

中国企业职工持股

法律制度的构建

● 李玉梅 著

群众出版社

ZHONG GUO QI YE ZHI GONG CHI GU FA LU ZHI DU DE GOU JIAN

图书在版编目 (CIP) 数据

中国企业职工持股法律制度的构建/李玉梅著. —北京: 群众出版社, 2005. 1

ISBN 7 - 5014 - 3309 - 7

I. 中… II. 李… III. 股份制 - 企业法 - 研究 - 中国
IV. D922. 291. 915

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2004) 第 112341 号

中国企业职工持股法律制度的构建

李玉梅 著

责任编辑/王 颖

封面设计/王 芳

出版发行/群众出版社 电话: (010) 67633344 转

社 址/北京市丰台区方庄芳星园三区 15 号楼

邮 编/100078

网 址/www. qzcs. com

信 箱/qzs@qzcs. com

经 销/新华书店

印 刷/北京京安印刷厂

880 × 1230 毫米 32 开 8 印张 206 千字

2005 年 1 月第 1 版 2005 年 1 月第 1 次印刷

印数: 0001—3000 册

ISBN 7 - 5014 - 3309 - 7/D · 1562 定价: 15.00 元

前 言

企业职工持股始于西方，也发展成熟于西方。自 20 世纪 50 年代诞生于美国以来，职工持股“对于政府来说，它是实现‘经济民主’，减轻政府负担的重要手段；对于资本家来说，它是缓和劳资关系，提高生产率的一种激励机制；对职工而言，它可能是增加收入、参与企业管理的有效途径；对于企业管理者而言，它可能是抵御外来收购、保住其职位的妙招”，^①因而倍受推崇。20 世纪 70 年代以来，英国、法国、日本等国的股份公司开始广泛采用这一制度。目前，职工持股已成为企业中一个重要的制度，有 50 多个国家在推行，而且随着市场经济的发展，尤其是证券市场的不断发展和完善，它在企业中所体现出来的功能日益呈现出多样化的发展趋势，如介入公司重组、筹集资金、资产剥离、救援操作及防御敌意收购者的接管活动等，远远超出了初创者的目的。

当我国国有企业改革经历了放权让利、利改税、承包制等一

^① 彭晋：《美国职工股份制及其对我国实践之借鉴意义》，载沈四宝：《国际商法论丛（第一卷）》，法律出版社，1999 年版，第 160 页。

步步走向困境，从重中之重变为难中之难之后，建立现代企业制度，对企业进行股份制改造被推到了改革的最前沿。在设计股份制改造方案过程中，职工持股制度走入了我们的视野。但与国外职工持股发展迅速，实施效果良好相悖，职工持股在我国的发展却经历了一个产生、快速发展到发展迟缓、停滞的过程，其应有作用未能得到有效发挥。

各国的改革和实践都表明职工持股具有显而易见的积极作用，但在我国的施行却不尽如人意。其原因何在？我国职工持股未能成功产生绩效的真正原因，是没有充分考虑职工持股运行的条件，没有科学地理解和运用这一制度，职工持股运行的法律环境恶劣。在我国职工持股实践探索已有 20 多年、全国已有 1 万多家股份有限公司和 400 多万家股份合作制企业实施了职工持股、30 多个省、市、自治区以地方立法和行政规章积极推行职工持股的今天，法学家们始终冷静相看，国家不但未出台相关立法，对诸如职工股的发行范围与条件、购买与配售、交易与转让、违规操作的法律責任与法律制裁等做出明确统一的法律规定，甚至于还多次以部门规章的形式发文制止、停止职工持股。今天的中国所处的知识经济和经济全球化的发展背景，对国有经济进行有进有退的战略性调整和建立现代企业制度等改革措施的实施，建设小康社会目标的实现，已使职工持股成为我国当前企业制度改革方式的选择之一。相对于国有企业改造的实际需求，这种法学理论探讨相对匮乏，立法及政策严重滞后且无统一规范、价值取向定位不准的情形，必然导致职工持股应用中的不确定性和不规范性。因此，如何借鉴西方国家职工持股的成功经验，结合中国实际情况，建立健全符合中国国情、具有中国特色的职工持股法律制度，已成为当务之急。

通过透视国内外职工持股的法律实践，分析当前我国在实施职工持股过程中存在的法律问题，努力寻求职工持股走出目前困境的道路和办法，以期使这一伟大的制度创新为我国的经济改革和法律制度的完善发挥更为积极的作用，就是我们写作此文的初衷。

多年来，理论界对职工持股从经济学的角度研究颇多，但对其法律机制的研究和制度保障的系统研究却鲜为人见。由于经济学理论较容易体现经济体制改革的现状，因此，本文在侧重运用法学学科分析方法的同时，兼顾吸收经济学的学科分析方法，全面论证了建立我国职工持股法律制度的法理基础，并针对我国职工持股对法律制度的需求，提出建立我国统一的职工持股立法的建议。由于职工持股立法是一个涉及了公司法、信托法、劳动法、税法、金融法等诸多领域的系统工程，所以，本文对这些相关立法也提出完善建议，以实现职工持股法律结构的统一，为发展我国职工持股营造良好的法制环境。

8

前
言

目 录

第一章 建立我国职工持股法律制度的法理基础	(1)
第一节 职工持股及其理论基础	(1)
一、职工持股的概念和特征	(1)
二、国内外职工持股的理论研究	(5)
第二节 我国需要大力发展职工持股	(15)
一、在我国实行职工持股势在必行	(15)
二、在我国实行职工持股切实可行	(28)
第三节 我国职工持股实践差强人意	(50)
一、我国的职工持股实践	(50)
二、我国职工持股实践中存在的问题	(61)
第四节 法律是促进职工持股发展的最佳工具	(69)
一、职工持股自然选择了法律作为其发展工具	(69)
二、法律具有促进职工持股发展的功能	(71)
三、为职工持股提供法律支持是各国通行做法	(74)
第二章 我国职工持股立法的现状和未来	(76)
第一节 我国职工持股立法的现状	(76)
一、我国现行职工持股立法概况	(76)

二、我国现行职工持股立法的缺陷	(83)
第二节 建立职工持股法律制度的总体构想	(89)
一、职工持股的立法模式	(89)
二、职工持股的立法目的	(94)
三、职工持股的立法理念	(97)
四、职工持股的立法原则	(103)
五、职工持股立法必须解决的关键问题	(105)
第三章 职工持股适用范围及实施程序的法律规定	(109)
第一节 职工持股的适用范围	(109)
一、职工持股适用的企业	(109)
二、职工持股适用的人员	(113)
第二节 实施职工持股的程序	(125)
一、制定职工持股方案	(125)
二、报经审批	(126)
三、职工认购股份	(126)
四、改造企业组织机构	(128)
五、设立(或变更)登记	(128)
六、企业法定代表人签发职工股权证明书	(129)
第四章 职工股设置与管理的法律规定	(130)
第一节 职工股的设置	(130)
一、职工股的来源	(130)
二、职工股的性质和构成	(137)
三、职工股权结构	(141)
第二节 职工股的管理	(146)
一、职工股的发行	(146)
二、职工股的流动	(157)
三、职工股的分红	(160)
第五章 职工持股载体的法律规定	(162)
第一节 职工持股载体及其选择	(162)
一、职工持股载体的种类	(162)

二、职工持股载体的选择	(167)
第二节 职工持股的持股会载体	(168)
一、选择职工持股会载体的理由	(168)
二、职工持股会的组织形式	(171)
三、职工持股会的法律地位	(178)
四、职工持股会的设立和终止	(184)
五、职工持股会的组织机构	(187)
第三节 职工持股的信托载体	(195)
一、职工持股信托的基本要素和种类	(195)
二、选择职工持股信托载体的理由	(197)
三、职工持股信托的实施程序	(201)
第六章 中介机构介入职工持股的法律规定	(204)
第一节 中介机构介入职工持股势在必行	(204)
一、中介机构的介入能保证职工持股有效运行	(204)
二、企业需要中介机构介入其职工持股运作	(207)
三、中介机构有介入职工持股的愿望和可能	(208)
四、中介机构的介入是遵循国际惯例的必然选择	(209)
第二节 中介机构介入职工持股的一般规则	(209)
一、介入职工持股的中介机构的资质要求	(209)
二、介入职工持股的中介机构的行为规则	(210)
三、中介机构介入职工持股的方式	(216)
四、中介机构介入职工持股的工作内容	(216)
第七章 发展职工持股的相关法律的完善	(222)
第一节 完善《公司法》使职工持股切实可行	(222)
一、《公司法》修改之必要性	(222)
二、修改《公司法》的具体建议	(223)
第二节 完善金融法解决职工持股瓶颈	(225)
一、完善金融法支持职工持股势在必行	(225)
二、金融支持职工持股的政策安排	(226)
第三节 完善税法降低职工持股运行成本	(227)

一、以税收优惠支持职工持股势在必行	(227)
二、税收支持职工持股的政策安排	(231)
第四节 完善劳动法促进职工持股社会保障功能的实现	
.....	(234)
一、完善劳动法使职工持股成为可能	(234)
二、借助职工持股促进社会保障体系的完善	(235)
主要参考文献	(237)

第一章

建立我国职工持股法律制度的法理基础

立法者不是在创造法律，而是在发现法律，法律是社会经济关系的反映。社会经济的发展，出现了职工持股的现象，职工持股的健康发展，需要法律加以确认和规范，这无疑是创建职工持股法律制度最强有力的理论根据。我国职工持股发展的历程，充分证明了对职工持股予以充分的法律调整的必要性与可能性，这将成为我们设计职工持股法律制度的基石。

第一节 职工持股及其理论基础

一、职工持股的概念和特征

(一) 职工持股的概念

职工持股又称员工持股计划，由美国律师路易斯·凯尔索于1953年最先提出。^①职工持股自产生以来，无论是其形式，还是内容都日渐丰富，出现了不同的模式，对它的定义也各不相同，时至今日仍没有形成统一的说法。根据美国员工持股协会的定义，员工持股计划是一种使员工投资于雇主的员工受益计划，或者说，它是一种使员工成为本企业的股票拥有者的受益机制。我

^① 路易斯·凯尔索、帕特里·西亚凯尔索著，赵曙民译：《民主与经济力量》，南京大学出版社，1996年版，第11页。

国学者普遍认为，职工持股是通过一定的制度安排使企业职工持有本企业一部分特殊股权，以此为依据参与企业经营管理和剩余利润分配所形成的一整套完整的企业管理体系。^①

虽然在职工持股的概念的界定上存在较大的差异，但对职工持股的运行模式和实施目的却有很多共同之处：

第一，职工持股的运行模式是把职工提供的劳动作为其享有企业股权的依据，要求企业根据职工的相应的工资水平或劳动贡献的大小，拿出部分股份无偿或折扣分配给每个职工，职工可凭借其持有的股票数参与企业分红或享有其他股东权益，但只有在职工离开企业或退休时，才有权将股票出售给特定的股票管理机构，收回现金。

第二，实施职工持股的目的是让本企业职工有条件地拥有本企业产权，通过股权关系将职工的个人收益与企业的收益、管理和个人努力等因素结合起来，从而提高企业效益和增加职工收入，促进社会经济发展。

（二）职工持股的特征

1. 主体的封闭性和广泛性

作为一种制度设计，职工持股是针对企业内部的一种激励约束机制，职工持股的主体只能是与本企业有劳动关系的职工，非本企业职工不能参与。这是因为：职工持股的目的在于使劳者有其股，从而更好地调动劳动者的积极性，更加努力工作，关心企业发展，积极参与民主管理；推行职工持股更多地与职工福利相结合，与职工养老保险计划相关联，成为众多职工福利措施中的一种。所以，如果允许本企业以外的人参加职工持股，将不可避免地造成某种程度上的社会分配不公。

在强调只有本企业职工参与职工持股的同时，为体现公平和共同富裕，参加持股的职工应具有广泛性。国家和企业不但要为

^① 王斌：《企业员工持股制度国际比较》，经济管理出版社，2000年版，第1页。

所有职工提供平等地参与职工持股的机会，而且往往通过多种措施鼓励尽可能多的职工，尤其是低薪职工参与到职工持股中来，以使职工持股功效得到最大限度地实现。

2. 客体的特定性

职工持股的客体是企业的股份，但这个股份与社会股有很大不同：职工股以企业内发行的职工股权证明书或建立的认股者名册为其表现形式，记名且不等额；实行职工持股的企业并不一定是上市公司，甚至不是股份有限公司，职工通常不能将所持的股份通过证券交易所进行交易；职工股份虽量化到每个职工个人，但一般又不直接交与职工持有，往往交由托管机构负责管理。

3. 投资方式的特殊性

与一般投资人持股的经济性质是物质资源的资本化不同，职工持股的经济性质从根本上说是劳动资源的资本化，购股资金主要来源于职工的预期劳动支付，其实质是职工所持股份的未来利润的预支。所以，职工投资的方式必然是多样化的，既可以经由职工进行货币资源投入（即以现金认购方式认购企业股份），也可以不经过职工货币投入而由劳动资源直接实现职工持股，如企业将历年累计的公益金转为职工股份划转给职工，或直接奖励红股形成职工股。^①

4. 权利的受限性

参加职工持股的职工享有的股东权利是不完全的。职工股东与其他社会股股东不同，只享有收益权和有限的投票权，并且投票权的行使往往需通过职工持股机构间接行使。另外，法律和公司章程往往禁止随时出售职工股，所以，职工股的转让权和继承权也是缺失的。

5. 实施目的的福利性和激励性

(1) 职工持股的投资主要来源于职工本人的劳动收入，并可

^① 吴家骏：《日本的股份公司与中国的企业改革》，经济管理出版社，1994年版，第37页。

补充养老金，福利性较强。

①职工可持有的股份数量与其在企业的劳动贡献密切相关。

②职工并不是必须以货币资源投入来实现职工持股，更多时是不经过职工货币投入而由劳动资源直接实现职工持股。如企业将历年累计的公益金转为职工股份划转给职工或奖励红股形成职工持股。

③职工持有的企业股份在职工退休时，可以转让出去取得现金，或继续持有股份取得股权分红，形成对养老金的补充。

(2) 职工持股将职工收益与企业效益紧密结合，具有明显的激励功能。

①职工持股不向职工保证提供某种固定收益或福利待遇，而是通过形成使职工享有剩余索取权的利益分享机制和拥有经营决策权的参与机制，将职工的收益与其对企业的股权投资、与企业的整体效益相联系，使每个职工享有权利的同时也承担了相应的责任和义务，从而将职工个人的利益与企业的效益、管理和工人自身的努力等因素结合起来，带有明显激励成分。

②由于职工持股实际上是用股票的形式实现了人力资源收益资本化，并且职工所持股份数量会随着企业的发展和个人的表现不断变化，从而通过一种动态机制解决了短期的工资、利润分享所不能解决的长期激励问题。

③职工持股要求职工长期持有企业股份，可促使职工关注企业的长期发展。

6. 功能的多样性

美国律师路易斯·凯尔索于1953年提出实施职工持股的初衷是改善劳资关系，振兴经济。随着职工持股的全面推行，“对于政府来说，它是实现‘经济民主’，减轻政府负担的重要手段；对于资本家来说，它是缓和劳资关系，提高生产率的一种激励机制；对职工而言，它可能是增加收入、参与企业管理的有效途径；对于企业管理者而言，它可能是抵御外来收购、保住其职位

的妙招”,^①因而倍受推崇。20世纪70年代以来,随着市场经济的发展,尤其是证券市场的不断发展和完善,它在企业中所体现出来的功能日益呈现出多样化的发展趋势,如介入公司重组、筹集资金、资产剥离、救援操作及防御敌意收购者的接管活动等,远远超出了初创者的目的。

二、国内外职工持股的理论研究

(一) 国外的职工持股理论

国外关于企业职工持股的理论研究主要集中在美国,始于20世纪30~40年代。它是在批判资本主义经济危机的基础上产生和发展起来的。最早的理论研究来自于路易斯·凯尔索的“双因素经济论”。80年代,马丁·魏茨曼从分配角度提出了“分享经济论”;90年代,人们又从经济民主化的角度出发提出了“经济民主论”^②和“专门投资论”的思想。上述这些主要理论为美国职工持股的发展起了十分重要的作用,并对各国影响重大。

1. 职工持股的理论基础——双因素经济论^③

双因素理论的提出者路易斯·凯尔索是职工持股概念的创始人,他通过对不同时期的资本与劳动两大因素的分析,在20世纪50年代提出了著名的“双因素”理论,并发表在他与哲学家阿德勒合著的《资本主义宣言:如何用借来的钱让8000万工人变成资本家》一书中,之后又将此理论在《民主与经济力量》中进一步系统化,形成比较成熟的理论体系。该理论要点主要有四:

(1) 生产要素只有资本和劳动两种。这两种生产要素在不同

^① 彭晋:《美国职工股份制及其对我国实践的借鉴意义》,载沈四宝:《国际商法论丛(第一卷)》,法律出版社,1999年版,第160页。

^② [美]大卫·P. 艾勒曼著,李达光译:《经济民主论》,中国经济出版社,1986年版。

^③ [美]路易斯·凯尔索、帕特里西亚·凯尔索著,赵曙明译:《民主与经济力量》,南京大学出版社,1996年版。

的时期对社会产出的贡献有所不同。在美国建国初期，工业刚刚兴起，资本和劳动对社会产出的贡献分别为 10% 和 80%。进入 50 年代后，社会的工业化程度有所提高，资本对社会产出的贡献上升为 40%，而劳动的贡献相应下降到 60%，社会财富急剧地集中到了少数的资本所有者手中，扩大的贫富差距成为当时影响美国社会稳定的重要因素。

(2) 在正常的社会经济运行中，任何人不仅通过他们的劳动获得收入，而且必须通过资本来获得收入，这是人的基本权利。

(3) 任何企业都必须建立职工对它的认同感。随着科技的进步，社会对产品的要求越来越高，仅仅依靠对工人的监督与考核不能从根本上提高他们的责任感和积极性，由此影响到产品的创新与质量的好坏，这直接关系到企业的生死存亡。

(4) 在一个高度工业化的社会中，政府可通过资本信贷的方式来缓和社会矛盾和促进经济发展，即用资本信贷的手段来施行职工持股计划，在公司实现资本获得与自身增长的同时，使职工能用其资本工资，而非传统的劳动工资去支付计划的购买费用。

基于以上的分析，凯尔索用资本所有权泛化的思路提出要实行职工持股计划。凯尔索及其追随者设计了一套能使企业每个职工既获得劳动收入又能获得资本收入的计划，即在企业内部或外部设立专门机构（职工持股会或职工持股信托基金），这种机构通过借贷方式形成购股资金，然后帮助职工购买并取得本企业的股票，进而使本企业职工从中分得一定比例、一定数额的股票红利，从而通过这种在公司微观层面上的变革来对整个美国社会经济产生积极影响，从而营造公司、职工、股东和社会四方多赢的局面。

2. 职工持股的有力推动者——分享经济论和专门投资理论

(1) 分享经济论。^① 20 世纪 80 年代中期，美国经济学家马

① [美] 马丁·L. 魏茨曼著，林青松等译：《分享经济论》，中国经济出版社，1986 年版。

丁·L. 威茨曼提出的分享经济理论，对促进人们认识和接受职工持股计划产生了重要的影响。魏茨曼在《分享经济：用分享制代替工资制》一书中以寻求解决滞胀的途径为线索，表达了与凯尔索相似的思想。他从分配领域出发将雇员的报酬制度分为工资制和分享制两种模式，并认为资本主义经济出现滞胀局面的根源在于工资制这种特殊的劳动报酬模式，因此，当务之急是“通过改变劳动报酬的性质来触及现代资本主义经济的运行方式，并直接在个别厂商层次上矫正根本的结构缺陷”。所需要的改革就是把工资制改变为分享制，即把工人的工资与某种能恰当反映厂商经营的指数相联系，因为分享制不仅保存了分散决策的固有的灵活性的优点，而且能够根除西方经济的两大困难——失业和通货膨胀。为了实现这一目的，魏茨曼着重指出，首先要利用舆论工具，造成赞扬分享制的社会氛围；其次是政府必须帮助企业成立专门机构，制定分享制度的标准，并在税收上给予优惠即分享收入予以减税，鼓励企业实行分享制。

(2) 专门投资理论。^① 该理论主张由美国布鲁斯金研究中心高级研究员玛格丽特·M. 布莱尔博士于 20 世纪 90 年代提出。布莱尔博士从投资者和公司治理结构的角度出发，驳斥了股东是公司惟一的投资人，而管理人员和职工只是股东雇来专门为管理股东资产并为之创造最大利益的人的传统观点，提出公司不仅仅是一系列属于股东的有形资产，还是一种法律框架结构，一种制度安排，这种制度安排控制着所有为企业贡献了专门化资产的不同成员的关系。鉴于股东并不是惟一的投资者，供应商、顾客特别是职工都提供了专门化的投资，他们为公司贡献了专门化的资产而这些资产又在企业中处于风险的状态，所以，为做出补偿，又或是出于鼓励，他们也应该获得相应的报酬。相反，若公司不认可专门人力资本投资的群体对公司财富创造所作出的贡献，损害

^① [美] 玛格丽特·M. 布莱尔著，张荣刚译：《所有权与控制——面向 21 世纪的公司治理机制》，中国社会科学出版社，1999 年版。

了他们的利益，整个社会将丧失职工投资于企业特殊人力资本带来的潜在收益，这部分收益包括雇员维持原来的积极性所创造的效益和在工作中日益积累的专门技能所创造的更高的生产力。因此，必须建立一种有效的公司治理结构，它能确保职工的投资获得尊重和回报，并不断提高人力资本回报的力度。

3. 现代职工持股的理论创新

随着生产力的发展和经济环境的变化，完全遵循传统股份制资本雇佣劳动的逻辑思维来论证职工持股的合理性和可行性，显然已不合时宜。现代经济学家们适应时势，意识到了人作为一种具有能动性的因素，一种“积极货币”因素的巨大潜能和作用，从而赋予了职工持股新的理论内涵。

(1) 人力资本理论。职工通过持股获得剩余收入并参与公司治理，可以看做是人力资本获取剩余收入的初级阶段。自从 20 世纪 60 年代舒尔茨的人力资本理论^① 形成气候以来，许多学者都意识到人力资本拥有企业剩余索取权是一种趋势^②。在资本生产力发展到人力资本阶段，劳动（指其中人力资本部分）掌握了对资本的实际控制权、支配权，价值创造和增值的源泉不是靠对劳动的强制，而是靠科学技术、人力资本等等作用的综合发挥，资本生产力的发展，也就不再以劳动对资本隶属关系的加强为条件，而是在以劳动与资本的地位平等、利益均衡增加的基础上充分发挥综合生产力作用为条件。与之相适应，人力资本必然与物质资本共同分享生产组织剩余索取权，引起资本生产关系质态的变化，从而形成人力资本与物质资本产权地位平等、利益均衡、共同拥有企业剩余价值索取权的资本生产关系。当然，较理想的人力资本获取剩余索取权方式是根据人力资本价值来赋予产权。

① [美] 西奥多·W. 舒尔茨：《论人力资本投资》，北京经济学院出版社，1992 版。

② 王黎华、刘启亮、吴峰：《对职工持股制规范化运作的进一步探讨》，载《四川大学学报（哲学社会科学版）》，2002（5）。