时间拖延、机会利益的丧失)则不在赔偿之列。^[52]

在我国,滥用诉权者对受害人承担的为诉讼所支付的金钱方面的赔偿责任,其范围应包括受害人为诉讼支付的显性经济开支和因诉讼而耽误工作等的隐性经济开支。根据我国诉讼费用的相关规定,律师费用由各方当事人自行承担,但如果法院认定一方当事人因为滥用诉权而导致对对方当事人侵权成立的话,受害方当事人的律师费用因作为受害人为诉讼支付的显性经济开支而由滥用诉权方负担。至于因诉讼而耽误工作等其他的隐性经济开支则由法官根据具体情况予以判定数额。滥用诉权者承担受害人的精神损害赔偿赔偿责任源于滥用诉权者对受害人的名誉权的侵害。法官可以根据具体的侵害程度而责令滥用诉权者用金钱补偿的方式赔偿受害方。如果侵害程度不是太大,法官可以要

[50] 参见叶自强:《杨敏诉姚正祥滥用诉权赔偿纠纷案——滥诉的后果及行使诉权的条件》,载 http://www.pkulaw.cn/fulltext_form.aspx?Gid=117467367&Db=pfnl,2014年11月22日访问。

[51] 参见席刚:《滥用诉权致人损害的认定及处理模式拟制》,载《法律适用》1998年第7期。

[52] 参见[意]米歇尔·塔鲁佛:《诉讼权利的滥用:程序正义的比较标准》,刘敏、陈爱武译,载《金陵法律评论》2007年第1期。

求滥用诉权者向受害者赔礼道歉、消除影响以恢复名誉。^[53]

在本案有关赔偿范围中,二审法院基本坚持了上述处理原则,认为雪莱特公司称李正辉滥用股东权利造成其经济损失 130256 元,其中律师费 80000 元、差旅费 17026 元、其他损失 33050 元,因律师费并非此类诉讼的必需支出,雪莱特公司对其他损失未能提供相应证据,故法院对律师费及其他损失不予支持。关于雪莱特公司主张的差旅费,因雪莱特公司提供的差旅费依据皆为飞机票和出租车车票,并非差旅的最经济方式,故法院酌情支持 10000 元差旅费。关于雪莱特公司要求李正辉赔礼道歉、消除影响的请求,因该类案件并不涉及雪莱特公司的名誉或商誉,故对雪莱特公司的这一请求法院不予支持。可见,当事人的赔偿请求能否得到支持,不仅取决于在立法上是否对赔偿责任做出规定,还取决于当事人是否有较为充分的证据证明该项损失的存在,也取决于法院对“具体有证据的支出”按照公平原则进行裁量——例如,支出应当满足“经济性”的要求。

四、结论

在公司法上,我们对股权的理解往往习惯于将其解释为实体性权利,但股东权利日益呈现出复杂的结构、越来越多地包含两层内容——实体性权利(狭义股东权)与救济性权利(股东诉权)。实体性权利多直接在公司法中予以安排,而救济性权利可能在公司法中以相对独立的权利形态出现(例如,股东代表诉讼权),也可能在公司法及其他程序法中隐含存在。例如,利润分配请求权在公司法中隐含存在。再如,股权转让侵权时,有关股东之诉权可能在民事诉讼法中隐含存在,公司法并不对此种诉权做出专门安排。公司法中明示的股东诉权兼具私法权利与公法权利的属性,而民事诉讼法中隐含的股东诉权,则属于公法层面的救济权范畴。

公司法理论界在讨论股东权利滥用问题时,倾向于将被滥用的股东权利局限于实体性权利。例如,有关法人人格否认案件的讨论,多与股东滥用实体性权利相关。雪莱特公司案表明,股东所拥有的程序性救济权也存在滥用的可能,但该种权利何时构成滥用,有关立法并无明确规定,需要在司法实践中,结

[53] 参见张晓薇:《滥用诉权行为的性质和法律规制》,载《云南大学学报法学版》2005 年第 2 期。

合侵权法的规定,整理相关经验。

总之,雪莱特公司案在如何界定股东滥用诉权方面较具典型性和示范性,在认定股东是否构成滥用股东权利的纠纷中,既要看权利人有无滥用权利的行为、主观上是否存在故意或过失,更要重点考察其行使权利的背景、客观方式和结果,通过外化的行为推定其目的从而准确界定权利滥用的维度。^[54]

Study on Damage to the Company' Interests by Shareholders'
Litigation Rights: Taking the Case of Xuelait V. Li Zhenghui
Jiang Daxing

Abstract: In corporate law, the ownership is often regarded as a substantive right. With the shareholders' rights structure getting complex, it is more likely involved in two levels which includes the substantive right (the right in narrow sense) and the relief right (the right of shareholders). The former which we call it expressed right is often arranged in corporate law, the latter which we call it implied right, on the other hand, might be an independent right of corporate law just like shareholder representative litigation rights or implicitly in other procedural laws. The nature of implicit right in civil procedure law is mixed with public law and private law. The theory of corporate law in the past limited the shareholders' rights abuse to substantive rights. For example, disregard of corporate personality was likely about substantive rights. The case of Xuelait which was typical showed that the procedural relief rights owned by shareholders may also be abused. In order to identify this kind of right abuse, we should infer from the behavior of the outside like the background, objective methods and results .

Key words: Corporate; Shareholders; Right; Litigation rights; Abuse

(责任编辑:李振宁)

[54] 参见方菲:《广东雪莱特光电科技股份有限公司诉李正辉股东滥用股东权利赔偿案》,载 [http://www.pkulaw.cn/cluster_call_form.aspx? menu_item = case&EncodingName = &key_word = 广东雪莱特](http://www.pkulaw.cn/cluster_call_form.aspx?menu_item=case&EncodingName=&key_word=广东雪莱特),2012年7月9日访问。