

党组织参与国有企业公司治理进章程

——基于央企旗下 287 家上市公司章程的实证研究

吴凌畅

【摘 要】当前中央文件明确提出,在国有企业中要把加强党的领导和完善公司治理统一起来,国有企业应当在章程中体现党组织对于公司治理的参与。党组织参与国有企业公司治理,从合法性来看:其依据不仅在于《公司法》对党章的援引,还在于党章对党内法规及党内规范性文件的援引;从可行性来看:党组织内嵌到公司治理结构之中,在事项决策及人员任免两方面发挥作用。对央企旗下 287 家上市公司的章程进行实证研究,大部分公司章程已将党组织参与公司治理内容纳入其中并增设了党建专章,主要表现为党组织对于董事会事项决策的参与。在今后国有企业章程制定及修订的过程中,应进一步明确党组织参与公司治理的法定依据、法定地位、参与程度及参与程序。

【关键词】国有企业;公司治理;党组织;公司章程

【中图分类号】D262 【文件标识码】A 【文章编号】1006-7426[2019]03-0137-009
10.13553/j.cnki.llygg.2019.03.012

2015 年 9 月,中办印发《关于在深化国有企业改革中坚持党的领导加强党的建设的若干意见》(以下简称《若干意见》),强调要把加强党的领导和完善公司治理统一起来,明确国有企业党组织在公司法人治理结构中的法定地位。^[1]2016 年 10 月,习近平总书记在全国国有企业党的建设工作会议上的讲话上提出国有企业两个的“一以贯之”:一是坚持党对国有企业的领导是重大政治原则,必须一以贯之;二是建立现代企业制度是国有企业改革的方向,也必须一以贯之。公司治理是现代企业制度的重要内容,将两个“一以贯之”加以综合,即需要“把党的领导融入公司治理各环节,把企业党组织内嵌到公司治理结构之中,明确和落实党组织在公司法人治理结构中的法定地位”。国有企业的党组织在公司治理中究竟处于何种地位?该地位如何实现“法定”?又该如何处理好党组织与其他公司治理主体之间的关系?这些都成为国有企业改革过程中亟待解答的问题。

基金项目:本文系国家社会科学基金重点项目《国有企业改革与国有资产保护法律问题研究》(项目编号:13AFX019)的阶段性成果。

作者简介:吴凌畅(1990-),男(汉),福建福州人,中国人民大学法学院博士研究生,中国人民大学商法研究所研究人员,研究方向:经济法、会计法与财税法。

另外,基于公司章程是公司治理的重要文件,《若干意见》也从此路径出发,明确要求各国有企业应当在章程中明确党建工作总体要求。2017年4月,国务院办公厅《关于进一步完善国有企业法人治理结构的指导意见》(国办发〔2017〕36号)明确提出,要充分发挥公司章程在企业治理中的基础作用,将党建工作总体要求纳入国有企业章程,使党组织成为企业法人治理结构的有机组成部分。因此,本文也从公司章程入手,以97家央企旗下287家上市公司的章程为样本,对实践中党组织参与国有企业公司治理的现实情况进行实证研究。

一、党组织参与国企公司治理的合法性证成

“合法性”的概念可追溯至韦伯及哈贝马斯,但总体看来合法性有实质与形式之分。关于党对国有企业领导的实质合法性,有学者从国有企业的多重属性、党的执政规律和自身建设规律及中国特色社会主义的内在要求三方面进行了阐述,^[2]而本文所论证的主要是党组织参与国有企业公司治理的形式合法性。

(一)现行《公司法》对党章的援引

在现有文献中,基本都将现行《中华人民共和国公司法》(以下简称《公司法》)第19条作为党组织参与国有企业公司治理的合法性依据。然而,并非在法律中规定了公司基层党组织的设立,就必然意味着党组织可以名正言顺地参与到公司治理的过程中去。由于该法条提到了党章,我们更应该看到党内法规和国家法律之间的关系,以及法条背后所隐含着的国有企业特殊性。

从党内法规与国家法律的关系来看,二者虽是各自在独立领域发挥作用的规范体系,但又有所统一。这种统一的实现,有学者认为不仅需要确保党内法规与国家法律充分协调,而且需要在必要时将党内法规转化为国家法律。^[3]党内法规向国家法律的转化:一种是在国家法律中体现党内法规的相关要求,例如新近制订《中华人民共和国监察法》大量借鉴了《中国共产党纪律检查机关监督执纪工作规则(试行)》的相关内容;另一种是在国家法律中直接援引党内法规,《公司法》第19条对于党章的援引即属此例。事实上,法律对于党章的援引并非仅此一例,在国防领域、政治领域及教育领域都普遍存在。^①而在经济领域,除了现行《公司法》规定之外,《中华人民共和国个人独资企业法》第7条及《中华人民共和国全民所有制工业企业法》第8条均有所体现。

由此可见,基于现行《公司法》的规定,公司中的党组织开展党的活动有其法律上的依据,但还应该受到《中国共产党章程》的约束。依据党章的规定,同为经济组织中的基层党组织,但国有企业与非公有制企业有所区分——国有企业党委(党组)发挥的是领导作用,而非公有制经济组

①国防领域:《中华人民共和国国防法》第19条规定:“中华人民共和国的武装力量受中国共产党领导。武装力量中的中国共产党组织依照中国共产党章程进行活动”;政治领域,《中华人民共和国村民委员会组织法》第4条规定:“中国共产党在农村的基层组织,按照中国共产党章程进行工作,发挥领导核心作用,领导和支持村民委员会行使职权”;教育领域:《中华人民共和国高等教育法》第39条规定:“中国共产党高等学校基层委员会按照中国共产党章程和有关规定,统一领导学校工作,支持校长独立负责地行使职权”,《中华人民共和国民办教育促进法》第9条规定:“民办学校中的中国共产党基层组织,按照中国共产党章程的规定开展党的活动,加强党的建设”。

组织中党的基层组织发挥的只是引导和监督作用。所以,在国有企业中党组织参与公司治理讨论和决定重大事项,有充足的法律依据;而对此问题的分析,不能仅看《公司法》,还得关注到党章中的相关条文。

(二)关于党章条文的历史解释

现行党章关于国有企业党组织地位和作用的条文,在党的十九大通过的《中国共产党章程(修正案)》中修改了相关表述。2002年党的十六大修改的《中国共产党章程》规定了国有企业和集体企业中党的基层组织发挥的只是政治核心作用,而十九大党章修正案将党章中“发挥政治核心作用”的字样删去,增添了“国有企业党委(党组)发挥领导作用,把方向、管大局、保落实,依照规定讨论和决定企业重大事项”的表述。

习近平总书记在全国国有企业党的建设工作会议上也指出,党对国有企业的领导是政治领导、思想领导、组织领导的有机统一;国有企业党组织发挥领导核心和政治核心作用,归结到一点,就是“把方向、管大局、保落实”。过去国有企业党组织发挥的是政治核心作用,而现在国有企业党组织除了政治核心作用外还发挥领导核心作用。因此,国有企业党组织除具有本单位重大事项的讨论决定权外,在国有企业公司治理中还体现为对其他公司自治机关的领导。

(三)关于党章条文的分析阐释

党章规定了国有企业党组织“依照规定讨论和决定企业重大事项”,但此处的“规定”究竟为何?根据党章在党内文件的地位,这里的规定应为党内法规及规范性文件,但并非泛指所有的党内文件。原因在于,《公司法》对党章进行了援引,而党章又对党内法规进行了援引,被二次援引的党内文件也因此具备了法律意义上的合法性,因此需要对这些党内文件进行理论意义及实践意义上的分析阐释。

从理论层面来看,有学者依据党的十九大报告“加快形成覆盖党的领导和党的建设各方面的党内法规制度体系”的表述,认为应对党内法规分为党的领导和党的建设两大类,两类党内法规与国家法的关系也有所不同——党的建设类党规所涉及的调整对象是纯粹的党内事务,其与国家法之间并不是直接的联系关系,二者的关系更多地表现为应如何相互区分;党的领导类党规调整对象主要是党组织与非党组织之间的关系,其与国家法的关系较为密切,二者存在许多相互衔接甚至重合的地方,需要较好契合发挥制度合力。^[4]所以,应对党内法规进行理论意义上的区分,将其中党的领导类党规视为可以被法律直接援引或者间接援引的对象。

从实践层面来看,根据《中国共产党党内法规制定条例》第4条第1款:“党内法规的名称为党章、准则、条例、规则、规定、办法、细则”。这一立法方法与《行政法规制定程序条例》第5条^①及《规章制定程序条例》第7条^②类似,对法规的名称加以限定从而确定其具体的范围。但是在实践

①《行政法规制定程序条例》第5条:行政法规的名称一般称“条例”,也可以称“规定”、“办法”等。国务院根据全国人民代表大会及其常务委员会的授权决定制定的行政法规,称“暂行条例”或者“暂行规定”。国务院各部门和地方人民政府制定的规章不得称“条例”。

②《规章制定程序条例》第7条:规章的名称一般称“规定”、“办法”,但不得称“条例”。

中,关于党组织参与国企公司治理的中央文件多以“意见”的形式下发,并非严格意义上的党内法规。例如本文讨论国有企业党组织需要依照“规定”讨论和决定企业重大事项,其中最重要的规定即为《中共中央办公厅、国务院办公厅印发关于进一步推进国有企业贯彻落实“三重一大”决策制度的意见》。该意见以中办的名义下发,为党内规范性文件,国有企业党组织需要严格执行,国资委党委更是下发了《关于贯彻落实<关于进一步推进国有企业贯彻落实“三重一大”决策制度的意见>的通知》(国资党委纪检[2010]177号)进行了强调,并对贯彻落实的相关工作进行了责任分工。由此可见,当前中国共产党对于党组织参与国有企业公司治理的诸多规范性文件并不属于严格意义上的党内法规,但是也应作为党组织参与国企公司治理的合法性依据。

二、党组织参与国企公司治理的可行性分析

(一)制度建构

党组织参与国有企业公司治理的制度建构,涉及到党组织究竟应以怎样一种方式参与到国有企业公司治理结构中去。习近平总书记提出,应把国有企业党组织内嵌到公司治理结构之中。有学者注意到“内嵌于”和“内嵌到”之间的差别。所谓党组织内嵌于公司治理机构模式,指的是在现有公司治理结构不变的前提下,按照“双向进入、交叉任职”的领导体制,把党的领导融入公司治理程序中去;而所谓党组织内嵌到公司治理结构模式,则是在现有公司治理结构中增加党组织这一机构,明确党组织在经营管理决策、执行、监督各环节的权责和工作方式,从而明确和落实党组织在国有企业法人治理结构中的法定地位。^[5]对于党组织内嵌到公司治理结构的问题,需要注意到以下两个方面:

第一,从内嵌的主体来看,国有企业党组织是以集体形式而非组织内党员个人身份内嵌到公司治理结构中的。根据《基层党组织基本工作制度》的规定,由党委会集体讨论重大问题以及上级领导机关规定应由基层党委会集体决定的问题等,不得实行个人或少数人专断。在国有企业公司治理中,党组织讨论和决定企业重大事项,都应由委员会集体讨论,再以党组织的名义作出决定,该决定对其他公司治理主体发生实质性影响。

第二,从内嵌的方式来看,国有企业党组织对于公司治理的嵌入是一种“集中嵌入”而非“分散嵌入”。具体而言,分散嵌入指的是党组织成员分散融入到公司治理环节,在公司内部治理机构中分散地行使党组织对企业的领导,主要体现为过去的“双向进入、交叉任职”制度;而集中嵌入则指的是党组织本身作为一个公司内部治理中的决策主体而独立于公司其他传统治理机构之外,对公司内部治理事项产生影响。^[6]可以看到,内嵌的方式与内嵌的主体息息相关,只有当党组织以集体形式出现后,才能集中嵌入到公司治理结构中,从而明确和落实党组织在公司法人治理结构中的法定地位。

(二)事项决策

依据中共中央办公厅、国务院办公厅下发的《关于进一步推进国有企业贯彻落实“三重一大”决策制度的意见》(中办发[2010]17号),国有企业董事会及未设董事会的经理班子在研究

“三重一大”事项时,应事先与党组织沟通并听取党组织的意见。而所谓“三重一大”,依据该文件的定义,指的是重大决策事项、重要人事任免事项、重大项目安排事项以及大额度资金运作事项。而其中,重大决策事项则指依据有关法律法规和党内法规规定的应当由股东大会(股东会)、董事会、未设董事会的经理班子、职工代表大会和党委(党组)决定的事项。但若将董事会及未设董事会的经理班子所决定的所有事项均定义为重大决策事项,并且均需要事先与党组织沟通并听取党组织意见的话,无异于架空了国有企业的董事会及未设董事会的经理班子,不利于国有企业现代公司治理体系的形成。

本文认为,一种更为妥当的解释进路应是看到中国共产党关于党组及支部工作条例的相关规定。根据《中国共产党党组工作条例(试行)》第15条的规定,国有企业中涉及国家宏观调控、国家发展战略、国家安全等重大经营管理事项,应当经党组研究讨论后由董事会或者经理层作出决定。根据《中国共产党支部工作条例(试行)》第10条第3款的规定,国有企业和集体企业中的党支部,保证监督党和国家方针政策的贯彻执行,围绕企业生产经营开展工作,按规定参与企业重大问题的决策,服务改革发展、凝聚职工群众、建设企业文化,创造一流业绩。从党内文件的体系来看,前述意见属于党内规范性文件,而后者的条例属于党内法规。虽然当前并未明确党内法规和党内规范性文件的效力位阶,但应参考法律位阶的相关理论,认为党内法规的效力高于党内规范性文件。换言之,党组织在参与国企公司治理进行事项决策时,应适用《中国共产党党组工作条例(试行)》及《中国共产党支部工作条例(试行)》的相关规定。该适用体现在两个方面:其一,并非所有公司治理事项都须事先与党组织沟通并听取党组织的意见,只有涉及国家宏观调控、国家发展战略、国家安全等重大经营管理事项才须履行此项程序;其二,事先与党组织沟通并听取党组织意见的主体不仅限于董事会及未设董事会的经理班子,在设有董事会且设有经理层时,经理层所决定经营管理事项如涉及前述方面,一样需要履行事先与党组织沟通并听取党组织意见的程序。

(三)人员任免

依据《公司法》的相关规定,关于人员任免的事项决定权如表1所示。

如何将习近平总书记提出的“党管干部”原则与公司自治相互结合,是党组织参与国企公司治理的重要方面。

从指导思想来看,既要坚持党管干部原则,又要坚持市场化机制,二者需要做到有机统一。党管干部原则,是中国共产党长期坚持的一项重要原则,其中的干部即包括了国有企业领导人员。^[7]在国有企业公司治理中坚持党管干部原则,是实现党对国有企业领导的根本保证,同样也是保障国企改革成功的根本保证。与此同时,国有企业作为经济实体,人事任免通常采用市场化机制。党的十八届三中全会明确提出“要使市场在资源配置中起决定性作用”,这就决定了不仅国有企业深化改革的趋势和方向是坚持市场化,而且国有企业在人事任免方面也应坚持市场化的取向。党管干部原则与市场化机制并非对立关系,可以加以结合实现统一。例如从《中央企业领导人员管理暂行规定》来看,明确了中央企业领导人员管理不仅需要坚持党管干部原则,而且

表 1 摇 《公司法》中关于人员任免的相关规定

主体	事项决定
股东(大)会	选举和更换非由职工代表担任的董事、监事
董事会	决定聘任或者解聘公司经理并根据经理的提名决定聘任或者解聘公司副经理、财务负责人
经理	决定聘任或者解聘除应由董事会决定聘任或者解聘以外的负责管理人员

也需要坚持出资人认可、职工群众认可、市场认可原则。

从作用范围来看,党组织对于国有企业人事任免的参与并未触及公司法所及所有事项。在《中共中央、国务院关于深化国有企业改革的指导意见》(中发[2015]22号)中即强调,支持董事会依法选择经营管理者、经营管理者依法行使用人权。《国务院办公厅关于进一步完善国有企业法人治理结构的指导意见》(国办发[2017]36号)更是对此进行明确,“坚持党管干部原则与董事会依法选择经营管理者、经营管理者依法行使用人权相结合”。由此可见,党组织只是参与到董事会及经理行使人事任免方面职权的过程中,并未涉及到股东(大)会选举和更换董事、监事。这不仅体现了我国《公司法》股东会中心主义,也体现了党对于国家出资人机构代表人民履行出资人职责的充分尊重。

从表现方式来看,有学者根据党组织对人事任免影响力的不同,将其重大人事决定表现形式分为了听取党组织意见、党组织直接推荐以及党组织直接决定三种。^[8]本文将会在实证研究部分对此进行更为详尽的分析。

三、央企旗下上市公司章程的实证研究

根据《中共中央组织部、国务院国资委党委关于扎实推动国有企业党建工作要求写入公司章程的通知》(组通字[2017]11号)、国资委党委《关于将中央企业党建工作要求纳入公司章程有关事项的通知》(国资党办组织[2016]38号)、《关于加快推进中央企业党建工作总体要求纳入公司章程有关事项的通知》(国资党委党建[2017]1号)等要求,明确应将党建工作总体要求写入公司章程,以进一步明确国有企业党组织在公司法人治理结构中的法定地位。为了验证国有企业将党建工作纳入公司章程的实际情况,本文以央企旗下上市公司章程为样本进行实证研究。

将研究范围限定于央企旗下上市公司,出于两方面的考量:其一,地方国有企业旗下上市公司数量众多且难以统计,相比之下央企旗下上市公司的范围具有确定性;其二,上市公司章程必须在证监会指定的网站公开,较易获得,也可保证研究样本的完整性。据此,本文以媒体公开的央企及旗下上市公司名单为线索,通过初步筛选后,最终确定了287家央企旗下上市公司(为精简描述,以下简称“上市公司”)章程作为本文的研究对象^①,对党建工作是否已纳入章程以及章程在多大程度上体现了党组织对公司治理的参与进行分析。

^①章程最后更新时间为2018年3月31日。

(一) 总体情况

表 2 将党组织参与公司治理纳入公司章程的总体情况

	数量	比例
已将党组织参与公司治理纳入公司章程	232 家	80.84%
未将党组织参与公司治理纳入公司章程	55 家	19.16%

在 287 家上市公司中,有 232 家已将党组织参与公司治理纳入公司章程,比例达 80.84%,而章程未含有党组织参与公司治理内容的上市公司为 55 家,比例为 19.16%。这一比例总体来说较高,但仍有不足。中央文件从 2015 年起便明确要求各国国有企业应当在章程中明确党建工作总体要求,时至今日已近 3 年,绝大部分国有企业都应将中央这一文件精神落实到位,作为央企旗下公司更应在此作出表率。

关于未将党组织参与公司治理内容纳入章程的原因,本文曾以国家实际控制股权比例作为假设。但通过统计后的发现如表 3 所示。

图 3 国家实际控制股权比例比较

	国家实际控制股权比例
已将党组织参与公司治理纳入公司章程	42.0726%
未将党组织参与公司治理纳入公司章程	40.3722%

已将党组织参与公司治理内容纳入章程的上市公司,平均国家实际控制股权比例为 42.0726%,而未将党组织参与公司治理内容纳入章程的上市公司平均国家实际控制股权比例为 40.3722%,微小的比例差距并不能说明二者存在相关性。通过进一步研究发现,在一些国家实际控制股权比例较低且股权分散的上市公司,例如航天发展(000547),也在章程中较好地体现了党组织参与公司治理;相比之下,中国石油(601857),国家实际控制股权比例高达 82.55%,却在公司章程中对党组织参与公司治理内容只字未提。修改公司章程为股东(大)会的职权范围,因此目前只能将原因暂时地归结于公司股东思想上的观念认识不足以及行动上的落实力度不够。

(二) 具体条文

232 份已纳入党组织参与公司治理内容的章程,其具体条文大致可分为以下几个方面。

1. 总则条款

232 份章程中,有 105 份章程在第一条关于章程的制定依据中,在《公司法》及《证券法》后添加了《中国共产党章程》。除此之外,多数公司章程还对党组织的地位进行了原则性规定,较为常见的表述为:

“根据《党章》的规定,公司设立中国共产党的组织,在公司发挥领导核心和政治核心作用,把方向、管大局、保落实。公司建立党的工作机构,配备足够数量的党务工作人员,保障党组织的工作经费。”

据统计,绝大多数章程都存在上述原则性规定,只有 20 份章程未包含,存在比例高达 91.38%。但从反面来说,虽然绝大部分章程规定了“配备足够数量的党务工作人员,保障党组织的工作经费”,但是却未在章程中进行具体规定,只有 2 家上市公司章程对此有所涉及。四川美丰(000731)规定了按照不低于职工总数的 1%配备专职党务工作人员,原则上不少于 3 人,党组织工作经费按照不低于公司全年职工工资总额的 1%纳入公司预算,从公司管理费中列支;东风科技(600081)规定了党务工作人员编制纳入公司人员编制,党务工作人员人数不高于公司职工总数的 6‰,党务工作人员的待遇与相应职级的管理人员相同,党组织工作经费按不高于职工上年度工资总额的 6‰纳入企业管理费用税前列支。从原则性规定的存在方位来看,有的紧接在章程第 1 条关于章程的制度依据之后,有的在章程总则部分以单独条文列示,有的则可见于下文所述的党建专章。

2. 党建专章

已将党组织参与公司治理纳入章程的上市公司,绝大部分增设了党建专章,比例高达 88.79%。专章的名称各不相同,有“公司党委”、“党委”、“党的组织”、“党建工作”、“党组织及党的工作机构”等。从专章的内容来看,大部分章程的规定可分为以下几个方面:其一,规定了公司党委的人员构成,一般来说设 1 名党委书记和若干名党委成员,董事长、党委书记原则上由一人兼任,并设立主抓企业党建工作的专职副书记;其二,遵循以往的成功经验,规定了党委成员和公司治理机构之间的“双向进入、交叉任职”制度;其三,规定了公司设立纪委,并详细规定了公司纪委的具体职权;其四,规定了公司党委的具体职责,但主要还是较为务虚的规定。

3. 治理参与

治理参与是明确国有企业党组织在公司治理中法定地位的主要内容,绝大部分章程体现了党组织在公司治理中的参与,但参与程度不一。从主体来看,党组织治理参与所涉的其他主体主要为董事会与经理层;从内容来看,党组织治理参与所涉的内容主要为事项决策与人员任免。

其一,党组织对于董事会事项决策的参与。目前绝大部分章程的做法是在章程中直接规定“董事会决定公司重大事项,应当事先听取公司党委的意见”。共有 200 份章程出现该条文,有的规定在章程中的“董事会”部分,有的则直接规定在上文所述的党建专章。但是,大多数章程只是对此进行了笼统规定,并未明确董事会应听取公司党委意见的“重大事项”究竟为何。在对此进行明确的做法中,有的章程是将重大事项的范围又指向党建专章中党委职责的条款,规定董事会决定涉及党委职责事项的应事先听取党委的意见,如深赤湾 A(000022)及招商蛇口(001979);有的章程则是直接对“重大事项”予以具体明确,如酒鬼酒(000799)、湖北能源(000883)、中粮生化(000930)、航发动力(600893)。

其二,党组织对于董事会人员任免的参与。只有较少的上市公司在章程中直接规定“董事会选聘高级管理人员时,应当听取党委对拟任人选的意见”或“董事会聘任公司高级管理人员时,党委对董事会或总裁提名的人选进行酝酿并提出意见建议,或者向董事会、总裁推荐提名人选”。另外,也有公司章程规定“‘三重一大’等重大经营管理事项,须经党委研究讨论后,再由董事会或由董事会授权作出决定”。而“三重一大”事项,其中即有“重要人士任免事项”。除此之外,

还有 7 份章程规定了董事会选聘专门委员会组成人选时,应听取党委的意见。

其三,党组织对于经理层事项决策的参与。21 份章程体现了党组织对于经理层事项决策的参与:有的仿照党组织对于董事会事项决策参与的条文,规定了“经理层决定公司重大问题,应当事先听取公司党委的意见”;有的将党组织对于董事会与经理层事项决策的参与一同规定,明确了“‘三重一大’等重大经营管理事项必须经党委研究讨论后,再由董事会或经理层作出决定”;还有的则是在总经理职权部分,规定了“总经理在行使上述职权时,属于公司党委会参与重大问题决策事项范围的,应当事先听取公司党委会的意见”。但相比较而言,党组织对于经理层事项决策的参与程度较低,仅有 21 份章程有所体现,从样本量来看为党组织对于董事会事项决策参与的十分之一。

其四,党组织对于经理层人员任免的参与。对于经理层决定聘任或者解聘除应由董事会决定聘任或者解聘以外的负责管理人员,有的章程规定须先征求党委意见后再聘任,有的章程则规定根据公司党委的推荐意见聘任,二者虽然都是党委意见在先,但提出负责管理人员的主体有所不同。另外,有的章程规定较为笼统——“总经理决定公司生产经营的重大事项和选聘职责范围内的管理人员,应当事先听取公司党组织的意见”。还有的章程则规定较为具体,如“根据公司党委的建议,提请董事会聘任或者解聘公司副总经理、总工程师、总经济师、财务总监”,或“根据公司党委的推荐意见,提名进入控股、参股企业董事会董事和监事会监事的人选”。但总体而言,体现党组织对于经理层人员任免参与的章程较少,只有 12 份。

(三)特例分析

其一,关于党组织与股东会及监事会的关系问题。绝大多数章程中党组织参与公司治理只涉及到董事会与经理层,但存在两个特例。其一,福建高速(600033)章程中规定“重大经营管理事项必须经党委研究讨论后,再由经理层、董事会、股东大会作出决定”,意味着如果与股东大会职权有关的重大经营管理事项也须事先经过党委研究讨论后再由股东大会作出决定。其二,中兵红箭(000519)章程规定了“监事会研究决定公司重大事项,应当事先听取公司党委的意见”。

其二,关于党组织班子成员的诉讼问题。依据《公司法》的规定,当高级管理人员侵犯到公司或股东利益时,公司或股东可以对其提起诉讼。在研究过程中,发现有 4 份章程涉及到公司或股东对公司党委班子成员的诉讼问题,但规定各不相同。其中,大庆华科(000985)以及华电能源(600726)章程的做法是将公司的党委书记和党委副书记明确为“其他高级管理人员”,而公司或股东可以对其他高级管理人员提起诉讼。英特集团(000411)章程的做法是直接规定了公司或股东可以起诉党组织(纪律检查组织)班子成员。与此相类似,吉林高速(601518)章程也规定了公司或者股东可以起诉党委班子成员,但将党委班子成员明确为是指党委书记、副书记、纪委书记及其他党委委员。

其三,关于召开董事会临时会议的提议主体问题。目前《公司法》只规定了代表十分之一以上表决权的股东、三分之一以上董事或者监事会可以提议召开董事会临时会议,但在英特集团(000411)及福建高速(600033)的章程中,都在这三个主体之外增加了公司党委会,使得公司党委会也成为召开董事会临时会议的提议主体。

四、关于国有企业章程制定的对策建议

(一)明确国有企业公司章程制定的法定依据

首先,《公司法》规定了公司党组织依据《中国共产党章程》开展党的活动,而党章又对国有企业党组织参与公司治理进行了规定,因此应理直气壮地将国有企业党组织参与公司治理纳入公司章程,加快所有国有企业公司章程对于党组织参与公司治理的纳入工作。其次,国有企业党组织参与公司治理的合法性依据除了党章之外,还包括党内法规及党内规范性文件,所以应在公司章程的制定依据部分明确“根据……和《中国共产党章程》及党内文件的相关规定,制定本章程”。最后,还应建立公司章程的更新机制,于章程中明确,在《中国共产党章程》及党内文件的相关规定进一步完善后,公司应当修改章程。

(二)明确党组织参与国企公司治理的法定地位

党组织参与国有企业公司治理的地位,主要涉及到党组织与公司其他治理主体之间的关系。从当前中央的文件来看,无论是事项决策还是人员任免,都只涉及到党组织与董事会、经理层之间的关系,并未涉及到股东(大)会及监事会。党组织不应对股东(大)会的职权事项加以干涉,这不仅体现了我国《公司法》股东会中心主义,也体现了党对于国家出资人机构代表人民履行出资人职责的充分尊重。另外,党组织也不宜参与到监事会对于公司内部治理的监督过程中去,以体现监事会对于董事会、经理层成员的职务行为进行监督的核心价值。

(三)明确党组织参与国企公司治理的参与程度及参与程序

当前国有企业公司章程大多笼统规定董事会或经理层决定公司重大事项时应当事先听取公司党委的意见,但有的章程将重大事项的范围又指向党建专章中党委职责的条款,并不能实质性地解决问题,应在章程中具体明确重大事项的范围。具体来看,重大事项在宏观上涉及到公司贯彻执行党的路线方针政策、国家法律法规和上级重要决定的重大举措,微观上可具体到公司资产重组、产权转让、资本运作和大额投资中的原则性、方向性问题,此事项可由各国有企业根据自身的实际情况自行设定。

除此之外,可以在章程中明确公司党组织对于重大事项进行参与决策的主要程序,该程序既要体现重大事项的党组织讨论研究前置,又要体现当前“双向进入、交叉任职”的领导体制。从时间顺序来看,可以采用党委会先议、会前沟通、会上表达、会后报告等四个步骤,这方面有的国有企业章程已经进行了详细规定,其他国有企业章程在制定之时可资借鉴。

最后,关于国有企业党组织班子成员是否可以突破现行《公司法》的规定而成为公司、股东提起诉讼的被告,涉及到党内法规和国家法律相协调的问题,以及责权利的相称性关系;关于纪委和监事会,同样涉及到党纪与国法之间的关系问题,还可结合当前监察体制改革的大背景讨论二者应如何发挥合力。这些有价值的问题都值得今后进行深入的研究。

〔参考文献〕

[1]中办印发《关于在深化国有企业改革中坚持党的领导加强党的建设的若干意见》[N].人民日报,

2015-09-21(001).

[2]卢江.坚决加强和完善党对国有企业的领导[J].红旗文稿,2017,(5):21-22.

[3]陈柳裕.党内法规:内涵、外延及与法律之关系——学习贯彻党的十八届六中全会精神的思考[J].浙江学刊,2017,(1):11-12.

[4]张立伟.中国共产党党内法规的正当性论证——基于党内法规与国家法的关系视角[J].中国法律评论,2018,(1):126-127.

[5]党组织嵌入国有企业治理结构的三重考量[J].改革,2017,(4):9-10.

[6]蒋大兴.走向“政治性公司法”——党组织如何参与公司治理[J].中南大学学报(社会科学版),2017,(3):30-31.

[7]梁研慧.党管干部原则内涵探析[J].中国党政干部论坛,2005,(7):17-18.

[8]蒋建湘,李依伦.论公司章程在党组织参与国企治理中的作用[J].中南大学学报(社会科学版),2017,(3):37.

责任编辑:王建华

The Content of the Participation of Party Organization in the Governance Process of State-Owned Enterprises Entering the Charter

——The Empirical Study Based on the Charters of 287 Listed Companies Affiliated to Central Enterprises

WU Ling-chang

Abstract: The current central document states that strengthening the Party leadership and improving corporate governance should be unified in the state-owned enterprises, and the enterprises should reflect the participation of Party organizations in corporate governance in their charters. From the perspective of legitimacy, it based not only on the quotes from the Party constitution in the corporate law, but also on that from the Party's internal regulations, laws and normative documents. From the perspective of feasibility, embedded in the corporate governance structure, the Party organizations play a dual role in decision-making and staff appointment and dismissal. The empirical study on the charters of 287 listed companies affiliated to central enterprises finds that most of the charters have the content of the participation of Party organization in corporate governance, and add a special chapter of Party building, which mainly manifested in the Party organization's participation in decision making on board matters. The article suggests that in the future formulating and revising the charters of state-owned enterprises, the statutory basis, legal status, participation level and the procedure of the Party organization's participation in corporate governance should be further clarified.

Keywords: State-owned enterprise; Corporate governance; Party organization; Corporate Charter