

总主编 张忠军

证券市场法律丛书



上市公司

法律制度

张忠军 编著

Legal System of
Public Companies

法律出版社

总主编 张忠军

上市公司

法律 制度

张忠军 编著

Legal System of
Public Companies

法律出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

上市公司法律制度/张忠军编著. --北京: 法律出版社,
2000.5

(证券市场法律丛书/张忠军总主编)

ISBN 7-5036-3043-4

I. 上… II. 张… III. ①股份有限公司-公司法-
研究-中国②证券法-研究-中国 IV. D922.291.91

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2000) 第 14745 号

出版·发行/法律出版社

经销/新华书店

责任印制/陶 松

责任校对/杨昆玲

印刷/北京朝阳北苑印刷厂

开本/850×1168 毫米 1/32

印张/10.5 字数/250 千

版本/2000 年 5 月第 1 版

2001 年 6 月第 2 次印刷

社址/北京市西三环北路甲 105 号科原大厦 A 座 4 层(100037)

电子信箱/pholaw@public.bta.net.cn

电话/88414899 88414900 (发行部) 88414121 (总编室)

出版声明/版权所有, 侵权必究。

书号: ISBN 7-5036-3043-4/D · 2764

定价: 18.00 元

(如有缺页或倒装, 本社负责退换)

前 言

在历史迈入 21 世纪之际，我们面临着把建设有中国特色的社会主义事业全面推向新世纪的历史重任。在这场伟大的战役中，中国股份经济的两大轮子——公司制和证券制无疑是最基础、最艰巨的攻坚工程。被誉为“无烟产业”的证券市场具有优化资源配置、促进产业结构调整和转换企业经营机制、巩固和增强公有制经济的主体地位等积极作用。促进这些功能正常发挥的前提条件是证券市场规范化和法制化发展。证券市场法制建设的好坏，是证券市场成败的关键。为此，国务院将“法制、监管、自律、规范”的八字方针确立为指导证券市场的基本方针。其实，证券市场的发展史就是证券市场从盲目无序走向公开、公平、公正和规范化、法制化的历史。

尽管我国证券市场的法制建设取得了长足进步，特别是 1998 年 12 月 29 日全国人大常委会通过了《中华人民共和国证券法》，这是我国证券市场法制建设的里

11207/25

程碑。但毋庸置疑，我国证券市场的不规范现象还比较突出：一些上市公司行为不规范、穿新鞋走老路、忽视经营机制的转换，信息披露缺乏真实性，有些证券中介机构存在自律水准不高、风险控制不力，证券交易所的交易、清算与内控制度有待完善等等。这些问题需要在证券市场的健康发展中逐步加以解决。因而系统地学习证券市场法律的基本知识，了解证券市场规范化、法制化的真正含义和丰富的内容，并以之指导实践工作，就显得尤为必要。

本丛书从我国证券市场发展的实际出发，涵盖了证券市场法律制度的基本方面和主要内容，特别是实际中的一些难点和热点问题。丛书由《上市公司法律制度》、《证券公司：业务发展与法律规范》、《证券市场风险法律防范》、《证券欺诈行为的法律禁止》等四册组成，旨在通过对证券市场法律的一些基本问题的阐述，为我国证券法制的健全提供科学的法理基础，提高证券法理论研究水平，普及证券法律知识，为证券市场规范、健康、高效发展服务。

证券市场的法制建设是一项艰巨复杂的系统工程，需要上市公司、证券中介机构及从业人员、政府监管部门等方方面面的共同努力。我们期望这套丛书能为中国证券市场的规范化和法制化作出贡献。为此，我们期待读者的批评和赐教，以使我们做得更好。

丛书编委会

2000年4月

张忠军

1969年2月生，安徽凤阳县人，中国首届经济法学博士。

1987年9月至1994年7月，就读于华东政法学院经济法系，先后获法学学士、法学硕士学位；1994年9月至1997年7月，就读于中国人民大学法学院，获法学博士学位，之后在该校经济学博士后流动站从事研究工作。

近年来，发表学术论文50余篇，出版《金融监管法论》（法律出版社，1998年7月版）等专著。主要研究领域为公司、证券及金融法律制度。目前，正从理论与实践结合的角度探讨金融融合化与监管制度创新等问题。

证券市场法律丛书

上市公司

法律
制度

Legal System of
Public Companies

证券市场法律丛书

《证券市场法律丛书》编委会

总主编：张忠军

编委（以姓氏笔画为序）：

马民革 张忠军 郝东旭 郝银钟

钮华明 谭 臻 魏淑君

目 录

1	第一章 上市公司的一般原理
1	一、上市公司：现代企业制度的典型形式
1	(一) 公司的特征
5	(二) 股份有限公司
7	(三) 上市公司
8	二、上市公司的制度优势
15	三、上市公司的依法规范运作
24	第二章 股份改制与公司股票上市
	(上)
24	一、企业股份改制及股票发行的条件
24	(一) 基本条件
26	(二) 原有企业改组设立股份公 司应具备的条件
26	(三) 股份公司增资扩股应具备 的条件
27	(四) 发行外资股的条件
30	二、国有企业改制为上市公司的工作 流程
30	(一) 提出改组申请
30	(二) 选聘中介机构

35	(三) 制定并实施改制、重组方案
36	(四) 制作股票发行申报材料
39	(五) 证券监督管理机构的核准
45	(六) 股票发行及上市
46	三、股份改制及重组的原则与模式
46	(一) 股份改制及重组的原则
48	(二) 改制及重组模式
52	四、股份改制及重组方案
52	(一) 资产重组
57	(二) 债务重组
57	(三) 人员重组
58	(四) 业务重组
58	(五) 非经营性资产的剥离及 相关问题处理
60	五、股权设置和股权结构
60	(一) 股权设置
64	(二) 股权结构
66	第三章 股份改制与公司股票上市 (下)
66	一、股票发行原则与方式
66	(一) 股票发行原则
67	(二) 股票发行方式
80	二、股票发行定价
82	三、股票发行承销
85	四、公司股票上市
85	(一) 股票上市的意义
86	(二) 股票上市的条件
88	(三) 股票上市程序

90	(四) 股票上市费用
93	第四章 上市公司的法人治理结构
93	一、上市公司法人治理结构概述
94	二、股东与股东大会
94	(一) 股东权利与义务
99	(二) 股东大会
107	三、上市公司的董事会
107	(一) 董事
116	(二) 董事会
121	(三) 董事会秘书
122	四、上市的公司的经理
122	(一) 经理的设置和任免
123	(二) 经理的权限
124	(三) 经理的责任
125	(四) 董事会和经理的关系
126	五、上市的公司的监事会
126	(一) 监事会的性质
127	(二) 监事会成员的任免
128	(三) 监事会的职权和责任
129	(四) 监事会和董事会的关系
129	六、上市公司法人治理结构的完善
133	第五章 上市公司信息披露制度
133	一、上市公司信息披露制度概述
135	二、上市公司信息披露的一般规则
138	三、股票发行与信息披露制度
150	四、上市公告
155	五、定期报告——年度报告
168	六、定期报告——中期报告

173	七、临时公告
173	(一) 重大事件公告
175	(二) 收购公告
178	(三) 特殊事项的报告
179	八、上市公司关联交易的披露
179	(一) 关联交易的认定
185	(二) 关联交易的种类及披露要求
191	(三) 上市公司关联交易披露的规范
195	第六章 上市公司的配股
195	一、配股的意义
197	二、配股条件
200	三、配股价格
202	四、配股比例
203	五、国有股、法人股的配股
203	(一) 国有股、法人股的窘境
207	(二) 转配股问题
210	(三) 实物资产配股
212	六、配股工作流程
221	第七章 上市公司的财务会计制度
221	一、上市公司财务会计制度的渊源
222	二、上市公司财务会计报表
225	三、上市公司财务会计报表的变化
229	四、上市公司的公积金
232	五、公司的股利分配
232	(一) 股利分配的来源
233	(二) 股利分配方式

235	(三) 股利分配的时间
235	(四) 上市公司分配方案的选择
239	(五) 国家股的分配问题
241	(六) 分红派息的实施
247	第八章 上市公司的特别处理及市场退出
247	一、上市公司的特别处理
251	二、上市的暂停、终止与特别转让
254	三、上市公司的破产
261	四、上市公司的解散与清算
264	第九章 上市公司的违法违规及处罚
264	一、上市公司的违法违规行为与法律责任
275	二、上市公司违法违规典型案例
282	第十章 上市公司的新兴法律问题
282	一、上市公司吸收合并
282	(一) 吸收合并的意义
284	(二) 吸收合并的程序
288	(三) 吸收合并的实质要件
293	二、上市公司增发新股
293	(一) 增发新股的内在机理
297	(二) 增发新股的意义
300	(三) 增发新股的程序
301	(四) 增发新股的定价与老股东利益的保护
305	三、上市公司的国有股配售
305	(一) 国有股配售的意义
307	(二) 国有股配售的法律机制

313	四、上市公司的股份回购
313	(一) 股份回购的意义
314	(二) 股份回购的国外立法
318	(三) 中国股份回购的立法与实践
323	(四) 中国股份回购的立法完善
327	主要参考书目

第一章 上市公司的一般原理

一、上市公司：现代企业制度的典型形式

(一) 公司的特征

对国有企业实施战略性改组、建立现代企业制度是我国国有企业改革的方向，而对国有企业实行公司改制是建立现代化企业制度的有益探索。

所谓现代企业制度是指适应社会化大生产和现代市场经济要求的企业制度，并非泛指现代社会存在的一切企业制度。在市场经济各国，存在着三种基本的企业组织形式，即独资企业、合伙企业和公司。其中，独资企业、合伙企业属于传统企业制度的范畴。

从世界各国企业制度的演变发展历程来看，在自然经济和商品经济不发达时期，独资企业的出资者直接经营企业。随着商品经济的发展，出现了合伙企业以及家族公司等较为复杂的形式。不管是独资

企业，还是合伙企业，由于其本身固有的缺陷，如出资者责任的无限性、企业规模的局限性、组织的不稳定性和投资的短期性，无法满足社会化大生产对企业组织形式关于资本的集中性、企业的永续性和投资风险的分散性等要求。于是以有限责任、法人地位、科学治理结构和出资的不可返还作为支柱的公司应运而生，并逐渐取代独资企业、合伙企业而成为占主导地位的企业组织形式。

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。从法律角度看，各国多是将公司界定为“以营利为目的的法人”。根据学理上的归纳，公司的法律特征主要有：

1. 公司是以营利为目的的经济组织

营利性是设立公司的出发点和归宿，是公司的基本属性。公司的营利性不仅是指公司通过经营使自身的财产增加并获利润，而且还指公司依法以其所得利益分配于股东。若事实上虽有营利的行为，但所得盈余并不分配于其股东，则不被认为是公司。

2. 公司必须具有法人资格的经济组织

公司作为营利性的经济实体，具备企业的一般属性。但是，公司不是企业的唯一组织形式，企业也并非都是公司。公司具有法人地位。法人是具有民事权利能力和民事行为能力、依法独立享有民事权利和承担民事义务的组织。我国《民法通则》第37条规定，“法人应当具备下列条件：（1）依法成立；（2）有必要的财产或经费；（3）有自己的名称、组织机构和场所；（4）能够独立承担民事责任。”公司作为法人的一种，也应具备上述各项条件。

第一，公司必须依法成立。法人是由法律赋予法律人格的社会组织，故法人非依法律的规定不得成立。所谓法人的依法成立，首先是指在成立程序上的合法性，即法人必须依法律规定的

程序成立；其次，依法成立意味着法人必须是合法的组织，法人的目的和宗旨、组织机构、经营范围、经营方式等都必须合法。我国《公司法》第8条规定：“设立有限责任公司、股份有限公司，必须符合本法规定的条件”，揭示了公司必须依法成立的特征。

第二，公司拥有独立的财产。公司的独立财产，是公司作为独立主体存在的基础和前提条件，也是公司独立地承担财产义务和责任的物质保证。法律不仅要求公司具有独立的财产。而且要求应有必要的财产，也就是要达到法定的数额。公司的财产主要由股东出资构成，股东的出资一旦投入公司即成为公司财产，由公司享有法人财产权。我国《公司法》第4条第2款规定：“公司享有由股东投资形成的全部法人财产权，依法享有民事权利，承担民事义务。”

第三，公司必须有自己的名称、组织机构和场所，这是公司的组织特征。公司需要有自己的名称，这是公司之间互相区别的标志，同时也有助于表明公司的性质。公司的组织机构包括其管理机构 and 业务活动机构。公司是人的有机集合体，其团体意志总是通过一定的组织机构产生并得以实现。前者如董事会、监事会、经理等，后者如会计、审计、供销机构等。公司还必须有自己的住所以及固定的经营场所。

第四，公司必须独立承担责任。公司不仅是一个财产单位，同时也是一个责任单位。公司独立承担责任意味着：（1）公司是以自己的名义进行活动。公司自主经营、自负盈亏，它独立享受自己的经营行为而取得的权利，承担相应的义务，并对因自己的经营行为而遭受的亏损负财产责任。（2）公司对它的法定代表人和代理人在其权限范围内的活动，承担民事责任。我国《民法通则》第43条规定：“企业法人对它的法定代表人和其他工作人员的经营活动，承担民事责任。”（3）股东不对公司的债务直接负

责任。股东和公司是两个不同的、各自独立的责任主体，所以，公司应自己承担财产责任。但不能排除在法律特别规定的情况下，公司的债务直接由股东负责。(4) 公司应以它全部财产承担债务。(5) 公司以自己的名义起诉、应诉。它不但是独立的民事主体，而且也是独立的诉讼主体。

公司这种新型的财产社会化的组织形式，与传统的企业制度相比，存在着明显的区别。这主要表现在：

1. 法人地位的独立性

公司依法注册登记成立，具有不同于其出资人和债权人的独立人格，以自己的名义进行活动，以自己的名义起诉或者应诉，具有无限延续的人格。公司对股东投资的财产享有独立的、排他的、充分的支配权，股东个人财产与公司财产是分离的，公司以其全部财产对其债务承担责任。公司在市场经济中经营不善、资不抵债就要破产。

2. 股东责任的有限性

股东对公司所负的责任仅以其投入的资本额为限，一旦公司破产，最多的所失只是其投资额。这种责任的有限性分散了企业经营的风险，从而克服了独资企业、合伙企业投资者风险不可预测的缺陷。

3. 公司筹集资本的社会性

公司可通过向社会募集股份而筹集到巨额资金，这为企业的迅速发展和从事大规模生产提供了条件，缓解了生产的社会化和单个资本有限性之间的矛盾。

4. 公司具有相对稳定性

公司能通过发行股票和债券等途径筹集到大量资金，实力雄厚，规模较大，信誉较高，因而竞争力相对较强，不易倒闭；股东不能退股，只能通过转让而放弃对股票的持有，因而公司可以永续存在。