

公司治理 法律问题研究

赵万一 / 著

◎良好的公司治理是切实保障投资者和公司关系人的合法权益
正确界定公司机关权利行使的界限
防止公司权力被内部人滥用的基本要求
也是提高公司效益的必要前提

但任何形式的公司治理都必须通过法律加以固化
否则该制度就因缺乏强制实施的基础而不能得到有效实行



法律出版社
LAW PRESS CHINA

D922.291.914
Z338



郑州大学 *04010228599/*

公司治理法律问题研究

赵万一 / 著



-4
603

D922.291.914
Z338



法律出版社
LAW PRESS CHINA

2005/04

图书在版编目(CIP)数据

公司治理法律问题研究/赵万一主编. —北京:
法律出版社, 2004. 12
ISBN 7-5036-5241-1

I. 公… II. 赵… III. 公司法—研究—中国
IV. D922.291.914

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2004)第 121849 号

法律出版社·中国

责任编辑/王政君

装帧设计/李 瞻

出版/法律出版社
总发行/中国法律图书有限公司
印刷/外文印刷厂

编辑/法学学术出版分社
经销/新华书店
责任印制/陶 松

开本/A5
版本/2004 年 12 月第 1 版

印张/13.625 字数/359 千
印次/2004 年 12 月第 1 次印刷

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里法律出版社综合业务楼(100073)
电子邮件/info@lawpress.com.cn 电话/010-63939796
网址/www.lawpress.com.cn 传真/010-63939622

法学学术出版分社/北京市丰台区莲花池西里法律出版社综合业务楼(100073)
电子邮件/xueshu@lawpress.com.cn
读者热线/010-63939689 传真/010-63939701

中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里法律出版社综合业务楼(100073)
传真/010-63939777 客服热线/010-63939792
网址/www.chinalawbook.com 电子邮件/service@chinalawbook.com
中法图第一法律书店/010-63939781/9782 中法图北京分公司/010-62534456
中法图上海公司/021-62071010/1636 中法图苏州公司/0512-65193110
中法图深圳公司/0755-83072995 中法图重庆公司/023-65382816/2908
中法图西安分公司/029-85388843

书号:ISBN 7-5036-5241-1/D·4958

定价:28.00 元

前 言

公司治理(corporate governance)也称公司管制、公司督导,于 20 世纪 90 年代初产生于英国,并很快流行于欧美一些发达国家,是目前世界范围内普遍开展的一项公司素质提高和公司规范运动。它是指用来协调企业内部不同利害关系者之间的利益差别和行为的一系列法律、文化、习惯和制度的统称。即如美国斯坦福大学的钱颖一教授所说的:“公司治理结构是一套制度安排,用来支配若干在企业中有重大利害关系的团体,包括投资者、经理、工人之间的关系,并从这种制度中实现各自的经济利益。公司治理结构应包括:如何配置和行使控制权;如何监督和评价董事会、经理人员和职工;如何设计和实施激励机制。”^① 公司治理有狭义和广义两方面的含义,狭义的公司治理结构主要侧重于公司内部的权利义务设置及其权利实现机制,其内容主要涉及董事会的结构与功能,董事会、董事长与以总经理为代表的公司经营管理层的权利和义务配置,以及与此有关的聘选、监督等方面的制度安排等项内容。而广义的公司治理结构除以上内容外,还包括公司的人力资源管理、收益分配与激励机制、财务制度、内部控制和风险管理、企业战略发展决策管理系统、企业文化和一切与企业高层管理控制有关的其他制度。公司治理的着眼点是在所有权和经营权分离的条件下,对各利益主体之间的利益关

^① 参见[日]青木昌彦、[美]钱颖一主编:《转轨经济中的公司治理结构》,中国经济出版社 1995 年版。

系和责任分担进行正式和非正式的以法律约束为主要内容的制度安排,“也就是说,通过一种制度安排,建立利益主体之间的权力、责任和利益的相互制约,从而实现利益关系的合理化”。^① 也就是说,公司治理结构在本质上是一种联系并规范财产的所有者(股东)、支配者(董事会)、经营者(经理)、使用者(工人)的相互权力和利益关系的制度框架。它以实现公司最佳效益为目的,由股东大会、董事会、经理和监事会等共同构成,通过指挥、控制和激励等活动而协调股东、债权人、职工、政府、顾客、供应商以及社会公众等利益相关者之间的关系,具有权力配置、制衡、激励、约束、协调等功能。公司治理制度的理论基点是建立在公司与其组成人员之间合约关系基础之上的权利义务配置关系。这里主要有两层含义:第一,公司治理是一种由一系列不完全合约组成的合约关系。在公司治理关系中,公司被看作是一组合约的联合体,“这些合约治理着公司发生的交易,使得交易成本低于由市场组织这些交易时发生的交易成本”。^② 由于公司行为人的行为具有不完全(或称有限)的理性和明显的机会主义的特征,因此“这些合约不可能是完全合约,即能够事前预期各种可能发生的情况并对各种情况下缔约方的利益、损失都作出明确规定的合约”。^③ 而是表现为一些并不能对合约当事人的权利义务分配作出明确恰当规定的所谓“不完全合约”。为节约合约的成立和运行成本,公司中的各类不完全合约常常采取关系合约的形式来加以确定,即在合约中并不具体规定行为的内容,而只规定行为的目标、原则、决策规则、分享决策权及争议解决机制等。这种关系合约的最大好处是可以最大限度地节约在多个合约下所必须的不间断谈判和不断缔约的成本。第二,公司治理的功能在于合理地配置权利、义务和责

① 参见葛扬:“‘后行政人控制’与企业治理结构”,载《经济管理与社会科学前言研究》,中国金融出版社2000年10月版,第191页。

② 参见李维安等著:《公司治理》,南开大学出版社2001年版,第26页。

③ 参见李维安等著:《公司治理》,南开大学出版社2001年版,第26页。

任。其中最主要的是配置公司重大事务的决策权,即确定在合约未明确规定或未预期的情况下公司剩余控制权的分配。按照控制权配置模式的不同,可将公司治理分为:股东主导型、债权人主导型、经理主导型、职工主导型和共同主导型等几种类型。通过以上分析我们可以看出,经济学和法学上的公司治理本身就是一个综合性的概念,是与公司有关的各方当事人依据法律或合约规定,对公司高层经营活动行使和分配权力并相应地分担利益和责任。从静态上看,公司治理表现为一种结构和关系;从动态上看,表现为一个过程和机制。公司治理的目的是以实现股东利益最大化为基础,以合理配置权利义务、增加股东投资回报、提升企业竞争力、实现所有权与经营权的分离和所有权与决策权分离为主要内容。法人治理结构的关键是如何在建立和完善所有者和经营者之间相互制衡的法律制度的基础上,最大限度地保护公司、公司利害关系人和以股东为代表的公司投资人的整体利益。公司治理的这一目的和要求,不但是充分发挥公司制度基本作用的基本要求,同时也是建立现代企业制度的精髓之所在,是实现股份制公司制推动社会主义市场经济发展和科学进步的组织保证。公司治理既是一个经济问题,同时也是一个法律问题。但既有的研究成果主要是从经济学的角度对这一问题进行理论阐释,从法学的视角进行系统探讨的文章和专著尚不多见。有鉴于此,在教学之余,我便动员和组织我校民商法专业的部分博士研究生共同研究这一课题,先由我拟定写作大纲及其思路,由大家分工写作,最后由我进行通稿,并在此基础上将这些研究成果集结成书。本书的分工是:陶云燕:第一章、第十一章;汪世虎:第二章;曹兴权:第三章、第七章、第八章;刘汉民:第四章;赵万一:第五章、第六章;李雨峰(李军):第九章、第十章;周超:第十二章、第十三章;李燕:第十四章;阮世能:第十五章。在本书写作过程中,曾得到我的同学,青岛大学教授、经济学博士刘汉民先生的大力支持,刘先生亲自为本书写稿,使本书增色颇多。在本书出

版过程中,得到法律出版社领导和责任编辑的大力支持,在此一并表示感谢。

赵万一

2004 年春于重庆

目 录

前言	(1)
第一章 公司治理法律制度概述	(1)
一、公司治理的概念与特征	(1)
二、各国公司治理法律制度概要	(6)
三、公司治理的意义和作用	(20)
第二章 公司治理与公司股权结构的完善	(24)
一、两种公司股权结构模式与公司治理结构的比较	(24)
二、中国公司股权结构的弊端	(29)
三、中国公司股权结构的完善	(34)
第三章 公司治理与公司股东权制度的完善	(49)
一、公司股东权制度概述	(49)
二、公司股东权的内容	(55)
三、公司股东权的行使	(71)
四、我国公司股东权制度的立法完善	(77)
五、公司股东权利与公司股东大会权利的关系	(86)
第四章 公司治理与公司董事会制度	(95)
一、公司董事和董事会的一般职能	(95)
二、董事和董事会制度安排的基本模式	(96)
三、制度环境、路径依赖与董事会的制度安排	(101)
四、中国公司董事会制度存在的问题与改革设想	(104)

第五章 公司治理与公司独立董事制度	(107)
一、公司独立董事的概念及其历史沿革	(107)
二、我国公司引入独立董事制度的意义和作用	(112)
三、独立董事的职权与义务	(117)
四、我国实施独立董事制度所面临的主要障碍及其 法律排除	(119)
第六章 公司治理与投资者利益的保护	(134)
一、保护投资者利益是完善公司治理的主要内容	(134)
二、公司治理的主体	(137)
三、投资者利益保护在公司治理中的地位及其理论 意义	(151)
四、投资者利益保护与公司治理结构的完善	(155)
第七章 公司治理与中小股东利益的保护	(170)
一、股东平等原则及其异化	(170)
二、保护中小股东的必要性	(177)
三、中小股东保护的具体法律机制及我国的立法 完善	(179)
四、中小股东的法律救济机制	(188)
五、股东派生诉讼制度	(195)
第八章 公司治理与控制股东的义务	(203)
一、公司控制股东的含义	(203)
二、控制股东诚信义务概述	(207)
三、控制股东诚信义务的来源	(211)
四、控制股东诚信义务的内容	(217)
五、关于我国控制股东诚信义务的若干法律思考	(223)
第九章 公司治理与信息公开制度	(229)
一、信息公开制度概述	(229)
二、信息公开的基本原则	(234)
三、信息公开的内容	(239)

四、违反信息公开的民事责任	(247)
五、我国信息公开制度的立法完善	(252)
第十章 公司治理与内幕交易禁止制度	(257)
一、内幕交易概述	(257)
二、内幕交易行为的民事责任	(263)
三、内部交易的特殊形式——内部人短线交易	(270)
四、内幕交易的禁止和公司治理	(274)
第十一章 公司治理与公司监督机制的完善	(278)
一、公司监督机制概述	(278)
二、股东大会的监督机制	(280)
三、监事会的监督机制	(281)
第十二章 公司治理与职工参与	(292)
一、公司职工在公司中的法律地位	(294)
二、公司职工参与的方式和内容	(304)
三、职工参与与我国的公司治理	(318)
第十三章 公司治理与公司利害关系人的利益保护	(332)
一、公司利害关系人理论概述	(333)
二、公司利害关系人的内容与分类	(343)
三、公司利害关系人的保护内容和方法	(354)
第十四章 公司治理与公司重组	(361)
一、公司重组与公司治理概述	(361)
二、上市公司收购	(365)
三、公司相互持股	(383)
四、国有企业公司制改革	(395)
第十五章 公司治理与公司激励法律制度的完善	(409)
一、公司激励制度概述	(409)
二、公司激励制度的内容	(417)

第一章 公司治理法律制度概述

一、公司治理的概念与特征

(一)公司治理的概念及与相关概念关系。公司治理(corporate governance)一词源于英文翻译。该概念的其他译名还有:公司治理结构或法人治理结构、公司机关权力构造、公司管制和公司治理机制等。对此,有学者认为将 Corporate Governance 译为公司治理结构是一种误解,缩小了 Corporate Governance 的本义,使人误以为 Corporate Governance 仅是公司内部治理结构问题,而没有涵盖公司治理中的外部市场体系。^① 因而,译为公司治理更为妥当。一般而言,对公司治理结构的定义大致有以下几种:

1. 组织结构说。持该观点的代表人物为经济学家吴敬琏,在他看来,“所谓公司治理结构是指由所有者、董事会和高级执行人员即高级经理人员三者组成的一种组织结构。在这种结构中,上述三者之间形成一定的制衡关系。通过这一结构,所有者将自己的资产交由公司董事会托管;公司董事会是公司的最高决策机构,拥有对经理人员的聘用、奖惩以及解雇权;高级经理人员受雇于董事会,组成在董事领导下的执行机构,在董事会的授权范围内经营企业”。^②

2. 制度安排说。英国牛津大学管理学院院长柯林·梅耶(Colin Mayer)对公司治理的定义是:“公司赖以代表和服务于它的投资者利

^① 参见吴淑混、席西民著:《公司治理与中国企业改革》,机械工业出版社 2000 年版,第 45~46 页。

^② 参见吴敬琏著:《现代公司与企业改革》,人民出版社 1994 年版,第 185 页。

益的一种组织安排。它包括从公司董事会到执行人员激励计划的一切东西……公司治理的需求随市场经济中现代股份公司所有权与控制权相分离而产生。”^① 持相似看法的人还有斯坦福大学经济系教授钱颖一,他的论述是:“在经济学家看来,公司治理结构是一套制度安排,用以支配若干在企业中有重大利害关系的团体——投资者(股东和贷款人)、经理人、职工之间的关系,并从这种联盟中实现经济利益。公司治理结构包括:(1)如何配置和行使控制权;(2)如何监督和评价董事会、经理人和职工;(3)如何设计和实施激励机制。一般而言,良好的公司治理结构能够利用这些制度安排的互补性质,并选择一种结构来减低代理人的成本。”^②

3. 相互作用说。库克伦(Philip Cochran)和华延科(Steven Watick)在1988年发表的《公司治理——文献回顾》一文中指出:“公司治理包括在高级管理阶层、股东、董事会和公司其他的有关利益人的相互作用中产生的具体问题。构成公司治理问题的核心是:谁从公司决策和高级管理阶层的行动中受益?谁应该从公司决策和高级管理阶层的行动中受益?当在‘是什么’和‘应该是什么’之间存在不一致时,一个公司治理问题就会出现。”^③ 进一步地,库克伦和华延科认为:“理解公司治理中包含的问题,是回答公司治理是什么这一问题的一种方式。”^④

4. 决策机制说。奥利弗·哈特(Olivre Hart)提出了公司治理决策机制说。“治理结构被看作是一个决策机制,而这些决策在初始合约中没有明确设定。更准确地说,治理结构分配公司非人力资本的剩余控制权,即资产使用权如果在初始合约中没有详尽设定的话,治

① 参见[英]柯林·梅耶:《市场经济和过渡经济的企业治理机制》,转引自费方域:“什么是公司治理”,载《上海经济研究》1996年,第6页。

② 参见[日]青木昌彦、[美]钱颖一:“中国的公司治理结构改革和融资改革”,载《转轨经济中的公司治理结构》,中国经济出版社1995年版,第133页。

③ 转引自费方域著:《企业的产权分析》,上海三联书店1998年5月版,第167页。

④ 转引自费方域著:《企业的产权分析》,上海三联书店1998年5月版,第167页。

理结构决定其如何使用。”^①

目前对公司治理的权威性定义有,英国著名的公司治理报告 Cadbury 认为公司治理是经营和控制公司的制度。^②1998 年 4 月 27~28 日召开的 OECD 理事会部长级会议曾制定了一套《公司治理原则》,指出公司治理是一种据以对工商业公司进行管理和控制的体系,应明确规定公司的各个参与者,诸如,董事会、经理层、股东和其他利益相关者的责任和权利分布,并清楚地说明决策公司事务时所应遵循的规则和程序,使之用以设置公司目标以及提供实现公司目标和监控经营的手段。

本书认为,从经济学的观点看,股东所面临的公司治理问题,就是如何监督经营者进而使公司利润最大化的问题。从立法角度,对于公司治理问题,法律更为关注的是如何保障所有权和经营权的有效分离,在股东、董事和高层经理人员及其他利益关联人(Stakeholders)之间分配权力与职责,规范和建立公司利益制衡内外机制的问题。

(二)公司治理的法律特征。公司治理以明晰的产权结构为基础。就法学层面上讲,公司产权结构的清晰至少有两种好处:其一,明确的产权是公司这个虚拟主体存在的前提,没有公司的法人财产所有权,也就没有真正法律意义上的公司。其二,公司拥有产权是公司与其他法律主体进行交易的前提,也是其承担法律责任的基本保障。在此基础上,公司治理通过建立利益制衡机制,规范公司内部的权力配置,确保企业的经济运行效率和可持续发展。其法律特征如下:

1. 公司治理是一种经济关系。公司治理中的出资者、经营者、管理者、监督者之间,均是一种经济关系。这种经济关系是财产权利的

^① 参见[美]奥利弗·哈特:“公司治理:理论与启示”,载《经济学动态》1996年第6期。

^② 见 Cadbury 报告第 2.5 项, Gee and Co, 1992. From: <http://www.ecgn.ulb.ac.be/ecgn/codes.htm>.

直接体现。出资人投入资本,享有剩余索取权;经营者受托经营,承担经营责任,行使法人财产权,并分享剩余收益;经理人员受聘于公司,行使公司日常经营管理权,并获得相应的报酬;监督者代表出资者行使对企业经营管理的监督权,维护出资者利益并获得相应的收益。

2. 权责明确、各司其职。公司的各个机构之间权责分明、各司其职。权力机构、决策机构、监督机构和执行机构之间相互制衡、相互协调。股东大会是公司的最高权力机构,拥有最终的控制权和决策权;董事会是公司的经营决策机构,基本职能是对股东大会负责,执行股东大会的决议;监事会是公司的自我监督机构,它对股东大会负责,依法对董事会和经理的行为进行监督;经理是公司决策的执行者,对董事会负责,在公司章程和董事会授权的范畴内行使职权,开展公司的日常经营活动。

3. 委托代理,纵向授权。公司的首要性质是其契约性,正如詹森和梅克林所提出的“企业是一个契约的结合点”。^①公司各阶层之间的关系,皆是以一种契约——委托代理的形式来实现的。股东大会作为纵向授权的起点,以委托人的身份将财产交董事会代理,并委托监事会进行监督。董事会作为第二层次的代理者,又将公司财产委托给经理层代理。这样层层委托,从公司的经理层到公司的职工,也存在若干中间层次,权力由上至下逐层分配。上下层关系的表达形式为契约或是股份,最高层拥有最终决策控制权。

4. 激励与制衡并存。由于代理人可能发生的“逆向选择”和“道德风险”以及信息的不对称,委托人无法对代理人行为进行现场和事后监督,致使委托人利益蒙受损失。为了尽可能避免损失,委托人有必要建立激励和制衡机制。对代理者的激励与制衡是公司治理一个

① 参见[美]詹森、梅克林著:《所有权、控制权与激励》,上海三联书店、上海人民出版社1998年3月版,第6页。Cheung, Steven. *The Contractual Natural of the Firm*, Journal of Law and Economics, 1983, (26).

内容的两个方面。委托人对代理者实施激励与制衡的方式,直接以报酬形式对代理者激励外,还通过一整套制衡关系对代理者行为进行制约来实现。在公司内部,有多少层次委托授权,就有多少层次制衡关系的存在。如股东大会与董事会之间的制衡关系、董事会与高级经理人员之间的制衡关系、监事会与董事会和高级经理人员之间的制衡关系等。

(三)公司治理的法律沿革。20 世纪初以来,由于现代工商业的巨大发展,公司的规模也迅速扩大,股东急剧增加并高度分散化,对公司治理问题的研究因而提上议事日程。20 世纪 70、80 年代,公司治理问题的研究核心主要集中在如何保护股东利益,有效地控制和监督经理人员行为问题上。20 世纪 90 年代以后,由于股权向大机构投资者集中的趋势日益加强,国外公司治理的研究转向机构投资者的兴起、公司社会责任、跨国公司的治理等问题上。随后的亚洲经济危机,又进一步推动了公司治理研究的深入。而我国的公司治理研究则始于 20 世纪 90 年代。

迄今为止,对公司治理研究的规范性文件仅限于学术机构等相关团体制定“原则”和“推荐性意见”的形式。最先对公司治理法律问题进行系统研究的为英美两国。美国法学研究所(American law Institute)于 1992 年推出的有关公司治理的报告——《公司治理原则:分析与建议》首开先河。而后,英国公司治理委员会于 1992 年 12 月提交的 Cadbury 报告对公司治理规范的制定影响深远。紧随其后,1995 年初和 1995 年 11 月,英国的《Greenbury 报告》和《Hampel 报告》共同构成英国公司治理规范的三部曲。在美国,加州公共雇员退休系统(CalPERS)于 1998 年 4 月推出的《公司治理市场原则》,商业圆桌会议于 1997 年 9 月推出的《公司治理声明》,全美教师保险及年金协会(TIAA—CRFF)于 1997 年 10 月推出的《TIAA—CRFF 公司治理政策说明》(2000 年 3 月又有了新的版本)等也是影响较大的公司治理规范性文件。

稍晚于英美国家,大陆法系国家也先后推出了一系列的相关报

告。法国的公司治理委员会于1995年7月公布了Vienot第一份报告,随后于1999年7月公布了Vienot第二份报告,第三份报告《公司治理的若干建议》于1999年9月公布。德国最新的规范性文件是,德国公司治理专家小组于2000年1月(2000年7月作了更新)推出的《德国上市公司治理规则》。澳大利亚在1994年就推出了《AIMA关于公司治理建议的指导与说明》和《Bosch报告》。1999年加拿大养老金投资协会(PICA)也拟定了《公司治理标准》。而日本和香港也不甘人后,分别制定了《公司治理原则——从日本的角度》和《最佳做法原则》等等。

值得一提的是,欧盟在1996年9月就有了《欧洲证券商协会交易系统的规则书》(EJLSIDjLQRuLe Book)。Jl5D于2000年5月推出了最新的《公司治理原则和推荐意见》。另外,国际公司治理网络(ICGN)也曾于1999年7月起草了一份《全球公司治理原则公司治理结构评述》。同样,另一国际性组织——英联邦公司治理协会(CACG),于1999年11月出台了《英联邦最佳企业做法原则》。其中最为著名的国际性组织的公司治理文件,当属经合组织于1999年5月发布的《经合组织公司治理原则》。

不仅如此,一些知名的国际大公司也先后推出了自己公司的治理原则。如美国的通用汽车公司(《通用汽车公司董事会治理原则》)和日本的索尼公司等。在这些大公司的带动下,国际上的许多公司也相继制定了董事会准则。形成席卷全球的公司治理的规范性文件微观化热潮。

二、各国公司治理法律制度概要

由于社会历史文化传统、政治体制和经济制度的不同,各国的产权模式、融资方式、要素市场也各异,因而在公司治理法律制度上也存在重大区别。下面介绍美、英、德、日等国的公司治理法律制度。

(一)美国的公司治理法律制度。美国公司治理呈现典型的市场导向特征,它建立在高度分散的股权分布结构、高度发达的证券市场

的基础上,在法律上主要表现为股东本位主义下的一元制的治理结构、严格的信息披露、完善的并购制度。进入 20 世纪 90 年代以后,美国公司为了加强对经理的监控,开始注重独立的非执行董事制度,让经理司管理职能,非执行董事行使监督经理职能,期待非执行董事能代替股东负起监督经理的责任。同时,非执行董事是外部董事,在公众持股公司引进一定数量独立于董事会的外部董事遏制董事会权力的无限膨胀,外部董事使得美国公司实质上有了一个与监事会相似的机构,由此,单层制的美国公司治理结构也有向双层制过渡的种种趋势。另一方面,美国的证券市场一直很发达,企业融资的主要渠道是通过证券市场。发达的市场、金融分业以及限制金融中介机构介入公司事务的政策导致美国公司的股权分布相当分散。公司的所有权与经营管理权明显分离,经理人的内部控制现象突出,因此如何防范经营管理层滥用权利就成为整个公司治理的核心。市场观念明显影响了公司法律制度,完善公司治理的关键措施是借助市场力量,要求信息公开,让股东有充分的信息运用市场化的方式对管理层形成外部压力,这包括股东的股票的自由转让、公司并购、代理投票权争夺。发达的诉讼制度也能够给予股东以充分的事后救济。另外,美国公司的历史沿革也影响了公司法律制度的特征。由于特许主义理论和各州公司立法的竞争,公司的经营权是由州或者通过州的制定法直接赋予董事会,而不是由来自于股东的委托,以及那之后也一直被解释为基于董事与股东之间权限的合理分配的产物。董事会是一个固定的、最高的、万能的机关,股东大会的权利与股东的权利被缩小,公司的决策确定权、利益分配权、甚至修改公司章程条款的权利均属于公司董事会了。^①虽然整个公司法的核心内容便是董事义务和股东权利构造问题,但是,立法机关所采用的思路是,主

① 参见[日]酒卷俊雄:“日本对企业问题所作的探索——对英国型与美国型的比较研究启示”,载王保树编:《商事法论集》第4卷,法律出版社2001年版,第259页。