

有限公司股东股利分配权的司法救济

● 龚 博 *

【摘 要】 有限公司股利分配权的救济制度是在公司自治失灵时,通过司法介入的方式强力匡正公司秩序,终极目的是在不影响公司效率的前提下,实现公司法上的实质公平。各地近年来的股利分配诉讼样本反映出我国法院对该类纠纷的审理中存在受理范围狭窄、司法能动性发挥不充分和举证责任分配失衡等问题,导致在大股东滥用控制权过分提取任意公积金进行利益的自我输送时,权利受损的中小股东无法获得保护。我国应该以合理期待原则作为股利分配请求权之司法救济制度的法理基础,谨慎地确立公司提取任意公积金的合理性裁判标准,同时提高程序规则的科学性和有效性,以期实现股东利益与公司自治之间的平衡。

【关键词】 有限公司 股利分配 司法救济

作为公司利益交织的核心,股利分配经常是公司股东、管理人和债权人等相关者之间对抗和博弈的目标。各国公司法传统上对介入公司股利分配纠纷持谨慎态度,因为利润分配属于公司自治的范围,公司有权根据经营状况、未来发展来决定是否分配股利以及分配的比例和方式。然而,在资本多数决的原则下,利润分配的决定不可避免地与运作或控制公司的大股东或董事等个人意思紧密相连。若控制者掌握公司权力拒不分配公司利润或者非法分配时,中小股东既缺乏谈判的筹码争取得到维护自身利益的纠纷解决协议,也没有退出公司的流动机制,便成了公司权力滥用者刀俎下的鱼肉。此时,司法救济手段是中小股东维护自身利益的最有力甚至是唯一的途径。

有鉴于此,本文对我国各地法院在 2006 年—2014 年间的 352 份公司股利分配纠纷^{〔1〕}的诉讼样本进行统计分析,归纳该类诉讼的争议焦点和特征,研究样本中法官的审判原则和标准,评估诉讼当事人的权利是否得以充分救济。随后,通过梳理英美普通法中合理期待规则的制度内涵和适用实践,分析其对完善我国股利分配诉讼司法审判的借鉴意义,最后结合 2016 年 4 月最高人民法院发布的《关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉若干问题的规定(四)》(征求意见稿)的内容探讨有限公司中股利分配权司法救济制度的完善,以期为我国相关制度的改进和司法实践的开展提供一个可选择的方向。

一、股利分配权司法救济的逻辑起点

传统的法学和经济学理论一般认为,公司内部所有与控制两权分离产生的委托代理成本是现代公

* 作者单位:中南大学法学院。本文系 2013 年度教育部人文社会科学研究青年项目“股利分配请求权救济制度研究”(13YJC820022)的研究成果。

〔1〕 根据最高人民法院公布的《民事案件案由规定》,在审判实务中,股东股利分配权被侵害后提起的诉讼将专门以“公司盈余分配纠纷”为二级案由。但在学理上,公司营收在扣除经营成本后仍需纳税并提取法定公积金,此后方可进行股息、红利的分配,因此本文认为称之“股利分配纠纷”更为准确。

司理论研究与制度建构的最为本源的逻辑基础。然而这一前提在有限责任公司中并不完全适用。有限责任公司股东之间权利格局的失衡带来的利益异化和冲突,经常被困在封闭性的牢笼下,如果缺失了公权力的矫正,则容易出现中小股东权利受损而无法救济的不公平现象。

(一) 股东异质化现实下公司资本多数决原则的缺陷

传统的公司代理理论将公司内部分为管理者与股东两个群体,并假设各群体内部成员利益诉求相同、权责配置平等,公司法律所致力核心问题是尽力保持两个群体之间的利益差异最小化。^[2]然而事实上,股东虽然与其他投资者通过契约形成了合作的关系,但该种关系并没有完全地把所有股东联接成为一个行动一致的统一体,而只是提供了股东之间相互博弈的场所。当股东进入到现实公司场域中时将会发现,其必然因各种因素,比如持股比例的大小、对公司经营控制能力的强弱、股份类别、投资偏好等差异被划分归入不同群体,被传统公司法理论假定一致的股东群体内部利益开始撕裂。这种分离在所有权与控制权两权经常合二为一的有限责任公司中尤为明显:由于股东人数较少,有限责任公司中的大股东集管理者和剩余财产索取者双重身份于一体,大股东利益逐步与管理者的私人利益重合。公司股利分配的矛盾正是股东从同质走向异质的主要表征。

根据获取利润途径的差异,股东可以分为收益单纯型股东和收益多元型股东。收益单纯型股东主要是中小股东,投入资本后,股利是获取投资回报的唯一方式。而对于参与公司的经营、出任公司管理者或雇员的大股东而言,收益既可以通过正式投资分红实现,也可以通过薪酬、奖金或退休金等形式享受。基于此,两者在公司股利分配政策上存在不同的利益诉求。大股东倾向于公司留存利润,从而扩大公司规模,提高公司盈余,其自身的权力、薪酬和名望随之上升。对中小股东而言,将利润用于公司的扩大再生产是风险性投资,股利是更安全和稳定的投资回报。

大股东与中小股东在投资回报上的取向差异,造成股东间利益格局失衡,股东之间的利益追求从同质走向异质。股东冲突随之产生,进而“酝酿、发酵,甚至演变为对抗”。^[3]利益的争夺激活了控制权的行使。基于经济、效率价值的目标,分散的股东个体利益通过股东会决议的方式整合成为整体利益,持有多数表决权的股东的意志上升为公司意思,因此股东会通过的利润归零或者高比例公积金策略具有无可厚非的合法性。然而,资本多数决原则实现的只是一种不完全的程序正义,而不能成为确定“决策合理”的正当根据。^[4]当多数股东及大股东由于公司的发展需要,决定将利润留存于公司,其仍可凭借参与公司经营管理的优势不断地从薪水和津贴及其他方式中获得利益,并且这种收益与利润分配通常具有负相关性。显然,大股东与中小股东在该项决策中存在利益冲突。

再者,法律配置与实态状况并非总是一致的,权力运行中存在着侵犯性、扩张性和腐蚀性的天然倾向。^[5]大股东对公司的控制固然始于自己的股份权利,但随着持有或运用表决权数量的增加,为了追求自身利益的最大化,往往把控制权使用到极限。同样作为公司投资主体的中小股东的相关权益却没有得到同等程度的实现,股东之间存在不平等的情况。总之,围绕股利分配政策,大股东与中小股东之间的利益冲突以及两者之间严重的权力失衡体现了资本多数决原则的缺陷。借助司法矫正公司控制权滥用的现象以维护投资主体的实质平等是现实的迫切需求。

(二) 公司封闭特征下替代性救济措施的局限

当股利分配权受到侵害时,理论上中小股东可以通过事先安排好的协议解决纠纷,或卖出股份,甚至要求公司回购其股份。然而,这些途径却受到有限责任公司封闭性的现实桎梏,无法提供有效救济。

[2] 汪青松、赵万一:《股份公司内部权力配置的结构变革——以股东“同质化”假定到“异质化”现实的演进为视角》,《现代法学》2011年第3期。

[3] 甘培忠:《公司控制权的正当行使》,法律出版社2006年版,第16页。

[4] 宋智慧:《民主视域下的资本多数决异化根源研究》,《河北法学》2009年第8期。

[5] 郭富青:《论法权关系异化的本质及其法律矫治》,《河北法学》2007年第11期;郭富青:《论控制股东控制权的性质及其合理配置》,《南京大学学报(哲学·人文科学·社会科学)》2011年第2期。

首先是股东的事前安排。股东为寻求相互间稳定友好的合作关系,常常会对股东一般行为准则和成员间冲突的解决方法通过公司的章程或股东之间的内部协议事先约定。这些事前安排一方面可以有效约束各方当事人在公司中的行为,从而减少纠纷,降低大股东侵权的概率;另一方面为股东之间的纠纷提供协商解决的范式,避免诉讼带来的成本,避免对公司声誉的影响。然而,理想中的合同约定难以跨越现实的障碍。多数有限责任公司的中小股东在投资公司时,并没有事先做出包括股利分配纠纷的预防和纠纷解决措施的安排。在公司成立之初,股东间基于良好的人格关系或其他关系往往对公司的发展持乐观态度,在这种氛围下探讨股东之间的冲突和解决会伤害相互之间的信任。换言之,基于“面子”,股东降低了对冲突安排的需求。股东的有限理性也制约了他们的合同约定能力。即使当事人意识到问题的严重性,对可能发生的股东之间的冲突抱有足够的谨慎态度,由于商业经营与人性的复杂性,也会不可避免地留有合同漏洞。此外,预期和前期契约谈判的时间成本和金钱成本也降低了股东之间做出私人安排的动机,其协议条件常常是口头的,或者存在于模糊的共识之中。^[6]

其次,有限责任公司缺乏灵活的股东退出机制。对上市公司的股东而言,其持有的股份可以在公开市场上自由流通,即使公司拒绝分配股利而是将股利留存公司,其持有的股份价值将随着公司整体价值的提升而增加,股东可以通过在公开市场上出售股份的方式收回投资,并获取增值部分的收益。与之相比,即使公司留存的利润使公司价值增加,有限责任公司天生的封闭性导致公司财务状况无法及时向市场传递该信号,股权价格无法有效地体现公司的价值。事实上,为了满足有限责任公司的合人性需求,公司法和股东之间的私人安排通常对股东对外转让股权进行严格的限制。这种限制就使得股东一旦完成出资,其换来的持股便在公司中处于“锁定”状态,股东也不可能利用二级市场卖出股权获得收益。另一方面,股利分配政策本身是对上市公司治理的一种监督和约束机制,股利水平是向市场传递公司盈利能力好坏的信号。^[7]公司管理层如果执行与股东利益相悖的股利政策,将利润用作低回报率的投资,下跌的股票价格将通过市场的约束对其起到威慑作用。有限责任公司则缺乏公开市场,导致了股利政策对公司控制者的激励和约束作用无法实现,股东间就公司利润分配发生争议的可能性增大。

再次,虽然公司股东间的股权收购制度为受困的少数股东提供了退出途径,但大股东却没有很强的动机以公平的价格去收购中小股东的股权,因为对于大股东来说,中小股东的投资发挥着长期、低效率并且没有到期日的贷款的作用。^[8]大股东只有在股权出让价格低于正常估价时,才有可能去收购中小股东的股权。^[9]大股东往往通过不分红将中小股东排挤出公司。另外,对有些中小股东而言,退出一家经营状况良好的公司并不是他的最佳选择。

综上,有限公司大股东权利的异化和滥用导致多数决原则背离了公司法事前预设的宗旨。^[10]在中小股东获利无望时,既缺乏内部救济的途径,也很难将股权转让给他人以获得相应的对价。从长远看,如果无法给受损的股东提供合理救济,公司将陷入无休止的矛盾和冲突中,有限公司的人合性和声誉也会受到严重损害,不利于公司资本和经营规模的扩大,如此的恶性循环,必将摧毁具有发展价值的企业,矛盾得不到解决最终将引发新的社会冲突。中小股东向法院起诉是其获取公权力外部支持的途径,法院应依案情证据、法理逻辑来判断是否对公司内部法律关系进行调整和矫正。但现实情况是,法院干预公司内部矛盾的保守态度经常成为有限责任公司中小股东获得有效司法保护的障碍。

[6] See Hodge O' Neal, Close Corporations: Existing Legislation and Recommended Reform, 33 The Business Lawyer 886, (1978).

[7] [葡] 席尔瓦等:《股利政策与公司治理》,罗培新译,北京大学出版社2008年版,第6页。

[8] See Michael Dooley, Fundamentals of Corporation Law, West Publishing, 1995, p.1058.

[9] See J.A.C.Hetherington & Michael Dooley, Illiquidity and Exploitation: A Proposed Statutory Solution to the Remaining Close Corporation Problem, 63 Virginia Law Review 6(1977).

[10] 同前注[5],郭富青文。

二、我国股利分配诉讼的样本分析

(一)数据来源与研究方法

围绕股利分配,在公司大股东与中小股东之间、股东与管理层之间、股东与债权人之间乃至股东与国家之间,存在着不同的期望,进而引发了利益冲突甚至对抗。股利分配的救济制度在深层上是一种多方利益平衡机制,是社会的尊重契约化的基础上关注公司利益分配中弱势群体的体现。本文关于股利分配纠纷诉讼的样本数据主要取自北大法宝数据库和北大法意商法判例数据库 2006 年至 2014 年间的法院裁决文书。通过对 352 个相关案例进行描述、统计,力求获得对样本总体情况的认知,挖掘法院裁判的立场、规律和现存问题。

(二)样本的描述统计

1. 原告股东的基本情况

(1) 原告股东的持股比例分布。依法律规定^[11]与实务经验,股东持股 10%、30%、50% 便可分别享有不同的重要权利或控制公司,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。样本中持股比例在 10% 以下的股东占 34.58%,11%—30% 的占 42.99%,31%—50% 的占 16.82%,三者合计占 94.39%,这印证了股利分配权受到侵害的多为中小股东。

(2) 原告股东兼任管理职务的情况。通过分析原告股东是否兼任公司管理职务的情况,显示出大多数原告股东不出任公司管理职务,无法享受工资、津贴等报酬,佐证了本文第一部分的推理。而在原告股东出任管理职务的案例中,兼任董事和监事的情况最常见,其次任总经理,再次兼任副总经理,其他还有同时兼任多种职务的情形。在案件中,多是由于原告股东的管理职务被撤销,随之无法获取分红,进而提起诉讼。

2. 被告公司的类型。在 352 个样本中有限公司高达 258 个,占 73.3%,另有 16 家股份公司与 78 家集体经济组织。这一方面反映了股利分配纠纷多发生在有限责任公司中,另一方面也说明了司法救济是该类型公司中小股东权利保护的重要途径。如上所述,(上市的)股份有限公司股东可以在流通市场上通过股权转让收回投资,并获取股权增值收益,故而产生股利分配纠纷的概率不如有限公司。正是基于这样的考量,本文将研究对象限缩于封闭性突出的有限公司。

3. 案件争议焦点。通过分析股利分配纠纷案例争议焦点的分布情况可以发现,大多数案件的争议聚焦在公司是否应当分配利润上(占比 54%),这也是法官发挥自由裁量权的重要方面,其余则是关于被告是否违规分配利润导致原告少分(占比 9%),或者被告股东是否接受了多分配的数额(占比 13%),也有部分案件就公司应分配的数额产生争议(占比 24%)。

4. 纠纷解决的类型和结果。以“判决”方式结案的达 328 件,占样本的 93.18%,以“裁定”方式结案的仅有 10 件,占 2.84%,主要指二审法院驳回上诉、维持原判的裁定;以“调解”方式结案的仅有 14 件,占 3.98%。由此可推论,当事人之间的利益冲突较为激烈,绝大多数无法通过较平和的调解方式结案。

对于原告要求分配股利的诉讼请求,在 69% 的判决中法院予以驳回,理由绝大多数都是公司尚未作出股利分配的决议;在 31% 支持分配的判例中,法院的根据也多是公司的股利分配方案,也有极少数法院在公司不予配合作出决议的情况下,参照公司章程、股东协议、行业利润水平和公司交易金额等方法灵活给予了分配股利的判决。^[12]

(三)小结

股利分配纠纷主要发生在中小型的有限责任公司中,原告主要为中小股东、无管理职务的股东,案

[11] 根据我国《公司法》和相关法规规定,股东持股 10% 以上享有股东会召集权、解散公司请求权等重要权利,实践中股东持股 30% 以上对公司具有重大影响,持股 50% 以上即为控股股东。

[12] 参见北京市通州区人民法院(2006)通民初字第 05702 号判决书。

件的争议焦点在于公司是否应当分配股利、分配数额和违规分配上,当事人之间的利益冲突较为激烈,法院绝大多数以“判决”方式结案。在裁判公司是否应当分配利润时,法院多倾向于交由公司内部解决。

三、我国股利分配权司法救济的困境反思

作为股权权能之一的股利收益权,是公司法保护的一项重要股东权利,也是我国司法领域明确可诉的权利。然而,如上文所析,拒不分配股利是有限公司大股东、高级管理人员或其他控制者压榨中小股东、攫取不当利益的主要手段之一。在实践中,样本也反映了股利分配是公司大小股东之间利益争夺的重要领域,而我国对此的司法救济现状却堪忧。归纳起来,可诉范围过窄、立法缺失导致法官不愿作出强制股利分配的判决、当事人的证明责任分配失衡这三方面是股利分配权司法救济不力的主要原因。

(一)受理范围狭窄,忽视有限公司对司法审查的特殊需求

我国《公司法》对股东股利分配权受损并没有赋予直接的救济手段,仅在第22条规定股东(大)会、董事会的会议召集程序、表决方式不合法或者不符合公司章程,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。基于此,也有学者称该权利具有“抽象—具体”的双重性质,即股东获取股利的权利只是一种抽象意义的、潜在的可能实现的权利,只有当公司股东(大)会通过利润分配方案后,这种权利才能转变为具体的既得权。^[13]样本也反映了司法救济的对象大多是股东具体的股利分配请求权,在法院支持分配股利的情形中,78%的案件都是股东会已经形成股利分配的决议,但未向股东实际支付的或未足额支付,法官判令公司履行支付义务。股东会未形成股利分配决议,股东提起诉讼要求分配股利的,法院大都不予支持。^[14]甚至公司已经有分配利润的决议,但没有股利分配明细表,如谭某诉上海某有限公司公司盈余分配一案中,^[15]法官仍以难以干预或无法执行为由将皮球踢回了公司。对公司自治的过度迷信和依赖,导致了在维护资本多数决原则和限制大股东滥权的天平上,司法不自觉地向前者倾斜。

公司自治虽然以股东自治为基础,但并不应当单纯地等同于股东自治。公司作为一个法律拟制体,其意思表示总是与运作或操纵公司的具体自然人密不可分,股东会决议通过的股利分配方案也必然是大股东意志的体现。而在大股东滥用控制权的情形下,公司能否顺利召开股东会都令人怀疑。公司自治并不能取代有限责任公司对良好司法审查的需求,反而会助长和加剧多数股东及大股东对少数股东及中小股东的欺压,动摇有限责任公司的人合性基础。^[16]从上文样本可得知,我国绝大多数股利分配权纠纷都发生在有限责任公司中,进一步反映了封闭公司中小股东的权利更容易被大股东以自治的名义而侵害。

从国外实践来看,一般都允许股东在公司未作出股利分配方案时起诉。在美国,公司的股利政策属于公司内部事务,应由公司董事会和股东会决定,股东通常没有权利要求法院的司法介入。“只有董事会或股东会分配股利的决议是滥用自由裁量权利,从而形成欺诈;或者它们违反了对股东所负的忠诚信托义务时,法院才能进行司法干预。”^[17]在经典的道奇诉福特汽车公司案中,密歇根州的最高法院最终认定福特的“社会福利”的观点不能构成公司不分配股利的合法理由,福特公司的无股利政策已经侵害了小股东道奇的股利分配权。^[18]在英国,法官有权主动调查董事们保留公积金而不分配利润的行为是出于恶意,还是出于开展业务过程中合理存在的审慎行为。公司如果通过支付报酬的方式将利润在一

[13] 邱海洋:《公司利润分配法律制度研究》,中国政法大学出版社2004年版,第44页。

[14] 山东省高级人民法院民二庭:《当前审理公司诉讼纠纷案件的困境及其对策》,《法律适用》2008年第2期;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)》,第68条。

[15] 参见上海市闵行区人民法院(2008)闵民二(商)初字第2112号判决书。

[16] 常健、张强:《商业判断规则:发展趋势、适用限制及完善》,《法商研究》2013年第3期。

[17] 罗伯特·C. 克拉克:《公司法》,胡平等译,工商出版社1999年版,第498页。

[18] 叶林、黎建飞主编:《商法学原理与案例教程》,中国人民大学出版社2006年版,第226页。

部分群体中独享,或者没有充分的商业理由而保留股利不予分配,则有可能构成对小股东的侵害。^[19]在法国,法院为确定股东会权力之行使是否出于不正当动机,一般要检讨公积金构成背后的理由,任何受害股东都有权利以股东会决议构成权力滥用为由对该项决议提出异议。法国最高法院认为,“在涉及公司经营管理事项时,法院并不应代替股东会的决策,但是法院对这种决策负有监督审查的义务,尤其是在控制股东滥用权力、损害中小股东利益或图利自己的情况下更应如此。”^[20]由此可见,股东以股利分配权利受到侵害为由提起诉讼肯定是没有问题的,只是法院对于公司股东会自由裁量权的审查结果未必支持原告股东。

(二)司法能动性不足,不愿作出强制分配股利的判决

各国实践表明,司法者必要时应当享有一定的司法能动性和创造性才能达到公正裁判案件的目的,主要表现在司法自由裁量权的行使。司法自由裁量的意义在于,它是“缓和或消弭法律规范的僵硬性与现实生活的流动性之矛盾的有效手段。”^[21]“在世界上没有任何一个法律制度无自由裁量权,为了实现个别公正,为了实现创设公正……”^[22]我国现有司法判决体现出法官很少发挥能动性去实现当事人实体权利和义务的公正分配。法官审理股利分配纠纷的司法潜能受到我国现有公司立法不足的严重制约。新修订的《公司法》虽然增强了法律规范的可塑性和可操作性,但我国长期以来“宜粗不宜细”的立法思想导致立法规定过于原则和粗糙,对于纷繁复杂的现实无法提供有效的审判指导。立法技术上的不足也使得法官对公司纠纷案件采取谨慎的态度。

再者,在立法空白的情况下,即使法院肯定了股东就股利分配的诉权,采取何种标准确定公司股利分配的数额对法官也是一个考验。如前文所析,当事人双方争议的焦点往往不仅涉及到公司是否应当分配利润,也常对公司决议中股利分配的标准提出异议。多数法官适用了商业判断规则,以非常宽松的标准看待公司保留红利的行为,或者将纠纷解决途径又交还给了公司董事会和股东会。对善意的大股东和公司管理人而言,这种司法处置方式可以有效地使其免于陷入诉讼深渊,体现了对公司独立人格的尊重。而对于本身处于强势地位的大股东而言,商业判断规则所带来的倾斜性保护容易引发其权力的进一步扩张,为控制权的滥用提供捷径,这显然与公司法股东平等的基本理念和公司法律的发展趋势背道而驰。^[23]虽然司法实践中法官“置身事外”的立场可能是出于其自身专业限制,但这可以通过寻求第三方专业机构的协助得以解决。问题的根源在于我国成文法传统下法官更依赖于明文规定并据此判案,而对于主动发挥能动性根据个案来对症下药显得踌躇不前。有限责任公司股利分配的司法审查需要允许法官比传统的商业判断事项更加深入地了解公司,国外司法实践在审查公司分配股利的合理性时,也抛开商业判断规则,肯定了司法权对公司内部事务的介入。^[24]法院逐渐采用了股东合理期待原则来判断股东的压制行为,从而决定是否给予中小股东救济。

(三)举证责任分配失衡,无法实现双方当事人诉讼地位的实质平等

公司法实体规范中没有涉及股利分配纠纷中当事人举证责任负担的分配。但在具体诉讼中,举证责任对当事人意义重大,它决定了在争议事实真伪不明时,由哪一方承担诉讼的不利后果,不仅关系到当事人在程序上的利益,更直接关系着公司法所保护的实体权利能否实现。目前大部分法院的做法是坚持“谁主张,谁举证”的传统民事诉讼规则,负有举证责任的原告举证不能或举证不足以证明自己的主张,就要承担不利或败诉的法律后果。

[19] 刘俊海:《股份有限公司股东权的保护》,法律出版社2004年版,第216页。

[20] See Robert Drury & Peter G. Xuereb, *European Company Laws: A Comparative Approach*, Dartmouth, 1991, p.156.

[21] 樊崇义:《诉讼原理》,法律出版社2009年版,第175页。

[22] See Mortimer Kadish, *Discretion to Disobey: Study of Lawful Departure from Legal Rules*, Stanford University Press, 1973, pp.41-42.

[23] 同前注[16],常健、张强文。

[24] *Smith v. Atlantic Properties, Inc.*, 12 Mass. App. 201 422 N.E.2d 798(1981).

如样本所示,实践中围绕股利分配产生的问题除了关于原告的股东资格外,被告违规分配导致的原告未接受分配、未接受足额分配,或被告接受过多分配,以及公司是否应当分配股利均可能构成当事人之间的争论焦点。对于原告的股东资格,一般以原告自行举证为宜。但在证明公司股利分配的相关信息上,提起诉讼的中小股东在获取证据的能力上和公司管理者、大股东等强势当事人严重不对等。当公司做出分配股利的决议后,原告未接受分配或未接受足额分配,及被告多接受股利分配时,或者被告通过关联交易等方式将公司利润以薪金、奖金和边际利益转移到自己名下时,^[25]要求原告提供公司相应的原始信息、单据、资料等,大股东、公司往往有办法取到于己有利的证据,而弱势的原告股东则难以收集到关键证据。当公司有可用于分配的税后利润却没有做出分配的决议,或者公司留存资金用于再投资的经营目标不切实际,此时寻求救济的股东应当对此进行证明。但一律由原告举证显然对不掌握公司财务记录的中小股东是极其不利的。因此,我国目前举证责任分担规则的粗线条规定,将股利分配诉讼中的举证责任完全分配给信息不对称的原告,会使原告在诉讼中明显处于劣势,以致双方当事人的实质诉讼地位严重不平等,中小股东的实体权利难以得到救济。综上,我国法院也应对股利分配纠纷的判决标准和原则做出改进,在公司自治和司法自由裁量之间实现有效平衡。

四、股利分配权司法救济制度的完善路径

2016年4月,最高人民法院公布了《关于适用〈中华人民共和国公司法〉若干问题的规定(四)》(征求意见稿)(以下简称“《司法解释四征求意见稿》”),首次正面对有限公司股东股利分配权的救济问题进行阐释,涉及股利分配权诉讼的当事人、判断是否应当支持股利分配请求的标准和判决的效力等方面,具有突破性意义,有利于加强我国有限公司中小股东权利的保护。但该征求意见稿在实体判断标准和程序规则方面仍有改进空间。

(一)股利分配权司法救济的法理基础:股东合理期待原则之引入

在传统的英美普通法中,法官一般依照商业判断规则将股利分配政策交由公司董事会自由裁量决定。^[26]该规则假定,在不涉及利害关系或自我交易的前提下,公司董事会在合理知悉的基础之上出于善意为了公司的最佳利益而行使决策权。如果原告无法举证董事会滥用了裁量权,则董事会的判断应当受法院保护。^[27]

然而近年来,有限责任公司中大股东“多数决暴政”的威胁经常使中小股东受到不公平对待或有受压迫的危险,法官摒弃了消极的态度,承认商业判断规则与封闭公司的特质经常格格不入,股东享有的权利及法律救济自然也应该有所不同,因此而形成的合理期待原则更广泛地成为了法院评判封闭公司股利政策的标准。^[28]对合理期待原则的司法理念与法律实践进行梳理,有助于完善我国的股利分配诉讼制度,实现对受侵害股东的有力保护。

合理期待原则认为,有限公司不仅仅是一个拥有自身法律人格的实体,还有承认在这个实体背后或者其中的特定事实的必要,即一些享有权利、满怀期待并承担义务的个人,^[29]他们之间往往具有亲密的关系,存在各种相互知悉的与自身利益密切相关的良好期盼和愿望,这些合理期待是股东参与公司的前提和根本目的,公司及其控制者有义务保护股东的各种合理期待,从而维持股东之间的信任关系和公司的存续。当封闭公司股东所具有的合理预期因多数股东的排挤行为而落空时,法院可以据此决定给予中小股东司法救济。

[25] 李建伟、茅院生:《有限公司强制分配股利之诉的法理基础》,《当代法学》2010年第2期。

[26] 张学文:《有限责任公司股东压制问题研究》,法律出版社2011年版,第77页。

[27] See Bryan A. Garner (Editor in Chief), Black's Law Dictionary, Eighth Edition, West Group, 2004, p.212.

[28] See Douglas, Shareholder Oppression and Dividend Policy in the Close Corporation, 60 Washington & Lee Law Review 873(2003).

[29] Ebrahimi v. Westbourne Galleries Ltd., [1972] 492, 2 W.L.R. 1289.

合理期待原则源于行政法,在英国上议院裁决的 *Ebrahimi v. Westbourne Galleries Ltd.* 案中首次在公司法领域确立。在该案件的裁决中,英国上议院法官指出:法院有必要也有权力使大股东的权利行使服从于衡平法的考虑,以保护股东个人的“权利、期望和义务”免受公司结构“淹没”(Submerged)。^[30] 随后美国法院在 *In re Topper*^[31]、*In re Kemp & Beatley Inc.*^[32] 等案例中进一步完善了股东合理期待原则的适用,其判断标准可归纳为三个方面。

首先,股东的合理期待无需书面但应与其他股东知悉。股东之间的合理期待可以体现在行为中,并不需要在书面文件中体现出来。但合理期待的内容应与其他股东实际知道或者应当知道,并且获得他们的认可。^[33]

其次,合理期待的内容属于股东参与公司的前提或根本目的。如果公司在股东加入之初明确其可以参与公司的经营管理,那么拒绝继续雇佣该股东,或者拒绝向股东按其持股比例分配公司利润显然足以构成救济的理由。相反,如果只是拒绝中小股东查阅公司账簿等,尚不足以达到需要基于合理期待落空而给予中小股东司法救济的严重程度。^[34]

最后,合理期待应当用动态的眼光来认定。股东的合理期待不仅形成于公司设立之时,而且还可能产生于股东参与公司的全过程,并且也有可能随着企业的发展而变化。这一考量的重要原因在于,很多公司的股东都是从初始股东那里有偿受让股权的,或者是通过受赠、继承取得股权的非原始股东。

获取股利在英美的司法实践中早被认为是股东的一项基本的合理期待权利。1933年美国第四巡回法院的一项判决声称,“一个普通商业公司的股东有权期待获得以定期分红形式表现的投资利润,如果仅仅为了做大公司的事业规模而阻止分配利润,将使股东的合理期待彻底幻灭。”^[35] 实践中的股利分配纠纷也常出现多数股东先排挤或解除少数股东的公司职务,剥夺中小股东分享事实股利的机会,随后也不向其发放红利。^[36] 在这些情况下,公司停止分配股利的行为已经使中小股东的合理期待落空,构成了对中小股东的压制。

合理期待原则在英美判例中被广泛运用,成为近年来法院检验压制行为的客观认定法则。很多州的制定法也接纳了股东合理期待原则,明确以其为基础给予强制股利分配、解散公司或其他替代救济。^[37] 同时,该原则也已经越来越多地被大陆法系国家所认可。合理期待与大陆法系的股东诚信原则殊途同归,均以保护公司中弱势的中小股东为目标,甚至在某些情况下,法院会在同一个案例中同时以这两个原则为判案基础。^[38] 然而,相较之下,合理期待原则保护的比股东诚信原则更宽泛。诚信原则的适用以大股东行为是否正当为前提,而股东合理期待原则关注的是大股东的行为致使中小股东的合理期待落空,即使大股东主观上不存在过错或欺诈,他可能仍然需要为摧毁中小股东的合理期待而负责任。^[39]

合理期待原则的理念为我国股利分配的司法救济提供了很好的借鉴。为了防止大股东滥用表决权损害中小股东的权益,法院应扩大此类纠纷的受理范围:只要中小股东有合理理由认为公司留取任意公积金而不发放股利已侵犯其权利,就应当有权提请司法审查。《司法解释四征求意见稿》第20条规定:

[30] 同前注[29]。

[31] *In re Topper*, [1980]433 N.Y.S.2d 359.

[32] *In re Kemp & Beatley, Inc.*, [1984]473 N.E.2d 1173.

[33] 同前注[26],张学文书,第56页。

[34] 杨曙东:《合理期待原则下的美国股东权益救济制度及其启示》,《法律科学》2012年第2期。

[35] *Tower Hill-Connellsville Coke Co. v. Piedmont Coal Co.*, 64F.2d 817,827(4th Cir.1933).

[36] 同前注[31]。

[37] 同前注[34],杨曙东文。

[38] See Robert Art, *Shareholder Rights and Remedies in Close Corporations: Oppression, Fiduciary Duties, and Reasonable Expectations*, 28 *Journal of Corporation Law* 395(2003).

[39] See Douglas Moll & Robert Ragazzo, *The Law of Closely Held Corporations*, Aspen Publishers, 2010, pp.7-96.

“股东起诉请求公司分配利润,未提交载明具体分配方案的股东会或者股东大会决议的,应当驳回诉讼请求,但有限责任公司的股东有证据证明其他股东滥用股东权利或董事、高级管理人员存在欺诈行为导致公司不分配利润的除外。”据此,除了已有明确的股利分配方案外,可诉的情形只包括当事人的恶意,可诉范围仍过于狭窄。

(二)确立强制分配股利的实体裁判标准

股东之间的信任及其对公司形成的与自身利益密切相关的良好期待是有限公司得以成立和发展的前提,如果这些期待由于大股东的排挤行为而无法实现时,法院应当发挥司法能动性给予中小股东救济,这是英美法系的司法实践检验是否应强制股利分配的标准和理念,也为我国的强制分配股利制度提供了有力的法理基础。在股利分配权之诉中赋予法官自由裁量权是在公司权利严重失衡的情况下给予股东保护的一种特殊救济措施,它可以直接越过公司自治边界,否认公司决议的效力,要求公司就股利对股东进行分配,因而其适用必须谨慎。遗憾的是,《司法解释四征求意见稿》中并没有对强制分配股利的适用标准作出规定。在司法审查中,法官应秉承着公司、股东与债权人三者的利益平衡,兼顾股东近期利益与公司长远利益的平衡,兼顾多数股东利益与少数股东利益的平衡,对于公司提取的任意公积金是否合理,可以从两个方面进行审查:一是围绕股利分配决议是否存在利益冲突和权利滥用,从而导致股东不平等的结果;二是公司提取任意公积金是否出于公司发展的需要。如果确有必要,法院可以否定公司的股利政策,以强制分配股利的判决作为对利益失衡的救济措施。

1. 公司的股利政策是否存在利益冲突。大股东欺压、排挤少数股东是股利分配矛盾形成的初始动机。如公司提取过高的任意公积金或留存利润是为了公司整体利益,少数股东能够从中公平获益,法院无必要介入。例如,在河南思维自动化公司与胡克公司纠纷案中,一审法院仅以思维公司有巨额利润而长期拒不分配为由判令公司分红,违背了公司自由意志。^[40]反之,公司提取过高任意公积金、长期不分配股利的行为伴随着多数股东获取控制权收益,对少数股东构成不公平损害的,法院才有必要对公司投入的资本成本(cost of capital)和保留资金的收益进行司法审查。如果公司留存收益的成本过高,而大股东或管理人员却能从这个项目获取高额的职务报酬或其他收入,法院应当认定中小股东的合理期待落空,大股东承担相应责任。例如在法国 1976 年的 Langlois 诉 Peter 一案中,被告公司连续 20 年未向股东分配利润,提取的公积金达到公司资本的 161 倍,大股东通过担任公司高管获取高额报酬,法官支持了原告的请求,判决公司应当分派红利。法国最高法院在该判决中论述到:“公积金的合理积累虽符合公司的长远利益,但多数股东获取报酬而少数股东无利可图是不公平的,公积金经营理由之缺乏构成权力滥用的第一要素;多数股东通过工作报酬获取公司事实股利、少数股东持续受到侵害的事实构成权力滥用的第二要素。”^[41]

2. 公司提取任意公积金是否符合发展需求。法院在协调公司与中小股东的利益冲突之前,应当检讨公司提取任意公积金的理由。首先从公司的发展阶段来分析,公司是否处于渴望资金的成长期。综合考虑公司的经营状况、财务状况、市场服务状况和经济总体形势等因素,判断公司提取一定数额的公积金是否为公司进一步发展与壮大所必需。如果公司属于起步期和成长期,对资金的渴望和需求必然要强于处于稳定期的公司,公司保留利润做发展储备基金是合理和符合公司长远利益的。然而,随着公司的稳定成长,持续盈利多年仍然继续保持零股利分配或低股利分配就必须受到质疑。再者,公司如在近年内已提取大量法定公积金和任意公积金,则再次留存大量公积金也是不合理的。如果没有合法又合乎商业运行规律的理由来支撑无股利政策,那么就可以认定董事会和股东会在滥用职权。于此情况,股东就可以请求法院判令公司分配股利。

[40] 参见最高人民法院(2006)民二终字第 110 号判决书。

[41] 转引自甘培忠:《公司控制权的正当行使》,法律出版社 2006 年版,第 159~160 页。

(三)完善股利分配诉讼的程序规则

《司法解释四征求意见稿》没有涉及股利分配纠纷中当事人举证责任的分配,然而实践中原告明显处于劣势的一大原因就是举证责任分配失衡,信息不对称的弱势中小股东承担了过重的证明义务,导致双方当事人的诉讼地位严重不平等。除此之外,法官给予原告股东的具体救济方式也是一个值得关注的问题。

1. 举证责任。举证责任分配规则是诉讼中分配实体利益的核心工具,对案件的裁判或诉讼结果产生直接影响。在案件事实真伪不明的状况下,科学合理的举证责任分配规则可以为纠纷提供更公平合理的解决方法和标准,保证当事人双方拥有均等的维护实体权利的机会和手段,同时也为指引法院正确裁判提供标准。^[42]在民事诉讼中,原告负担的举证责任略重于和先于被告固然具有某种必然性,^[43]但将股利分配诉讼中的举证责任完全课加于信息不对称的原告股东,会致使双方当事人的诉讼地位严重不平等,使得举证责任分担规则的宗旨与功能难以发挥。

英美合理期待原则的适用为我国解决当前的举证责任困境提供了很好的借鉴。该原则不仅是法院审查股利分配纠纷的实体裁判标准,也影响了举证责任划分的程序标准。股东单纯的主观意愿不能构成合理期待,合理期待的内容应被其他股东实际知道或者应当知道,并且获得他们的认可,少数股东仍然必须承担证明这种期待存在的责任。在华盛顿州,法院要求原告首先证明压制行为,然后将证明责任转移至被告,由被告证明其行为是善意的,决策是合理商业判断的结果,或者提交相反的证据,足以推翻原告拥有某种合理期待的判断。^[44]譬如,如果雇佣协议上明确规定多数股东可以任意解除中小股东在公司中担任的职务,或者原告与公司约定在一定期限内不享受分红权,那么法院就不会认为中小股东声称的合理期待能够成立。另一方面,原告自身不正当的行为也是法官决定是否给予救济的一个考量因素。如果股东的合理期待受挫与其自身的过错行为间存在一定的因果关系,就可以排除合理期待原则的适用。总体而言,原告股东仅需承担很小的举证责任,主要是证明股东之间就某种期待存在默契或共识。^[45]即便股东不能证明公司控制者的极端行为,往往仍能获得相应的保护与救济。基于上述分析,本文认为,在我国股利分配请求权诉讼中,原告首先应当初步证明其股利权利或法律关系赖以产生的基本法律事实,让法院能确信原告主张的权利或法律关系的确存在,之后可以更多地举证责任转移给被告方,使双方可以更公平地开展诉讼。

具体而言,举证责任的分配应当根据原告的诉讼情况和法院的审理情况灵活调整。一方面,对于原告的股东资格,以原告自行举证为宜;另一方面,对于公司是否有可分配的利润、是否应当分配以及分配的数额,都涉及到对公司财务真实状况以及相关文件的查阅、了解,原则上更适合由被告举证。一般认为,法院缺乏对分红标准的恰当性进行司法审查的专业判断能力,然而这并不代表股利分配行为完全游离于司法的审查范围之外。为了实现公司诉讼的公平正义,法官应主动行使其调查取证权。^[46]对于涉及公司商业秘密,如财务报表等其他当事人确因客观原因不能自行搜集的材料,原告享有申请法院依职权调查的权利。对于公司应当分配利润的数额,法院可以委托第三方会计机构做出独立意见,或者由原告和被告共同协商委托会计机构出具财务证明,这样既减轻了原告的举证负担,也避免了责任分配给被告公司导致违反“自我证明”的证据规则。^[47]对于公司是否应分配利润,在被告确有盈余的情况下,出于正当的商业目的,将利润留存公司用作投资或者其他用途,被告应提交可以证明合理性的证据资料,

[42] 黄进才:《重构我国民事举证责任分配规则的构想》,《河北法学》2004年第12期。

[43] E. M. 摩根:《证据法之基本问题》,李学灯译,台北世界书局1982年版,第49页。

[44] Scott v. Trans-System, Inc., 148 Wash.2d 701, 64 P.3d 1 (2003).

[45] 同前注[39], Douglas Moll、Robert Ragazzo 书,第7~87页。

[46] 蒋建湘:《公司诉讼研究》,法律出版社2008年版,第88~89页。

[47] 参见昆明市西山区人民法院(2014)西法民初字第3770号判决书。在该判决中,原、被告对财务账目的效力存在争议,事实上法院可以指定独立第三方来判断,而非以原告证据不足不予支持。

用来说明公司董事会或股东会是在忠实、勤勉义务之下决定零股利或低股利分配的,对于公司提交的资产运用可行性报告,法官凭借经验规则不难做出判断。^[48]

2. 救济方式。当公司大股东滥用权利过分提取任意公积金时,法院应当判令公司在一定期限内重新作出分配股利的决议,允许股东会自行商议股利分配的方式与标准。如果在规定的期间内公司拒绝作出股利分配决议的,法院可依据公司章程或股东协议中关于股利分配的共识或约定做出强制分配的判决,如无约定可以参考行业一般标准,对股利分配的期限、范围、比例做出底线式安排,并依此强制执行。

结语

有限责任公司股东之间的权利失衡和潜在利益冲突使得中小股东权益保护成为该类公司理论展开和制度构建的重要问题。在资本多数决的原则下,很多造成股东之间严重不公平的行为却拥有“合法性”的外衣,在没有合理退出机制和司法救济的情况下,这种不平等会愈加凸显。股利分配是公司中各相关主体利益交织的“中枢”,也是股东之间利益争夺的关键领域。当公司大股东或控制者决定将公司税后利润留而不分,中小股东就有理由去考究甚至质疑股利政策背后的动机。在我国的司法实践中,多数法官适用了商业判断规则,或是以非常宽松的标准看待公司留存利润的决策,或是将纠纷仍交还给董事会和股东会处置,很少给予中小股东足够的司法保护。《司法解释四征求意见稿》确认了股利分配权受侵害时的可诉性,但受理范围仍显狭隘。在构建相应的司法救济制度时,应以股东合理期待理论为基础,着重审查公司提取任意公积金时是否存在利益冲突、是否出于公司发展之需要,科学灵活地分配当事人之间的举证责任,对当事人实施公平、充分的救济。

(特约编辑:季奎明)

[48] 参见陕西省西安市中级人民法院(2014)西中民四终字第00367号判决书。在该判决中,法院采纳了一审时华顺公司出具的工商档案中的资产损益表,反映华顺公司目前处于亏损状态,无公司盈余用于分配。