

股份制企业运行丛书

公司管理中的法律问题

高程德 主编

股 份 制 企 业

运 行 丛 书

北京大学出版社

股份制企业运行丛书

公司管理中的法律问题

主编	高程德	
撰稿人	王璐	李民
	李敏	高程德
	蒋璐	

图书在版编目(CIP)数据

公司管理中的法律问题/高程德主编. —北京:北京大学出版社,1999.4

ISBN 7-301-04165-9

I. 公… II. 高… III. 公司-企业管理-法规-基本知识-中国
IV. D920.5

中国版本图书馆 CIP 数据核字(1999)第 17253 号

书 名: 公司管理中的法律问题

著作责任者: 高程德 主编

责任编辑: 唐健

标准书号: ISBN 7-301-04165-9/F·302

出版者: 北京大学出版社

地 址: 北京市海淀区中关村北京大学校内 100871

网 址: <http://cbs.pku.edu.cn/cbs.htm>

电 话: 出版部 62752015 发行部 62754140 编辑部 62752027

电子信箱: zpup@pup.pku.edu.cn

印刷者: 国防科工委印刷厂

发 行 者: 北京大学出版社

经 销 者: 新华书店

850×1168 毫米 32 开本 11.75 印张 291 千字

1999 年 6 月第一版 1999 年 6 月第一次印刷

定 价: 18.00 元

前 言

市场经济应当是法治经济。市场经济客观上要求市场活动的主体(即市场经济的参与者,不论是本国的企业、个人还是外国投资者),以及市场经济的各种行为,都应当在法律规定的秩序中进行活动,受法律的规范和制约。这是因为市场经济必须有秩序,市场的运行需要市场有秩序。从市场经济比较发达国家的历史经验和现实状况来看,经济发达,社会安定,人民生活质量高,都是以完备的法治作为其基础和有效的保证的。

我国实行经济体制改革和开展经济活动的经验、教训也表明,没有相应的法律规范作为活动的准则,经济活动就会出现混乱,处于无秩序的状态。相应地就会出现违反公平、诚实信用的交易原则的行为,例如,假冒伪劣、虚假欺诈、投机活动等等,这不仅会引发金融混乱、房地产市场混乱,造成大量投资浪费、环境污染、宏观失控、微观失效,影响经济发展的效率;并且导致社会矛盾,引发社会的不安定。这些教训也都要求必须完善法治,将市场经济活动纳入法治的轨道。没有有序化的市场,就不可能有成熟的社会主义市场经济。

市场经济要求在商品交换过程中做到有序、安全、高效和公正,这就需要所有市场行为建立在共同的市场规

则之上。否则,各行其是,必然导致混乱。社会主义市场经济要维护和促进平等、公正的自由竞争,反对不正当竞争和垄断,这需要相应的竞争规则作保障。

坚持依法治国,有法可依是前提,有法必依是关键。我国的法制建设虽然已经取得了不少成绩,立了不少法律,但在实践中,压制、破坏社会民主,有法不依,执法不严,徇私枉法,贪赃枉法,地方保护主义,部门保护主义等现象时有发生。一些地区、部门以言代法,权大于法,以权压法的现象也时有所闻。在涉及经济纠纷的法律案件中,根据我国《民事诉讼法》规定,对法人或者其他组织提起的民事诉讼,由被告所在地人民法院管辖。但由于地方保护主义,首先受损害的原告诉很难在被告所在地胜诉,因为当地政府会保护本地区的所谓纳税企业;即使原告在被告所在地胜诉,法院也很难执行,以致使原告难以获得理应得到的赔偿。因此,没有法律的保证,再好的经济理论与政策也不可能得到贯彻执行。在我们这样一个缺乏民主传统,封建残余浓厚的国家,出现这些现象不是偶然的,正如邓小平同志指出的,旧中国留给我们的封建专制传统比较多,民主法制传统很少。这些正是社会主义法治所要纠正和解决的。

民主和法制是相互关联,密不可分的。小平同志曾强调指出,“必须使民主制度化、法律化,使这种制度和法律不因领导人的改变而改变,不因领导人的看法和注意力的改变而改变”。只有加强社会主义民主和法制建设才能依法治国,才能坚持法治。

依法办事，有法必依，确立社会主义法律的极大权威，这是依法治国的关键。如果法律没有权威，任意违背、破坏，使人们对法律的期望值降低，从而导致轻视法律，使之成为一纸空文；如果人们通过法律途径得不到国家公正的保护，就会转而求助“人情”、“后门”、“贿赂”等非法手段来寻求“保护”。合法的手段达不到合法的目的，非法的手段就必然乘虚而入，从而导致人们法律观念的淡化，甚至丧失，这就会大大损害法律的形象，影响人们对政府的信任。

由于市场经济条件下各个市场主体的地位是平等的，这时单靠政策与指令的协调是远远不够的，只有法律才具有规范市场主体平等法律地位的效力和强制力，只有运用国家法律才能从根本上最有效地调整各种利益关系。

法律能否得到有效地实施，直接关系到社会主义法治能否建立起来。树立法律的权威，关键是各级国家机关，特别是从中央到地方各级领导干部都要增强法治观念，提高遵守和维护法律的自觉性，严格依法办事，以身作则。要使绝大多数社会成员对法律产生信任感的条件是，法律的制订者和执行者必须严格遵守法律。

当然，对有权力的人（包括立法及执法者），必须实行有效的监督。有的地区的领导干部利用手中的权力，非法干预司法机关的审案，强令作出违法的判决。有个别地区的法官审理案件时，就看原告与被告谁的权力大，谁的后台硬，谁行贿多就偏向谁，即使当事人一方合法合理也被

判败诉；另一方严重违法侵权，仍可胜诉。据报载河北省张家口市一起普通的经济纠纷案，明明是被告违法侵权，可是他向区、市、省三级法院的有关审判员及司法行政负责人行贿，使原告或被判败诉或胜诉后不执行，最后法院作了有利于被告的调解。除非当事人双方权势、背景、行贿都差不多，这时，才搬用法律条文来审理判决案件。甚至有极个别的公检法干部本身就与犯罪团伙勾结，干严重违法犯罪的勾当。有一些所谓的大款、暴发户，原来是一个普通的工人、农民，下海经商没几年就发了几十万元、几亿元，其中许多人是靠偷税漏税、投机倒把、走私贩毒、行贿行政、税务、公安、法院、海关等干部而发家的。《人民日报》读者来信揭露南昌火车站附近几十家发廊公开干非法勾当；山西朔州等地一些个体户用工业酒精兑白酒，毒死了若干人，致残了若干人。从1980年酒类专卖停止后不断发生饮用假酒中毒案件，如今走私贩毒案件更是层出不穷，这些违法犯罪活动为何屡禁不止，为何当地的党政、工商行政、海关等部门却多年来视而不见，听而不闻，致使其这样猖狂发展到这么严重的地步，有的案件在媒体曝光后仍无济于事，只在上级领导甚至中央领导过问后才急忙进行处理。以走私为例，走私屡打不止的一个重要原因，就是走私与一些政府机关和执法单位的腐败现象有关联。一些地方的政府机关、经济管理部门、执法部门、司法部门和军队、武警所属公司、挂靠公司，打着政府、军队、执法部门的旗号进行肆无忌惮地走私，影响很坏，危害极大。一些干部和执法人员经不起金钱诱

惑，纵容包庇走私，甚至内外勾结，受贿放私。可见，走私滋生腐败，腐败助长走私。

我们有些干部成为不法分子侵蚀的重要目标，有的干部经不起考验，以权谋私，搞权钱交易，最终跌入罪恶的泥沼。党的十五大报告明确指出，反腐败斗争要标本兼治，“教育是基础，法制是保证，监督是关键”。缺乏监督制约的权力，一旦与私欲结合，则必然导致腐败。因此，要防止滥用权力，就必须以权力约束权力，不受约束的权力是最可怕的权力。当一个单位或一个人的权力加强时，防止其滥用权力的制衡力量也必须要加强。英国一家成功经营了223年的历史悠久，根基牢固，资金雄厚，在国内外享有盛誉的银行——巴林银行的破产，不就是一个28岁的职员滥用权力，而没有受到应有监督的结果吗？我国有少数企事业单位的领导严重贪污受贿，盗窃大量国有资产，有的携巨款潜逃国外，腐化堕落为阶下囚，不也是说明绝对的权力，必然会产生绝对的腐败吗？当然监督他人的人，其本身也应受监督。监督者与被监督者都应受法律的约束。从过去的实践来看，国民党统治中国大陆期间，尤其是在其统治大崩溃前夕，贪污腐败盛行，投机倒把猖獗，社会上形形色色乌烟瘴气的现象到处可见，经济秩序极度混乱为什么解放后在很短的时期内，新中国就能将这些腐败透顶的现象一扫而光。这里关键的原因就是因为严格执法严格，干部以身作则。任何人无论其地位多高，权力多大，只要触犯党纪国法，立即予以严惩，刘青山、张子善案就是典型例子。古人曾说：“若安天下，须先

正其身，未有身正而影曲，上治而下乱者”。

除了依据法律建设外，市场经济还必须有良好的道德基础。市场经济最重要的道德基础是“责任感”，这种责任感源于每个人对自己行为的一切后果负责的道德感。在市场经济中，人与人之间若失去应有的责任感，使人们的经济活动成为短视的短期行为，必然影响人们的长期获利。战国时期的商鞅在变法之初，为了使其制订的法令得以推行，在秦国都城南门边的空地上立起了一根三丈长的木头，在木头上贴了一个告示，告示上说，谁要是把这根木头从南门搬到北门就奖给谁二百两黄金，而搬动这样一根木头对于身强力壮的人来说，是件轻而易举的事情，但奖赏之高，让人难以置信。当时木头周围聚集了许多人，议论纷纷，将信将疑，终于有一个人把木头从南门搬到了北门。随后商鞅马上接见了这个人，并将预定的奖赏立即兑现。从这件事中，大家认为，商鞅很讲信用，说到做到，以后要认真对待商鞅的政令。此后，商鞅制订的法令得以在秦国上下实行。

“经济信用”是经济活动的基础，人与人之间缺乏信用，即使有健全的法律法规也难以执行。当前在我国经济体制改革中存在大量经济信用失常的行为，例如，从事经济活动的主体普遍不遵守经济合同，这种违约并不完全是由于经济主体经营不善或不可抗力的客观原因造成的，而是在订立经济合同之初，就根本没有想到要遵守自己所订立的合同，只想享受因合同成立而带来的权利，而不想履行任何义务并承担相应的责任。三角债中相当大

部分是属于此类情况,从而使经营好的企业也因收不回款项而无法进一步发展。还有,利用合同欺诈的事件也是屡见不鲜。以致处于现代金融工具高度发达的今天,不少交易向以货易货,一手交钱一手交货等传统交易方式倒退,而合同交易只占整体经济活动中总交易量的30%左右,合同履约率不足50%。

目前,假冒伪劣商品充斥市场,损害消费者的利益。一些违法经营者为了牟取非法利润,大肆从事制造贩卖假冒伪劣商品。以保健食品为例,目前营养保健食品的总产值已相当于食品工业产值的1/10,约200多亿元,全国至少已有3,000多个品种的营养保健食品。根据工商行政管理机关的检查,营养保健品不合格率在一些市场上竟高达98%。假冒伪劣商品从生活必需品发展到高档耐用消费品,从烟酒、食品、服装等生活资料,发展到建材、种子、化肥等生产资料以及高科技产品,范围不断扩大。名优商品由于知名度高,可以带来高额利润,成为不法分子造假的主要目标。凡是畅销商品,特别是名牌商品,都有假冒伪劣产品出现,使消费者在购买商品时往往心存疑虑,产生不信任感。

又如目前我国有些上市公司不是依法及按诚实信用的原则,而是弄虚作假,欺骗股民,公布的公司财务报表掺有大量水分。有的企业为了达到“圈钱”的目的,什么项目能够打动投资者的心,就在招股、配股说明书上写什么,而实际上有的公司根本不具备投资开发这些项目的能力与条件,等钱到手后,便寻找种种借口,否定以前的

立项,将募股资金挪作他用,甚至拿投资者的资金去从事炒房地产、股票、期货、外汇等违纪甚至犯罪活动,根本不进行企业的技术改造,加强内部管理和必要的扩大再生产。企业虽然实行了股份制改造,但经营管理机制并未真正转变。面对这种情况,股民无能为力,交易所视而不见,监管机构熟视无睹。如果任其发展,有些企业走向破产是不可避免的。企业一旦破产,则将引起社会的动荡,阻碍经济的发展。因此,必须有一个健全的体现诚实信用,即“三公、三反、三同”原则的法规体系。三公是“公平、公开、公正”;三反是“反欺诈、反操纵、反内幕交易”;三同是“同股、同利、同价”。这样,证券市场才能真正走上健康发展的道路。《证券法》的出台,可能会改善一些情况,但关键还要看是否能坚决全面贯彻执行此法。

市场经济秩序必须在公正及信用的基础上建立起来。如果出现信用危机,尔虞我诈,互不信任,各行各业的职业道德难以被遵守,必然使各种欺诈行为盛行,在物质利益面前,不仅道德失去了其对人心良心乃至行为的约束,而且国家以强制力量保证实行的法律也难以执行。这样发展下去,社会主义市场经济非但不能建立,而且会造成经济秩序的混乱,从而大大影响经济的发展。

因此,大力推进依法治国的进程,并长期坚持下去,干部以身作则,不断提高全民的法律意识,使人人知法、懂法、守法,同时要在全民中建立起商业伦理及职业道德,尤其是树立商业信誉。我国曾经是一个具有深厚道德基础的国家,曾是举世公认的礼仪之邦。道德文化是中国

传统文化中最重要且最成熟的部分。而在目前最需要道德作为经济发展基础的今天,我们必须大力倡导我国传统文化中的美德,这样,建设社会主义法治国家,建立社会主义市场经济的目标就一定能实现。

为了使财经管理专业的学生及工作人员对股份有限公司管理中的主要的法律问题有所了解,本书专门对公司的设立与变更、企业法人、劳动人事管理、经济合同、市场运行、工业产权及涉外引资等,分别予以阐述分析,其中有些章节还结合实际案例予以说明。这些都是股份有限公司经常涉及的规则,如果对这些法律规范没有很好的了解,要使公司不断成长发展必然会遇到各种各样的阻碍,公司的管理也不可能走向正规。虽然目前我国有关这方面的法律还不很完善,但只要对已有的法律严格执行,不完善的市场规则,总比没有市场规则要好。在中国现阶段,有关市场经济的法律在制订过程中只可能尽量求其完善,但不可能完美无缺。即使是市场经济已发展几百年的一些国家,他们的法律仍需根据现实的情况,不断地调整、修改。而我国目前的关键问题是必须使大家了解已有的法律规范,在公司的设立、管理中予以坚决贯彻执行。本书是普及股份有限公司管理中法律知识的读物,目的是促使我国股份制能逐步走向规范化,从而使我国的股份有限公司既有中国的特色,又能与国际接轨,在国际国内的市场经济中能作出应有业绩。

由于我们水平有限,本书难免有不当之处,尚希广大读者不吝指正。

承蒙北京大学出版社刘灵群等同志为本书的编辑出版做了大量的工作,付出了辛勤的劳动,在此表示深切的感谢。

高程德

1999年1月于北大中关园

公司管理中的法律问题

股份制企业运行丛书

怎样组建股份制与股份合作制企业	厉以宁 等著
如何进行企业重组与并购	曹凤岐 主编
公司管理中的法律问题	高程德 主编
股份制企业会计	刘才星 编著
股份公司财务管理	刘 力 黄慧馨 主编

股 份 制 企 业

运 行 丛 书

ISBN 7-301-04165-9



9 787301 041659 >

责任编辑：唐 健

封面设计：常燕生

ISBN 7-301-04165-9/F·302

定价：18.00 元

目 录

前言	1
第一章 公司设立与变更中的法律问题	1
第一节 公司的设立	1
一、公司设立的条件	1
二、发起人与发起行为	2
三、发起设立与募集设立	3
四、订立公司章程	5
五、召开创立大会	7
六、登记注册	8
第二节 公司的分立	9
一、分立的形式	9
二、分立的程序	10
第三节 公司的收购与兼并	11
一、公司收购与兼并的概念	11
二、公司并购的形式	12
三、公司并购的动机	16
四、公司并购的原则	19
五、公司并购的条件	21
六、公司并购的程序	22
七、对被并购方的整体处置	26
八、我国上市公司并购的发展及存在的问题	30
第四节 公司的破产、解散和清算	34

一、破产	35
二、解散	37
三、清算	38
第二章 有关企业法人的法律问题	43
第一节 进一步完善企业法人产权制度	43
一、完善法人产权制度是建立现代企业制度的基本前提	43
二、我国国有企业法人产权的现状分析	45
三、实现法人产权制度的完善所必须解决的问题	46
四、完善国有企业法人产权制度的思路	48
第二节 进一步规范企业法人治理结构	50
一、企业法人治理结构的基本组成及其职责	51
二、企业法人治理结构的制衡关系	54
三、企业法人治理结构的运行机制	56
四、我国国有大中型企业法人治理结构现状	59
五、进一步规范国有大中型企业的法人治理结构	65
第三节 有关法人犯罪的几个问题	69
一、法人犯罪的产生及其概念	70
二、我国法人犯罪的现状及其特征	72
三、我国法人犯罪的立法构想	75
四、法人犯罪的刑罚适用	77
第三章 财务管理中的法律问题	81
第一节 财务会计工作的作用及其法律要求	81
一、财务会计工作的作用	81
二、财务会计要求	83
三、财务、会计报告	84
四、利润分配	88
第二节 资本要求	93
一、资本的概念及基本要求	93

二、股份有限公司的资本	94
三、公司注册资本的增减	97
第三节 投资方面的法律问题	100
一、境内投资	100
二、境外投资	100
三、限制规定	101
第四节 融资方面的法律问题	101
一、公司债券的概念	101
二、公司债券的种类	103
三、公司债券的特征	104
四、公司债券的发行条件	104
五、公司债券的发行程序	105
六、公司债券的管理	106
七、公司债券的转让	107
八、违法发行公司债券的后果	107
第四章 劳动人事管理中的法律问题	110
第一节 劳动法律关系	111
一、劳动者的法律资格	111
二、劳动者的权利	111
三、用人单位的权利	113
四、工会的权利和义务	114
第二节 劳动合同	116
一、劳动合同概述	116
二、劳动合同的履行	119
三、劳动合同的终止	121
四、劳动合同的变更	123
五、劳动合同的解除	126
六、违反劳动合同的责任	129