

公司法 学

张雨娟 陈志勇 主编

GONG SI FA XUE



电子科技大学出版社

公 司 法 学

张丽娟 陈志勇 主编

电子科技大学出版社

图书在版编目(CIP)数据

公司法学/张丽娟,陈志勇主编.—成都:电子科技大学出版社,2002.8

ISBN 7-81065-930-8

I.公... II.①张...②陈... III.公司法—法的理论—中国

IV.D922.291.91i

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2002)第 057971 号

公司法学

张丽娟 陈志勇 主编

出版:电子科技大学出版社(成都建设北路二段四号)

责任编辑:张 琴

发行:电子科技大学出版社

印刷:北京市朝教印刷厂

开本:850mm×1168mm 1/32 印张:13.5 字数:330千字

版次:2002年8月第一版

印次:2005年10月第二次印刷

书号:ISBN 7-81065-930-8/D·21

定价:33.00元

■ 版权所有 侵权必究 ■

◆ 本书如有缺页、破损、装订错误,请寄回印刷厂调换。

内容提要

我国经济体制改革的目标是实行社会主义市场经济,市场经济的基础是现代企业制度,现代企业的基本形式是公司。

本书全面阐述了公司法的基础理论,围绕我国公司法的规定,总结归纳了近几年来公司法理论研究、司法实践中出现的新情况、新问题,介绍了国外有关公司法的规定并作了相应的比较分析。本书注重理论与实践结合,在每一章后,有案例、主要问题、关键词汇和思考题等形式。通过阅读本书,广大读者可系统地了解各类公司的法律地位和权利义务,有限责任公司和股份有限公司,公司财务会计制度,公司的合并、分立,公司破产、解散和清算,外国公司分支机构的权利义务等制度。

目 录

第一章 公司概况	(1)
第一节 公司的概念和分类	(1)
第二节 公司的历史沿革	(27)
案例分析	(38)
本章主要内容	(39)
本章关键词汇	(41)
思考题	(41)
第二章 公司法概述	(42)
第一节 公司法的概念和特征	(42)
第二节 公司法的渊源	(51)
第三节 公司法的产生和发展	(58)
本章主要内容	(70)
本章关键词汇	(72)
思考题	(72)

第三章 公司基本法律制度	(73)
第一节 公司的设立	(73)
第二节 公司章程	(85)
第三节 公司的名称与住所	(92)
第四节 公司的能力	(100)
第五节 公司的组织机构	(108)
第六节 公司的合并和分立	(123)
第七节 公司解散和清算	(138)
案例分析	(147)
本章主要内容	(150)
本章关键词汇	(154)
思考题	(155)
第四章 公司的资本制度	(156)
第一节 公司资本制度概述	(156)
第二节 公司资本的构成	(167)
第三节 出资与资本的变化	(172)
本章主要内容	(180)
本章关键词汇	(181)
思考题	(181)
第五章 有限责任公司	(183)
第一节 有限责任公司概述	(183)

公 司 法 学

第二节 有限责任公司的设立	(186)
第三节 有限责任公司的资本制度	(190)
第四节 有限责任公司的组织机构	(192)
第五节 国有独资公司	(201)
案例分析	(207)
本章主要内容	(210)
本章关键词汇	(213)
思 考 题	(213)
第六章 股份有限公司	(214)
第一节 股份有限公司概述	(214)
第二节 股份有限公司的设立	(225)
第三节 股份有限公司的组织机构	(242)
第四节 股份有限公司的资本制度	(270)
第五节 股票与交易市场	(297)
第六节 上市公司	(314)
案例分析	(324)
本章主要内容	(326)
本章关键词汇	(328)
思 考 题	(329)
第七章 公司债券	(330)
第一节 公司债券的概念及法律特征	(330)
第二节 公司债券的种类	(334)

公 司 法 学

第三节	公司债券的发行	(336)
第四节	公司债券的转让和偿还	(341)
	案例分析	(343)
	本章主要内容	(345)
	本章关键词汇	(346)
	思 考 题	(346)
第八章	公司的财务会计制度	(347)
	第一节 公司财务制度概述	(347)
	第二节 公司财务制度	(353)
	第三节 公司财务会计报告	(361)
	第四节 公司公积金制度	(368)
	第五节 公司分配	(373)
	案例分析	(377)
	本章主要内容	(378)
	本章关键词汇	(379)
	思 考 题	(379)
第九章	外国公司的分支机构	(380)
	第一节 外国公司	(380)
	第二节 外国公司分支机构	(391)
	第三节 外国公司分支机构的设立	(393)
	第四节 外国公司分支机构的权利和义务	(397)
	第五节 外国公司分支机构的撤离和清算	(399)

公 司 法 学

案例分析	(403)
本章主要内容	(403)
本章关键词汇	(404)
思 考 题	(404)
第十章 法律责任	(405)
第一节 法律责任及公司法律责任概述	(405)
第二节 公司法律责任制度的基本内容	(408)
案例分析	(418)
本章主要内容	(419)
本章关键词汇	(420)
思 考 题	(420)
参考书目	(421)

第一章 公司概述

第一节 公司的概念和分类

一、公司的概念

公司是商品经济高度发展的产物,同时也是现代商品经济发达国家普遍采用的一种重要的、富有生命力的企业组织形式。它以其特有的适应社会化商品经济的财产组织机制和企业经营机制,在近现代商品经济发展过程中发挥着促进作用。对公司可以从不同角度去理解。如从经济角度看,公司是以营利为目的而组成的团体,是资本与劳动力的高度集合,其优点突出表现在企业维持制度;从社会学角度看,公司是一种社会团体和组织形式;但从最根本的意义上讲,公司是一个法律概念,公司的生命是法律赋予的。因此,要认识公司,就必须从法律意义上弄清公司的定义和特征、公司与相关概念的关系等。

公司是依法定条件和程序设立的以营利为目的的社团法人。这是一般法律理论对公司概念的理解。当然各国的法律及其理论对此的表述方式不尽一致,但在内容上大同小异。

大陆法系国家的法律在两个层次上对公司的概念进行界定:即一是对公司概念予以概括描述,一是对公司的具体形态进行定义。也有一些国家只对公司的具体形态进行定

义,而无公司的一般概念。如《法国民法典》第1832条规定公司的一般概念为:“公司是由二人或数人通过契约约定将其财产或技艺集于一共同的企业,以分享由此而产生的利润和自经营所得的利益而设立。公司得在法律规定的情况下依一人的意志而设立。股东负分担损失的义务。”法国《商事公司法》规定了商事公司的具体形态:合股公司、简单两合公司、有限责任公司和股份公司,但没有对商事公司总的定义。德国法律中没有公司的统一概念,只是在单行法律中规定了不同形态公司的概念。如《联邦德国股份公司法》(1965年9月6日公布,1993年7月22日修改)第1条规定:“(1)股份公司是具有独立法人资格的公司。债权人仅以公司的财产对公司的债务负责。(2)股份公司具有一份划分成股份的基本资本。”并在第3条规定:“股份公司被视为商业公司,即使企业本身不经商。”《日本商法》第二编第52条规定:“(1)本法所指的公司,为以商行为为开业目的而设立的社团。(2)依本编成立的,以营利为目的的社团,虽不以商行为为业,仍视为公司。”并规定公司分为无限公司、两合公司及股份有限公司三种,但没有它们的准确定义。而《日本有限公司法》则明确规定了有限公司法的概念:“(1)本法所称有限公司,系指依本法而设立的,以商行为或其他营利行为为开业之目的的社团。(2)有限公司为法人。”

和大陆法系国家的法律不同,英美法系国家的法律中很少有公司的明确概念,它们的法律更倾向于对公司的直接、具体的描述。但根据其具体规定,以及有关的判例和学理上的确认,我们仍不难得出以下结论。如英国公司法规定,“公司是依公司法的规定而设立的经济组织”;英国法律中的“company”一词并不完全和我们所理解的“公司”相对应,通常说,“company”是指数人为一定的经济目的而结成的社

团。这种社团在英国法律中主要有两种类型,即公司和合伙。尽管“company”一词在日常用语中兼指两者,但现代英国法律还是将公司和公司法与合伙和合伙法明确区别开来。美国标准公司法规定,“本州(国)公司,是指受本法令管辖的营利公司,但不包括外州(国)公司”;在美国,与“公司”一词相对应的是“corporation”。据《布莱克法律词典》,“corporation”是和“partner—ship”(合伙)、“association”(社团)等并列的“company”的一种形式。它是根据州的法律创造出来的个人或法律团体……法律将公司当作个人对待。作为个人,公司既可以充当原告也可以成为被告。公司与组成公司的个人(股东)有区别,因为股票可以转让,股东去世后公司仍能存续。这好像是一个具有特殊名称的‘政治团体’,在法律上,它与其组成成员的人格不同。无论其成员发生什么变化,法律允许该团体继续存在,公司的寿命可以是有限的或是永久的,在法律允许的范围内公司以单个人的身份为团体的共同目的而行为。香港公司条例认为,公司是指“依本条例规定组织及登记的”公司或现已存在的公司。

对于什么是公司,我国法律一直没有予以明确界定。1985年颁布的《公司登记暂行规定》曾给公司作出定义,认为公司是“依本规定程序设立,有独立财产,自负盈亏,依法承担经济责任,从事生产经营或服务的经济实体。”这一定义肯定了公司的依法成立、有独立财产等性质,但没能提示公司和企业的区别。1993年12月29日全国人大常委会公布的《中华人民共和国公司法》规定:“本法所称公司是指依照本法在中国境内设立的有限责任公司和股份有限公司”,“有限责任公司和股份有限公司是企业法人”。1993年颁布的《公司法》也只对有限责任公司和股份有限公司作出规定,认为,“有限责任公司和股份有限公司是企业法人。有限责任

公司,股东以其出资额为限对公司承担责任,公司以其全部财产对公司的债务承担责任。股份有限公司,其全部资本分为等额股份,股东以其所持股份为限对公司承担责任,公司以其全部资产对公司的债务承担责任”。这就明确了有限责任公司和股份有限公司的法人性质、资本构成特征和责任形式。同时,该法还规定,“公司以其全部法人财产,依法自主经营,自负盈亏。公司在国家宏观调控下,按照市场需求自主组织生产经营,以提高经济效益、劳动生产率和实现资产保值增值为目的”。这进一步表明了公司的经营性。从这些规定可以看出,我国公司法对有限责任公司和股份有限公司概念的界定和其他国家对有限责任公司和股份有限公司概念的界定是一致的。据此,我们可以认为,公司是指依国家法律规定的条件和程序登记成立的、以营利为目的的企业法人。

二、公司的法律特征

公司的上述定义,已经包含了公司的如下法律特征:

1. 公司是企业的一种组织形式,具有企业的一般属性

企业性是公司的本质特征之一,这是公司与其他社会组织的根本区别。公司的企业性特征有两层含义:其一,公司仅是企业的一种组织形式,公司与企业是种属关系,既不能将公司简单等同于企业,更不是任何企业都可以采用公司的形式。其二,设立公司的目的是为了获取经济利益,当然这只是就公司设立的目的而言的,并不是从结果上说的,即使一个公司经营效果不佳、亏损乃至于破产,也不因之而丧失公司设立目的的特性。因而公司是营利性的经济实体,而不是行政性机构。实际上,就公司的本质而言,其企业性特征是不言而喻的。

我国学术界普遍接受企业的主体特征,认为它是最基本的生产经营单位,是商品的生产者和经营者,并同时认为企业具有营利性特征,即从事生产经营活动并借此获得利润。最大限度地追求利润,显然是企业与其他社会组织之间的根本差别。通过获得利润,企业才能负担起生产过程中发生的生产成本,才可以实现简单再生产或扩大再生产。在人类社会的发展历史上,企业形态逐渐由简单、低级形态发展到复杂和高级形态。从法律形态上,现代企业基本上包括独资企业、合伙企业和公司三种。独资企业和合伙企业主要适用于投资规模小、经营期限短的项目,公司则是现代商品经济社会中运用最为普遍和广泛的企业组织形式,具有更强的融资能力和更大的生产经营规模。

公司作为企业的一种,具备企业的一般属性,即通过其生产经营活动获得利润。在这个意义上,公司显然不同于肩负特定社会职能的其他社会组织,不同于担负政权职能的国家机关,不同于担负非营利职能的社会团体和事业单位。对于国家机关、社会团体和事业单位来说,如果它们放弃所承担的特定社会职能,使自己等同或类似于企业或者转而追求利润,就必然会放弃国家及社会的总体利益,甚至出现各种贪脏枉法的现象。因此,国务院多次强调政企分立,最高人民法院等单位数次明令要求和强调公检法机关撤销各种名目的讨债公司。

值得注意的是,在德国和美国公司立法上,公司并不绝对地仅限于企业。根据德国有限公司法,可以为任何合法目的而成立有限责任公司。美国许多州的公司立法中,也允许以公司形式组建政府机关。在这些国家中,不仅政府机关可以按照公司形式设立,许多社会公益事业也可以按照公司形式进行组建。

2. 公司是一种经济组织,具有组织性

公司应当是由 2 个以上的股东出资共同经营的经济组织。公司作为谋求经济利益的企业法人,是由 2 个以上的股东出资设立并共同经营的。所以,公司应是由多数人组成的,1 人一般不能组成公司。如英国、比利时、台湾公司法规定;如果股东人数减至法定最低额以下时,在一定期限后,公司应在一定条件下解散,即不允许 1 人公司存在。但在大多数国家的公司立法实践中,都和上述传统公司的理论有些差别。如美国、日本和瑞典,不仅允许 1 人公司存在(即当某公司股东减少到 1 人时,该公司仍可作为合法公司继续存在),而且还允许设立 1 人公司。法国、意大利、荷兰、瑞士、丹麦等目的公司法,虽然不允许设立 1 人公司,但当公司股东减少到 1 人时,公司可作为 1 人公司继续存在。

企业形态的产生和发展,可以概括为从个别投资者的自力发展向众多投资者的合作发展。具体来说,企业形态经过了从独资企业向合伙企业、从合伙企业向公司发展的漫长过程。在简单商品经济条件下,企业形态主要是独资企业。这种企业形态与当时相对落后的生产力水平,特别是与人们当时的交易及风险观念相适应。不能想象,简单的交易关系下会造就出与复杂交易相适应的高级企业组织形式。但随着生产力水平的进一步提高,个人投资力量愈来愈不能适应更大规模商品生产的满足,从而以某种方式进行联合经营就成为迫切的法律要求。这种要求最初是以合同的方式加以体现,若干个投资者以协议的方式共同经营并共负经营风险,形成类似合伙的组织形式。随后当社会更加进步,经营规模愈发扩大的时候,国家为了鼓励投资,赋予投资者以有限责任的特权,投资者开始实现其以有限投资获得无限利益的梦想。因此,公司就是在总结、综合原有各种企业形态优点的

基础上形成的新的社会组织体。

为实现其经济目的,企业必须有一定的人员、机构,并通过这些人员、机构来运用资本、进行生产或提供服务。组织,首先是人员的结合,并往往以一定的机构表现出来,它是企业活动区别于单个人劳动的主要特征之一。即使在最简单的企业——个人企业中,也存在简单的组织形式。而在公司,尤其是在有限责任公司和股份有限公司中,由于股东大会、董事会、监事会等机关的设置,这种组织性表现得已经十分完备,并且日趋复杂。组织性是公司的重要特征,各国公司法无不把对公司组织的规定作为其主要内容。

至于公司组织性的含义,大陆法系国家习惯采用“社团法人”的概念去描述公司与其他法律主体的差异,英美法系国家则将公司直接称之为“组织”或“社会组织”。在我国学术界,人们更倾向于采用“有一定的组织机构和场所”来表达相同或相似的概念。

我国的公司立法结合了传统公司法的理论以及我国公司的实践,既承认公司是社团法人,同时又规定一方出资也可以成立公司。我国《公司法》第2条规定,“本法所称公司是指依照本法在中国境内设立的有限责任公司和股份有限公司”,即首先确认本公司法的调整对象是属于社团法人的有限责任公司和股份有限公司;接着又在“有限责任公司”一章中规定了国有独资公司,即由国家授权投资的机构或者国家授权投资的部门单独投资设立的有限责任公司。国有独资公司作为有限责任公司的特殊形式,其组织机构及其权限和一般的有限责任公司不同,其中最根本的差别就在于它不设股东会,而是由国家授权投资的机构或者国家授权的部门,授权公司董事会行使股东会的部分职权,这是因为,它的股东只有1个,即国家。我国《公司法》在确认公司是社团法

人的前提下,又规定了“国有独资公司”这种特殊的公司形式,这是符合我国国情的。

3. 公司以营利为目的,具有营利性

以营利为目的,这是一切经济组织(包括公司)的最基本的经济特征。公司以营利为目的而组织其生产和经营活动,具有企业的一般特征。任何公司要生存和发展,都必须从事经营活动,即进行营业,而且这种经营活动必须是连续不断地进行的。一次性的营利行为,虽然其目的也是为了营利,但不能称为营业。因此,公司的经营活动不能是一次性的、偶然的营利行为,而应是继续不断的,具有持久性。至于持续时间多长,法律一般不加以限制。况且,营利是公司生产经营的目的,但并不是所有公司生产经营活动的必然结果。所以,持续时间的长短,主要是看公司自身的经营状况,经营得好,实现了营利的目的,公司存在的时间就长,就会有所发展;反之,由于经营不善而发生亏损或资不抵债,就可能发生破产或被其他公司、企业合并。在传统的公司法理论中,公司的营利性不仅指公司通过经营使自身的财产增加并获利润,同时还包括公司依法将其所得利益分配给股东。公司的这种营利性使公司既区别于不从事工业性生产经营或服务等经营活动的行政管理机构、事业单位和其他社会组织,又区别于其他性质的经济实体。

公司之所以能够不懈地追逐利润,其内在动力来自于公司投资者对营利性的追求,这正是公司与一般企业之间的根本差别。一定意义上,企业或者公司都像是一台机器,机器本身并不会产生追逐利益的动力,机器的运转首先要决定于操作人员利用该机器的目的。公司形态之所以被创造并被人们广泛运用,主要在于投资者始终将其作为实现投资回报的工具和手段。如果公司投资者的目的并不是为了追求利