

简析我国股份有限公司经理法律地位 PDF转换可能丢失图片或格式，建议阅读原文

[https://www.100test.com/kao\\_ti2020/483/2021\\_2022\\_\\_E7\\_AE\\_80\\_E6\\_9E\\_90\\_E6\\_88\\_91\\_E5\\_c122\\_483491.htm](https://www.100test.com/kao_ti2020/483/2021_2022__E7_AE_80_E6_9E_90_E6_88_91_E5_c122_483491.htm) 《公司法》的立法说明指出，股份有限公司股东大会为公司的权力机构，董事会为公司的经营决策机构，经理执行日常经营管理任务。由此，从合乎立法思路的角度，股东大会、董事会、经理、监事会形成互相监督，互相制约的关系，保障公司的利益；从内部控制的角度，经理享有职权，使经理对公司享有事实上的控制权。因此，有必要从法律规定出发，分析经理的法律地位，抛砖引玉，亦为立法、司法及律师起草公司章程提供一种参考。根据《公司法》第119条之规定，“经理由董事会聘任或解聘。经理对董事会负责，经理行使如下职权……”。根据《公司法》第120条规定，董事可以兼任经理。从法律关系的角度，董事会聘任或解聘经理；经理享有职权，那么，董事会与经理的关系将是经理法律地位的核心问题。??经理制度的分析“经理由董事会聘任或解聘”，这是经理法律地位的法律基础和法理基础，聘任或解聘的法律关系就是一种雇佣关系，但我国《民法通则》、《公司法》、《合同法》均不提及雇佣关系的存在，以社会主义劳动关系的存在和社会主义社会人身的不可雇佣性为前提，封杀了雇佣关系法律的存在。但是，就传统民法而言，雇佣关系是指特定或不特定期间内，一方提供劳务，另一方提供报酬的法律关系；依此理解，经理是劳务提供者，董事会代表公司支付报酬。董事会的权力源于股东大会(作为权力机构)的授权，经理的职权既源于聘任合同，又源于法定职权；合同上的职权与法定

的职权是否能达到统一；如果冲突发生，何者优先呢？从公司法作为私法的立场出发，无疑地，合同的约定是优先的；从经理职权法定性出发，对于相对人（包括管理者和公司之外的人），法定职权的特性又使之处于优先的地位。由此，价值的选择是最重要的。如果《公司法》作为国有企业改制的管理法，那么，任何选择都是可以理解的。但是如果《公司法》作为市场经济主体的立法，法定的经理职权是缺乏逻辑的，因为经理作为劳务提供者，其基于聘任产生了法定的独立的权力，既体现了独立的权力，其法律地位不应是代理人，而应当是一个“经纪人”。但是，经理作为公司的成员，并不应有独立于公司的主要机关董事会的意志。董事会作为公司的基本机关，对公司享有管理权和经营权，《公司法》将决策权归董事会，执行权归经理，划分依据是什么呢？令人百思不得其解。立法的法定职权干预了聘任合同的自愿性，同时聘任的主导者是董事会，那么只能有两个后果，一为董事会的虚设，经理职权的强化。在我们经济实践中，经理滥用职权，私自担保、私自投资等社会经济现象比比皆是，正是经理的法定职权为此类牺牲股东利益的行为提供了法律基础。另一为经理职权的空置，作为董事会可以通过其聘用合同来约束经理，使经理的法定职权落空。此外，董事兼经理，其中董事长兼经理使经理职权的强化达到了极点，这种兼任，使董事会经理的职能、权责难以分清，就业务经营而言，是“教练兼队员”；就业务妥当性判断而言，是“裁判员兼队员”，使经营决策和执行的职能相混淆，使相互制约成为空话。在另一个角度，因经理之法定职权，董事或董事长不得不兼任经理。再看经济学界的流行观点，经济学者在分析

“经理企业”时指出，经理作为代理人也是“经济人”，他们有自己的目标函数，有偷懒动机和机会主义行为，他们会不时地偏离委托人的目标函数，会产生严重的社会主义行为和道德风险等，如此必然会导致企业效率的损失。企业制度的长期演化和变迁，形成了一套合理的、有效的制衡机制。经营者的选择通过市场竞争机制产生，使能者走上经理岗位，无能者被赶下台；使在位者不敢懈怠，不在位者继续努力，从而形成优胜劣汰的经营者选择机制。经营者积极性的发挥，不决定于其品行的高低，而决定于存在激励约束兼容的市场经济法则，使得经营者不得不顾及这些法规，使外在的监督成为经营者内在的自我约束。然而，中国的公司和市场环境并不存在经济学家所认可的完全竞争模式，经理市场也根本没有形成，更谈不上对经理的制衡机制。依经济学理论，经理与董事会之间存在信息不对称，掌握充分信息的经理可以违背公司股东或董事会的意见，使监督成为空话。总之，从基础关系出发，《公司法》规定的经理职权，在法理上是矛盾的，在经济上是理想主义的，因此，应将把经理的职权交由董事会与经理的聘任合同去约定，而不应由法律去直接规定。

??不同法系中“经理”的比较在英美法系中，董事负责公司的经营，经理是高级雇员，并没有特殊的法律地位和职权，是作为公司的代理人，经公司章程细则或董事会授权执行公司业务，依代理法律制度调整经理的行为，高管人员(如经理等)的激励机制主要表现为合约中的“薪酬框架”……；其约束也源于合约以及代理法的有关民商事及刑审规则。在英美法中，代理是一个由刑例构筑的体系，有其确定的内容，就雇员与代理人而言，其区别在于控制程度，以及

双方的合同约定。近年来，CEO的出现，使职业经理在合同框架内产生了一定的决策权，可从王志东被免CEO事件中得以佐证。在大陆法系中，除我国以外，经理由公司决定是否设立，一般在商法中的“商业使用人”中规定经理的选任及代理权等，如《韩国商法》第三章“商业使用人”，《意大利民法典》第2033-2208条等。公司经理是董事会的辅助执行人，就其职权而言属于公司机关的一部分，从属于董事会。但由于商业往来的需要，一般由立法对经理这一商业代理人的权限进行了限制。经理职权依法律、章程和授权而确定。综上所述，我国《公司法》经理法律制度有明显的创设色彩，并且立法本意体现为公司独立机关，其制度背景为我因计划经济体制的厂长(经理)负责制，但与确定的公司机关法理存在矛盾，如何解决矛盾，使经理与董事会之间产生制约，并且这种制约能达到实现公司的营利目的是必须面对的问题，面对现状，我们在下列两条思路中只能选择一条。1、修改公司法，废除经理职权。2、进一步制定经理与董事会的制约模式。第1条思路，使《公司法》的体制，更符合法理的逻辑，使律师在起草公司章程和经理聘用合同中有更为广阔的业务。第2条思路，需要大量的论证，包括法律界和经济学界的深入，有充分调查的结论性研究，也需要我们律师界用案例来反思和建议。本文并无否认经理存在价值的意愿和企图，作为专业人士，经理在公司中的作用是不容否认的。但我国公司经理法律制度的问题也现实地存在着，需要解决问题的路径和方法。我们这代律师负有我国社会转型的监督者的自觉责任，面对法律制度的不完善，我们应思考着、努力着、期待着。100Test 下载频道开通，各类考试题目直接

下载。详细请访问 [www.100test.com](http://www.100test.com)