

〔二十一世纪法学学术文丛〕

Corporate System, Corporate Governance and  
Corporate Management

# 公司制度、公司治理 与公司管理

法律  
在公司管理中的  
地位与作用

The Role and Effect of  
Law in Corporate Management

■ 李建伟 著

人民法院出版社

二十一世纪法学学术文丛

# 公司制度、公司治理与企业管理

——法律在公司管理中的地位与作用

Corporate System, Corporate Governance and Corporate Management

——The Role and Effect of Law in Corporate Management

李建伟 著

人民法院出版社

## 图书在版编目 (CIP) 数据

公司制度、公司治理与企业管理——法律在公司管理中的地位与作用/李建伟著. —北京: 人民法院出版社, 2005.3

(二十一世纪法学学术文丛)

ISBN 7-80161-978-1

I. 公… II. 李… III. 公司法-研究

IV. D912.290.4

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2005) 第 019357 号

**公司制度、公司治理与企业管理**  
——法律在公司管理中的地位与作用  
李建伟 著

---

责任编辑 林志农 沈莹 田林林

出版发行 人民法院出版社

地 址 北京市东城区东交民巷 27 号 (100745)

电 话 (010) 85250563 (责任编辑) 85250516 (出版部)  
85250558 85250559 (发行部)

网 址 [www.courtpress.com](http://www.courtpress.com)

E-mail [courtpress@sohu.com](mailto:courtpress@sohu.com)

印 刷 北京人卫印刷厂

经 销 新华书店

---

开 本 787×1092 毫米 1/16

字 数 495 千字

印 张 26.125

版 次 2005 年 4 月第 1 版 2005 年 4 月第 1 次印刷

书 号 ISBN 7-80161-978-1/D·978

定 价 45.00 元

---

**版权所有 侵权必究**

(如有缺页、倒装, 请与出版社联系调换)

我们需要的不是强大  
的法律，而是法律的强大

——拉辛格 (J·K·Ratzinger)

## 内 容 简 介

本书在现代公司制度框架内研究了其三个组成部分——公司产权制度、治理制度与管理制度的关系，以战略管理与公司内部控制为平台系统展现了公司管理制度与公司治理制度、公司管理行为与公司治理行为之间复杂的相互作用机制，从中考察了公司法律在公司管理中的地位与作用，并为构建公司法律制度的良好实现机制和正确处理公司法律制度、法律以外的正式制度规则与非正式制度规则在公司管理中的建设关系，提供了政策建议。本书提出，法律在公司管理中的作用是重要的、基础性的、渗透性的，但同时又是有限的；公司法律制度的异化极大地扭曲和减损了法律在公司管理中的地位与作用；当遵守法律、敬畏规则成为绝大多数企业管理行为的普遍准则时，法律在公司管理中的作用才会得到正当的实现。本书还提出，在既定的公司管理制度框架内，让法律制度顺应可以达到最优绩效的、由社会规范引导和调整的民间自主行为模式的主张，应得到我们的重视。

## Abstract

**Abstract:** The relationship of the system of corporate property right, corporate governance and corporate management as three parts of the modern corporate system, especially between the latter two, under the frame of the modern corporate system is researched in this thesis. The complicated mechanism of action between management system and governance system, between management act and governance act, is represented systematically on the base of strategic administration and inter-control. From this, the thesis reviews the role and effect of law in corporate management, and provides a policy suggestion for designing a perfect mechanism of corporate law system realization and dealing validly with the relationship between corporate legal system and formal or informal regulations besides law. The thesis points out that law is very important, fundamental and penetrating everywhere in corporation management, but sometimes its effect is very limited, the alienation of corporate legal system has seriously distorted and mitigated the role and effect of law in corporate management, only if most of Chinese corporations have consciously accepted the creed of "abiding by law and rules in awe and veneration in management", the role and effect of law in corporate management will be fulfilled completely. At last the thesis maintains that the development of corporate legal system should be complied with the active pattern of corporate management, which is regulated and guided by social norms, and led to the maximum of stakeholders' benefits.

# 目 录

|                         |      |
|-------------------------|------|
| 第一章 导 论                 | (1)  |
| 1.1 研究的缘起与意义            | (1)  |
| 1.2 国内外相关研究现状           | (9)  |
| 1.3 研究的思路、内容和结构         | (13) |
| 1.4 基本概念界定              | (16) |
| 1.4.1 有关企业与公司的几个概念      | (16) |
| 1.4.2 有关公司集团的几个概念       | (18) |
| 1.4.3 关于公司组织制度的几个概念     | (21) |
| 1.4.4 关于公司控制权的几个概念、     | (22) |
| 1.4.5 关于公司内部控制的几个概念     | (24) |
| 1.4.6 关于公司法的几个概念        | (25) |
| 1.5 研究方法                | (27) |
| 第二章 公司制度、公司治理与公司管理的关系原理 | (30) |
| 2.1 公司制度                | (30) |
| 2.1.1 企业与企业理论           | (30) |
| 2.1.1.1 交易成本理论          | (30) |
| 2.1.1.2 资产专用性理论         | (31) |
| 2.1.1.3 代理理论            | (31) |
| 2.1.1.4 团体理论            | (32) |
| 2.1.1.5 利益相关者理论         | (33) |
| 2.1.1.6 企业理论的结构         | (34) |
| 2.1.2 企业与公司理论           | (34) |
| 2.1.2.1 企业的法律形态         | (34) |
| 2.1.2.2 现代企业与公司         | (35) |
| 2.1.2.3 现代企业制度          | (36) |
| 2.1.2.4 公司、组织、结构、制度     | (37) |
| 2.1.3 制度及其结构            | (38) |
| 2.1.3.1 制度的定义           | (38) |

---

|           |                |      |
|-----------|----------------|------|
| 2.1.3.1.1 | 制度经济学的观点       | (38) |
| 2.1.3.1.2 | 新制度组织理论的观点     | (39) |
| 2.1.3.1.3 | 制度法学的观点        | (39) |
| 2.1.3.1.4 | 法律社会学的观点       | (39) |
| 2.1.3.1.5 | 本书的观点          | (40) |
| 2.1.3.2   | 制度安排与制度环境      | (41) |
| 2.1.3.3   | 法律与制度          | (42) |
| 2.1.3.4   | 制度的功能          | (43) |
| 2.1.4     | 公司制度           | (45) |
| 2.1.4.1   | 定义             | (45) |
| 2.1.4.2   | 地位与作用          | (46) |
| 2.1.4.3   | 公司制度的构成        | (47) |
| 2.1.4.4   | 公司制度构成部分的关系    | (49) |
| 2.2       | 公司治理           | (50) |
| 2.2.1     | 定义             | (50) |
| 2.2.2     | 治理结构与治理机制      | (53) |
| 2.2.3     | 公司治理制度体系       | (54) |
| 2.2.3.1   | 内部治理机制         | (54) |
| 2.2.3.2   | 外部治理机制         | (55) |
| 2.2.3.3   | 内、外治理机制的关系     | (56) |
| 2.2.3.4   | 公司治理制度的构成      | (57) |
| 2.2.4     | 公司治理与组织制度      | (59) |
| 2.2.4.1   | 组织制度的涵义        | (59) |
| 2.2.4.2   | 组织制度的构成        | (59) |
| 2.2.4.3   | 组织机构、组织结构、治理结构 | (60) |
| 2.2.5     | 公司治理与公司法       | (62) |
| 2.2.5.1   | 公司的契约理论        | (63) |
| 2.2.5.2   | 公司法的影响         | (64) |
| 2.2.5.3   | 非法律因素的影响       | (64) |
| 2.2.5.4   | 小结             | (67) |
| 2.3       | 公司制度与公司治理      | (67) |
| 2.3.1     | 公司产权制度         | (67) |
| 2.3.2     | 公司产权制度与治理制度    | (68) |
| 2.3.3     | 公司法人制度与公司治理    | (70) |
| 2.4       | 公司制度与公司管理      | (71) |

|                              |             |
|------------------------------|-------------|
| 2.4.1 公司管理制度                 | (71)        |
| 2.4.2 公司产权与管理制度的关系           | (72)        |
| 2.4.2.1 问题的提出                | (72)        |
| 2.4.2.2 产权之于管理               | (74)        |
| 2.4.2.3 管理之于产权               | (75)        |
| 2.4.2.4 小结                   | (75)        |
| 2.5 公司治理与公司管理                | (76)        |
| 2.5.1 区别                     | (76)        |
| 2.5.1.1 文献回顾                 | (76)        |
| 2.5.1.2 区别的方法及其意义            | (79)        |
| 2.5.2 联系及其相互作用原理             | (79)        |
| 2.5.2.1 公司治理之于公司管理           | (79)        |
| 2.5.2.2 公司管理之于公司治理           | (81)        |
| 2.5.2.3 二者关系的联结点             | (81)        |
| 2.5.2.4 作为联结点的战略管理           | (82)        |
| 2.5.2.5 作为联结点的内部控制           | (85)        |
| 2.5.3 小结                     | (87)        |
| <b>第三章 从战略管理角度完善我国公司治理结构</b> | <b>(90)</b> |
| 3.1 我国公司治理结构的现状及问题           | (90)        |
| 3.1.1 我国《公司法》上的治理结构安排        | (91)        |
| 3.1.2 现行制度安排的渊源              | (92)        |
| 3.1.3 现行制度安排存在的问题            | (93)        |
| 3.1.4 公司治理实践中的问题             | (94)        |
| 3.1.4.1 关于股东大会的形式化           | (94)        |
| 3.1.4.2 关于决策机制与代理成本          | (95)        |
| 3.1.4.3 关于董事会运作的失范           | (96)        |
| 3.1.4.4 关于兼任制的弊端             | (97)        |
| 3.1.4.5 其他                   | (98)        |
| 3.2 取舍之间: 股东至上理论还是利益相关者理论    | (98)        |
| 3.2.1 问题的提出                  | (98)        |
| 3.2.2 利益相关者                  | (100)       |
| 3.2.3 利益相关者理论与公司治理结构         | (101)       |
| 3.2.3.1 单边治理模式               | (101)       |
| 3.2.3.2 共同决定模式               | (102)       |

|                                |       |
|--------------------------------|-------|
| 3.2.3.3 利益相关者模式 .....          | (103) |
| 3.2.4 公司社会责任及其立法问题 .....       | (105) |
| 3.2.4.1 公司社会责任理论 .....         | (105) |
| 3.2.4.2 公司社会责任的立法回顾 .....      | (106) |
| 3.2.4.3 我国的立法取舍 .....          | (108) |
| 3.2.5 公司社会责任与公司治理结构 .....      | (111) |
| 3.2.5.1 公司社会责任与公司内部治理结构 .....  | (111) |
| 3.2.5.2 公司社会责任与公司外部治理结构 .....  | (113) |
| 3.3 公司治理与战略管理的联系概述 .....       | (113) |
| 3.3.1 战略过程 .....               | (114) |
| 3.3.2 企业最终目标 .....             | (114) |
| 3.3.3 重叠主体 .....               | (115) |
| 3.4 公司控制权与股东权利 .....           | (117) |
| 3.4.1 股权集中的悖论 .....            | (118) |
| 3.4.1.1 股权集中的状况 .....          | (118) |
| 3.4.1.2 股权集中度与控股模式 .....       | (119) |
| 3.4.1.3 股权集中度与公司治理 .....       | (121) |
| 3.4.1.4 “一股独大”问题 .....         | (123) |
| 3.4.2 控制股东的控制权 .....           | (124) |
| 3.4.3 控制股东的控制机制 .....          | (126) |
| 3.4.3.1 文献回顾 .....             | (126) |
| 3.4.3.2 我国《公司法》的规定 .....       | (127) |
| 3.4.3.3 进一步的研究 .....           | (128) |
| 3.4.4 控制股东的诚信义务与小股东的利益保护 ..... | (128) |
| 3.4.4.1 问题的提出 .....            | (128) |
| 3.4.4.2 控制股东滥权的原因 .....        | (133) |
| 3.4.4.3 控制股东的诚信义务 .....        | (134) |
| 3.4.4.3.1 法理基础 .....           | (134) |
| 3.4.4.3.2 违反诚信义务的行为 .....      | (135) |
| 3.4.4.3.3 相关制度之完善 .....        | (136) |
| 3.4.4.4 小股东利益保护机制 .....        | (137) |
| 3.4.4.5 小结 .....               | (144) |
| 3.5 董事会的职能：定位与运行 .....         | (146) |
| 3.5.1 董事会的职能 .....             | (146) |
| 3.5.1.1 关于董事会职能的两种理论 .....     | (147) |

|                               |       |
|-------------------------------|-------|
| 3.5.1.1.1 董事会监督理论 .....       | (147) |
| 3.5.1.1.2 董事会关系理论 .....       | (148) |
| 3.5.1.2 董事会职能的实践 .....        | (149) |
| 3.5.1.2.1 英国 .....            | (149) |
| 3.5.1.2.2 美国 .....            | (150) |
| 3.5.1.3 两项职能 .....            | (151) |
| 3.5.1.4 管理与监督：合一还是分开 .....    | (154) |
| 3.5.1.5 我国董事会职能的定位 .....      | (156) |
| 3.5.1.6 小结 .....              | (158) |
| 3.5.2 董事会与股东大会的决策权配置关系 .....  | (159) |
| 3.5.2.1 公司决策权配置的一般原理 .....    | (159) |
| 3.5.2.2 股东会与董事会的分权 .....      | (160) |
| 3.5.3 董事会与监事会的监督权配置关系 .....   | (161) |
| 3.5.3.1 理论学说 .....            | (161) |
| 3.5.3.2 我国的立法规定 .....         | (163) |
| 3.5.3.3 我国立法的检讨及现实选择 .....    | (164) |
| 3.5.4 董事会构成与职能发挥 .....        | (165) |
| 3.5.4.1 董事会构成 .....           | (165) |
| 3.5.4.1.1 董事会构成的决定因素 .....    | (165) |
| 3.5.4.1.2 董事会构成的类型 .....      | (167) |
| 3.5.4.1.3 董事会构成与独立性 .....     | (169) |
| 3.5.4.1.4 我国的问题 .....         | (170) |
| 3.5.4.2 董事会构成、职能发挥与公司绩效 ..... | (171) |
| 3.5.4.3 董事会战略参与与职能的强化 .....   | (173) |
| 3.5.5 董事会委员会制度 .....          | (175) |
| 3.5.5.1 委员会组织 .....           | (175) |
| 3.5.5.2 国外的经验 .....           | (176) |
| 3.5.5.3 我国的初步实践及评价 .....      | (178) |
| 3.5.6 董事的激励与约束机制 .....        | (181) |
| 3.5.6.1 激励机制 .....            | (181) |
| 3.5.6.2 约束机制 .....            | (183) |
| 3.5.6.3 保护机制 .....            | (185) |
| 3.5.6.4 业绩评估机制 .....          | (186) |
| 3.6 总经理 .....                 | (188) |
| 3.6.1 总经理的法律地位 .....          | (189) |

|         |                          |       |
|---------|--------------------------|-------|
| 3.6.2   | 总经理的职权 .....             | (191) |
| 3.6.3   | 总经理的聘任 .....             | (192) |
| 3.6.4   | 激励与约束机制 .....            | (193) |
| 3.6.4.1 | 关于激励机制构造 .....           | (194) |
| 3.6.4.2 | 关于约束机制构造 .....           | (195) |
| 3.6.4.3 | 法律的作用——以经理人薪酬的确立为例 ..... | (196) |
| 3.6.5   | 经理在战略管理中的地位与作用 .....     | (200) |
| 3.6.5.1 | 经理与董事会的分工与分权 .....       | (200) |
| 3.6.5.2 | 董事长与总经理：兼任还是分任 .....     | (204) |
| 3.6.5.3 | 我国国企经理的战略行为导向及其控制 .....  | (207) |
| 3.7     | 债权人对公司治理的参与 .....        | (212) |
| 3.7.1   | 资本结构与债权治理 .....          | (212) |
| 3.7.2   | 债权治理机制原理及实践 .....        | (214) |
| 3.7.2.1 | 理论学说 .....               | (214) |
| 3.7.2.2 | 各国实践 .....               | (216) |
| 3.7.3   | 我国债权治理机制的建设 .....        | (219) |
| 3.7.3.1 | 现状、问题及原因 .....           | (219) |
| 3.7.3.2 | 政策建议与对策 .....            | (220) |
| 3.8     | 其他利益相关者的公司治理参与 .....     | (223) |
| 3.8.1   | 引子 .....                 | (223) |
| 3.8.2   | 雇员管理 .....               | (224) |
| 3.8.3   | 环境管理 .....               | (226) |
| 3.8.4   | 客户与供应商关系管理 .....         | (227) |
| 3.8.5   | 社区关系管理 .....             | (227) |
| 3.8.6   | 小结 .....                 | (229) |

#### 第四章 公司内部控制机制与制度建设

|         |                   |       |
|---------|-------------------|-------|
|         | ——以母子公司为中心 .....  | (230) |
| 4.1     | 公司内部控制机制概说 .....  | (230) |
| 4.1.1   | 控制与控制机制 .....     | (230) |
| 4.1.1.1 | 定义 .....          | (230) |
| 4.1.1.2 | 控制机制的分类 .....     | (231) |
| 4.1.2   | 内部控制机制的意义 .....   | (233) |
| 4.1.3   | 内部控制制度的基本原则 ..... | (235) |
| 4.1.4   | 内部控制制度的内容 .....   | (235) |

|                                |       |
|--------------------------------|-------|
| 4.1.4.1 控制机制的选择 .....          | (235) |
| 4.1.4.2 内部控制制度体系 .....         | (238) |
| 4.1.5 小结 .....                 | (239) |
| 4.2 内部人控制的治理机制 .....           | (240) |
| 4.2.1 内部人控制概述 .....            | (240) |
| 4.2.1.1 概念 .....               | (240) |
| 4.2.1.2 形式 .....               | (241) |
| 4.2.1.3 危害 .....               | (242) |
| 4.2.2 内部人控制的成因 .....           | (243) |
| 4.2.3 内部人控制的治理机制比较 .....       | (245) |
| 4.2.3.1 传统治理机制及其局限 .....       | (245) |
| 4.2.3.2 各国(地区)的治理机制比较 .....    | (245) |
| 4.2.3.3 若干启示 .....             | (248) |
| 4.2.4 我国的内部人控制的治理问题 .....      | (249) |
| 4.2.4.1 现状与问题 .....            | (249) |
| 4.2.4.2 治理机制建设 .....           | (250) |
| 4.3 企业集团的控制机制及制度 .....         | (251) |
| 4.3.1 企业集团 .....               | (251) |
| 4.3.1.1 成因、性质与定义 .....         | (252) |
| 4.3.1.2 法律地位 .....             | (254) |
| 4.3.1.3 企业集团的边界 .....          | (254) |
| 4.3.2 企业集团组织结构的选择: 母子公司制 ..... | (257) |
| 4.3.2.1 组织结构的基本模式 .....        | (257) |
| 4.3.2.2 模式选择的决定因素 .....        | (259) |
| 4.3.2.3 我国企业集团的选择 .....        | (262) |
| 4.3.2.4 母子公司制的利弊 .....         | (263) |
| 4.3.3 母子公司控制机制概说 .....         | (264) |
| 4.3.3.1 控制机制的内涵 .....          | (264) |
| 4.3.3.2 理论假说与基本模式 .....        | (265) |
| 4.3.3.3 我国的问题 .....            | (266) |
| 4.3.3.4 我国的制度取向 .....          | (267) |
| 4.4 集团控制机制与公司治理 .....          | (269) |
| 4.4.1 公司治理边界 .....             | (269) |
| 4.4.1.1 问题的提出 .....            | (269) |
| 4.4.1.2 公司集团的治理边界 .....        | (270) |

|                                 |       |
|---------------------------------|-------|
| 4.4.1.3 公司集团的治理目标 .....         | (272) |
| 4.4.2 母公司的控制权与子公司治理的运作基础 .....  | (273) |
| 4.4.2.1 在集权与分权之间 .....          | (273) |
| 4.4.2.2 子公司治理的运作基础 .....        | (274) |
| 4.4.3 母子公司控制机制与子公司治理 .....      | (274) |
| 4.4.3.1 冲突 .....                | (274) |
| 4.4.3.2 融合 .....                | (278) |
| 4.4.4 法律的作用：原则与规范 .....         | (279) |
| 4.4.4.1 问题的提出 .....             | (280) |
| 4.4.4.2 公司债权人保护与少数股东保护的关系 ..... | (281) |
| 4.4.4.3 子公司债权人利益保护的制度体系 .....   | (284) |
| 4.4.4.3.1 公司资本制度 .....          | (286) |
| 4.4.4.3.2 关联交易规制 .....          | (289) |
| 4.4.4.3.3 法人人格否认制度 .....        | (290) |
| 4.4.4.3.4 子公司董事的义务 .....        | (293) |
| 4.4.4.3.5 母公司的股权行使 .....        | (295) |
| 4.4.4.4 小结 .....                | (297) |
| 4.5 集团控制机制与战略管理 .....           | (297) |
| 4.5.1 母子公司战略管理的职能分工 .....       | (297) |
| 4.5.2 战略管理机构设置 .....            | (300) |
| 4.5.3 内部控制对战略管理的影响 .....        | (300) |
| 4.6 集团控制机制与业务、职能管理 .....        | (303) |
| 4.6.1 概说 .....                  | (303) |
| 4.6.2 财务管理与财务控制 .....           | (305) |
| 4.6.2.1 财务管理的目标 .....           | (305) |
| 4.6.2.2 母子公司财务管理模式及其选择 .....    | (306) |
| 4.6.2.3 母子公司财务管理的法律原则 .....     | (308) |
| 4.6.2.4 集权制财务控制 .....           | (310) |
| 4.6.2.5 小结 .....                | (312) |
| 4.6.3 其他职能管理与控制 .....           | (314) |
| 4.6.3.1 内部审计监督 .....            | (314) |
| 4.6.3.2 资金运用规范与控制 .....         | (317) |
| 4.6.3.2.1 关于转投资 .....           | (317) |
| 4.6.3.2.2 关于借贷 .....            | (319) |
| 4.6.3.2.3 关于对外担保 .....          | (320) |

|                                       |              |
|---------------------------------------|--------------|
| 4.6.3.2.4 关于捐赠 .....                  | (323)        |
| 4.6.3.3 法务管理与控制 .....                 | (323)        |
| 4.6.3.4 其他 .....                      | (328)        |
| 4.7 结论 .....                          | (329)        |
| <b>第五章 结论与建议：法律在公司管理中的地位与作用 .....</b> | <b>(332)</b> |
| 5.1 引子 .....                          | (332)        |
| 5.2 公司的法律环境 .....                     | (333)        |
| 5.3 法律之于公司管理 .....                    | (338)        |
| 5.3.1 法律是重要的 .....                    | (338)        |
| 5.3.2 法律的基础性作用 .....                  | (340)        |
| 5.3.3 法律的渗透性作用 .....                  | (341)        |
| 5.3.4 法律的作用是有限的 .....                 | (343)        |
| 5.3.4.1 法律局限性的一般理论 .....              | (343)        |
| 5.3.4.2 法律的局限性与公司管理 .....             | (345)        |
| 5.3.4.3 法律局限性的根源 .....                | (349)        |
| 5.3.4.4 法律局限性的破解 .....                | (352)        |
| 5.3.5 法律作用的非惟一性 .....                 | (355)        |
| 5.3.6 法律进入公司管理的方法及其选择 .....           | (359)        |
| 5.4 公司法律制度的异化 .....                   | (361)        |
| 5.4.1 异化：概念、表现及危害 .....               | (361)        |
| 5.4.2 历史的经验与教训 .....                  | (364)        |
| 5.4.3 原因探源 .....                      | (368)        |
| 5.4.4 出路与对策 .....                     | (372)        |
| 5.5 公司管理与公司法律架构 .....                 | (375)        |
| 5.5.1 公司自治与法律对公司管理的规范 .....           | (375)        |
| 5.5.1.1 公司自治 .....                    | (375)        |
| 5.5.1.2 公司自治与公司法规范 .....              | (376)        |
| 5.5.1.3 公司自治与公司章程 .....               | (376)        |
| 5.5.1.4 公司自治与司法干预 .....               | (377)        |
| 5.5.2 公司法律架构 .....                    | (378)        |
| 5.5.3 公司管理制度与公司法律架构 .....             | (381)        |
| <b>参考书目 .....</b>                     | <b>(386)</b> |
| <b>后记 .....</b>                       | <b>(399)</b> |

# 第一章 导 论

## 1.1 研究的缘起与意义

著名经济史学家诺思(D. North)和托马斯(R. Thomas)在《西方世界的兴起》一书对公元800年到1700年间西方国家的经济史进行了考察,得出的一个重要结论是:“有效率的经济组织是经济增长的关键”。<sup>①</sup>有史以来,人类赖以从事经济活动的组织形式不断地进行着深化和进化,直至形成今天以个人独资企业、合伙企业、公司制企业为主要形态的企业(组织形式)。其中,公司被认为是最适应现代社会生产方式、生产规模和市场经济发展要求而存在的典型的现代企业组织形式。在西方市场经济国家中,公司已成为占绝对优势的企业组织形式,在整个国家的社会、政治、文化、经济和法律生活中其有举足轻重的作用。<sup>②</sup>长期以来,我国在以市场为导向的改革开放过程中一直将国有企业改革作为经济体制改革的中心,并最终将建立以有限公司和股份有限公司为主要组织形态的现代企业制度作为企业改革的目标。自1994年《公司法》施行以来,短短十余年内我国的公司制企业在整个经济生活中已经扮演了极其重要的角色。<sup>③</sup>

公司在现代各国经济生活之所以被广泛采用,应归结到公司在资产经营方面所显示出来的巨大的效率优势。在经济学上,企业的效率取决于企业获取资源的能力以及利用资源的能力,而公司在此方面与其他企业组织形式相比有着内生性的明显优势,如集资能力、组织治理能力、组织管理能力、较高的投入与产出效率等等。然而,正如有论者所正确指出的那样,将公司理论上的功

① [美]道格拉斯·诺斯、罗伯特·托马斯:《西方世界的兴起》,华夏出版社1988年版,第1页。

② 在美国,股份公司的数量只占注册企业总数(2100万家)的15%,但资产、销售额、职工工资的比例分别为85%、88%、70%;德国股份公司的资本占全社会总资本的比例为70%。1997年,日本资本金在10亿日元以上的6330家大企业中,股份公司和有限公司占97.2%。而19世纪以来巨型跨国公司的产生与发展,大大改变了世界经济结构的格局,并成为推动全球化的主要力量。参见王红一:《公司法功能与结构法社会学分析——公司立法问题研究》,北京大学出版社2002年版,第1~2页;〔日〕末永敏和:《现代日本公司法》,人民法院出版社2000年版,第300页;联合国贸发会议:《1997年世界投资报告》,联合国出版物,1997年。

③ 参见《中国统计年鉴》(1994~2002)。

能优势转变为现实的效率,必须借助于公司制度的作用。制度经济学认为,影响企业效率的原因是多方面的,但制度是基础性的、第一位的因素。正像邓小平同志指出的,“制度好可以使坏人无法任意横行,制度不好可以使好人无法充分做好事,甚至走向反面。”<sup>①</sup> 公司制度是决定公司效率,从而影响宏观经济增长的深层次原因。<sup>②</sup>

自法国路易十四时代颁布《商事条例》(1673年)算起,公司制度入法成为正式法律制度在西方已有300多年的历史,<sup>③</sup>它与票据制度、代理制度一起共同构成了资本主义经济的三大支柱,<sup>④</sup>其历史功绩赫然在册。但必须指出的是,现今我们在许多场合下包括学术研究中所说的“公司制度”并不等同于法学上所讲的“公司法”或“公司法律制度”。事实上,人们关于“公司制度”的含义的理解直接与“制度”的定义有关。在诺思看来,制度就是一个社会的游戏规则,规则包含两个方面:正式规则与非正式规则,前者包括政治(及司法)规则、经济规则和合约,这些规则可作如下排列:从宪法到成文法与普通法,再到明确的规则,最终到确定制约的单个合约,从一般规则到特定的说明书。非正式规则则来自文化的遗产部分,主要由习俗、惯例、个人行为准则和社会道德规范构成。<sup>⑤</sup>诺思的关于制度的定义为很多人所接受,相应地,公司制度也被认为是正式的和非正式的公司组织和行为的规则,其中公司法被认为是以立法形式确立的公司组织和行为的正式规则。<sup>⑥</sup>本书赞成诺思关于制度中正式规则的定义,但不支持将非正式规则看做制度的外延组成部分,而主张制度仅指正式规则。这样,公司制度在本书中相应地被定义为有关公司组织和行

① 参见《邓小平文选》第2卷,人民出版社1983年7月第1版,第333页。

② 黄明:《公司制度分析:从产权结构和代理关系两方面的考察》,中国财政经济出版社1997年版,序言部分。

③ 作为企业组织形式意义上的公司比公司立法出现得更早,学术界通常认为最早的股份有限公司是1600年经英国女王特许成立的英国东印度公司。作为股份有限公司前身的合股公司出现得更早,最早可追溯到15世纪的意大利。1673年的法国《商事条例》规范的对象实质上是有限公司与两合公司。有关现代企业制度形态的股份有限公司和有限公司的立法最早应是19世纪的事了。参见梁宇贤:《公司法论》,台湾三民书局1980年版,第10~14页;〔日〕大冢久雄:《股份公司发展史论》,中国人民大学出版社2002年版,第197~448页。

④ 参见石泰峰:《资本主义市场经济立法》,中共中央党校出版社1994年版,第16~17页;范健、蒋大兴:《公司法论》(上卷),南京大学出版社1997年版,第1页;也有学者认为公司制度与票据制度共同构成资本主义经济的两大支柱,参见谢怀轼:《票据法概论》,法律出版社1990年出,第20页。

⑤ 〔美〕诺思:《制度、制度变迁与经济绩效》,上海三联书店1994年版,第3页、第64页。

⑥ 参见王红一:《公司法功能与结构社会学分析——公司立法问题研究》,北京大学出版社2002年版,第3页。