

公司法中的意思自治

——以公司合同理论与公司法的功能剖析为视角

汪世虎, 蒋华胜

(西南政法大学, 重庆 401120)

摘 要: 公司合同理论认为, 公司是一系列合同的联结, 公司可通过内生性制度安排, 促进公司参与者的福利。公司合同属于关系合同、长期合同和不完备合同, 需要公司法提供标准合同文本, 释放解决自治空间, 纾解信息不对称问题带来的交易成本。公司参与各方可通过合同排除公司法、补充公司法以及引入外生性制度设计获取效率和公正价值。国家强制不能代替公司合同中的意思自由。公司法应通过市场检验规则获得正当性。

关键词: 合同联结; 公司法; 适应性; 公司合同; 意思自治

中图分类号: DF411.91 文献标志码: A DOI: 10.3969/j.issn.1008-4355.2015.05.12

公司合同理论的内容作为统治公司法的法律经济学文献, 对公司法进行全新的范式分析。美国公司法学界的代表人物以“公司法中的合同自由”为题, 对公司法中的自由与强制进行了全面的研究, 公司法无疑成为朝上竞争重要的战场^①。

一、我国公司立法模式及公司法的国际趋势

(一) 我国公司立法模式转变: 从管制到自治

改革开放之处设立的外商投资企业很多采用公司制, 全民所有制企业改制也采取公司形式^②。我国 90 年代初将经济体制向市场转轨, 大量的国有企业转化成公司制。政府为实现监管, 加强了对

公司进行事前监管, 1993 年旧《公司法》彰显着政府的权力。仅“股份有限公司的设立与组织结构”一章 56 个条文, 出现“应当”43 处, “必须”11 处, “不得”17 处, “禁止”1 处, 出现“可以”仅 13 处^③。2005 年新《公司法》引入公司合同理论, 把公司章程作为充分体现意思自治的法律文件, 堪称公司生活中的“宪法”^④, 增强了公司的内生性制度设计, 凸显任意性规范在公司法中的作用, 将章程作为公司自治规范、合同效力规范以及司法裁判规则, 通过任意性规则实现填补功能。2005 年新《公司法》修改条款数量达 137 条, 公司参与人之间的经济性、管理性权利、义务可以通过合同进行配置, 并在一定程度上可灵活参照公司法^⑤。

(二) 公司法的国际趋势: 从强制到任意

随着经济全球化进程加快, 制度竞争成为一国软实力的重要体现, 公司法竞争力日益体现在向市场提供产品上。公司法立法模式强烈地表现为公

收稿日期: 2015-08-03

作者简介: 汪世虎(1964), 男, 安徽太湖人, 教授, 法学博士;
蒋华胜(1973), 安徽定远人, 民商法专业博士生。

司内生性制度形态,但历史决策以及此后形成的博弈结构,加上规则自身的逻辑限制了公司法的升级。公司法本身受到经济体中的公司结构初始范式影响。公司法要在国际经济一体化中取得优势,必须通过公司内生性制度优化,强化公司法的制度竞争。实现公司法现代化,只能依赖公司在资本市场、产品市场和向上竞争的灵活性,适应市场逐利性要求。在一个竞争激烈的市场环境中,对经济效率的追求是至为重要的^[1]。

二、公司合同理论基本内容以及公司法的品格

公司合同理论作为一种解构公司法的方法论,对公司内部关系注重从合同的角度进行解释,彰显公司法品格。

(1) 公司合同理论源流及其基本观点

1. 公司合同理论源流

罗纳德·斯科特将企业与市场作为两种不同的生产协调机制,如果签订一个较长期合同以代替若干较短期合同,那么签订每一个合同的部分费用就会降低^[2]。企业内部科层制的组织形式,对于协调合同各方、降低交易成本起到很好的作用^[3]。阿尔钦和德姆塞茨共同提出了团队生产理论,其核心是如何降低监督成本,通过专业化的协作带来高于分别进行的生产率,因此产生了对能够促进合作的经济组织的要求^[4]。詹森和梅克林提出的委托代理理论,构建了在约束条件下委托人通过对代理人进行适当的激励机制,来抑制委托——代理所产生的代理成本^[5]。公司合同理论的集大成者伊斯特布鲁克、费希尔全面论述了公司合同理论。

2. 公司合同理论的基本观点

(1) 公司是合同的联结点。公司合同理论主张,公司是生产的各个环节中一系列合同的联结^[6]。公司作为法律的拟制物,公司的其他参与者也是通过与公司或相互之间签订合同的形式参与到公司运营中来。多数组织仅是法律上的创造物,其功能在于将其作为一系列存在于个人之间合同

管辖的连接点^[7]。公司是各项合约的一个连接点,公司作为一种合同机制,之所以能取代市场,是由于合同中的各方当事人个人市场竞争的结果,将达成最优的制度安排,降低了单个合同的交易成本,注重市场的内发性机制的作用。公司的诸多参与者之间的复杂关系具有适应性,因此把公司称为合同束^[8]。强制性的法律规范不能对公司内部主体之间关系进行灵活性规制,这些内部关系都可以通过当事人之间的磋商博弈进而通过合意的任意性规范予以调整。

(2) 公司是合同的交易机制。法律仅提供给当事人标准合同文本以及提供实施这些合同关系的机制^[9]。法律制度应当以减低交易成本作为制度构建的衡量标准,并以效率作为自己的价值追求^[10]。受益者的收益超过受损者的损失使得社会总收益最大化,公司内部的科层管理体制能够起到降低交易成本的作用。信息充分条件下的市场竞争结果可达到最优的合同安排,政府干预纯属是外部性与技术性使然。法律决策应当提高效率,降低交易成本,法律规则隐含的价格机制,影响决策的作用最终要落脚于市场。市场有着其自身正当运行的规则与逻辑,政府没有任何权力来取代市场的创新。没有理由拥护一个由政府官僚和法院所发展的法律^[11]。公司合同理论注重在市场充分竞争条件下各要素的效率化组合,强调公司合同中的意思自治与合同自由。

3. 公司合同的基本特点

公司作为一项意思自治的风险事业,公司各方参与人之间的相互关系通常取决于合同和相应的合同方,而不是取决于公司法或公司作为一个拟制的法律实体的设置,寻找公司法必须从公司合同中去探究答案。

(1) 公司合同属关系合同。公司合同理论强调合同的社会性,将合同理解为当事人相互之间的期待与行为制度的安排,往往从社会角度来理解经济学中的合同概念。麦克尼尔认为,所谓合同不过是有规划将来交换的过程的当事人之间的各种关

系^[1]。将关系合同理解为一种社会关系,即一切合同都必须在社会关系中才有意义。关系合同理论注重各方权利、义务和责任并处于高度开放的修正当中。公司是合同的一方主体,公司的各方参与人积极参与到公司的关系中去正是公司合同关系理论的具体运用。封闭型公司中所有者与管理者的高度一致性强化了公司内部的关系,公司参与人的预期是公司发展的源泉动力;虽然开放型公司所有权与控制权高度分离,但通过公司合同以及激励机制可以锁定公司各方的利益需求,保障公司参与方的预期利益与交易效率。长期的交易意味着维持交易的收益高于断裂的收益,一方当事人如希望获得长期交易收益,就存在对交易的专用性资产进行投资,市场主体必须通过特定规则保护长期交易的完整性。

(2) 公司合同属不完备合同。各方当事人无法事前预见合同履行中各方的权益,公司合同必然是不完备的合同,需要公司法进行事后补充。公司乃一系列合约的联结,包括作为法律拟制物的公司同原材料或服务的卖方签订的供应合同,同向企业提供劳动力的个人签订雇佣合同,同债券持有人、银行及其他资本供应方签订借贷合同以及和企业产品购买方签订购销合同^[2]。这些自愿性交易合同不仅包涵企业内部的关系,也包涵企业外部的关系,都仅仅是交易关系^[3]。公司中各种自愿参与人相互间复杂的关系灵活地适应于实际情况,也就是说,这种关系是合同性的,因此我们将公司描述为一组合同的集合体,自愿性的协议就是合同。有些合同可能在谈判桌上达成,有些合同可能暗含在判例法或成文法中。即使那些不能改变的条款也是合同性的,因为它们产生了自愿性协议,所有这些自愿性协议都是合同性的^[4]。公司合同理论并非法律的强制施加,而是公司参与人自愿选择的结果。

(3) 公司合同属长期合同。公司参与者自愿参与到公司中去后,通过与公司之间以及公司参与者之间建立各种长期的法律关系,对各方权利、义务

进行制度安排。公司合同在调整各方当事人之间的利益时表现出高度的灵活性、适应性和妥当性。公司法的适应性正是在长期的历史进程中不断地被否定而获得。公司合同作为长期合同,在公司运营中存在人的有限理性、环境的外部性以及信息不对称,这就造成合同激励约束机制的失灵^[5]。企业不是一个个体,它是一种法律的假设,它可以作为复杂过程的聚焦点,个人之间相互抵触的诸多目标会被一个合同关系的框架带入均衡状态^[6]。公司合同因为大部分属于长期合同,缔结完备合同不可能完成,故国家需要制定公司法,为公司合同各方当事人提供一套标准的合同条款以降低缔约成本,也为长期的不完备合同提供获利的弥补机制,同时为公司合同各方参与人提供有效率的纠纷解决方案。合同法的功能之一就是通过提供标准合同条款而节约交易成本,这一功能也适用于公司法^[7]。

三、公司法理念及其功能剖析

(一) 公司法的合同理念

1. 合同自由

合同自由在整私法领域具有核心地位,合同自由包含两方面的具体内容:首先,合同是当事人相互同意的结果;其次,合同是自由选择的结果^[8]。合同自由作为法律制度的出发点和最后归宿,是19世纪美国法的主要特点^[9]。公司的各个要素提供者之间可以自由建立合同,约束各自的权利、义务。合同自由是公司合同理论存在的必然逻辑,公司的集合要素包括雇员、股东、债权人,他们自愿结合起来安排各种交易,共同受到复杂的公司合同的约束。可以说没有合同自由就没有公司,自由主义就是公司法的精髓与灵魂^[10]。自由主义的中心思想,在贯彻保护公认的个人私生活领域公正行为普遍原则的情况下,十分复杂的人类行为会自发形成秩序^[11]。

2. 公司自治

公司自治是指公司的事务由公司按照内部治

理规则自主决定不受政府干预,独立承担自主决策的后果以及利益。市场成为配置资源的基础性工具后,公司不再依靠政府特许,而是依靠自由竞争中的市场规则获取自身利益的最大化。公司面对市场必须采取开放灵活的措施应对激烈的市场竞争。公司法实际上就是一个开放的标准合同条款,补充着公司合同的种种缺漏,同时也在不断地为公司法所补充。公司合同补充公司法主要表现为公司参与方拟定公司合同,从而选出应适用的公司法,这可视为对这一标准合同条款的补充。具体公司合同经过千百次的市场检验,经过优胜劣汰的进化进程后,就内生成为公司法规则^[29]。由于公司内部存在道德风险与逆向选择,为了抑制这种搭便车和说谎话的行为,实现激励互溶,企业成员间达成一致,这是一个隐性合同,应当允许各方当事人自主决策^[30]。

(二) 公司法的功能剖析

公司法定制定只是其获得了形式上的正当性,公司法必须面向市场竞争,通过优化资源配置为其存在提供实质正当性。

1. 公司法正当性价值之一: 标准合同

公司法的目的是为私人达成合同安排提供谋求利益最大化的标准合同条款。公司法仅仅提供了一套标准形式的合同,各方主体可以自愿选择全部或部分接受,这种标准合同属于政府提供的公共产品。所谓公共产品是指在增加一个对它分享时并不导致成本增加,而排除任何个人对它的分享却要花费巨大成本。^[31] 标准合同文本由政府而非合同的一方当事人制定,其有利于鼓励信息披露,促进在若干备选规则中作出最有效率的选择,平衡各方利益,使公司合同本身获得正当性。公司法可以详尽制定任意性规范,通过向交易方提供任意条款来促使合同的自由缔结。由于公司的形态各异,公司参与方协商具有高度适用性的公司标准合同必将支付沉重的成本。采用标准合同条款,有利于提高交易效率,降低交易成本,使得公司法获得存在的实质正当性。

2. 公司法正当性价值作用之二: 漏洞补充

公司合同属于长期合同,缔结各方难以获得所有信息,信息不对称必然导致合同的不完备性。由于公司合同参与方在缔结合同时,无法预料到所有将来的一切事项,公司法自动发挥了补充漏洞功能。公司合同对公司外部性不能提供有效规制,也需要公司法对债权人等提供外部利益保护的机制,同样可起到漏洞补充作用。在当事人遗漏合同条款时,公司法应当提供漏洞补充条款引导公司合同的缔结。填补空白与疏漏的法律条款,属于如果人们能事前预见这些问题并且不费成本地进行交易而达成的条款^[32]。

3. 公司法正当性价值之三: 现成合同

公司法作为现成的合同条款,它可以节省公司参与方者签订合同进行磋商所花费的成本。公司法是开放的现成合同条款,公司参与方可在利益驱动下进行自由删减,公司参与方甚至可以自由筛选规则。公司不再单独起草这些文本,故起到降低缔约成本的作用。长期合同关系需要不间断地调整,只有公共产品规则才能为其提供必要的适应性治理结构^[33]。公司合同作为长期合同,最好由国家提供治理规则。即使律师事务所、投资银行或其他私人解决方案的提供者能够提供最佳解决方案,也不可能高效地给出针对所有边际案例的解决方案,法律不过是对公司合同进行的完善而已^[34]。

四、公司法的品格

(一) 公司法的结构

艾森伯格将公司法规则分为以下三类: 其一,结构性规则。其主要规范公司权力在不同机关中的分配以及各机关行使这些权力的要件。如公司内部治理结构涉及到公司机关内部的权利分配,为任意性规范; 其二,分配性规则。其规定了公司财产在股东之间的分配方式,如股东利益的分配规则用于规范公司参与人之间的财产性权益分配,为任意性规范; 其三,信义规则。其主要规制控股股东

和董事的注意义务和忠实义务,董事的信义义务属于强制性规范^[64]。加拿大公司法学者柴芬斯将公司法规范分为以下三类:一是许可适用规范,又称授权性规范或赋权型规范。其是指只有那些可能受其影响的人选择适用它们时才起到管辖作用的任意性规范;二是推定适用规范,又称补充性规范或缺省性规范。它是指这种规范是推定适用,除非受其管辖的人选择不适用它们;三是强制适用规范。即是对受其管辖行为自动适用的规范,受管辖方没有不适用的选项^[65]。前两类属于赋权型规范。公司法规范的基本分类方法是任意性和强制性规范。由于公司法中广泛存在合同自由,即使违反强制性规范,也可以通过授权修改公司章程方式予以限制或取消。公司法促进当事人达成协议,公司法规范的这种特征被称为授权性特征^[66]。

(二) 公司法的品格

1. 公司法具有私法品格

公司合同理论的核心在于公司制度的供给与需求来自于公司合同参与方。公司合同属于私人之间的行为规范,满足了公司丰富多彩的实践需求。公司法总体上属于私法规则,具有适应社会需要的高度弹性。市场是陌生人之间在追逐私利的交易过程中的一种经济互动,公司法是通过授权而非直接制定的,它的备用条款赋予管理者极大的自由裁量权,且为公司以及各方参与人实际签约提供最佳便利。至于合同的修正则是由彼此间相互影响但又都以自身利益为目标的公司成员来行使的,而不应由政府管制部门来行使。

2. 公司法具有赋权品格

赋权型的公司法允许所有者或管理者为实现自己利益最大化自由填写选票来确立有效的公司治理制度,监管者无需对此进行审查,公司管理者的行为是终局性的,司法可运用经营判断原则进行审视,不能随便插手公司内部事务^[67]。公司法赋予参与者在大型经济体中的诸多机会与风险的不同组合,从中选择最优的安排,不存在一套适用于所有情势的最佳标准方案,因而也就塑造了公司法的

赋权型品格。没有理由把公司法看作是施加一些强行性条款从而使现实的自愿谈判无效,或者使企业家们的共同福利减少的法律规则。许多公司法都包含着赋权型成文法规则,某些公司赋权型成文法创建了默认规则——如果公司章程保持沉默,默认的成文法条款自动适用;其他的成文法的规则创建菜单选项,除非公司及其参与者明确表明愿意接受这些成文法菜单,或者选入成文法的这些标准条款,否则,这些成文法规则并不适用于公司。^[68]

3. 公司法具有任意品格

任意性规范是指当事人意志优先于国家意志的规范。任意性规范的功能在于补充、解释或发展当事人的意思表示,其效力可由当事人事先予以合意排除。如果当事人选择适用了某一任意性规范,则该任意性规范具有合同的拘束力,故任意性规范本身具有指示功能^[69]。任意性法律规范作为私法规范,在公司法上主要表现为当事人想通过协商达成,但是实际上没有达成的条款,这样可以节约交易成本,提升交易效率。任意性品格是公司法具有高度适应性的本质属性。

五、公司法的适应性

(一) 公司法适应性之一: 提升福利

当代管理中的流弊主要是由国家干预过度造成的,理解现代公司法的关键在于理解公司与市场的关系^[70]。公司法的目标是什么,除了界定企业形式及遏制企业参与方之间的利益冲突这类直接功能目标之外,其总体目标应当是促进社会福利。具体来说,公司法的恰当目标应当是调整受到公司活动影响的人们的整体福利,包括公司股东、雇员、供应商和客户,以及当地社区居民和自然环境的收益,这就是经济学家所称的追求社会的整体效率。^[71]公司法作为一种标准合同文本,它提供被大多数企业成员所选择的条款,公司法的实证命题几乎总是遵循这种合同模式。公司真正需要的是其经济结构对环境作出适应性反应的法律,即公司法

主要是赋权型法律。英美国家的公司法制度对保护公司参与方利益具有明显的优势,研究和借鉴公司合同理论制度,对公司法进行合同解释,使公司法获得正当性。任何一门学科的存在和发展都具有适应其时代特征的要求,公司合同理论对公司法进行解释本身说明其存在正当性。正如李克强总理于2015年3月5日在政府工作报告中所指出:“加大简政放权、放管结合改革力度”。在简政放权、激活市场的改革背景下,这一论断为公司法面向市场,放松管制,努力实现公司法的适应性品质,提供了新的自由空间。

(二) 公司法的适应性之二: 面临市场

将经济学中的公司合同作为分析工具引入公司法,可以有效节省公司参与者签订合同时所花费的成本。公司法必须经得起市场的检验,注重公司内生性制度的需要和民意选择的标准。党的十八届三中全会提出:经济体制改革的核心问题是处理好政府和市场的关系,必须更加尊重市场规律,更好发挥政府作用。该论断为充分激活市场提供了新的契机。当下的“自贸区”建设作为我国一项重要的改革举措,其重要意义就是利用市场机制,积极推进政府的负面清单管理制度,实现将政府权力“真正关在制度的笼子里”。公司法必须经得起其所处的市场的检验,还原公司法的适应性品质。美国特拉华州公司法面向市场,以公司参与方福利或效率最大化为目标,在州际竞赛和国际竞争中胜出。公司法要为公司合同确立规范,公司法本身也获得了正当性,从而使得公司法获得了适应性。市场竞争的最优结果就是公司合同的安排,公司合同有利于降低交易成本^[4]。公司法是任意性与授权性法律规则。公司法获得正当性必须按照经济规律和市场法则进行修订,而不应依赖国家权力,公司法有自己的运行逻辑,市场法则和合同自由是公司法获得正当性的不二法则。

(三) 公司法适应性之三: 缝隙填补^[5]

引入司法对公司治理的有限介入,同时,司法也应尊重股东自治与公司自治,坚持司法干预的克

制原则。变更公司法的硬度,使其能够根据社会环境变化适时更新判例规则^[6]。唯有坚持商业判断规则,在穷尽公司内部救济规则后,才能启动司法对公司内部的实体审查^[7]。股东代表诉讼中,应是否穷尽救济途径——请求公司机关起诉作为股东能否提起代表诉讼的前置条件^[8],股东未向公司请求提起追究损害公司利益行为的诉讼主张,就无权直接提起代表诉讼。司法在履行解读公司法和弥补合同缝隙职责之时,应当超越法条的字面理解,本着法条的基本属性解读公司法规则,且应当允许公司参与方在一定条件下放弃公司法,唯有如此才能弥补公司法留下的大量合同缝隙,并最终在不确定的公司法规则中实现公司法的正当性^[9]。鉴于签订合同之时不可能预见到所有事情,或者这些事情虽可预见,但因在合同中进行约定的成本过高而未在合同中设以明文,以至于合同未对这些情事提供明晰指引。面对这些情形,法律的修订、行政裁决和司法判决可以通过颁布新规则或解读现有规则来应对,这就是公司法漏洞填补的功能^[10]。

六、结语

公司法的立法质量判断应当是一个场景性的活动,适应社会特定历史时期的公司法才是最好的公司法,这就是公司法的适应性^[11]。公司法的适应性品质在现实中最主要是表现就是对技术与市场相对价格变化方面的灵活应变性^[12]。市场是公司法规则的竞技场,公司法应当来源于市场,通过人们的理性选择得以成立。公司合同理论的不确定性与市场的不确定性造就了公司法的灵活性。市场的灵活性造就了公司法规则的不确定,反对不当管制被称为公司法的最强音。未能达到这一目标的法律规则不能永久性证明其存在的合理^[13]。公司会努力寻找允许不断对环境作出适应性的制定法,这也正是市场选择赋权型法律的驱动力所在,因为赋权型法律仅仅规范公司的决策程序,而不是规定公司法的结构^[14],强制性的公司法无法实现这

一目标。寻求公司法规则适应性的过程,就是探究公司法规则的正当性,实现公司法的目标。^[5]

参考文献:

[1] Lucian Arye Bebchuk. The Debate on Contractual Freedom in Corporate Law [J]. Columbia Law Review, 1989 (7): 104.

[2] 邓峰. 普通公司法 [M]. 北京: 中国人民大学出版社, 2009: 33.

[3] 汤欣. 论公司法的性格——强行法抑或任意法 [J]. 中国法学, 2001(1): 123.

[4] 刘俊海. 现代公司法 [M]. 北京: 法律出版社, 2011: 51.

[5] 史晋川. 法经济学 [M]. 北京: 北京大学出版社, 2014: 232.

[6] Henry Hansmann, Reinier Kraakman. The End of History for Corporate Law [J]. Georgetown Law Journal, 2001 (2): 439.

[7] 罗纳德·斯科. 企业的性质 [J]. 盛洪, 陈郁, 译. 上海: 三联书店, 1990: 6.

[8] 罗培新. 公司法的合同解释 [M]. 北京: 北京大学出版社, 2004: 22.

[9] 阿尔钦, 德姆塞茨. 生产、信息费用与经济组织 [M]. 刘守英, 等, 译. 上海: 上海人民出版社, 1994: 59.

[10] 迈克尔·詹森, 威廉·梅克林. 企业理论: 管理行为、代理成本与所有权结构 [J]. 陈郁, 译. 上海: 上海人民出版社, 2006: 5.

[11] William W. Bratton. The Nexus of Contracts: A critical Appraisal [J]. Cornell Law Review, 1989, 74: 409.

[12] 邵庆平. 公司法——组织与合同之间 [M]. 台北: 翰芦图书出版有限公司, 2008: 26.

[13] 罗伯特·罗曼诺, 等, 编著. 公司法基础 [M]. 罗培新, 译. 北京: 北京大学出版社, 2013: 162.

[14] 胡田野. 公司法的强制性与任意性规范研究 [M]. 北京: 法律出版社, 2008: 11

[15] 罗培新, 等. 公司法的法律经济学研究 [M]. 北京: 北京大学出版社, 2008: 7.

[16] 昂格尔. 现代社会中的法律 [M]. 吴玉章, 等,

译. 北京: 译林出版社, 2001: 70.

[17] 麦克尼尔. 新社会合同论 [M]. 雷喜宁, 潘勤, 译. 北京: 中国政法大学出版社, 2004: 4.

[18] Armen A. Alchian, Harold Demsets. Production, Information Cost and Economic Organization [J]. The American Economic Review, 1972, 62: 777.

[19] 哈罗德·德姆塞茨. 所有权、控制与企业——论经济活动的组织 [M]. 段毅才, 等, 译. 北京: 经济科学出版社, 1994: 147.

[20] 弗兰克·伊斯特布鲁克, 丹尼尔·费希尔. 公司法经济结构 [M]. 罗培新, 张建伟, 译. 北京: 北京大学出版社, 2014: 140.

[21] 刘宝明, 等. 论中西方产权研究的不同范式及产权残缺——一个理论框架及其对分析我国国有企业改革的意义 [J]. 清华大学学报(社会科学版), 1999(1): 45.

[22] 哈罗德·德姆塞茨. 所有权、控制与企业——论经济活动的组织 [M]. 段毅才, 等, 译. 北京: 经济科学出版社, 1994: 9.

[23] 理查德·A·波斯纳. 法律的经济分析(下) [M]. 蒋兆康, 译. 北京: 中国大百科全书出版社, 1997: 519.

[24] 阿蒂亚. 合同法概论 [M]. 程正康, 译. 北京: 法律出版社, 1982: 5.

[25] 伯纳德·施瓦茨. 美国法律史 [M]. 王军, 等, 译. 北京: 中国政法大学出版社, 1997: 132-135.

[26] 施天涛. 公司法论 [M]. 北京: 法律出版社, 2014: 24.

[27] 哈耶克. 自由社会秩序原理 [M]. 冯克利, 译. 上海: 三联书店, 1997: 267.

[28] 罗培新. 公司法研究的法律经济学含义 [J]. 法学研究, 2006(5): 48.

[29] 王永强, 等. 公司自治的法经济学分析 [J]. 学术论坛, 2009(8): 84.

[30] 斯蒂格利茨. 经济学(上册) [M]. 姚开建, 等, 译. 北京: 中国人民大学出版社, 1997: 147.

[31] 弗兰克·伊斯特布鲁克, 丹尼尔·费希尔. 公司法经济结构 [M]. 罗培新, 张建伟, 译. 北京: 北京大学出版社, 2014: 34.

[32] 奥利弗·E·威廉姆斯. 资本主义经济制度

- [M]. 段毅才,译. 北京: 商务印书馆,2004: 119.
- [3] 弗兰克·伊斯特布鲁克,丹尼尔·费希尔. 公司的经济结构 [M]. 罗培新,张建伟,译. 北京: 北京大学出版社,2014: 35.
- [4] 艾森伯格. 公司法的结构 [A] //张开平,译. 王保树. 商事法论集: 第3卷. 北京: 法律出版社,1999: 390.
- [5] 布莱恩·R·柴芬斯. 公司法: 理论、结构和运作 [M]. 林华伟,等,译. 北京: 法律出版社,2001: 234 - 235.
- [6] 张维迎. 理解公司: 产权、激励和治理 [M]. 上海: 上海人民出版社,2014: 289.
- [7] 弗兰克·伊斯特布鲁克,丹尼尔·费希尔. 公司的经济结构 [M]. 罗培新,张建伟,译. 北京: 北京大学出版社,2014: 2.
- [8] 莱纳·克拉克曼,亨利·汉斯曼,等. 公司法剖析——比较与功能的视角 [M]. 2版. 罗培新,译. 北京: 法律出版社,2014: 176.
- [9] 龙卫球. 民法总论 [M]. 北京: 中国法制出版社,2006: 42.
- [10] 邓峰. 普通公司法 [M]. 北京: 中国人民大学出版社,2008: 42.
- [11] 莱纳·克拉克曼,亨利·汉斯曼,等. 公司法剖析——比较与功能的视角 [M]. 2版. 罗培新,译. 北京: 法律出版社,2014: 29.
- [12] Arthur R. Pinto and Douglas M. Branson. Corporate Law [M]. 3rd ed. Lexis Nexis, 2009: 112.
- [3] 布莱恩·R·柴芬斯. 公司法: 理论、结构和运作 [M]. 林华伟,等,译. 北京: 法律出版社,2001: 356.
- [4] 贺绍奇. 经济全球化背景下的公司治理与公司法改革 [M]. 北京: 中国政法大学出版社,2006: 225.
- [5] 蒋大兴. 公司法的私法品格 [J]. 南京大学学报(哲学·人文科学社会科学版), 2005(1): 40.
- [6] 刘迎霜. 公司合同理论对公司法的解读 [J]. 当代法学, 2009(1): 13.
- [7] 罗培新,等,著. 公司法的法律经济学研究 [M], 北京: 北京大学出版社,2008: 263.
- [8] 莱纳·克拉克曼,亨利·汉斯曼. 公司法剖析——比较与功能的视角 [M]. 2版. 罗培新,译. 北京: 法律出版社,2014: 24.
- [9] 曹兴权. 公司法的现代化: 方法与制度 [M]. 北京: 法律出版社,2007: 200.
- [10] 弗兰克·伊斯特布鲁克,丹尼尔·费希尔. 公司的经济结构序言 [M]. 罗培新,张建伟,译. 北京: 北京大学出版社,2014: 8.
- [11] 本杰明·卡多佐. 司法过程的性质 [M]. 苏力,译. 北京: 商务印书馆,1998: 49.
- [12] 莱纳·克拉克曼,亨利·汉斯曼,等. 公司法剖析——比较与功能的视角 [M]. 2版. 罗培新,译. 北京: 法律出版社,2014: 162.

Research on the Autonomy of Will in the Company Law

WANG Shi-hu, JIANG Hua-sheng

(Southwest University of Political Science and Law, Chongqing 401120, China)

Abstract: The company contract theory of the neoclassical economics argues that the company is a nexus of a series of contracts. The inherent rational order would be created by the optimization of market game mechanism. The compulsory rule cannot achieve the purpose of the company law, but should provide a standard contract mechanism and remedy mechanism, which belongs to the incomplete contract, as a long-term contract and relational contract. The company law, construed as a standard contract, makes up loopholes of various company contracts, but does not replace contracts among parties. The adaptability of company law must be able to stand up to the test of the market and technology in order to achieve its value matching.

Key Words: nexus of contracts; the company law; adaptability; the company contract; autonomy of will

本文责任编辑: 林士平