

公司 **非诉讼** 法律实务指导



公司章程

Gongsi
Zhangcheng

吴春岐 郝志刚 王维嘉◎著

知识产权出版社



公司非诉讼法律实务指导

公司章程

吴春岐 郝志刚 王维嘉 著

知识产权出版社

内容提要

本书以公司章程的基本原理和相关法律规定为基础,以公司章程非诉讼实务为核心,通过典型案例的分析,阐释公司章程的制定、修改和效力等实务问题,并为读者提供相关公司章程之范本,以期对起草公司章程、申请公司登记之人士有所助益。

本书语言浅显平实,内容针对性强,具有很强的实用性和可操作性。

责任编辑:刘睿 责任校对:韩秀天

特约编辑:崇世建 责任出版:卢运霞

图书在版编目(CIP)数据

公司章程/吴春岐,郝志刚,王维嘉著. —北京:知识产权出版社,2008.10

(公司非诉讼法律实务指导)

ISBN 978-7-80198-847-8

I. 公… II. 吴… III. 公司—章程—中国 IV. D922.291.914

中国版本图书馆CIP数据核字(2008)第111236号

公司非诉讼法律实务指导

公司章程

吴春岐 郝志刚 王维嘉 著

出版发行:知识产权出版社

社址:北京市海淀区马甸桥马甸南村1号 邮编:100088

网址:<http://www.ipph.cn> 邮箱:bjb@cnipr.com

发行电话:010-82000893 82000860 转 8101 传真:010-82000893

责编电话:010-82000860 转 8113 责编邮箱:liurui@cnipr.com

印刷:知识产权出版社电子印制中心 经销:新华书店及相关销售网点

开本:880mm×1230mm 1/32 印张:9.875

版次:2008年10月第1版 印次:2008年10月第1次印刷

字数:232千字 定价:25.00元

ISBN 978-7-80198-847-8/D·563(1880)

版权所有 侵权必究

如有印装质量问题,本社负责调换。

代序 公司非诉讼理论和 实务之总结与探索

随着市场经济的不断深入发展，与公司诉讼类法律实务相比，公司非诉讼法律实务的规模和数量已经远不止半壁江山可概括，并且在一个可预期的时期内，其发展的潜力和速度令任何一个业内人士不能不重视。

但与这一事实和发展趋势形成鲜明对比的是：与可谓汗牛充栋般的公司法学术研究专著和公司诉讼类法律实务书籍（如最常见的公司法案例分析）相比，公司非诉讼法律实务类专题研究和相关书籍却凤毛麟角，翻遍书店的法律类图书书架也难有收获。甚至曾见到一位相熟的律师朋友，在书店遍寻公司非诉讼法律实务类书籍于饥不择食中发现了范渝教授的《非诉讼纠纷解决机制研究》一书，如获至宝。但翻阅后却发现此“非诉讼”非彼“非诉讼”也！虽心有不甘，却也只能悻悻然空手而去。因此，以公司法一般原理为基础的公司非诉讼实务之总结和概括，乃是我国当前公司法研究中亟待加强的一个课题。

本人长期从事公司法理论研究和非诉讼法律实务工作，对此更感触颇深。在2003年，我出版了《公司法新论》一书（吴春岐等著，中国政法大学出版社2003年版），引起了一定反响。2005年《公司法》修订以后，受出版社邀请，又较早出版了《公司法》一书（吴春岐主编，中国政法大学出版社2006年版）。在两本书的写作过程中，我发现与公司非诉讼法律实务相关的资料非常匮乏。在此期间，我还先后受邀参与多个公司的非诉讼法律实务，更切身地感受到，与唾手可得的公司法学术研究专著和

公司诉讼类法律实务书籍相比，以公司法非诉讼实务为基础展开研究的书籍却很难寻觅。

基于上述考虑，在前述两本著述的研究基础之上，经过长时间的酝酿，我联合有共同兴趣且长期从事公司法研究和公司非诉讼实务工作，并对公司非诉讼实务有深入且独到体会的几位学者和资深律师，共同撰写了《公司非诉讼法律实务指导》之《公司章程》。

历时两年，五易其稿，终于可以将部分成果呈现给大家。本书具有以下特点：

第一，以公司章程的基本原理和相关法律规定为基础。公司章程基本原理和现行公司法的相关规定，是相关非诉讼实务的基础。如果脱离其而简单地就事论事，将会使最终的结论缺乏坚实的理论基础，甚至可能会成为空中楼阁。因此，本书将第一编设为基础理论编，就该书主题涉及的基本理论进行分析。但基于需求，所有的基础理论分析，只要达到说清有关问题的目的即可，而不进行系统的理论研究和探索。

第二，以公司章程非诉讼实务为核心。从公司章程相关非诉讼实务中寻找出问题，有针对性地分析，是本书的鲜明特色。本书将第二编设为非诉讼法律实务指南。在章节和内容安排上，首先选择专题设节进行论述，在每章的最后，又专门选择有关的非诉讼实务案例进行分析。这些案例，有的是作者在实务中遇到的较为典型的问题；有的虽然引自其他书籍，但本书却从非诉讼实务的角度给予独特的分析。在每个非诉讼实务案例的最后，作者均就案例给非诉讼实务的启发进行了总结，提醒读者在从事这些非诉讼法律实务时，应特别注意一些问题，从而大大加强了本书的实用性，体现了本书的编写宗旨。

第三，为了使读者尽快抓住重点，领会本质，本书在重要段落旁边特地开辟了旁批栏，作者言简意赅地用一句话对相关段落进行画龙点睛式的总结和概括，以期使读者在最短的时间内找到所需要的内容，事半功倍地完成工作。

第四，本书还为读者提供了处理公司章程相关非诉讼法律实务所经常用到的法律文书范本，供相关人士起草公司章程、申请公司登记时参考。

本书经过长期酝酿、反复斟酌和修订而最终完成，作者在写作过程中也付出了艰辛的努力，但水平有限，且公司的非诉讼法律实务在不断发展，因而文中肯定存在不妥之处，真诚欢迎读者批评指正。

吴春岐

2008年7月于人民大学品园

目 录

第一编 公司章程理论基础 (1)

第一章 公司章程概述 (3)

第一节 公司章程与设立协议 (3)

一、公司章程的概念 (3)

二、公司章程的法律特征 (5)

三、公司章程与设立协议 (7)

第二节 公司章程的性质 (11)

一、公司章程性质的理论学说 (11)

二、各学说评析 (15)

第二章 公司章程的条款 (一) (24)

第一节 公司章程的绝对必要条款 (24)

一、公司章程绝对必要条款的概念及法律特性 (24)

二、公司章程绝对必要条款的比较法考察 (26)

三、违反法律关于公司章程绝对必要条款规定的法律后果 (33)

第二节 公司章程的相对必要条款和任意条款 (38)

一、公司章程的相对必要条款 (38)

二、公司章程的任意条款 (44)

- 第三章 公司章程的条款 (二) (46)**
 - 第一节 公司章程的名称条款 (46)**
 - 一、公司名称概说 (46)
 - 二、公司名称的比较法考察 (47)
 - 三、公司名称权 (52)
 - 第二节 公司章程的住所条款 (54)**
 - 一、公司住所概说 (54)
 - 二、公司住所的认定 (55)
 - 第三节 公司章程的目的条款 (56)**
 - 一、公司章程目的条款的历史演变 (57)
 - 二、公司章程目的条款的法律效力 (60)
 - 三、小结 (63)
 - 第四节 公司章程的资本条款 (64)**
 - 一、公司的注册资本 (64)
 - 二、发起人的出资方式 (68)
 - 第五节 公司章程的组织条款 (77)**
 - 一、公司的组织形式 (77)
 - 二、公司的组织机构 (89)
 - 第六节 公司章程的权义条款 (102)**
 - 一、股东与股东大会权利义务的配置 (102)
 - 二、董事与董事会权力义务的配置 (110)
 - 三、监事与监事会权力义务的配置 (117)
 - 四、经理的权力义务配置 (120)

第二编 公司章程非诉讼法律实务指南 (121)

第四章 公司章程的意义 (123)

- 第一节 公司章程的对内意义和作用 (123)**
 - 一、公司章程是公司设立的要件之一 (123)

| | |
|------------|--|
| | 二、公司章程是公司的对内自治规范 (125) |
| 第二节 | 公司章程的对外意义和作用 (127) |
| | 一、公司章程是公司的对外公信力证明 (127) |
| | 二、公司章程是公司管理机关对公司实行 管理的重要依据和手段之一 (128) |
| | [本章实例解说] (130) |
| 第五章 | 如何制定公司章程 (137) |
| 第一节 | 公司章程的制定主体 (137) |
| | 一、有限责任公司章程的制定者 (138) |
| | 二、股份有限公司章程的制定者 (139) |
| 第二节 | 公司章程的主要内容 (140) |
| | 一、有限责任公司章程的绝对必要记载事项 (141) |
| | 二、股份有限公司章程的绝对必要记载事项 (141) |
| 第三节 | 公司章程具体条款的拟定 (142) |
| | 一、公司章程名称条款的拟定 (143) |
| | 二、公司章程资本条款的拟定 (148) |
| | 三、公司章程组织条款的拟定 (151) |
| | 四、公司章程权义条款的拟定 (155) |
| 第四节 | 公司章程的审查 (161) |
| | 一、公司章程的登记机关审查 (162) |
| | 二、公司章程的主管机关审查 (163) |
| | [本章实例解说] (164) |
| 第六章 | 如何修改公司章程 (175) |
| 第一节 | 公司章程修改的原因及程序 (175) |
| | 一、公司章程的修改原因 (175) |
| | 二、公司章程的修改程序 (176) |
| 第二节 | 公司章程修改的限制及审查 (178) |

- 一、公司章程修改的若干限制 (178)
- 二、公司章程修改的审查 (180)
- [本章实例解说] (181)

第七章 各类特殊公司章程制定和修改中的特殊规定 (190)

第一节 特殊有限责任公司章程制定和修改中的特殊规定 (190)

- 一、一人公司、国有独资公司章程制定和修改中的特殊规定 (190)
- 二、合营企业、合作企业及外资企业章程制定和修改中的特殊规定 (193)

第二节 上市公司章程制定和修改中的特殊规定 (207)

- 一、上市公司及《上市公司章程指引》概述 (207)
- 二、《上市公司章程指引》的基本内容 (209)
- 三、《上市公司章程指引》中的若干特别条款 (211)
- [本章实例解说] (214)

第八章 公司章程的效力 (224)

第一节 公司章程的对时效力 (224)

- 一、公司章程的生效时间 (224)
- 二、公司章程的失效时间 (229)

第二节 公司章程的对人效力 (230)

- 一、公司章程对发起人和股东的效力 (231)
- 二、公司章程对公司的效力 (235)
- 三、公司章程对董事、监事、高级管理人员的效力 (239)

第三节 公司章程效力中的若干特殊问题 (240)

- 一、公司章程与我国《公司法》条款规定不一致时的效力问题 (240)

| | | |
|--------|----------------|-------|
| 二、 | 公司章程对新股东的溯及力问题 | (244) |
| 三、 | 公司章程的临时调整问题 | (246) |
| 第四节 | 公司章程的无效及其法律后果 | (250) |
| 一、 | 公司章程无效的原因 | (250) |
| 二、 | 公司章程无效的法律后果 | (254) |
| | [本章实例解说] | (259) |
| | | |
| 附录 | 公司章程范本 | (269) |
| | 有限责任公司章程 | (269) |
| | 股份有限公司章程 | (275) |
| | 一人公司章程 | (292) |
| | 国有独资公司章程 | (296) |
| | | |
| 后 记 | | (302) |

第一编

公司章程理论基础

第一章 公司章程概述

第一节 公司章程与设立协议

一、公司章程的概念

公司章程是公司必备的规定公司名称、宗旨、资本、组织机构及组织活动基本规则的基本法律文件，是以书面形式固定下来的股东或发起人^①一致的意思表示。^② 据此可知，公司的名称与住所、公司发起人出资或认股的数额及其他权利义务关系、公司的治理结构、组成及其职权等内容，均由公司章程所规定。

订立章程是设立公司的必经程序

从程序上来说，订立章程是公司设立的基本步骤。没有章程，就不能设立有限责任公司或股份有限公司，各国法律对其章程及条款都有非常严格的规定。在一些大陆法系国家，法律对无限公司和两合公司的章程没有明确的要求。如法国商法只要求将股东协议经公证或私证，即可办理无限公司和两合公司的登记；德国商法则只要求这两种公司办理登记时，在申请书中记载股东的

① 依我国现行《公司法》规定，唯股份公司设立人称为发起人，有限公司设立人则统称为股东。笔者认为，无论是股份公司设立人，还是有限公司设立人，均应统称为发起人。下文为表述方便，将根据不同情况，有时分别称为发起人和股东，有时统一称为发起人。

② 吴春岐主编：《公司法》，中国政法大学出版社 2006 年第 2 版，第 78 页。

姓名、住所、公司商号及所在地、开业时间等事项。^①我国《公司法》对有限责任公司和股份有限公司的章程均作出了严格规定。

在德国、法国、日本、意大利等大陆法系国家，立法上并未对公司章程这一术语进行分割，而是作为一个统一的概念使用，因此公司章程由单一的法律文件构成。公司章程中包含了一些内部管理规则，其可以容纳的内容非常多。

而在美国、英国等英美法系国家，公司章程是由两个法律文件构成的，即组织大纲和内部细则。组织大纲规定公司的对外事务，包括公司名称、住所、宗旨、公司种类、责任范围、资本等内容，被称为公司外部宪章，旨在界定公司的目的及营业范围，从而便于公司以外的投资者及与公司进行交易的第三人了解公司的基本情况，是公司对社会和政府的承诺，事关社会交易安全。因此，法律对其有强制性规定，当事人必须严格遵守，公司申请设立时应将其提交公司注册登记机关进行注册登记，修改时还应遵循严格的程序。^②内部细则主要处理公司内部事务，如股东与公司间的权利义务关系、公司机构设置、股份的持有及其权益、股份的转让、股东会和董事会的召开及其程序、董事会的权限、公司的财务和审计、公司清算等，被称为公司的内部宪章。内部细则是在组织大纲基础上订立的，从属于后者并受其制约，若两者出现不一致的情况时，组织大纲具

英美法系国家的公司章程由组织大纲和内部细则两部分组成

^① 史际春等：《企业和公司法》，中国人民大学出版社 2001 年版，第 186 页。

^② 冯大同主编：《国际商法》，中国人民大学出版社 1994 年版，第 304 页。史际春等：《企业和公司法》，中国人民大学出版社 2001 年版，第 186 页。

有优先效力，冲突范围内的内部细则即视为无效。内部细则无须提交公司注册登记机关注册登记，因为如果股东对这种公司的内部关系没有特别约定的话，可以适用法定的标准细则。内部细则的制定、修改程序也相对简单。^①

二、公司章程的法律特征

公司章程作为公司的基础性法律文件，具有法定性、稳定性、准法性和公开性等法律特征，分述如下。

公司章程是公司的基础性法律文件

（一）法定性

公司章程是公司设立中的必备要件之一，没有公司章程，公司不得成立。其地位是法定的，不能任意改变。同时各国的公司法都不同形式地规定了公司章程所应具备的重要内容，尤其是对绝对必要记载事项的限制，更体现了公司章程内容上的法定性。除此之外，公司章程的修订亦须符合法定的条件和程序，其内容和程序上的法定性均来源于其重要的法律地位。

（二）稳定性

公司章程是公司及公司成员内部活动的准则，从公司成立至公司终结一直有效，在公司存续期间起着内部宪章的作用，所以其一经制定即具有相对的稳定性。其稳定性是公司正常、连续运营的保障，非经法定程序不得随意变更。

（三）准法性

公司章程是公司内部的自治性规范，^② 公司及其成

^① 史际春等：《企业和公司法》，中国人民大学出版社 2001 年版，第 186 页。吴春岐主编：《公司法》，中国政法大学出版社 2006 年第 2 版，第 79 页。

^② 关于公司章程的性质，学界有不同认识，笔者将在下一节详细论述。

员均须遵守，若违反章程内容，其行为无效。法律所赋予的公司章程的效力，类似于法律法规的效力，此点被称为公司章程的准法性。与之相对应，公司章程的修改和效力也具有准法的特征。准法的特征只限于对公司及其成员而言，在此之外的人不受其约束。

（四）公开性

公司章程不仅要向公司成员、投资人、债权人及社会上的第三人公开，还要向政府主管机关公开，以使股东知悉公司经营状况，使债权人及时行使自己对公司的债权，使社会上的第三人了解公司内部组织情况，从而进行有效合理的投资，也使政府得以对其进行监控管理。所以，在实践中，为确保章程的公开性，公司往往将其章程打印张贴。这既是法律的要求，也是扩大公司知名度的实际需要。^① 2005年修订的《中华人民共和国公司法》（以下简称《公司法》）第97条规定：“股份有限公司应当将公司章程、股东名册、公司债券存根、股东大会会议记录、董事会会议记录、监事会会议记录、财务会计报告置备于本公司。”第98条规定：“股东有权查阅公司章程、股东名册、公司债券存根、股东大会会议记录、董事会会议决议、监事会会议决议、财务会计报告，对公司的经营提出建议或者质询。”有学者认为，因有限责任公司发起人本身即为公司股东，章程由发起人制定，股东地位相对稳定，且公司发行的股份不对外募集，所以其章程无需对社会公开。^② 笔者认为，公司章程的公开性是确保社会公众知悉公司情况的

① 梁慧星主编：《民商法论丛（第6卷）》，法律出版社1997年版，第202~203页。

② 范健、蒋大兴：《公司法论（上卷）》，南京大学出版社1997年版，第222页。