

公司章程自治价值分析

王 静

(华中师范大学, 湖北 武汉 430079)

摘 要:理论上,公司章程是公司的“宪章”,形式上公司章程是公司进行登记、取得公司资格的不可或缺性要件,而实际上,在我国,公司章程并未完全发挥其应有的作用,面临着尴尬的处境。本文首先介绍了自治价值在公司章程中的体现,然后对公司章程现状进行剖析,并提出实现公司章程自治价值的可行性办法。

关键词:公司章程;自治规则;自治价值

中图分类号: F 271.5

文献标志码: A

文章编号: 1008-7192(2012)04-0030-05

An Analysis of the Autonomous Value of the Articles of Association of a Company

WANG Jing

(Central China Normal University, Wuhan 430079, China)

Abstract: Theoretically, the articles of association in a company are the “Charter” of a company, and they are in form an indispensable identification of a company to acquire the legal registration and qualification. But practically, they don’t function well as they should yet and are faced with an awkward situation in China. Firstly, the paper introduces the autonomous value shown in the articles of association in a company, analyzes their current situation, and then put forward the feasible ways to realize the autonomous value of the article of association in a company.

Key words: *the articles of association in a company; the autonomous rule; the autonomous value*

公司章程是股东、发起人在自由协商的基础上,依法订立的用以规定某个具体公司的组织结构和组织活动原则的基本法律文件,是公司成立和存续的必要前提和条件,是公司设立、经营管理、解散等公司组织活动的根本活动准则,是对《公司法》的细化、替代和补充,其效力仅限于具体公司及其相关当事人,不具有普遍约束力^[1]。公司章程的价

值,即公司章程对公司设立、运营、终止过程中发挥的作用,它包括形式上的价值和实质上的价值,前者说明公司章程是公司进行登记取得营业执照得以成立的前提之一;后者包括公司章程的自治价值和公示价值。本文仅以作为公司章程价值核心的自治价值为视角展开讨论。

一、自治价值在公司章程中的体现

1. 公司章程自治价值的概念厘定

公司章程的自治价值,是在现代市场经济条件下,公司依据公司章程对公司事务进行经营管理的价值,即公司依据公司章程的规定进行自我约束、自我规范、自我管理、自我经营、自我决策、不受任何行政权力和其他个人干涉的价值。因为公司法 and 公司章程共同作用于公司,有关公司的相关法律是管理监督所有公司的工具,而公司章程是在法律的范围内以及法律缺位的情况下对公司具体的经营管理起作用,公司章程是单个公司进行经营管理的具体体现,因此公司如何进行自治主要是体现在公司章程的自治价值上。公司章程就是公司的宪章,公司内部其他文件都必须依据公司章程规定的原则制定,不得同公司章程发生矛盾^[2]。公司章程要想具有自治价值还应做到以下几点:首先,公司章程应为股东在平等协商的基础上设立;其次,公司章程应严格依法制定,保证切实可行;再次,公司、股东、董事、监事、高级管理人员必须严格依据生效的公司章程规定的内容进行公司的运行管理和解散。

2. 公司章程的自治性价值的主要体现

从公司章程的内容来看,我国现行《公司法》是一部由许多自治性条款充斥其中的法律,对公司经营管理的法律规定不乏在公司章程中体现为“约定性条款”即“由公司章程规定”、“公司章程另有规定的除外”等任意记载事项,其条款内容是法律在公司章程的具体体现和公司股东在平等协商基础上法律范围内共同意志的体现。公司股东可以根据公司具体情况在法律范围内制定适合自己公司经营管理的章程,体现了公司的意思自治。

从公司章程的形式上看,它是公司进行经营管理活动的非常重要的依据,包括公司的经营宗旨、经营范围、组织活动等等。公司的股东、董事、监事等成员可以依据公司章程各司其职,经营管理公司,使公司有序高效的发展。公司章程

的自治性价值体现了公司追求自身利益最大化这样一个目标的可行性。公司章程的功能变化的轨迹是明显的,其涉及公司外部人员的功能——如“安全阀”功能趋于弱化;而对公司内部作为公司独立人格基石、股东自治基础、公司管理者行为指南与“连通器”、“润滑剂”的功能趋于强化。公司章程对于公司而言,进一步内化为公司治理的规则集合^[3]。

二、公司章程自治价值的现状及其缺失的根源分析

由上文可见,公司章程的自治价值意义非凡,而以上所有的论述都是在理论上讲的,是在《公司法》的“完美”宗旨下探讨的,可现实生活中公司章程的自治价值究竟如何呢?公司章程遭遇着怎样的尴尬困境呢?

1. 从公司章程自治价值来看我国公司章程的现状

在我国,《公司法》虽然对公司章程作出了非常详细的规定,在绝对必要记载事项的基础上填充了大量的任意记载事项,不断完善公司章程的自治性价值以意欲实现公司的自治,而公司章程的实施却违背了其存在的初衷。如果各公司的公司章程大同小异,那么制订公司章程就毫无意义,不同产业、不同股权结构、不同组织形式公司的章程应该各有不同。有限责任公司具有人合性,因此,法律允许公司章程只要不违反法律强制性规定的内容,都是有效的。甚至,在公司章程的规定与公司法的规定不一致时,只要没有导致章程约定违反法律强制性内容的条款,章程的效力甚至要优先于公司法的规定,而在我国现实生活看来,公司章程却没有充分发挥其应有作用。现实生活中,从公司章程的自治价值来看我国公司章程的现状如下:

(1)从公司章程的内容来看,只要不与法律法规相悖,公司章程可以记载大量的约定性条款。而现实生活中,对公司章程灵活运用情况却甚为少见,无论是上市公司还是中小公司,其在工商登记管理部门登记的公司章程在内容上

大同小异,多是根据工商登记管理部门提供的“模板”填写,或是请一些专门的代理人进行撰写,而这些外表看起来神似的公司章程却对公司内部的事项记载并不清晰,完全失去了公司章程作为一个公司进行经营管理的“宪章”作用;同时,这些公司也很少利用公司章程规定的内容去经营管理,造成一个公司与其公司章程“脱节”现象的发生。

(2)从公司章程的制定上来看,公司的创立者创立公司的过程中并没有足够的重视公司章程,他们或者是委托一些公司或个人准备形式上的章程或者是自己在工商登记部门依据工商行政管理机关提供的范本做填空式的填写,仅对公司名称、设立人、注册资本、时间、地点、经营范围等一些与公司形式上有关的事项稍作关注,这种情况造成权责不明争议增多,章程记载事项与公司的真实情况相距甚远,这种格式化章程完全背离了公司章程存在的价值,因为公司登记的代理机构(多忽视公司章程的价值,更注重公司的成立)所制作的公司章程或者工商行政管理机关所提供的范本无法解决公司内部设立运行中的实质问题,在公司运营过程中股东也没有足够重视公司章程,对公司章程的修改绝大多数仅仅限制在注册资本和股东人数上等一些表面问题,很少注重公司章程的经营范围、组织活动等事项,公司章程的作用并没有真正发挥,公司章程的自治价值被扼杀在摇篮状态。

(3)从公司章程的通过上来看,在我国,工商登记管理部门同样没有足够的重视公司章程,大部分工商行政管理机关仅把公司章程这种形式上的记载作为公司审查的一部分,仅仅为公司的创立者提供公司章程的“格式化”范本而非作实质性的说明,结果造成虽然公司名称各不相同、经营领域也千差万别,但公司章程的内容却千篇一律,甚至完全雷同,以致起不到应有的管理和监督的职责;并且工商登记部门在审查公司是否成立的过程中严重忽视了公司章程的重要性,认为章程只是一个形式,只是为了应付法律的形式上的规定而非实际的需要,因此公司章程的自治价值难以发挥其应具备的功能。

(4)从公司章程的运用过程中来看,在公司运营中,股东或者其他管理人员和监督人员并没有依据公司章程规定的事项进行公司管理运行,而多数是依之前形成的“老规矩”或者管理者和监督者达成的默契来管理运行公司,使公司章程的价值处于悬空状态,功能并没有真正发挥;进而,公司发生纠纷后,股东、董事或其他管理人员和监督人员通常也不按照公司章程的规定来有效的解决纠纷,使公司章程这一工具性价值虚化;再次,公司章程减少交易成本、加强外部监管的作用并未真正的实现,因为我国《公司法》第三条第三款规定,“公众可以向公司登记机关申请查询公司登记事项,公司登记机关应当提供查询服务”,而现实生活中,除上市公司和司法机关执行公务外,很少有第三人查询其他公司章程,或者是因为申请程序的繁琐第三人并不能在公司登记机关直接查阅公司章程,或者是因为根本对公司章程记载事项的不信任,这并非由于第三人的原因而是由于公司章程出了问题。由于公司章程的自治价值不被重视,造成交易对方的不信任。公司章程的自治价值在这一阶段亦“被落空”。

2. 我国公司章程自治价值缺失的根源分析

从上文看,公司章程这种严重被忽略的现象导致了现实生活中的很多问题,例如公司内部或者外部设立、运行、终止过程中产生纠纷时,很可能会造成没有实质意义上的公司章程可依。造成公司章程这种现状的原因是多方面的,本文仅从三个方面对其自治价值的根源进行分析:

(1)从理念上看,我国颁布公司法以来,不管是计划经济体制还是市场经济体制,我国公司的设立人及后加入股东对公司章程的自治价值不够重视,对公司章程做“填空式”的制定,对公司的所有权及管理运行中相关事项的要求也很少依据公司章程办事,把公司章程的自治价值忽略掉;公司的内部相关人员对公司章程的自治价值不够重视,公司的董事、监事、高级管理人员通常是依据公司非常抽象的大理念进行公司的经营管理,而非依据具体的生效的章程,使公司章程中完美的自治价值处于悬空状态;工商登记管理

部门对章程的不重视,因为其仅仅为公司的创立者提供公司章程的“格式化”范本而非作实质性的说明^[4];公司的外部相关主体对公司章程的自治价值不够重视,为此,他们不注重查阅公司章程,也不注重利用公司章程解决纠纷,造成了交易成本的增加和效率的降低。

(2)从体制上看,我国不乏家族企业或者一股独大的控制股东控制的企业,这种现象在公司治理中,起决定作用的往往是家族企业的掌管者和控制股东,失去了依公司章程进行自治的前提,易导致依单方意思表示而非按公司章程治理公司,使“自治”徒留其名,于是决策的独断性让公司章程的自治价值无计可施;另一方面,家族企业也会利用家族控股优势肆意修改章程,于是公司章程的自治价值被扭曲而成为控股家族压榨中小股东获取更多利益的工具。因此,体制上的不健全也会造成公司章程的自治价值不能发挥或者不能完全发挥作用。

(3)从立法上看,一方面,虽然新《公司法》对旧《公司法》完善了很多,包括增加了一些任意记载事项,删除了一些绝对记载事项,对公司章程自治价值起到很大的作用;但是,公司章程的法定事项与约定事项难以明晰,失去了其实践性,难以达到以公司章程自治。另一方面,虽然公司章程的修改上实行公司自治理念,但是有些在新《公司法》出台前制定的公司章程与现在的《公司法》有冲突的地方或者之前的公司章程并不符合公司法的理念,使得公司章程的自治价值得不到发挥。

三、公司章程自治价值的实现路径

从上文公司章程现状的叙述中不难得出,其自治性价值并没有充分发挥应有作用。通过对公司章程自治价值并不能实现的根源进行名存实亡的“傀儡”。面对公司章程这种形同虚设千篇一律的现实状况,公司章程这种未曾彰显或者未足够彰显的自治价值应该如何切实发挥作用呢?从我国的公司章程现状来看:

1. 从理念上看如何实现公司章程的自治价值

(1)股东应重视公司章程的制定和修改,增强公司章程意识和法制观念,认真依据公司实际情况制定一部实用性强的公司章程。股东应充分认识到一部实用性强的公司章程对公司内部组织活动经营管理及对自身利益的的实际意义,认识到对公司外部的交易达成、纠纷解决有着不可忽视的意义,认识到在目前的市场经济制度下企业自主经营的现代企业治理制度的重要性,而这多是通过公司章程来体现。股东要对“公司章程另有规定的除外”、“除本法有规定的外,由公司章程规定”、“公司章程规定的其他职权”等许多的约定性条款认真对待,不应仅简单的对工商行政登记机关提供的范本做填空式填写,要克服公司章程“格式化”问题,使公司处于“有法可依”的状态。

(2)公司内部相关成员的重视,尤其是股东(大)会、董事会(执行董事)、监事会(执行监事)的重视。在公司的经营管理过程中,要注重依据公司章程规定的内容管理公司,使公司的经营管理处于有“法”必依,处于有秩序的状态,在运用法律解决纠纷之外适当重视运用公司章程解决问题。

(3)工商登记管理部门的重视。工商登记管理部门通常是创业者提供的示范文本多是罗列公司法中的相关规定,并不是针对每家公司不同个案制定的,所以有时候导致章程内容与公司实况相差甚远。所以工商登记管理部门应发挥其指导作用,需要在公司注册登记时对章程内容进行严格审查,其次,工商登记部门应加强监督作用,对公司注册登记后通过公司章程对公司的经营管理起到一定的监督作用。

(4)公司外部相关主体的重视。因为公司章程具有的这种自治价值,所以在达成交易时,相关主体应重视公司章程,对与其交易公司的公司章程记载内容有确切的了解,以免出现交易失衡或者其他欺诈现象;在遇到纠纷时,其他公司与相关个人均应严格依据公司章程的规定解决问题。

2. 从体制上如何看实现公司章程的自治价值

(1)减少行政干预,剥离行政权力对公司的过多限制。为彰显公司章程的自治价值,必须政策与法律相区分,减少行政干预,一切依法办事,包括公司章程的制定及在公司运行中对公司章程的运用,坚决去除那种“有宪法而无宪政”的理念,将公司法得到切实的贯彻实施,将该公司章程的自治价值得到切实的发挥。

(2)完善中国家族企业治理,无论是家族成员为管理人员,还是职业经理人,均应按公司章程办事,坚决去除“专制”思想,在公司运作中,如果遇到重大决策和战略发展方向的选择时,实行民主决议,而不是由这个家族企业的“家长”即最高领导者直接拍板决策。在我国家族企业仍占有很大比重的情况下,更需要重视完善家族企业的治理机制。

3. 从法律上看如何实现公司章程的自治价值

(1)加强立法指导思想。因为我国急用现立的立法指导思想使公司法沦为执行政策的工具,给我国许多公司以可乘之机,上有政策下有对策的以营利为目的的商人思想仍存在于多数公司拥有者和管理者中间,由最近的实例来看立法指导思想并未发挥立法者理想的作用,所以目前的立法指导思想应增加严谨性,自治与强制相结

合,使公司章程真正切实的落实实施,为公司所用解决公司运营中的实际问题,使公司章程发挥最大效力,而非束之高阁的形式存在。

(2)应区分绝对必要记载事项与相对必要记载事项。因为目前实施的《公司法》理念即是,强烈要求在现代市场经济条件下实现公司自治,而公司自治应主要体现在股东的平等自愿意志下制定的公司章程上,因此《公司法》应严格区分绝对必要记载事项与相对必要记载事项,使公司章程的制定切实有法可依,避免出现模糊不清或者争议出现,使公司章程的自治价值从源头上实现。

(3)考虑公司章程自治性的法律界限。法律的强行性规定和公序良俗是公司章程自治性的基本边界。其中,法律的强行性规定除了公司法外,还包括其他的法律;而公序良俗也包括公共利益。公司章程具有自治性,是公司内部组织与行为的准则,对公司成员和事务享有普遍的约束力,其实质是私法规范,所以,它只有在不违反强行法和公序良俗的前提下,才有生效适用的空间^[5]。公司章程不得以任何借口否定或规避法律强行性规范和公序良俗对其的使用即使该章程是股东意志的体现,因此公司章程的自治性在实现上需要有一定的法律界限。而这个法律界限的界定需要根据实践情况不断探索,在保持本土化的基础上注重国外经验的借鉴。

参 考 文 献

- [1]王保树.中国商事法[M].北京:人民法院出版社,2001:105.
- [2]雷兴虎.公司法新论[M].北京:中国法制出版社,2001:169.
- [3]常健.论公司章程的功能及其发展趋势[J].法学家,2011(2):90.
- [4]宋百成,乔运鸿.对公司“格式章程”的法律思考[J].中共太原市委党校学报,2008(2):54.
- [5]吴弘,李霖.市场秩序与公司法之完善[M].北京:人民法院出版社,2000:228-229.