

江平：给公司更大的自由空间 PDF转换可能丢失图片或格式，建议阅读原文

https://www.100test.com/kao_ti2020/485/2021_2022__E6_B1_9F_E5_B9_B3_EF_BC_9A_E7_c122_485652.htm 10年前生效的这部公司法最大的弊端是它给公司的设立及其活动较小的自由空间，国家干预公司的广度和力度都过大。这主要是当时的经济社会条件所必然形成的：一是市场经济还未在宪法范围内予以肯定；二是公司法主要想解决国有企业改制的问题，国有企业改制的法律规范是硬性规定，不允许当事人有任何变通。当前公司法修改中一条主旋律应该是给公司的设立及其活动以更大的自由空间。为达到这一目标可以有两种方式：一是在强制性规范中为公司的设立及其活动松绑，如降低最低注册资本额要求、实行授权资本制、取消转投资限制、允许设立一人有限公司等；二是增多公司法中任意性规范，允许当事人在公司章程中作出与法律不同的规定。两种方式应当同时使用并注意二者使用领域的不同。在公司对外的资本信用、公司的法定意思机关(股东会、董事会、监事会)及其权限、在公司的设立、变更、终止、清算方面、对控股股东滥用权力的限制以及对中小股东权益的保护等问题上必须是强制性规范，尤其在公司高级管理人员的诚信义务以及应承担的责任上，不仅应是强制性规范，而且还应规定的更明确、更严格。但是在仅仅涉及股东之间权利义务设置上以及公司治理结构权力行使的具体程序上，应当有更多的任意性规范。任意性规范在公司法中的表现就是约定优先于法定，约定不同于法定时，约定有效；而强制性规范则是法定优先于约定，约定违反法定时，约定无效。法定就是公司法的规定

，约定就是章程的规定。因此，法院和仲裁机构判案的依据就是法律、法规和章程。在合同纠纷中，法院和仲裁机构往往很注意合同中当事人的意思自治，而在公司纠纷中，章程中的当事人意思自治往往被忽略。公司法修改中，在加大任意性规范的地位和作用的同时，应当加大章程在规范公司的设立和活动中的地位和作用。关于章程的地位和作用应当有下面几点认识：第一、有限公司的章程必须全体股东签字方能生效，股份公司的章程由发起人制定并在创立大会上通过。虽然不是每一个股东都在章程上签字，但视为是股东的“加入”行为，因此章程是全体股东之间的协议。任何一个股东不能对章程持“异议”或“保留”。第二、章程是公司的“宪章”，是公司组织和行为的最高准则。章程不应当是“格式”的。适用于任何一个公司的章程，其实就已经不是章程了。公司登记机关更不能要求公司登记时必须使用其“格式”章程、“标准”章程。第三、章程应当是公开的，任何人都可以查阅的。章程与合同有许多共同点，但也有一个本质的区别，即合同是双方当事人权利义务的规定，不涉及第三人的利益；而公司的组织和行为会涉及第三人利益，尤其是公司债权人的利益。因此，章程必须允许任何人查阅。第四、章程中涉及法定代表人或经理等高级管理人员权限的限制不得对抗善意第三人。我国个人独资企业法中“投资人对受托人或者聘用的人员职权的限制，不得对抗善意第三人”的规定精神，应当写入公司法中，这样就和合同法第50条规定相一致。第五、章程中的规定违反国家法律强制性规定的无效，因此，允许股东或其他人向法院提起确认章程或部分条款无效之诉。 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