

法学论丛



民 商 法 系 列

公司集团基本法律 问题研究

◆ 赵志钢 著



北京大学出版社
PEKING UNIVERSITY PRESS

D912.290.4

24

2006

法学论丛

AW

民商法系列

企业集团基本法律问题研究

赵志钢 著



北京大学出版社
PEKING UNIVERSITY PRESS

图书在版编目(CIP)数据

企业集团基本法律问题研究/赵志钢著. —北京:北京大学出版社,
2006.7

(法学论丛·民商法系列)

ISBN 7-301-10859-1

I. 公… II. 赵… III. 公司法-研究 IV. D912.290.4

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2006)第 072964 号

书 名: 企业集团基本法律问题研究

著作责任者: 赵志钢 著

责任编辑: 毕经纬 王 晶

标准书号: ISBN 7-301-10859-1/D·1522

出版发行: 北京大学出版社

地 址: 北京市海淀区成府路 205 号 100871

网 址: <http://www.pup.cn>

电 话: 邮购部 62752015 发行部 62750672 编辑部 62752027
出版部 62754962

电子信箱: law@pup.pku.edu.cn

印 刷 者: 世界知识印刷厂

经 销 者: 新华书店

890 毫米×1240 毫米 A5 9.25 印张 266 千字

2006 年 7 月第 1 版 2006 年 7 月第 1 次印刷

定 价: 18.00 元

未经许可,不得以任何方式复制或抄袭本书之部分或全部内容。

版权所有,翻版必究

举报电话:010-62752024 电子邮箱: fd@pup.pku.edu.cn

目 录

引 言 公司集团基本法律问题的范围和本书研究进路·····	1
第一章 概论·····	8
第一节 公司的概念、特征和分类·····	8
第二节 公司集团的概念和特征·····	16
第三节 公司集团的结构形态和历史发展·····	20
第四节 公司集团存在的理由和弊端·····	25
第二章 公司集团成员公司之间的控制·····	30
第一节 各国和地区公司立法对控制的表述·····	30
第二节 控制的概念、种类和特征·····	44
第三节 基于表决权的控制·····	49
第四节 合同控制·····	59
第三章 公司集团中的“控制—受控”法律关系·····	69
第一节 “控制—受控”法律关系的主体·····	69
第二节 控股公司·····	77
第三节 受控一人公司相关法律问题·····	81
第四节 交叉持股·····	91
第五节 控制公司对受控公司的权利和义务·····	102
第四章 公司集团的构建·····	112
第一节 转投资·····	112
第二节 公司分立·····	118
第三节 股权收购·····	126

第四节	三角合并·····	136
第五节	公司分立、收购和合并中的换股比例·····	143
第五章	公司集团中的关联交易·····	154
第一节	公司集团中的关联交易·····	154
第二节	集团成员公司之间的金钱借贷·····	165
第三节	集团成员公司之间的关联担保·····	172
第四节	集团成员公司之间的利益输送·····	180
第六章	公司集团受控公司及其少数股东的法律保护·····	189
第一节	控制公司的诚信义务·····	189
第二节	信息披露法律制度·····	195
第三节	关联报告与受控公司的损害赔偿权·····	206
第四节	少数股东的财产状况检查权·····	211
第五节	股东代表诉讼·····	218
第六节	可能的出路：少数股东股份的优先股化·····	227
第七章	公司集团受控公司债权人的法律保护·····	240
第一节	揭开公司面纱·····	240
第二节	深石原则及其引发的问题·····	250
第三节	单一企业理论·····	258
第四节	事实上的董事·····	263
第五节	可能的出路：控制公司的受益者 报偿补充责任·····	272
结 语	坦言我国公司集团立法·····	284
参考文献 ·····		289

引言 公司集团基本法律问题的范围 和本书研究进路

中世纪欧洲,公司萌芽。其后,世界范围内,公司获得了长足的发展,当今社会生活的各个领域无不闪现着公司的身影。公司法律制度也为人类社会物质和文化财富的增长、社会的进步做出了不可磨灭的贡献,社会各界无不给予其高度评价。例如,美国学者巴特勒就指出:有限责任公司是当代最伟大的发明,就连蒸汽机和电的发明都不如它来得重要。^①与此同时,公司也聚集了巨大的财富。当今,公司组织形式早已超越了传统意义上的单一企业模式,一大批公司已经在集团化、跨国化的道路上稳步前进,并取得了令人瞠目结舌的成绩。例如,据美国华盛顿政策研究所于1996年12月25日发表的题为《经济200强:全球公司经济力量的崛起》的研究报告所提供的资料,世界上许多大公司的财富早已超过了一些国家的财富,如日本的丰田公司强于挪威,美国的福特公司强于南非,通用公司强于丹麦等。这200家大公司的销售总额达7.1万亿美元,几乎是全世界45亿人口收入总额3.9万亿美元的两倍。该200家大公司中,有186家的总部设在美国、日本、德国、法国、英国、荷兰和瑞士7个国家,其中美国有59家,日本有58家。^②

伴随着公司集团化社会实践的兴起和发展,一些不协调的“声音”也影子般地出现了。例如,子公司少数股东利益常常因母公司(居于控制地位的法人股东)的、基于其控制地位的不法行为而受到侵害;子公司债权人的利益常因公司集团各成员公司法律上的独立

^① See, Nicholas M. Butler, *Why Should We Change Our Form of Government?*, Tony Ornnial edited, *Limited Liability and the Corporation*, Groom Helm, London & Camberra, 1982, p. 42.

^② 转引自刘俊海著:《强化公司的社会责任》,载王保树主编:《商事法论丛》,第2卷,法律出版社1999年版,第62—64页。

人格和实际运行中子公司意思受到控制、财产上的不完全独立而得不到应有的保护;即使是母公司少数股东,也往往会因为公司经营层违法将本应属于母公司的重要营业机会转移至子公司等不法行为而受到不应有的损害。上述问题的出现,使得法律对公司集团的规制成为当务之急。

一、公司集团还是企业集团?

如何表达主要由若干公司组成的企业群体,学者和立法用语不尽相同。英美学者及立法上一般称之为 corporate groups;德国《股份法》用关联企业来表达^③;我国台湾地区《公司法》和学者则使用或较多使用关系企业^④;我国有学者或称之为关联企业^⑤,或称之为企业集团^⑥,当然也有学者称之为公司集团^⑦;我国相关立法和其他法律文件中则交叉使用关联企业和企业集团的提法。笔者认为,之所以出现这种局面,在很大程度上,是因为有这样一种观点:集团的成员企业不仅仅可以是公司,而且还可以是其他法律形式的企业。^⑧其他法律形式的企业在集团中的存在,使得如何称呼这种群体变得困难起来。

笔者认为,无论如何也不可否认,这种团体的构成成员在企业的法律形式上以公司为主。即使集团中有其他法律形式的企业存在,这一企业与公司也具有共同的法律特征,这就是独立的法律人格。而在法律上将营利性社团法人划分为企业法人和公司法人,仅为我国内地现行法律制度所采行,其他国家和地区的法律制度上并不多见。这与我国大规模的、实质意义上的、公司法律制度社会实践的历

③ 参见德国《股份法》第三编(第291条—338条)。关联企业是康采恩的上位概念。

④ 我国台湾地区2001年《公司法》第369-1条—369-12条;赖英照:《关系企业法律问题及立法草案之研究》,载赖英照著:《公司法论文集》,台湾证券市场发展基金会,1988年版。

⑤ 施天涛著:《关联企业法律问题研究》,法律出版社1998年版。

⑥ 吴越著:《企业集团法理研究》,法律出版社2003年版;王长斌著:《企业集团法律比较研究》,北京大学出版社2004年版。

⑦ 何美欢著:《公众公司及其股权证券》(下册),北京大学出版社,第1129页。

⑧ 参见王长斌著:《企业集团法律比较研究》,北京大学出版社2004年版,第27页。

史较短有关。^⑨而且,目前我国企业正在进行公司化改造,公司成为营利性社团法人的典型形态已经或将要成为现实。

另外,从集团的公司法学术问题研究之目的上看,无非是通过对企业集团法律结构的系统分析,清晰地界定集团所涉及法律关系中各种利益主体的权利、义务,规范集团构造和运作中各种主体的行为,平衡各种利益主体之间的利益关系,保护集团之成员公司、各成员公司股东和债权人的利益,维护法律秩序,努力实现公平、正义和效率。因此,笔者认为将这种集团称之为公司集团并不影响学术研究目的之达成;何况,即使是将这种集团称之为企业集团的学者,在将这种集团称之为企业集团的同时,又频繁使用母公司、子公司而不是母企业、子企业的提法,令人感到别扭。

为使问题得以简化,笔者将本书的研究范围限定在由公司组成的集团之内,即不涉及包含公司之外的其他类型营利性社团法人的集团。有鉴于此,本书将这种集团称之为公司集团,集团中的公司称之为构成公司或成员公司,处于控制地位的公司称为控制公司(controlling company or controlling corporation)或母公司,处于被控制地位的公司称为受控公司(controlled company or controlled corporation)或子公司。

二、企业集团基本法律问题的范围

欲对公司集团基本法律问题进行研究,必须首先界定公司集团基本法律问题的范围。一般说来,公司集团法律属于公司法律当中的一部分或者较为特别的部分,因此,基本问题中不应包括税法、反垄断法、劳动法、国际法等领域的法律问题。笔者认为,下列问题属于公司集团的基本法律问题。

1. 法律如何定义公司集团

公司集团作为一种客观实在,必然对社会生活产生这样或那样

^⑨ 有关我国公司实践和相关立法的历史,请参见覃有土主编:《商法学》,中国政法大学出版社1999年版,第78—80页。在我国内地,新中国成立后到改革开放以前,国家对于企业的管理,在某种程度上可以说是排斥法律制度、尤其是公司法律制度的。

的影响。以法律对其规制,首先遇到的问题便是“什么是公司集团”以及“公司集团是什么”。对于前一个问题,学术上通常通过对公司集团进行定义来加以解决;对于后一个问题,学术上则通过描述公司集团的特征予以回答。因此,公司集团的概念和特征应为公司集团基本法律问题研究的起点。

2. 公司集团存在并有序运作的核心因素——控制(controlling)

公司集团作为一个参与者众多的、复杂的“庞然大物”,能够有条不紊地运作,并且屡屡创造经济上和科技上的奇迹,其核心因素为何?笔者认为系公司集团成员公司之间、成员公司内部存在特定的控制和影响力。成员公司之间的控制和影响力,在母公司对子公司的关系中表现的最为强烈和典型,因此这种控制(影响)应当作为公司集团法律问题研究的重点。具体而言,母公司控制子公司的法律机制、法律上如何判断控制的存在和控制的程度等问题,应当作为学术研究的重点问题之一;至于单一成员公司内部的控制问题,更多地属于公司治理问题,系公司法通常的研究领域,进行公司集团基本法律问题的研究时,一般应较少涉及。

3. “控制—受控”(controlling-controlled relationships)法律关系的主体和权利、义务

公司集团存在和运作中的控制因素,并不会自动产生效用,而必须通过控制主体和受控主体来发挥。控制主体通常为公司集团中的居控制地位的成员公司,现实中通常被称为母公司,有时也可能表现为专业的控股公司;而受控主体为公司集团中居于受支配地位的成员公司,通常被称为子公司或孙公司,以全资子公司为其主要组织形式。在上述控制主体和受控主体之间,必然产生一定的法律关系,即双方之间的权利、义务关系。明确双方的这种权利、义务关系的内容,是对这种法律关系的诠释。

4. 公司集团的构建途径

明确法律上认可的公司集团构建的主要方法以及各种途径的利弊,对于规范公司集团的设立、指导公司开展集团化经营、提高我国公司的国际市场竞争力,具有重要的理论价值和实践意义。

5. 企业集团成员公司之间的关联交易——企业集团内部的交易

企业集团成立、运作的动因之一,很大程度上在于企业集团成员公司之间的关联交易,即企业集团的内部交易,以至于有学者认为,“企业是价格机制的替代物,企业组织替代市场组织的内在动机在于交易成本的节约;具有降低交易成本之功能的关联交易的出现和发展,导致了企业集团对单个企业的替代和扬弃。”^⑩企业集团成员公司之间的交易相对于一般的市场交易而言,具有交易对象稳定、交易成本低(首先体现为谈判成本低)、交易契约容易达成等优势。但是,“真理再前进一步,就会变成谬误”,企业集团成员公司之间的交易机制很容易被滥用,从而使这种关联交易演变成为“非公平关联交易”,出现与法律所追求的公平、正义之终极目标相悖的结果。就企业集团内部交易的法律规制而言,成员公司之间的担保、借贷和利益输送为其重点。

6. 企业集团受控成员公司及其少数股东的法律保护

相对于大股东,企业集团受控公司中的少数股东,处于最为弱势的地位。一方面,这些少数股东容易受到其所在公司大股东的“欺压”;另一方面,其所在的公司又因为处于受控地位,而容易受到控制公司(通常为母公司)的“盘剥”。受控公司中存在的、源自于控制公司的“盘剥”和大股东(控制公司)对少数股东“欺压”双层作用的结果,无疑使受控公司少数股东的合法权益受到侵害的风险大大增加,因此,于法律上设定相应的预警机制、自救机制和司法救济机制,便成为一种非常现实的需要。但不幸的是,即使在单一的公司中,少数股东利益的保护也业已成为世界性难题,更何况企业集团受控公司少数股东的法律保护。在现有各种保护方法之外,是否存在可能的出路、具体如何操作等问题,应当成为企业集团基本法律问题研究的内容之一。

7. 企业集团受控公司债权人的法律保护

相对于受控公司的少数股东,受控公司的债权人处于更为不利

^⑩ [美]罗纳德·哈里·科斯著:《论生产的制度结构》,盛洪、陈郁译校,三联书店1994年版,第4、11页。

的地位。尽管受控公司的少数股东要承受所在公司受“盘剥”和大股东“欺压”的双重不利影响,但其基于其股东身份,仍可享受法律上有限责任制度带来的保护,使其损失严格被限制在其股份范围之内。比较而言,受控公司债权人则没有如此“幸运”。一方面,公司集团中的不公平关联交易很容易使受控公司的资产减少,受控公司债权人债权的担保基础被削弱,甚至受控公司自身变成一个“空壳”公司或者“稻草人”公司;另一方面,依传统的民商法理论,受控公司本身系独立法人,仅以自身财产对外承担债务责任,控制公司作为其股东一般并不直接承担任何责任,从而给债权人债权的受偿带来障碍。如何保护受控公司债权人的合法利益,不仅成为现实社会中实现公平和正义的需要,而且也成为公司集团自身得以持续、稳定、健康发展的客观要求。因此,受控公司债权人保护问题,也理应成为公司集团基本法律问题研究的着力点。

三、问题现状及本书研究进路

相对于公司,公司集团的历史并不太长,世界发达国家是这样,我国更是如此。基于此,学界对公司集团法律制度的研究,以及先进国家的立法、司法实践,都远远滞后于对单一公司法律制度的研究、相关立法和司法实践,同时更滞后于如火如荼的公司集团化运营之实践。因此在世界范围内,即使总体上看,对公司集团相关法律制度的研究,比起一些传统的法律科学的研究,如民法,其系统性、理论性和成熟性要差得多。这一现状表现在学说上,诸说往往漏洞较为明显,经不起推敲;表现在各国和地区的立法(广义)上,一方面总体思路借鉴痕迹明显;另一方面,法院判例往往起着更大的作用。

毋庸讳言,与德国、美国等相关立法上的先进国家相比,我国公司集团法律问题学术研究、立法和司法实践都有相当的差距,即使与我国台湾地区的情况相比,差距也较为明显。学术研究方面,我国内地关于企业集团的研究早期多在经济领域,法学方面第一本较全面、专门的著作应属龙卫球先生于1995年出版的《于联合中求发展——企业集团的法律透视》;清华大学施天涛教授在其博士论文基础上

形成的、1998年出版的《关联企业法律问题研究》，则为公司集团法律问题研究方面的力作；新近虽有其他学者的相关专著陆续出版，但其在我国学界的影响力则不可同日而语；学术期刊上刊登的相关论文，具有较高质量的也不多见。立法方面，我国《公司法》（2005年修订）虽有多处涉及公司集团基本法律问题的规定，但总体上看来还较为原则，其他规范则更多地表现为一些部门规章、暂行办法甚至是通知。这种局面，一方面给学者的基础研究提供了广阔的空间，另一方面也带来了相当的困难。

笔者试图对公司集团法律问题研究尽微薄之力。本书通过理论分析、学说评判、国内外立法比较和案例分析，运用多种方法，结合作者自己的思考，对前述公司集团基本法律问题进行研究，并将每一项问题的研究，分为4到6节，作为书中的一章。如此，笔者认为的公司集团的7项基本问题，便形成了本书篇幅为7章的主干部分。应当说明，本书的部分内容，先前已经作为本课题的阶段性研究成果，发表在一些法学刊物上。当然本书成书时，笔者对于这些内容又作了进一步的修改。

由于学力和学术素养有限，书中难免有不足和错误。另外，法学研究在很大程度上为纯文本研究，资料对于研究工作的重要性，无论怎样强调都不过分。所需资料的严重不足，肯定也局限了笔者的眼界和思路，限于条件，对此也只能表示无奈。愿今后有机会和更好的条件，继续进行这一课题的深入研究。

第一章 概 论

公司集团以公司为基本构成单元,因此,公司集团法律问题研究首先应当对公司法律制度的基本范畴予以把握,并以对公司集团概念、特征等问题的界定和分析作为逻辑起点。不论公司集团多么庞大,其基本形态都有章可循。对国内外公司集团的发展历程进行必要的回顾,对其发展阶段进行必要的划分,有助于相关理论体系的建立。当然,公司集团在创造奇迹的同时,也带来了一些弊端。

第一节 公司的概念、特征和分类

公司是公司集团的基本构成单元,公司集团所涉及的法律问题,无不根植于公司法律制度。因此,有必要首先对公司法律制度作一些基本的了解。

一、公司的概念

所谓公司,是指依照公司法设立的、以营利为目的的社团法人。公司的这一定义,主要对以下几个方面的问题进行了强调:

1. 公司具有社团性。以法人内部组织的基础不同,可以将法人划分为社团法人和财团法人两类。社团法人者人之组织体,其成立基础在于人;财团法人者财产之集合,其成立之基础,在于财产。^①公司属于社团组织,人(股东)为其成立及存续的基础。在一人公司情形,其社团性仍不丧失。其机理上有潜在社团说和复数股份说两种学说。潜在社团说认为一人公司股份虽然集中于单个股东,但考虑到其后可能出现的股份转让,仍具有产生复数股东的可能性,故可以认为一人公司仍具有潜在的社团性;复数股份说认为,公司的信用

^① 郑玉波著:《民法总则》,中国政法大学出版社2003年版,第165页。

基础在于资本而非股东,股份有限公司以其股东地位(股份)上的复数,满足社团性要求。对于有限责任公司,作为人的股东的个性,仅在公司内部重要,对外不具有重要性,只要股东有意如此,立法上并没有否定一人公司的必要。目前,复数股份说为有力说。^② 目前,包括我国在内的许多国家和地区的公司立法都明确承认了一人公司的法人属性。

2. 公司为法人。公司既为法人,那么就不因公司种类的不同而有所区别,即使在一人公司的情形也不例外。由于公司的法人性,公司和自然人一样,享有权利能力和行为能力,从而具有自己的名称、住所、国籍、财产及机关,能够独立从事交易活动。

3. 公司以营利为目的。所谓营利,指公司由于经营而获得利益。利益又有广义和狭义之分。狭义的利益专指盈余,广义的利益除盈余外,还包括公司的剩余财产在内。公司以营利为目的,从而在根本上区别于以公益为目的的组织,同时也决定了公司并非为其社会责任而存在,不应将“公司的社会责任”作为公司设立和运作的趣旨,而只能作为公司存在的“伴生物”。

4. 依公司立法而设立。区分公司设立的法律依据,厘清公司系依公司立法设立,还是依民事立法设立,有助于区分公司法人的性质。

二、公司的特征

1. 公司是独立于其成员的法律实体

公司具有独立的法律人格,从而能够成为一个法律上的实体,并与其成员的人格相互独立。这是公司最重要的特征,也正是这一特征决定了公司具有独立于其成员的权利能力和行为能力,具有独立于其成员(股东)的财产,具有相应的民事责任能力^③;也正是由于法人具有独立于其成员的法律人格,才使得作为公司成员的员工得以

^② 参见柯芳枝著:《公司法论》,中国政法大学出版社2004年版,第6页。

^③ 事实上,公司作为法人,不仅成为民商法上的重要主体,而且还成为宪法、刑法等法律上的主体。例如,我国《宪法》中,就有相当数量的有关企业的规定,我国《刑法》中也有相当数量的法人犯罪的规定。

享受有限责任制度的优惠。^④ 公司的独立人格外在化的结果表现为:(1) 公司具有独立的名称。公司的名称独立于其成员的名称,而且,公司的名称一旦合法拥有,其名称权即受法律保护,即使股东也不得非法侵犯。(2) 公司具有独立的财产。公司能够同自然人一样,合法拥有物权、债权和知识产权等项权利,任何人、包括股东不得非法侵犯。(3) 公司能够独立开展民事活动。公司虽然没有大脑和四肢,但是公司得通过其机关,如董事长、执行董事或总经理,对外进行意思表示,从而能够独立地为法律行为,进行民事活动。(4) 公司不因其股东的退出、死亡、解散或破产而受影响。

2. 公司具有独立于其成员的权利能力和行为能力

民事权利能力是民事主体依法享有权利、承担义务的资格;民事行为能力是民事主体得以通过自己的行为依法为自己设定权利和义务的资格。既然公司具有独立的法律人格,当然也具有相应的民事权利能力和民事行为能力。值得注意的是,法人的民事权利能力与自然人的民事权利能力相比,具有一定的特殊性,具体表现为:(1) 法人不能享有自然人特有的权利,如婚姻权等;(2) 公司的权利能力与公司存在的目的高度相关。

3. 公司财产与其成员财产严格分离

不可否认,公司最初的财产来源于股东的出资。但是,股东一旦依法缴纳出资、认购股份后,该项财产的所有权即不再属股东所有,而成为公司的财产,即使是国家投入公司的财产也不能例外。^⑤ 作为对价,股东取得了公司的股东权(shareholder's right)。股东权有广

^④ 公司的独立人格与股东的有限责任之间有没有必然的因果关系,学者之间分歧很大,最有代表性的意见为以下两种:一种意见认为有限责任原则是公司独立人格的必然结果,以英国公司法专家高尔(L. C. B. Gower)为代表;另一种意见则坚持认为两者之间没有必然的关系,其代表人物为美国公司法学家布朗伯格(P. I. Blumberg)(参见陈东著:《跨国公司治理中的责任承担机制》,厦门大学出版社2003年版,第123—128页)。笔者认为,从历史上看,虽然股东有限责任制度的产生迟于公司独立人格制度,那时公司独立人格与股东有限责任之间存在一定距离,但存有距离是公司法律制度产生、发展和完善的必经过程。公司法律制度特别是公司独立人格法律制度完善之后,股东的有限责任法律制度则成为公司独立人格制度的必然结果。

^⑤ 在我国,2005年修订前的《公司法》第4条第3款曾错误地规定:公司中的国有资产所有权属于国家。2005年修订通过的《公司法》已删除了该款的规定。

义和狭义之分,广义的股东权,泛指股东得以向公司主张的各种权利,故股东依据合同之债、侵权行为之债、不当得利之债和无因管理之债对公司享有的债权也包括在内;狭义的股东权,仅指股东基于其股东资格而享有的、从公司获取经济利益并参与公司经营管理的权利。也有学者将股东权定义为股东对公司之法律上的地位。^⑥ 公司中股东出资所形成的最初的财产,以及公司开展业务经营活动所获得的财产,共同构成了公司的现实财产。公司的现实财产属于公司所有,任何人,包括国家和公司其他股东在内,均不得非法侵害。

4. 公司以其财产独立承担责任

由于公司具有独立的法律人格,具有与其设立目的相关的民事责任能力和独立的财产,因此,公司能够以其财产独立承担相应的民事责任。独立责任是相对于连带责任而言的,并不等同于有限责任;有限责任是针对无限责任之责任形态而言的。事实上,任何公司所承担的责任均为无限责任。如果公司无力承担责任,一般情况下,会导致公司破产,公司法律人格随之消亡。但在公司破产时,各类股东对于公司债务所承担的责任,因公司类型的不同而不同。

三、公司的分类

(一) 学理上的分类

以公司信用基础的不同为标准,可将公司分为人合公司、资合公司和折中公司三种。公司经营主要以公司成员个人信用为条件的称为人合公司;公司经营主要以公司财产为信用,不以股东个人信用为条件的,称为资合公司;介于两者之间的为折中公司。

1. 人合公司。这种公司的代表为无限公司。其特点在于:第一,具有很强的合伙色彩。股东之间具有很强的信任性,关系密切。一名股东的重大事项,如死亡、破产、丧失民事行为能力等,对其他股东和公司都产生重大影响。这类公司可以看作是具有法人外衣的合伙。第二,股份转让困难。由于公司经营以公司成员个人的信用为信用,故对股东个人的信用特别注重,因而法律为保护其他股东和公

^⑥ 柯芳枝著:《公司法论》,中国政法大学出版社2004年版,第162页。

司债权人的利益,对股权转让的限制非常严格,例如,我国台湾地区《公司法》第55条规定:无限公司股东非经其他股东全体之同意,不得以自己的出资之全部或一部,转让他人。第三,企业所有与企业经营合一。人合公司中,股东均可以股东的身份参与公司的经营。

2. 资合公司。资合公司以股份有限公司为代表。其特点在于:第一,具有最强的法人性。公司信用在于公司财产,一般情况下,公司股东对公司债权人不负责任,特殊情形下存在例外。第二,股份转让较为容易,原则上不受限制,特殊情形下存在例外。第三,企业所有与企业经营相分离。由于股份有限公司具有开放性,股东人数众多,股东大会召集困难,且会议成本较高,故由股东直接进行公司经营,可能无法面对瞬息万变的市场,使公司经营根本无法开展。在股东被股东大会选任为董事的情形,虽然当选董事的股东担当公司经营,但其这时的身份已经成为公司董事。

3. 折中公司。为介于人合公司与资合公司之间的公司,其特点也介于人合公司与资合公司之间。这类公司有两合公司和有限责任公司。

(二) 法律上的分类

法律上对公司进行分类,是以股东的责任形态为标准的。这种分类标准,由1807年法国商法所首创,后为世界各国所沿用。股东责任是指公司股东以其资格对公司债务所负担的清偿责任,申言之,股东责任以股东对公司债务应否负清偿责任及其负担程度如何作为其内涵。对股东责任进一步细分,又可分为直接责任和间接责任、有限责任和无限责任等责任形态。直接责任指公司股东对公司债务直接负清偿责任;间接责任是指公司股东对公司除负担出资义务外,对公司债务不直接负责。无限责任是指公司负担多少债务,股东即应清偿多少,无所限制;有限责任是指股东对公司债务所负的清偿责任,仅以其出资额或所认股份为限。法律上所划分的四种公司,是以直接责任与间接责任、无限责任和有限责任相互组合的结果。^⑦

^⑦ 柯芳枝著,前掲书,第9页。