

社会工程研究

主编 王宏波

◆ (第二辑)

公司权利结构的法律研究

信托财产权的法律性质和意义研究

公司机关权力配置的法律问题研究

经理权实质的法律研究

小股东权益保障法律制度研究



西安交通大学出版社
XI'AN JIAOTONG UNIVERSITY PRESS

大學 211

西部经济社会跨越式可持续发展的规律和模式

社会工程研究

◆ (第二辑)

主编 王宏波



西安交通大学出版社

XI'AN JIAOTONG UNIVERSITY PRESS

· 西安 ·

图书在版编目(CIP)数据

社会工程研究/王宏波主编. —西安:西安交通大学出版社, 2005. 10

ISBN 7-5605-2115-0

I. 社… II. 王… III. ①社会问题-研究-西北地区 ②社会问题-研究-西南地区 IV. D669

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2005)第 105352 号

- 书 名 社会工程研究(第二辑)
主 编 王宏波
出版发行 西安交通大学出版社
地 址 西安市兴庆南路 25 号(邮编:710049)
电 话 (029)82668357 82667874(发行部)
(029)82668315 82669096(总编办)
印 刷 陕西宝石兰印务有限责任公司
字 数 187 千字
开 本 727 mm×960 mm 1/16
印 张 10.875
版 次 2005 年 10 月第 1 版 2005 年 10 月第 1 次印刷
书 号 ISBN 7-5605-2115-0/C·65
定 价 21.00 元
-

版权所有 侵权必究

编 委 会(按姓氏笔画排列)

主编 王宏波

编委 马治国 王宏波 邬 焜

陈学凯 李建群 李黎明

宋永平 张思锋 赵文龙

焦垣生 霍有光

总 序

一、社会工程学研究的意义

社会工程的思想可以在不同的学科中找到其思想渊源。在社会学中可以追溯到孔德的社会静力学与社会动力学；在法学中可以追溯到美国法学家罗斯柯·庞德(1870—1964)的社会工程法学。庞德认为法学是一种社会工程学。在日本，社会工程学则被认为是反映现当代社会发展复杂程度的一门综合性社会科学。日本学者认为，社会工程学是以社会政策、法规、计划的概念为核心的，将人文科学、社会科学、自然科学、工程科学等学科的知识和技术进行新的重构与整合，并有自己特殊内容的新兴学科。我们认为，社会学的研究应迅速适应世界社会科学发展的趋势，建立和发展我国社会工程学学科。

社会工程学的研究旨在建立一门应用社会学的基础理论，它是社会工程研究的方法性理论。社会工程学的核心概念是社会分析、模式设计、模式分析，其具体对象是各种社会政策和社会法规。所以研究社会工程的理论和方法，涉及到多学科的参与。本项研究的基本思路拟采取以社会学的理论和方法为主导，结合其他社会科学，吸收工程科学的思维特点，引入数理模型与逻辑模型方法，进行交叉式与融合式相结合的综合性研究。社会工程学的研究在学理上将把社会科学规律与社会发展模式区别开来，分别研究其各自的特点与作用；在此基础上研究社会模式建构的原则和方法；再进一步研究社会模式分析的系统方法、数理方法、逻辑方法。社会工程学的研究将贯彻理论与方法论研究相结合、归纳分析与演绎推理相结合、逻辑模型分析与数理模型分析相结合、矛盾思维与系统思维方法相结合、理论分析与案例分析相结合的原则建构社会工程研究的方法论。社会工程学研究的思想是以社会结构的变化为基本参照系，研究变结构条件下社会问题的结构和社会模式的设计与问题分析，并将这一思想贯彻到社会工程学研究的整个过程之中。

二、社会工程学的哲学理念

“按客观规律办事”这一哲学命题，是强调要尊重客观规律，根据客观规律行事，“尊重”、“根据”并不等于“按照”、“照搬”。规律对于实践来说并不是某种现成的，拿过来就可以直接应用的东西。规律要应用于实践必须经过主体根据自身的

需要与客观条件的允许,有目的地运用于实践模式之中,正如我们已经分析过的,规律不等于模式。如果忽视了这一点,就难以理解和分析决策实践中的一些现象。人们常常发现,对于某一客观现象的规律性认识并非错误,然而,依此做出的实践模式却可能是失败的。于是,常常会产生这种惊疑:为什么依据正确的客观规律做出的对策是失败的?为什么怀着对客观规律的虔诚信念却没有达到预期目的?这种惊疑的逐渐累加,便导致对原初发现、认识并接受的客观规律的怀疑。例如,有些人看到社会主义改革事业所出现的暂时曲折困难,甚至走了一些弯路时,便动摇了社会主义的信念和对社会历史规律的怀疑,除了其它原因之外,对于那些善良的人来说,不能不被认为是将规律与对策混为一谈的一种反应,把实践模式的暂时失败直接等同于真理性认识的一种谬误。

当实践模式在实践中失败时,不能简单地断定是对策中所依据的规律不正确,还有一个重要的理由,即模式的实现方式是对规律的灵活运用。依据同一个规律,实现同样一个价值目标,由于利用规律的方式不同,所设计的实践模式的实施结果就不一样。电磁感应、磁力线切割产生旋转力的规律是不变的,有人可以据此提出以中心轴为转子的电动机设计方案,有人却提出以外壳作为转子的电动机设计方案。设计同样的电机,依据同一个规律,但实现的方式就大不一样。关于已知电的运动定律总是有限的(就目前发现而言),但对电的利用方式大大超过了电运动定律的数量。当对策在实践中失败时,其原因可能既不是规律性认识的错误,也不是价值目标设定不合适,而是规律在特定条件下实现的方式不恰当。

如果人们不注意对策与实践结果的这种复杂关系,并且把认识的过程和认识结构作一简化管理,从认识与实践的依赖关系出发,根据只有变革事物,才能发现事物运动的规律,只有变革成功,才能证明认识正确,变革失败则证明认识之错误这一简单概括,就会把变革时所设计的实践模式与设计模式时所依据的假定性认识相混淆,进一步,就会将模式与规律相混淆,把模式之失败当作规律性认识之错误的惟一判据,从而引出许多不应当有的理论思维层次上的混乱!

引入模式概念,可以指导人们正确地总结经验与教训,避免简单化和经验主义与教条主义。由于经过对策这一中介环节的折射,事物发展的因果链条中加进了人的主观目的或价值的因素,使规律与实践结果之间的关系出现了复杂的情况。当具体模式在实践中失败、人们反思对策时,必须分别考察几种可能的原因:所依据的规律正确吗?所设定的目标或价值取向合适吗?运用规律的方式合理吗?从等概率意义上分析,每一种原因导致失败的可能性都是相等的。所以,人们遇到失败后的疑问应首先指向对策,而向具体模式发问时,则应朝着以上几种原因的方向进行探索。如果在思维框架中,在理论思维的模式与哲学理论体系中没有模式这一概念,把规律与模式直接等同起来,那么,人们在实践中一旦遇到曲折或失败,人

们就会以 100% 的概率去怀疑规律性认识。这种思维结构上的误区,容易导致对真理性认识的轻易怀疑,对信仰的随意抛弃,也容易导致对权威的盲目迷信。因为当把具体模式等同于规律时,某个模式的暂时的或局部的成功,会诱使人把对策中所包含的特殊性理论当成普遍真理,把经验当成教条。

三、社会工程学是研究社会发展的各种具体模式的科学

社会工程学就是研究和探索社会发展的各种具体模式的理论和方法,它不同于研究社会发展规律的各门具体社会科学理论。社会工程是 20 世纪下半叶以来社会学学科发展的一个新的分支。科学、技术、社会、政治、经济、文化、环境的发展出现了交叉、渗透、融合、一体化的发展趋势。综合性、多学科的研究社会发展问题,既是社会发展的需要,也是学科发展的需要,尤其是应用社会科学学科创新,发展新的学科增长点需要。

社会工程学的具体研究指向是研究社会立法和公共政策制定过程中的理论和方法问题。它以各种社会问题的解决为指向,以具体的社会关系模式的建构为内容,以调整人与人、人与自然、人与社会的关系为本位,以社会科学的理论与方法为主导,综合利用社会科学、人文科学、自然科学以及工程科学的相关知识,根据计划、政策、法规设计的概念,重构这些知识和技术,探索社会工程研究的一般规律和方法。这个研究项目把关于法的研究、公共政策的研究与社会工程的研究密切的结合起来,也是社会科学学科建设与发展的一个特色。

社会工程理论是社会立法和公共政策研究的理论基础。在我国,随着社会主义市场经济的发展、宏观经济问题、宏观社会结构问题、微观社会秩序问题、生态环境问题的突出、精神文明建设要求的加强,社会公共政策和社会公正秩序和社会具体的发展模式的研究已经是各级政府管理的主要问题。社会利益的调整、社会物品的分配、社会项目的规划、社会福利的增进等成为公共管理的主要内容。这种问题的解决是多种主体的利益互动过程,也是多学科准则相互交叉的产物。社会工程学就是如何进行社会立法和如何制定公共政策的理论。社会工程基本理论的研究结论可以推广、渗透到公共政策和法学的研究领域,具有广泛的应用前景。

社会工程学的研究内容就是关于社会工程研究过程的一般理论和方法问题。它包括下列几个方面:(1)社会工程学的研究对象问题。这里要明确区别社会工程研究的对象与社会工程学的研究对象。社会工程的研究对象是很具体的,例如一项公共政策的设计和实施。社会工程学则是研究关于社会工程研究的一般理论和方法。(2)社会工程学研究的内容:社会结构变迁与社会工程的作用;社会结构模式的地位与作用;变结构状态下的社会模式设计理论;多准则下的社会模式优化理论;多重矛盾状态下的协调发展与协调分析理论;公共政策与社会法规的设计理

论。(3)社会工程研究的方法论:①社会分析方法:社会问题诊断的逻辑数理方法,社会网络分析方法,社会主体结构分析方法,社会系统结构与“基本”矛盾分析方法(不特指社会基本矛盾,而是泛指与不同层次的社会系统相对应的基本矛盾),协调分析方法,理想类型分析方法,变结构分析方法等等。②社会模式的设计方法:体制结构的设计方法,社会政策的设计方法,法律法规的设计方法。③社会模式的模型分析方法,主要是模型模拟方法。(4)社会选择的理论与方法,主要是以社会价值理论与社会真理的辩证关系为指导研究社会选择的具体操作原则、标准和方法。

社会工程研究的特点是将工程思维与社会思维相结合,强调社会工程研究的突出特征是具有十分明显的工程活动特征。工程研究活动不同于科学研究活动的基本特征是“设计”活动。工程设计活动包括对象设计和过程设计。例如建造水坝的坝体设计是对象设计,如何实施就是过程设计。社会工程研究也有社会蓝图设计和社会过程设计。社会蓝图与社会过程设计的统一就是社会模式的研究。社会工程思维的核心环节是社会模式的创造性设计问题,它体现了科学规律与客观环境及其实际情况的统一。所以,社会工程研究具有以下几个特点:(1)从社会关系的总体上把握社会结构的特点,对于具有复杂性的社会结构进行结构关联性分析;(2)揭示社会结构中的不同要素之间所具有的“互动规律”,揭示这些互动规律的网络性质;(3)它的任务是通过建构新的社会结构模式去解决社会问题、促进社会发展;(4)社会结构模式的具体体现是社会体制、社会公共政策、法律法规制度;(5)重点研究在我国社会转型时期或者说是社会结构处于变结构状态下的协调发展模式问题。

社会工程研究的核心是探索变结构下的社会模式设计理论、社会模式的设计方法、社会选择的理论与方法。社会模式的设计理论研究主要是将工程活动的设计思维应用于社会发展研究,将社会规律与社会发展模式相区别,并将社会模式作为特殊对象进行研究,需要进行大量的理论分析工作;社会模式的设计方法研究也尚少可供借鉴的资料,既需要进行理论分析、更需要从实际的政策研究案例中进行概括和总结;社会选择的理论和方法需要借鉴国外同类研究的成果,并以马克思主义为指导进行中国化的创新。

社会工程具有交叉科学的特点,它要求体现理论研究与方法论研究相结合、归纳分析与演绎推理相结合、逻辑模型分析与数理模型分析相结合、矛盾思维与系统思维方法相结合、理论分析与案例分析相结合的原则建构社会工程研究的方法论。社会工程研究的根本指导思想是以社会结构的变化为基本参照系,研究变结构条件下社会问题的结构和社会模式的设计与分析问题,并将这一思想贯彻到社会工程学研究的整个过程之中。

四、西部开发模式与社会工程研究

西部大开发是中国当代发展中的一个重大战略问题。西部地域辽阔,民族众多,生态条件复杂,历史文化悠久,民族文化差异较大。社会发展规律在不同的地域空间会表现出不同的特点,相应的,西部开发的模式将不可能是一个统一的模式。所以,研究西部社会发展的各种具体的模式,是西部大开发的一个十分重要的内容。为了开创这个方面的研究,西安交通大学在“211”工程项目的立项计划中,经过专家的论证确立了一个“西部社会经济跨越式、可持续发展的规律和模式研究”的项目。这个项目有两个研究的内容指向,就是既要研究西部社会发展的特殊规律,更要探索西部发展的各种具体模式。我们承担这个项目的学术依据就是社会工程研究的思想。我们希望通过这个项目的研究,一方面研究一些西部发展中的具体问题,另一方面研究和探索社会工程的理论和方法。这两个方面的研究目标都是很大的,在有限的时间和有限的精力的条件下,我们只能做一些初步的探索,我们只是通过这个项目的研究打开一条新的研究路径,然后我们沿着这个新开辟的研究路径继续走下去。为此,我们编辑了“社会工程研究”专辑,专门收集、出版以西部社会发展问题为指向,以社会工程的理论和方法研究及其应用为学术特色的研究成果,希望得到学术界和政策、法规研究领域的学者和专家的批评指正。由于我们的研究是初步的,我们研究的问题只是这个领域的很小的几个小点,而且我们认识的问题中所包含的问题要比我们已经认识的问题要多得多,因此,我们诚恳地希望得到学术界的同行和有经验的专家的帮助。

这部研究成果的问世,得到了西安交通大学“211”工程项目的支持。通过这种研究活动,我们深切的体会到西安交通大学的历届领导和专家对与发展哲学社会科学的重视和支持,也得到了参加课题研究的同事们的鼎力支持。为此,我们在这部研究专辑出版之际,向那些曾经支持、爱护、帮助过我们的所有学校领导和所有教授、专家表示衷心的感谢。向参与这项研究的同事们表示感谢。另外,在这部研究专辑的编辑过程中,杨建科和陈建兵作了必要的材料整理工作,西安交通大学出版社的陈丽女士和吴寿煌先生作了很多的工作,也在此一一表示感谢。

王宏波

2005. 6

前 言

社会的发展与变迁是一个自然历史过程,它既是社会发展内在规律逻辑展开的图景,又是人们着力创造的结果,所以,社会的发展与变迁在本质上具有“人为设计”的工程特征。具体来看,社会是以生产力发展为基础的各种生产关系的总和以及确立其上的上层建筑构成的整体体系,实际则表现为一系列制度、体制、法规、政策和各种规范。这些制度、体制、法规、政策和各种规范是社会的人建立的,又是社会的人打破并由新的形式所替代。每建立一个新的形式,就是一种创新,就是在设计新的社会蓝图和建立新的社会结构、社会秩序,这就是社会工程活动。社会工程学则以社会工程活动现象及其规律进行研究,核心问题是社会发展的目标设计和社会发展的过程设计,即社会发展的模式设计问题。但社会发展的模式体现为一系列具体的制度、体制、法规、政策和各种规范,所以,对社会制度、体制、法规、政策和各种规范的评价、选择、设计就成为社会工程研究的具体内容。

社会工程活动的特征及其研究内容决定了其与法律和法学研究有着密切的关系,这一点在社会法学学派那里表现的最为突出,最具有代表性的是美国社会法学学派重要人物罗斯柯·庞德(1870—1964)。庞德认为文明社会需要通过社会控制来维护一种社会秩序,现代社会的社会控制的主要手段是法律,区别于传统社会宗教组织这一主要控制手段;一个法律制度通过下面一系列办法来达到控制社会、维护秩序的目的:承认某些利益,在什么限度内承认与实现那些利益,努力保障在确定限度内承认的利益。实际上,撇开法律的性质,即“维护谁的利益”问题,法律的一个普遍性职能就是社会控制和社会秩序的维护,这一点,古今中外都是如此。这表明社会法学派具有社会工程的特征:将法律的功能作用界定为社会控制,将法学研究的任务界定为设计合理的社会秩序,将利益作为社会秩序设计的基础。法律的制定与实施活动就是社会工程活动,从法与社会的关系的角度来看,法律法规的研究就是在进行社会工程研究。

公司是近现代以来,人类为适应生产、经营等经济活动的变化,“创造”和“设计”的结果;并随着经济活动的发展,进一步对其进行“设计”,以至完善。而“设计”公司的最高形式就是公司的法律制度。公司法律制度是所“设计”的公司内外部利益秩序、生产秩序、分配秩序的主要形式,也是控制公司内外部利益秩序、生产秩序、分配秩序的主要手段。在这个意义上,我们认为对公司法律制度的研究就不仅

仅是经济法学的研究论题,而且是一项社会工程研究论题。从社会工程学角度对公司法律制度进行研究,将为公司法律制度研究开辟一个新视野,也是将社会工程学研究具体化的一种尝试。多年来,我在指导经济法学的研究生进行公司法律制度探索中,始终贯穿这样一种指导思想。现在将我指导的五位围绕公司法律制度进行研究的论文集结为一个专集,并以社会工程研究这个总题目出版,这既是对以前我的思考和研究的一个总结,也是我继续深化研究思考这一问题的新起点。

这五篇研究论文,通过修改、编排,按照从一般到具体的逻辑顺序,形成五个专题。五个专题的主要内容如下:

第一个专题 公司权利结构的法律研究。主要内容:公司的权利结构主要是指由公司法人的财产权与公司股东的股权形成的财产权利结构。以所有权为中心的传统物权理论向以“利用”为中心的现代物权理论的转变背景下,“一物一权”的物权理论仍然是适应的,但是股权的法律内涵超出了传统所有权的法律内涵,成为一种新的独立的权利类型;股权及其与股权同时产生且并存的公司法人财产权使公司的法律结构产生了新的变化,产生了股权与公司法人财产权之间存在独立与制衡的关系,这是现代公司权利结构的重要特征。

第二个专题 信托财产权的法律性质和意义研究。主要内容:考察信托制度的起源、演变、发展及其在各个不同历史时期的不同地位和作用,在此基础上比较信托制度与我国原有各种财产制度的差异,以求对信托财产制度有个准确的定位。在对信托财产制度准确、客观的认识基础上分析、探讨信托财产的法律性质,及与我国传统民法中财产权理论的差异。吸收借鉴信托财产理论中的有益因素来丰富我国的财产权理论。结合目前的经济、法律现状,为完善我国的财产权法律体系提出有益思考和建议。并利用信托财产权理论来认识和把握国有企业的财产所有权的性质,为国企改革提供有价值的思路。

第三个专题 公司机关权力配置的法律问题研究。主要内容:分析了公司机关权力配置相关基本概念,并对公司机关权力配置的法律原则和制度安排做了整理分析;然后,分析了公司章程对权力配置的效力问题和“股东大会中心主义”与“董事会中心主义”由于权力结构重心下移,而造成的权力配置结构变迁问题,并提出在法律与公司章程之间应合理划分和配置机关权力,以维护和调整实践之需要;最后,提出重新配置我国公司机关权力的立法理念和法律建议。

第四个专题 经理权实质的法律研究。主要内容:经理权在公司内部指组织生产经营管理的权利,在公司外部是指经理代表公司从事各种相关商务活动的权利。研究经理权实质有利于了解经理权膨胀原因以及找到激励和约束经理的新机制。传统的经理权被认为是一种基于授权产生的代理权,这里的研究指出资本主义第二阶段公司的经理权的实质是信托权;从此引申出国有企业的经理权的实质

也应当是信托权,这有助于进一步研究国有企业产权制度改革的思路。

第五个专题 小股东权益保障法律制度研究。主要内容:首先界定了小股东并分析了小股东保护问题产生的原因及其现状。其次研究了小股东权益积极保障的内涵、法律制度构建以及小股东权益消极保障制度的理论基础、法律制度构建及其维护小股东权益的机理。最后探讨了小股东权益的诉讼救济问题,特别是股东派生诉讼制度如何有效在我国适用的问题。

从社会工程的视角开展公司法律问题的研究,是一件新的尝试性的工作,我们的工作只是一种起步式探索;再加上我们水平和能力有限,文中出现失误和不妥、甚至错误在所难免。来自各方面的批评我们都是欢迎的,因为惟有这样,我们的研究才能继续推进。我们是真诚的,更是虔诚的!

在本书的编辑过程中,陈建兵协助我做了大量的文字调整和编排工作,西安交通大学出版社对此书的出版给予了热情的支持与帮助,对此我表示诚挚的感谢!

王宏波 2005.6

于西安交通大学求索园

目 录

总序	王宏波
前言	王宏波
公司权利结构的法律研究	陈秀芬
引言	(1)
一、中外学者关于公司权利结构的观点及其评析	(2)
二、从物权角度对公司权利结构的重新认识	(13)
三、企业财产所有权与企业所有权：公司权利结构重新阐释	(29)
信托财产权的法律性质和意义研究	陈永明
引言	(37)
一、信托财产制度的法律性质	(38)
二、信托财产的若干法律问题	(50)
三、信托财产权的法律性质及其与传统所有权理论的冲突	(55)
四、信托财产权理论的法律意义	(62)
公司机关权力配置的法律问题研究	黄建勋
引言	(68)
一、公司机关权力配置的理论基础	(69)
二、公司法对公司机关权力配置的制度分析	(75)
三、公司章程对公司机关权力配置的制度分析	(79)
四、公司机关权力配置结构变迁的制度分析	(83)
五、重新配置我国公司机关权力的立法理念和法律设想	(89)
经理权实质的法律研究	刘跃忠
引言	(95)
一、经理权及其实质是经济法学研究的一个重要问题	(96)
二、研究经理权实质的重要意义	(98)
三、经理权实质的传统观点及缺陷	(106)

四、研究经理权实质需要阐释的几个前期问题	(109)
五、资本主义第二阶段公司的经理权实质	(116)
六、国有企业的经理权实质	(120)

小股东权益保障法律制度研究	李崇翊
----------------------------	------------

引言	(125)
一、小股东弱势地位分析	(126)
二、小股东权益积极保障制度	(131)
三、小股东权益的消极保障制度	(140)
四、小股东权益受到侵害时的诉讼救济	(150)

公司权利结构的法律研究

陈秀芬

引 言

市场经济在各国存在着三种基本的经济组织形式: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,独资企业的经营者直接经营企业。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。然而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经济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、合伙企业成为占主导地位的经济组织形式。从公司对整个企业制度发展的革命性影响及其在当今各类企业中所处的重要地位来看,可以断言,现代公司制度的产生和完善是现代企业制度形成的根本标志,现代公司制度是现代企业制度的核心。随着生产力的发展,股份有限公司和有限责任公司,尤其是股份有限公司日益显示出强大的生命力。现代公司股份制度的确立及其发展,使股东与公司的关系发生了根本的变化,传统的所有权在现代公司制度中转换为股权和公司法人财产权。这就产生了一系列问题:如何认识股权和公司法人财产权各自的性质,股权与公司法人财产权之间的关系,现有的物权理论能否在现代公司产权关系中适用等问题。这些问题归结到一点就是:现代公司的权利结构到底是怎样的、能否适用现有的物权理论等问题。其中公司的权利结构主要指由公司法人的财产权与公司股东的股权形成的财产权利结构。从实践方面看,中外企业家们最关心的就是中国对私人产权的保护方式和力度、对产权清晰界定行为的认可、对产权激励效果的认同和认识水平等,这也从一个侧面反映出加强对现代公司权利结构研究的必要性和紧迫性。

在公司的权利结构问题上,目前国内外学术界主要仍是对股权和公司法人财

产权问题的探讨,而且主要集中在对两权各自性质的研究上。对股权和公司法人财产权的性质各自提出了几种不同的学说:如对股权提出了所有权说、债权说、法律地位说、权益集体说、权益并合说、社员权说、特殊权利说等观点;对公司法人财产权提出了公司法人所有权说、双重所有权说、分割所有权说、法人财产权说、所有权与经营权分离说、三权分离说、经营权说等观点。由于没有考虑到股权和公司法人财产权所包含的对传统物权理论的突破,没有研究公司法人制度发展的历史以及股权和公司法人财产权形成的法理基础,这些学者在用传统的所有权概念对股权和公司法人财产权进行分析和解释的过程中,往往是顾此失彼,其结果仍然是似是而非,至今学术界对股权和公司法人财产权性质的认识仍未达成一致。

在以股份有限公司为典型代表的现代经济组织日益崛起并发展壮大而原有的物权理论已经受到挑战的背景下,该研究采用理论联系实际和对比分析的方法进行研究,具有理论意义和现实意义。理论意义在于为物权理论提供动态的研究思路并以此充实和完善物权理论;现实意义在于使公司的权利结构更加明晰,责任权利更加明确,从而使公司这一现代经济组织在现代市场经济条件下产生更大的经济效益,发挥更大的作用。

一、中外学者关于公司权利结构的观点及其评析

(一) 中外学者关于股权的观点

纵观国内外学者们观点,关于股权性质的认识有如下几种观点:

第一,所有权说。在大陆法系,股份有限公司最初被视为一种依契约关系结成的合伙,公司财产被视为合伙财产,为全体股东共有。因此学者们从股东对公司财产的共有出发,将股东权视为所有权成为当时的通说。该学说主张股权性质为所有权,股东出资或认购股票后对公司财产享有所有权,认为公司是由股东共同设立的,作为公司成员,股东对公司财产享有所有权,而股东会或股东大会则是其权力行使方式。这种观点多是基于所有权与经营权的“两权分离”理论,还有的是基于“双重所有权结构”。在我国,持所有权说者甚多,但多有分歧,大致可分为双重所有权说、共有权说及虚拟所有权说三种。双重所有权说认为,公司的财产由公司享有,形成公司法人所有权,而公司的财产作为一个整体又为全体股东所共有。所以,股份公司的财产权结构是公司的财产由公司所有,公司本身由全体股东共有的二重结构。由于股东在出资后,仍然保留了对公司财产的支配权,以股权最大限度实现着所有人的意志和利益,所以股权是所有权。^① 共有权说认为股份公司的“法

^① 佟柔. 论国家所有权. 北京:中国政法大学出版社,1987年版,第319页

人所有权”是纯粹观念上的虚构,“公司财产”体现的是股东共有关系,是传统的共有关系在新条件下的应用。股权是股东对股份财产的所有权。虚拟所有权说认为,在公司制度形成之后,财产的所有权被分解成两部分,即出资者所有权和公司法人所有权。前者是抽象的或虚拟的所有权,后者是具体的或现实的所有权。

第二,债权说。又称附条件债权说。由于股份有限公司为资合性质,而且随着产业的发达,自20世纪以来,股份公司的所有权和经营权已彻底分离,股东只关心股息和红利,无心介入企业决策和经营管理,公司不再受股东左右,完全按照自己的意志对公司财产进行占有、使用、收益、处分,成为所有权的惟一主体,证券化了的股东所有权已成为以请求利益分配为目的的附条件债权。请求权以外的其他权利,即共益权,属于人格权,它并非附属于股东的根本性权利,不包括在股权之中。即认为股东之所以出资持股,是为获取利益分配,故股东对公司的权利仅为收益,双方仅仅是债的关系。因此股东权不包括共益权。

第三,法律地位说。认为股东所有权属于一种可以发生权利义务关系的法律地位或资格,股份是股东的地位,并非股东的权利。此项权利是股东所有权的結果,而不是股东所有权的内容。该说否认股权是一种具体的权利,主张股权是股东在公司取得的成为各种权利基础的法律地位,以此法律地位为基础确认的权利(股东的具体权利)才是股权的内容。日本一些学者认为股权中的自益权和共益权因有性质上的差异而难以结合成为一个本质的、不可分割的整体性权利,遂避开“社员权”而代之以“社员地位”称呼股权。

第四,权益集体说。股东所有权,“是基于股东之地位所获得之多数权利与义务之集合体,而非单一之权利。不过因此一整体而生种种之作用而已”。^①此种观点亦为德国权威的学说。

第五,权益并合说。股东所有权是一般私法上社员权的一种,是基于股东的身份所享有的权利与负担的义务,是两相并合而成的权利。这是德国的有力学说。

第六,社员权说。该学说认为股权是股东基于社会资格而享有的一种社员权,属于单一权利,而非集合体权利;既有非财产性质的表决权,亦有财产性质的获得股息和公司解散时取回剩余财产的权利,是兼有财产权和非财产权性质的双重性质的综合性权利。^②社员权说自德国学者瑞纳德(Renaud)于1875年首倡以来,已成为大陆法系的通说。它分为单一权利说和权益集体说。单一权利说。德国学者瑞纳德在1875年出版的《股份公司法》中驳斥了股份公司是依契约结合而成的合

① 张国健.商事法论.台北:三民书局出版社,1980年版,第125页

② 我国学者谢怀拭、梁慧星先生均采此说。见:谢怀拭.论民事权利体系.法学研究,1996(2);梁慧星.民法总论.北京:法律出版社,1996年版,第64页