

GONGSIFAGAILUN

公司法概论

张士元 主编

2,2901

群众出版社

公司法概论

张士元 主编

群众出版社

一九八九年·北京

公 司 法 概 论

张 士 元 主 编

群众出版社出版、发行 新华书店经销

北京通县印刷厂印刷

787×1092毫米 32开本 8.25印张 169千字

1989年4月第1版 1989年4月第1次印刷

ISBN7-5014-0335-X/D·206定价: 2.55元

数印00001——6500册

前 言

公司法律制度是世界各国法律体系的重要组成部分，它在各国的经济和民事立法中占有极其重要的地位，从而受到社会各界人士的广泛关注。公司法学也是法学研究的重要课题，是法学体系的重要内容。在发达资本主义国家都有比较完备的公司立法，相应以公司法律制度为研究对象的公司法学也达到了相当的水平，并形成了各自的理论体系。它们的法学院、系一般都设有公司法课程，研究公司法的专著与文章数量众多，内容丰富，在司法实践中涉及公司方面的法律问题也很普遍。公司和公司法问题一直是法学界、企业界研究的热点。

我国至今尚未制定较为系统完整的公司法，公司法学的研究也仅仅处在起步阶段，这种情况是与社会主义现代化的要求，特别是与发展有计划商品经济的要求和经济体制改革的要求不相适应的。公司这种现代企业组织形式已经成为我国企业组织的重要构成，它必将随着商品经济的发展，经济体制改革的深入，各种横向经济联合的广泛进行得到充分的发展。为此，国家正在加快公司立法的步伐，以适应这种发展的需要。同时，法学工作者也正在进行开拓性探索，为建立具有中国社会主义特色的公司法学而努力。基于这种客观要求和适应教学需要，我们于1985年初开设了公司法课程并草就了《公司法》讲义，《公司法概论》就是在这个基础

上编写的。

本书共分六章，前两章概括地介绍并阐述了公司和公司法的基本原理、基本知识及世界有代表性国家和我国公司立法情况；第三章到第六章分别介绍了有限责任公司、股份有限公司、无限公司和两合公司的基础知识和一般性法律规定。在方法上，我们主要通过比较的方法，综合有代表性国家和地区的公司立法情况，并力求联系我国经济体制改革实际与公司立法实际来介绍有关公司的法律问题。

我国的经济和政治体制改革正在深化，形势要求我们要加快有关公司和公司法的理论和实践问题的探索和研究。为此，我们将继续做出不懈的努力。由于公司法涉及的内容很广泛，需要解决的法律问题也十分复杂，加之笔者水平有限，成书又仓促，缺点、错误在所难免，敬希批评指正。

参加本书编写的有张士元（第一、二章）、方华生（第三、五章）、牛西平（第四、六章），由张士元任主编。

编 者

1987年7月

序

当前，正当中共十三届三中全会，批准政治局提出的治理经济环境、整顿经济秩序、全面深化改革的指导方针和政策、措施之后，中共中央、国务院及时作出决定，提出十项规定，对各类公司进行清理整顿。通过清理整顿，主要解决公司政企不分、官商不分、转手倒卖、牟取暴利等问题，进一步明确经营方针、经营范围，使之走上健康发展的轨道。

这些经济决策，是在坚持改革、开放总方向的前提下，为了经济建设持续、稳步、健康地发展所采取的，这也是有计划商品经济的应有之义。从法律调整经济关系的角度来考察，如果公司法调整好公司的组织、结构等经济关系，进而就可以防止政企不分、官商不分等问题的产生；如果公司法调整对公司的职能、经营等经济关系，进而就可以有助于防止转手倒卖、牟取暴利等问题的发生；如果公司法将公司的章程、公司的内部关系，与国家的宏观经济管理的经济关系调整好，进而就有助于保证国家计划的落实等；如果公司法能将公司的法律责任规定好，使公司不得违反国家有关公司活动的法律规定，进而就有助于保证商品流通在法律的范围內搞活，等等。这就为我国公司法律制度的完善，提出了一个严峻的总课题，即我国公司法律制度如何才能具备有计划商品经济的特色。

总之，一定要联系我国社会主义经济建设的实际，以及可能出现的弊端，来研究公司法律制度，使之具有现实性和

一定程度的前瞻性；从法律制度之间的关系来看，要把公司法律制度放到整个经济法律制度中去研究，使之与其他经济法律制度共同成为一个和谐的整体。只有具备全局的意识，才能处理好局部的关系，这个看法应该对研究公司法律制度具有积极的意义。

在我国，各类公司已经出现不少，但公司法律制度尚未完善。因此，这本《公司法概论》的出版，正如此书的编著者所说，“力求联系我国经济体制改革实际与公司立法实际来介绍有关公司的法律问题。”这正是一次有益的初步尝试，一定会受到法学界、公司的职工、企业家和经济工作者重视的。

希望作者和广大有志于研究这个问题的读者，继续努力，取得更佳的研究成果。

陶和谦

1988.11.7

目 录

序.....	(1)
第一章 公司和公司法概述.....	(1)
第一节 公司的概念和特征.....	(1)
第二节 公司法概述.....	(17)
第三节 外国公司立法概况.....	(26)
第四节 我国公司法的沿革.....	(38)
第二章 公司总论.....	(43)
第一节 公司的种类.....	(43)
第二节 公司的名称及其住所.....	(55)
第三节 公司的设立与成立.....	(61)
第四节 公司的权利能力与行为能力.....	(75)
第五节 公司的组织机构和主要负责人.....	(80)
第六节 公司的合并、解散与变更.....	(92)
第七节 公司的监督.....	(100)
第三章 有限责任公司.....	(108)
第一节 有限责任公司的概述.....	(108)
第二节 有限责任公司的设立.....	(119)
第三节 有限责任公司的股东与股东会.....	(131)
第四节 有限责任公司的出资、增资 和减资.....	(140)
第五节 有限责任公司的董事、监察人及财 务会计.....	(149)

第六节 有限责任公司的变更、终止、	
解散.....	(155)
第四章 股份有限公司	(159)
第一节 股份有限公司概述.....	(159)
第二节 股份有限公司的设立.....	(165)
第三节 股份有限公司的机关.....	(173)
第四节 股份有限公司的股份.....	(181)
第五节 股份有限公司的股票.....	(187)
第六节 股份有限公司的股东.....	(192)
第七节 股份有限公司的会计.....	(196)
第八节 股份有限公司的公司债.....	(200)
第九节 股份有限公司的新股发行.....	(204)
第十节 股份有限公司章程的变更.....	(208)
第十一节 股份有限公司的重整、解散与	
合并.....	(210)
第十二节 股份有限公司的清算.....	(213)
第五章 无限公司	(216)
第一节 无限公司的概念与特征.....	(216)
第二节 无限公司的设立.....	(222)
第三节 无限公司的内部关系.....	(226)
第四节 无限公司的对外关系.....	(232)
第五节 股东的入股与退股.....	(235)
第六节 无限公司的解散、合并与变更.....	(238)
第七节 无限公司的清算.....	(240)
第六章 两合公司	(244)
第一节 两合公司的概述.....	(244)

第二节	两合公司的设立.....	(245)
第三节	两合公司的内部关系.....	(246)
第四节	两合公司的对外关系.....	(248)
第五节	两合公司的退股、合并、解散及 清算.....	(248)
主要参考书目.....		(250)

第一章 公司和公司法概述

公司法是调整公司在设立、组织及其对内对外活动中所发生的社会关系的法律规范，是公司这种企业组织形式产生和发展带来的直接结果。公司是资本主义商品生产和商品交换的产物，并随着资本主义生产关系的发展，进一步得到发展和健全；社会主义国家也要组织和发展商品生产，同样也把公司作为企业的一种重要组织形式。公司已经成为世界各国广为采用的企业组织形式。公司的存在，就需要相应的法律制度予以确认，来调整和制约以公司的组建、活动为中心的有关社会关系，公司法则应运而生。因此，我们在了解、研究公司法时，首先要对公司有个基本的认识。

第一节 公司的概念和特征

一、公司的概念

公司，从它的字义上来分析，就是指由众多的人经营某项共同事业所组成的一个集合体。法律意义上的公司，是指依法登记成立的，以营利为目的企业法人。这个定义我们可以从以下几方面去理解：

（一）公司是营利性经济组织，是企业的一种组织形式。这是从公司的性质和公司设立的宗旨上来分析的。这就是说，公司的本质属性不是国家的行政机关，也不是从事社

会公益活动的事业单位或其他社会团体，公司必须是企业，是从事生产、流通或其他服务性活动的经济组织，它们为满足社会的各种需要并获取盈利，自主经营，独立核算，具有法人资格的社会基本经济单位。

公司是营利性的企业，这在世界各国公司立法中均有明确的规定，如：日本商法典第52条规定：“本法所谓公司，指以经营商行为为目的而设立的社团。”《美国标准公司法》第2条第一款规定：公司“是指受本法令管辖之营利公司”，我国的台湾公司法第1条也规定：“本法所称公司，谓以营利为目的，依照本法组织、登记之社团法人。”等等。它们对公司概念的具体表述尽管不同，但有一个根本共同点，这就是公司是营利的组织。显而易见，这里讲的“营利”，就是指公司及其成员以其资本或成员的出资共同经营某项事业，并以此来达到货币增殖的目的。公司即是出于这种目的从事某项生产经营或服务性业务的经济组织。

关于我国的公司性质问题，有关法律规范性文件也做了明确规定。1982年3月国务院发布的《关于全国性公司管理体制的暂行规定》中指出：“全国性专业公司是企业的一种组织形式，是生产和经营的经济实体，不同于行政管理机构。”1985年我国颁布的《公司登记管理暂行规定》第2条规定：“本规定所称公司指依本规定程序设立，有独立财产，自主经营，自负盈亏，依法承担经济责任的从事生产经营或服务性业务的经济实体。”所以，我国的公司，从性质上不能是行使国家机关职能的行政组织，也不是文教卫生组织，更不是以公益为目的社会团体，它们必须是为社会提供各类经济技术或其他需要为前提，进而为社会、为国家、为

自身创造和积累财富的经济组织。我国的公司同其他企业一样，要根据社会主义基本经济规律的要求，生产社会所需要的适销对路的产品或为社会提供各类经济技术服务，并努力提高经济效益，增加利润，为国家提供更多的积累，为企业创造更多自我发展、自我改造的经济实力，为投资者创造更多的收入。

当然，我们说公司是企业，不是说，公司就完全等同于企业，两者还有很多区别。企业的组织形式很多，公司仅仅是众多的企业组织形式的一种，如果说，企业是个属概念，那么，公司是它的种概念。两者的区别主要是：首先，两者资金来源和所有权表现形式不同。公司资金来源靠股东的募股集资，是股权式的联合，其所有权表现形式为股权证明书（股单）或股票；其他企业的资金在我国是靠国家的贷款或拨款及经营者的直接出资，表现为单纯的所有权。其次，两者开办的条件和程序不同。公司的开办，取得法人资格要经过设立和成立两个不同阶段，每个阶段都有它的法定要求和条件。而企业是经过筹建和开业两个阶段，每个阶段又有它的特定条件和要求。另外，两者内部的组织机构不同。公司根据法律规定，要求股东大会（股东会）董事会、董事、管理机构、监察机构、清算机构等；而一般企业则不同，它们可根据有关法律规定和生产经营的需要组成自己的内部机构。再次，两者变更、合并、解散的条件和法律后果不同，公司的变更、合并、解散的条件都由公司法具体规定，如，公司解散的条件，一般是章程规定条件的发生，股东大会的决定，或公司的任务业已完成，或股东人数少于法定人数等；而其他企业，则由关、停的法定条件具体规定。最后，两者的法

律的适用不同。公司的有关活动均由专门的公司法或法律规范性文件加以制约和调整；而其他企业则运用有关企业法的有关法律。

（二）公司是企业法人。我们说公司是企业法人，是从公司的法律地位上讲的，即公司必须具备法人资格。这就是说公司应具有进行生产经营或其他服务性活动权利能力和行为能力，依法独立享有经济权利和承担经济义务的组织。公司作为企业法人应具备下列条件：

1.依法成立。这就是说，公司要依照公司法和有关法律规定的条件和程序而成立。公司要在法人资格取得以前筹措到开办公司所需的法定数额的资金，制定公司章程，要邀集好与生产经营和服务规模相适应的从业人员，组织好公司的各类机构，向有关主管部门办理申请和核准手续，办理公司登记等一系列连续性的法律行为。而这一系列行为必须符合法律规定的条件，最后才能取得法人资格。

2.要有必要的独立财产。公司作为一个独立地从事生产经营或服务性经济活动的实体，要能够独立地享有经济权利和承担经济义务，必须具备进行这些活动和享受权利、承担义务的物质基础。因此，公司在成立前必须筹措、募集到进行经济活动、法律规定的最低数额的资本。这就是说，公司的股东分别以货币、有形财产（如场地、设备、其他固定资产）或无形财产（如专利权、劳务、科技知识和管理技能等）来组成一个公司的独立财产。开办公司应具备财产的数额，是由法律规定的；同时，因公司种类的不同，最低资产的数额也有所不同。但公司必须具备进行经济活动所必须的法定数额的独立财产。

3. 公司必须有自己的名称和组织机构。公司作为一个企业法人，必须有自己的名称，而且，只有具备公司条件的企业才能冠以公司的名称。公司的名称的使用要按法定的要求，要标明自己的责任形式，即××有限公司、××股份有限公司或××股份有限公司。公司不得使用法律所禁止使用的称谓，同时，公司必须设置与该公司类型相一致的组织机构。这是公司进行各种活动，享受权利和承担义务的组织保证。这就是说公司必须有能够代表自己的机关和负责人，必须有对内进行管理和协调各类关系的组织。公司组织机构的设置因公司类型的不同而有所区别。各国公司法都对不同类型公司设置何种机构有具体规定。公司要取得法人资格就要按法律不同要求，依法设置有关机构。

4. 独立地承担经济责任。公司作为一个企业法人必须能独立地承担经济责任。公司通过募股集资，股东将股金交予公司，从而形成一个独立的经济实体。公司所负债务，统一由公司这一独立的组织负责清偿。不论公司股东责任形式如何(有限责任或无限责任)，公司都必须独立承担经济责任。

在资本主义国家公司立法中，多把公司称为营利社团法人。根据资产阶级法学对法人的传统分类，法人有财团法人和社团法人之分。财团法人是以捐助一定的财产为其成立基础的法人，如，各类基金会等；而社团法人，则是以人的结合为其成立基础的法人，公司则是一种社团法人。社团法人，又有公益社团法人与营利社团法人之分。公益社团法人，是以公共利益为其设立最终目的法人，它不以营利为目的；而营利社团法人则是以谋取财产利益为目的而成立的法人，公司即为企业，以增殖货币为目的，所以它是一种营利社团法人，同时

还需要指出，说公司是以人的结合为其成立基础的社团法人，不与我们后边提到的把公司划分为人合公司与资合公司相矛盾。“人合的法人”与“人合公司”是两个不同的概念和范畴，我们说的人合公司是以股东信誉为条件而成立的公司；资合公司是指在组织上以资金为条件而组成的公司。无论是人合公司，或者资合公司，都是在人的结合基础上所组成的公司。

在我国的法人制度中，没有资本主义国家这些传统分类。根据《中华人民共和国民法通则》的规定，我国的法人有企业法人，机关事业单位和社会团体法人。公司即为企业，它的法律地位为企业法人，它要根据民法通则和有关法律对企业法人的要求的有关条件和程序而成立，进行业务活动，并办理有关事宜。机关法人则是指具有法人资格的中央和地方各种行政管理机构。事业单位法人是指靠国家预算拨款，从事文化、教育、科学技术、医疗卫生等方面专业活动为目的，具有法人资格的组织。它即不是企业，又不同于行使国家行政职能的国家机关。社会团体法人是指具有法人资格的，由人民群众自愿组成并提供有关经费、进行活动的公益团体、学术团体、宗教团体等。而作为企业法人的公司则与它们不同，它须有符合国家规定的资金数额，有公司章程，能独立承担经济责任，其它法人组织则无须这些要求。

（三）公司是一种股权式的集合体。我们讲公司是一种股权式的集合体，这是从公司财产所有权性质上以及由此而派生出来的公司责任形式上来分析的。公司从其财产组成上，都是由两个以上的出资者（股东）为了共同的目

的，互集资本，共享利润，共担风险的经济上的联合统一体。它是一种财产上的联合，各股东以其出资数额形成对公司的股权，在法律上体现为一种股权式的联合，即股权式的集合体。强调这种联合是至关重要的。这种联合不同于各种所有制形式中，非联合的独资企业；又不同于在经济联合中，介于独资企业与公司形式之间的合伙。这一点在公司的传统理论和立法实践上概莫如此。各国公司法都规定了无论举办何种类型的公司，都必须有公司股东的最低数额，在世界各国公司立法上，准许设有“一人”公司是很少见的。从我国公司的立法趋势上来看，公司也应是一种股权式的联合体。《中共中央关于经济体制改革的决定》明确指出：“全国性和地区性的公司，是在国民经济发展的需要和企业互有需要的基础上建立的联合经济组织”。^①这里不仅明确了公司是一种经济组织，而且肯定了公司是一种联合的经济组织。我们要进行社会主义现代化事业，这种联合的发展趋势是必然的。尽管这种联合的内容和形式有多种多样，只要联合成员组成一个紧密型的经济联合体，即公司，那么这种联合的实质，就是一种在财产上的股权式的联合。

由于公司财产组成上的这一特点，决定了公司有一个责任形式问题。所谓公司的责任形式就是指以公司股东，对公司所负债务承担经济责任的程度为标准，而确定的公司类型。纵观世界各国公司立法，对公司责任形式的分类基本有两种，即无限责任和有限责任。前者是指不问公司的股东出资认股的多少，股东对公司的债务承担着无限的连带清偿

^① 《中共中央关于经济体制改革的决定》人民出版社，1984年版，单行本第24页。