

企业法学

王全兴 雷兴虎 编著
刘大洪 陈晓星



武汉测绘科技大学出版社

企业法学

王全兴 雷兴虎 编 著
刘大洪 陈晓星

武汉测绘科技大学出版社

(鄂)新登字 14 号

图书在版编目(CIP)数据

企业法学/王全兴,雷兴虎,刘大洪,陈晓星
编著. — 武汉:武汉测绘科技大学出版社,1996.7

ISBN 7-81030-467-4

I. 企… II. ①王…②雷…③刘…④陈…
III. 法学-企业法 IV. D91



武汉测绘科技大学出版社出版发行

中南政法学院印刷厂印刷

开本:850×1168 1/32 印张:8 字数:195千字

1996年7月武汉第1版 1996年12月第2次印刷

印数:5001—10000册 定价:11.00元

说 明

在社会主义市场经济中,企业是最普遍、最重要的市场主体。伴随着经济体制改革的进展,我国制定了大量的企业法律法规,具有中国特色的企业法体系已初步形成。本书较系统地论述了企业法学原理和主要企业法律制度(除公司制度外)的基本内容,既是高校法学专业的企业法教科书,也可作为企业法制实践和企业制度改革的理论参考书。

在企业法体系中,公司法是一个重要的组成部分,但根据教学计划和教材编写计划,《公司法》被单列为一门课程,并另行编写一本教材,故在本书中未专门论述公司法的内容。

本书编写大纲由王全兴初拟,经作者集体讨论决定;初稿完成后,由王全兴和雷兴虎统稿,付梓前经王全兴审定。撰稿分工如下:

王全兴 第一、二、三章和第六章第四节;

雷兴虎 第四、七章;

刘大洪 第八、九、十章和第六章第一、二、三节;

陈晓星 第五章。

由于我们水平有限,时间仓促,故书中错漏难免,敬请同仁和读者指正。

作者

1995年12月

目 录

第一篇 企业法基础理论	(1)
第一章 企业法概述	(1)
第一节 企业的概念和分类	(1)
第二节 企业法的调整对象和基本特征	(6)
第三节 企业法的地位	(12)
第四节 企业法的立法模式和体系	(16)
第五节 企业法的基本原则	(24)
第六节 企业法的效力范围	(27)
第二章 企业法律地位概述	(32)
第一节 企业法律地位的概念	(32)
第二节 企业的法律形态	(34)
第三节 企业的法律资格	(38)
第四节 企业的存立	(44)
第五节 企业的权利和义务	(56)
第六节 企业的经营者	(64)
第七节 企业的法律责任	(73)
第二篇 特别企业法	(86)
第三章 独资企业法	(86)
第一节 独资企业法概述	(86)
第二节 独资企业的法律形态	(91)
第三节 独资企业的组织机构和权利义务	(94)
第四节 独资企业的若干法律制度	(96)
第四章 合伙企业法	(100)
第一节 合伙企业法概述	(100)
第二节 合伙企业的法律界定	(103)

第三节	合伙企业的设立	(114)
第四节	合伙企业的事务管理	(116)
第五节	合伙企业的外部关系	(118)
第六节	合伙企业的变更、解散与清算	(120)
第五章	国有企业法	(124)
第一节	国有企业法概述	(124)
第二节	国有企业的经营权	(130)
第三节	国有企业的内部领导体制	(135)
第四节	国有企业的经营方式	(141)
第五节	国有企业与政府的关系	(146)
第六章	集体企业法	(151)
第一节	集体企业法概述	(151)
第二节	乡村集体企业法	(156)
第三节	城镇集体企业法	(159)
第四节	合作社企业法	(164)
第七章	外商投资企业法	(171)
第一节	外商投资企业法概述	(171)
第二节	外商投资企业的法律界定	(175)
第三节	外商投资企业的设立	(179)
第四节	外商投资企业的协议、合同和章程	(184)
第五节	外商投资企业的投资和利润分配	(190)
第六节	外商投资企业的组织机构	(194)
第七节	外商投资企业的终止与清算	(197)
第三篇	企业破产法	(200)
第八章	企业破产法概述	(200)
第一节	破产与破产法	(200)
第二节	破产法的形成和发展	(205)
第三节	我国企业破产法的特点和意义	(212)

第九章	企业破产实体法	(220)
第一节	破产能力和破产原因	(220)
第二节	破产财产	(223)
第三节	破产债权	(225)
第四节	与破产财产有关的其他权利	(227)
第十章	企业破产程序法	(234)
第一节	破产申请与受理	(234)
第二节	债权人会议	(239)
第三节	和解与整顿	(242)
第四节	破产宣告	(245)
第五节	破产清算和破产程序终结	(246)

第一篇 企业法基础理论

第一章 企业法概述

第一节 企业的概念和分类

一、企业的概念

关于企业的概念,中外著述中历来众说纷纭。据西方学者 F·J·马克卢普称,社会科学中已列举出来的企业定义至少有 21 种。^①我国社会科学界现有的企业定义之多,估计也不会较西方逊色。其中,经济学界和法学界提出的较有代表性的企业定义,主要有:(1)企业是一种营利性经济组织;(2)企业是向社会提供产品或劳务、获得利润而从事生产经营活动的一种经济组织;(3)企业是所有者、经营者、生产者的集合体;(4)企业是劳动力、劳动手段、劳动对象有机结合为动态生产力的社会形式;(5)企业是在社会分工的条件下,从事生产、贸易、运输等经济活动的独立单位;(6)企业是国民经济的细胞,是从事生产、交换和分配等经济活动的基本单

^① 引自顾培东主编,《中国企业运行的法律机制》第 27 页,重庆出版社 1991 年版。

位；(7)企业是从事生产、流通或服务性活动的独立核算经济单位；(8)企业是独立或相对独立的商品生产和经营者，是具有一定权利和义务的法人。

上述对企业定义的各种表述，都分别在一定程度上反映了企业的特征，并且形成了企业是一种具备一定特征的经济组织的共识。

不过，企业是一个历史概念。最初被称之为企业的，是由工业作坊发展而来的手工业工场；当社会步入机器工业时代，工厂普遍取代了手工业工场，成为当时的企业；随后，由于生产社会化程度的提高和商品经济的发展，企业从早期工业领域迅速扩展到商业、建筑、金融、运输、邮电等各个领域；时至今天，企业已成为外延十分广泛的概念，被用作国民经济中各个物质生产部门和非物质生产部门的基本经济单位的称谓。因此，我们所定义的企业，应当是现代意义的企业。

根据企业的现实状况和现代市场经济的一般要求，在给出的企业定义中，企业是一种具有下述基本特征的经济组织：

(一)企业是一种生产要素有机结合的经济组织

生产要素即可构成生产力的诸项要素，是进行经济活动所必须具备的条件，包括人的要素和物的要素。人的要素即一定数量和素质的劳动者，一般包括管理人员、技术人员和工人；物的要素即同一定的技术相结合的生产资料，包括土地、厂房、机器、设备、原材料、工具和资金等。这两类要素通过一定的组织形式实现有机结合，是企业从事经济活动的最基本条件。在现代社会，企业类型尽管千姿百态，但无一不是生产力诸要素的结合体。它把静态的生产力诸要素以某种方式在一定时空范围内组合起来，使之获得动态的生命形式，成为现实的生产力。

(二)企业是持续从事经济活动的经济组织

企业所从事的活动主要是经济活动，亦即生产经营活动，既包括物质产品的生产、营销活动，也包括适应生产和生活需要的服务

性活动。对于不同的企业来说,其生产经营项目不尽相同,但各自都只从事一定范围内的生产经营活动,这是社会分工的一种具体表现。企业的经济活动还具有持续性,即是说,企业在一定期间内,其生产经营活动是一个连续不断的过程,而不是一次性、偶然性的行为。在市场经济中,企业所从事的生产经营活动是生产经营商品的活动,或者说,企业是商品的生产者和经营者。

(三)企业是营利性的经济组织

所谓营利,就是企业通过自己的生产经营活动而获得利益。任何企业必须合理利用自己所拥有的各种生产要素,尽可能提高经济效益,创造尽可能多的利润。对不同企业来说,营利在其目标结构中的地位可能不尽相同,但是,无论何种企业都以营利目标为基本目标,集合于企业中的投资者(所有者)、经营者、劳动者各方的利益,只有通过营利目标的实现才可能实现,企业的各种非营利目标的实现都必须以营利目标的实现为基础。

(四)企业是独立的经济组织 也就是说,企业能够独立地从事经济活动。这里的所谓“独立”,主要表现在:(1)有独立的财产。即企业的投资者(所有者)将其财产投入企业后,在企业存续期间一般不得撤回,而归企业支配,由企业用于生产经营。(2)有经营管理自主权。即在国家法律、政策允许的范围内,企业独立自主地进行生产经营。(3)实行独立核算。即对企业的生产经营过程及其结果,独立进行全面的、系统的会计核算。企业作为一种独立核算单位,独立编制财务计划,单独编制资产负债表和计算盈亏。其中,大部分企业还在独立核算的基础上自负盈亏。

(五)企业是合法的经济组织

企业只有具备法定的财产、职工(从业人员)、名称、组织机构、场所等方面的必备条件,并履行法定的审批、筹建、登记注册等必经程序,才可取得法人资格或其他市场主体资格,而为法律所确认和保护。

上述各项基本特征,不仅为各种企业所共有,而且也分别是企业区别于国家机关、事业单位、社会团体、企业分支机构或基层单位、个体工商户以及非法经济组织的基本标志。只有完全具备这些特征的经济组织,方可称之为企业。因此,可以将企业定义为:由一定生产要素所构成的,以营利为目的持续从事经济活动的,有独立财产并自主经营和独立核算的,具有法人资格或其他市场主体资格的经济组织。

二、企业的分类

现实生活中的企业,种类繁多,可分别按照不同标准作多种划分。其中,有法律意义的分类,主要是下述几种:

(一)法人企业和非法人企业

前者是符合法人必备条件并依法取得法人资格的企业;后者是不具备法人资格的企业。二者的根本区别在于,有无独立的人格和财产,能否独立地承担财产责任。在现代市场经济中,公司是法人企业的典型形式,合作社企业也属于法人企业;独资企业和合伙企业则为非法人企业。根据我国法律规定,国有企业、城镇集体企业和中外合资经营企业均应当为法人企业;乡村集体企业、私营企业、中外合作经营企业和外资企业都既可以是法人企业,也可以是非法人企业。

(二)国有企业和非国有企业

一种见解认为,国有企业只限于资产完全归国家所有的企业;而资产完全归国家以外主体所有或者资产只部分归国家所有的企业都为非国有企业。另一种见解认为,国有企业既包括资产完全归国家所有的企业,还包括资产部分归国家所有并由国有股东控股的企业;而非国有企业则包括资产完全归国家以外主体所有的企业和资产虽部分归国家所有却由非国有股东控股的企业。我国现阶段,资产完全归国家所有的企业,不仅包括国有独资公司和股东全部为国有股东的公司,而且包括非公司国有企业(即尚未改造为

公司的国有企业)。

(三)人合企业、资合企业和人合兼资合企业

这是依企业的信用基础不同而进行的分类。人合企业是以投资者个人信用作为其信用基础的企业,其对外信用不取决于企业资本多少而取决于投资者个人信用高低,其典型形式是无限公司。资合企业是以资本额作为其信用基础的企业;其对外信用不取决于投资者个人信用而取决于企业资本总额多少,其典型形式是股份有限公司。人合兼资合企业又称人资两合企业,是兼以投资者个人信用和资本额作为其信用基础的企业,其对外信用既取决于人合因素又取决于资合因素,不过,在不同企业这两种因素对企业信用的制约程度往往不尽相同,其典型形式是两合公司和股份两合公司,有限责任公司也可属于这种类型。

(四)内资企业和涉外企业

前者是完全由本国投资者直接投资兴办的企业;后者是部分或完全由(境)外投资者直接投资兴办的企业,在我国通常称外商投资企业,包括中外合资经营企业、中外合作经营企业、外资企业和中外股份有限公司。根据我国法律规定,这里的外商投资者,除了外国投资者外,还包括台商、港商、澳商和侨商投资者。外商投资企业和外商投资者依法享有特殊的优惠待遇。

(五)本国企业和外国企业

前者是具有本国国籍的企业;后者是不具有本国国籍或者具有外国国籍的企业。确定企业的国籍是一个非常复杂的问题,在理论上有多种主张。“设立人国籍说”主张以企业设立人的国籍为企业的国籍;“资本控制说”主张以企业的资本控制在哪一国成员手中确定企业的国籍;“准据法说”主张以企业设立所依据的法律确定企业的国籍;“住所地说”主张以企业住所地在哪个国家确定企业的国籍;“复合标准说”主张将准据法和住所地结合起来确定企业的国籍。我国采取“复合标准说”,只有依照中国法律组成并且住所地在我国境内的企业,才属于中国企业。据此,外商投资企业虽

然其投资者全部或部分为外商,但仍为中国企业;反之,如果是我国投资者在某一外国依该国法律设立的企业,则为外国企业。

第二节 企业法的调整对象和基本特征

一、企业运行过程中的社会关系

企业运行过程,就某个企业而言,是指企业作为一个经济实体,进入经济领域,从事生产经营活动,直至退出经济领域的过程。它由企业组织运行和企业生产运行这两个相互联系的过程所构成。企业组织运行,即企业作为一个组织体而在经济领域中存续的过程,包括企业的设立、变更和终止三个主要环节;企业生产运行,即企业作为一个商品生产者和经营者,在企业组织存续期间的社会再生产过程,包括生产、流通、分配和消费四个主要环节。在市场经济中,企业是基本的和普遍的市场主体,市场是企业运行的载体、总和和调节器,在此意义上可以说,企业运行也即市场运行。

企业组织运行过程中的社会关系,是指有关国家机关和企业以及企业的投资者(所有者)、经营者、劳动者、债权人、债务人相互之间,因企业的设立、变更、终止而发生的社会关系。其中主要包括:有关国家机关对企业设立、变更和终止的管理关系;企业及其投资者(所有者)、经营者之间因企业设立、变更和终止所发生的投资关系、经营权授受关系和资产处置关系;企业与其劳动者之间因企业变更和终止而发生的劳动力安置关系和社会保险关系;企业与其债权人、债务人之间因企业变更和终止而发生的债权债务处理关系;等等。

企业生产运行过程中的社会关系,远比企业组织运行过程中的社会关系复杂。在市场经济中,企业生产运行过程一般可概括为下图所示简要轮廓:

会关系,称之为劳动关系。(2)市场关系,主要是指企业在市场上因获取生产要素、销售产品(劳务)和进行投资,而与各种市场主体之间发生的交换关系、联合关系和竞争关系。(3)宏观管理关系,主要是指有关国家机关对企业生产经营活动的管理关系,其中既包括对企业的市场行为的管理关系,也包括对企业的内部行为的管理关系。

二、企业法调整对象的界定

市场经济也即法制经济,它要求对企业运行进行全面的法律调整,即把企业运行过程中存在的各个方面的社会关系都纳入法律调整的范围。可见,实现对企业运行的全面法律调整,是包括企业法在内的整个经济法规体系的共同任务。企业法是调整企业运行过程中一定社会关系的法律规范的总和,而不宜认为凡是调整企业运行过程中的社会关系的法律规范都属于企业法。这就有必要对企业法的调整对象作适当界定。

在经济法规体系中,企业法属于市场主体法的范畴,它以确立企业作为一种市场主体的法律地位为主旨。也就是说,企业法在整个经济法规体系实现对企业运行全面法律调整的职能分工中,其主要职能是规范企业的市场主体地位,而不是规范企业的市场行为。基此理由,我们认为,在企业运行过程中发生的各种社会关系中,下列社会关系应当列为企业法的调整对象:

(一)投资者(所有者)与企业及其经营者之间的资产关系(或称产权关系)

这是投资者(所有者)向企业投资而发生的经济关系,以所有权与经营权(或法人财产权)的分离或合一、资产收益的分配为基本内容。就国有资产而言,按照市场经济的要求,这种资产关系应当是执行所有者职能(已与行政管理者职能分开)的主体与企业及其经营者之间的单纯的经济关系,而不具有行政关系的性质。在现代市场经济中,不论企业的类型如何,这种资产关系既是企业的市

市场主体地位的一个决定因素,也是企业的市场主体地位的一种重要表现。所以,企业法应当以调整这种资产关系为己任。一般说来,企业法对这种资产关系的调整,主要表现在:(1)规定企业资产的投资规则和产权主体代表制度;(2)规定所有权与经营权(或法人财产权)在内容和范围上的原则性界限以及具体划分这种界限的准则;(3)规定所有权与经营权(或法人财产权)分离和合一的形式、条件和程序;(4)规定所有权如何约束经营权(或法人财产权)以及如何行使经营权(或法人财产权)的规则;(5)规定投资者(所有者)对企业债务承担责任的界限和形式;(6)规定企业盈亏的归属方式和分配规则;(7)规定企业的产权转让和资产分割的规则。

(二)企业及其内部主体之间的经营管理关系

这是企业组织其生产要素进行生产经营活动而在企业内部发生的经济关系,它以企业经营决策及其实施和生产要素微观配置为基本内容,兼有管理和协作双重性质。在企业运行过程中,企业的市场行为的效果如何,在很大程度上取决于企业经营管理关系。在此意义上还可以说,企业经营管理关系支撑着企业的市场主体地位,是企业的市场主体地位的内生变量。正因为如此,企业法有必要将企业经营管理关系列入其调整范围之内。在西方国家的公司立法中,普遍重视对公司组织机构设定模式;在我国的企业立法中,国有企业的内部行为规范一直是其重要内容。企业法对企业经营管理关系的调整,主要表现在:(1)规定企业的组织机构及其组成、权限、活动方式和程序规则;(2)规定企业的经营方式和经济责任制;(3)规定企业的财务会计制度和劳动管理制度。

(三)国家与企业之间的宏观经济管理关系

这是国家作为国民经济管理者对企业运行实行宏观控制而发生的管理关系,兼有经济关系和行政关系双重性质,其内容包括对企业设立、变更和终止的管理,以及对企业生产经营活动的管理。在现代市场经济中,无论发达国家还是发展中国家,国家干预同市场调节一样,都为宏观经济与微观经济的协调所必要。为了规范国

家对企业的宏观控制行为和保障企业在国家的宏观控制下仍不失其作为商品生产者和经营者所必需的活力,就有必要对国家与企业之间的宏观经济管理关系进行法律调整。其中,企业法的调整主要表现在:(1)规定企业设立、变更和终止的条件、方式、程序和后果;(2)规定国家对企业生产经营活动实行计划指导、经济调节和行政监督的权利和义务,其中包括职能管理部门、行业管理部门、地方政府与企业之间的权利和义务。

三、企业法的基本特征

企业法的内容,由若干项法律化了的企业制度亦即企业法律制度所组成,而每项企业法律制度又由众多的法律规范所构成,各国企业法的内容,在具体构成上尽管各具特色,但一般都具有下述特征:

(一)公法与私法相结合

公法与私法之分,源于罗马法并一直为西方法学所沿用,其界限在法理上多有分歧。不过,各种见解中都含有一个基本共识,即公法涉及宏观利益(国家利益和社会公共利益),其调整原则是公法不得由被规范的行为主体自主选择,即国家或社会干预原则(或曰非意思自治原则);私法涉及私人(公民个人和法人)利益,亦即微观利益,其调整原则是意思自治。在西方法学中,民法是私法的典型,行政法是公法的典型,商法主要是私法但附带有一定的公法色彩,经济法和劳动法都兼有公法和私法性质。西方国家一直通行公法与私法之分,这是以市场经济为基础的;我国正转向市场经济,因而借用公法与私法之分也不无必要。就企业法来说,它是由民商法规范、经济法规范、行政法规范、劳动法规范结合而成的法律规范综合体,因而兼有公法和私法性质。强调企业法的私法性质,就是要强调在企业法的内容中应当突出企业作为市场主体的法律地位,使企业在市场上具有独立性、自主性和平等性;强调企业法的公法性质,就是要强调在企业法的内容中应当保障国家对