

An aerial photograph of a busy city street, showing a large crowd of pedestrians crossing a wide road. Several vehicles, including cars and a bus, are visible on the street. The scene is captured from a high angle, providing a clear view of the urban environment and the flow of traffic and foot traffic.

杨三正 张明川 著

现代企业 法律制度 研究

兰州大学出版社

广东省普通高校“九五”人文社会科学青年项目

现代企业法律制度研究

杨三正 张明川 著

兰州大学出版社

现代企业法律制度研究

杨三正 张明川 著

兰州大学出版社出版发行

兰州市天水路 308 号 电话:8617156 邮编:730000

E-mail:press@lzu.edu.cn

<http://www.lzu.edu.cn/press/index.htm>

兰州大学出版社激光照排中心排版

甘肃新视野文化发展有限责任公司印刷

开本:850×1168 1/32 印张:7.375

2000 年 3 月第 1 版 2000 年 3 月第 1 次印刷
字数:180 千字 印数:1~1000 册

ISBN7-311-01650-9/D·117 定价:18.00 元

前 言

1978 年底,党的十一届三中全会拉开了中国改革开放的序幕。在“十年动乱”中饱受磨难的中国人民,此时放眼世界,如梦初醒,上至最高决策层,下至黎民百姓得出了一个共同结论:不改革,中国就没有出路。由此人们焕发出极大的改革热情和空前的创新精神。举国上下的改革热潮一浪高过一浪,取得了为世人瞩目的成就。同时也向全世界昭示:中国人民完全有能力解决好事情。

然而,人们不能不看到:在改革的进程一步步迈向市场经济的过程中,国有企业改革步履艰难,进展迟缓,深层次矛盾逐渐暴露,并成为我国建立社会主义市场经济体系的一大制约因素。为解决国有企业深层次的矛盾,党的十四届三中全会《决议》明确指出了“建立现代企业制度,是发展社会化大生产和市场经济的必然要求,是我国国有企业改革的目标和方向。”并将现代企业制度的一般特征规定为“产权清晰,权责分明,政企分开,管理科学”。从而为国有大中型企业的改革指明了目标和方向。在《决议》精神的鼓舞下,理论家孜孜以求,各种理论学说层出不穷;实践家勇于探索,诸多改革成果推陈出新,从而使国有企业改革向着股份制改造迅速展开和不断前进,并取得了一定成就。

但是,问题还远未解决。在宏观目标确立之后,探究出一种适合于该宏观目标的理想模式就成为理论家和实践家的共同使命。我们苦苦思索着建立现代企业制度究竟应该采取怎样的具体模式。是不是凡在现代还具有生命力的所有企业制度都是现代企业制度的可选模式?现代企业制度的模式就是公司制吗?我们也同

样理性地认识到远离现实的理论是没有生命力的。正是从此意图出发,我们所得到的结论是:现代企业制度的模式是股份有限公司,而排除其它形式的企业制度,包括独资企业、合伙企业和有限责任公司。这就是我们勇于承担并着力研究此课题的意旨。但愿拙作在其面世后的岁月里能为我们正在进行的现代企业制度的建立尽绵薄之力。

本书纵观国有企业改革的历史进程,紧跟时代步伐,通过对企业制度历史演进的回顾和对几种企业制度的比较,运用法学和经济学理论阐述了作者的观点。明确提出建立现代企业制度应朝着建立股份有限公司的方向迈进,旨在为国有大中型企业的改革提供模式选择和可行性借鉴,这便是本书的主要特色。

当然,课题本身的性质和难度对作者的学术水平而言,无疑是一次严峻的挑战。但是,对国有企业改革乃至祖国命运的深切关注增强了我们的勇气,使我们面对此课题,并未望而却步。相信此课题的得以完成对我们既是一次勇气的磨练,又是我们走向未来的一个阶梯。

编者

1999年8月

目 录

前言	(1)
导论 从探索到确立	(1)
一、寻找出路的行程	(1)
二、国企改革中的两次大转向	(6)
三、必由之路	(15)
四、现代企业制度的模式选择	(17)
第一章 企业和企业制度	(21)
一、企业的本质	(21)
二、企业的组织	(28)
三、企业的制度	(29)
第二章 企业的历史演进	(32)
一、企业演进的历史分期	(32)
二、早期企业	(33)
三、近代公司企业的演进	(39)
四、现代企业的成长	(46)
第三章 企业的组织形式	(50)
一、从多角度考察	(50)
二、现代企业的典型形式	(56)
第四章 现代企业制度	(60)
一、现代企业制度的真谛	(60)
二、现代企业制度的模式	(62)
三、股份有限公司的法人属性	(66)

四、股份有限公司的人格特征·····	(71)
第五章 产权制度 ·····	(77)
一、产权制度的本质·····	(77)
二、股份有限公司的产权特征·····	(80)
三、股份有限公司的产权结构·····	(86)
四、股份有限公司的产权权能·····	(88)
第六章 治理结构 ·····	(92)
一、治理结构的几种模式·····	(92)
二、我国股份有限公司的治理结构·····	(98)
三、对我国股份有限公司治理结构的评析·····	(118)
第七章 设立与运作 ·····	(123)
一、一般理论和制度·····	(123)
二、设立方式·····	(125)
三、设立要件·····	(126)
四、股份的发行·····	(136)
五、股份的转让·····	(141)
六、上市公司·····	(144)
第八章 财务会计制度 ·····	(150)
一、财务会计制度的概念·····	(150)
二、财务会计报告·····	(152)
三、公积金·····	(161)
四、公益金·····	(164)
五、利润分配·····	(165)
第九章 变更、解散、破产和清算 ·····	(171)
一、合并·····	(171)
二、分立·····	(177)
三、解散·····	(178)
四、破产·····	(180)

五、清算	(181)
第十章 走向辉煌	(188)
一、障碍分析	(188)
二、配套改革措施	(195)
三、跨国公司	(212)
主要参考文献	(224)
后记	(225)

导论 从探索到确立

一、寻找出路的行程

1976年金色的10月，中国大地“春雷”轰鸣，一个作恶多端，罪孽累累的“四人帮”集团终于覆灭，宣告了使中国的国民经济“濒临崩溃边缘”的“文化大革命”的结束。这场长达10年的劫难，给以勤劳、勇敢、智慧而著称于世和拥有光辉灿烂文化的亿万中同人民留下了极为深刻的教训，这其中最重要的莫过于，无产阶级建立政权后，必须坚定不移地把工作重点放在社会主义经济建设上，大力发展社会生产力，逐步改善人民生活水平，而不是在“坚持无产阶级专政下的继续革命”的指导下，大搞阶级斗争。

1978年12月召开的中国共产党十一届三中全会，顺应人民意志，作出全党把工作重点转移到以经济建设为中心的社会主义现代化建设上来的战略决策，号召全党、全军和全国各族人民同心同德，群策群力，为在本世纪内把我国建设成社会主义的现代化强国而进行新的长征。

这次盛会，因重新确立了党的正确的思想路线、政治路线和组织路线，从而在中国共产党的历史上起到拨乱反正的作用，而被誉为党的“第二次遵义会议”。

十一届三中全会开始的伟大转折的巨大威力，在全会后的工作中日益明显地显示出来。社会主义经济建设全面展开。其中令世人不可忘记的是党在广大农村推行的各种形式的联产承包责任

制，如雨后春笋般遍地开放。它解放了农村的劳动生产力，极大地调动了亿万农民的生产积极性和创造性。它同样以引世人瞩目的成就，展示了党在农村改革的巨人成功。它也为党在城市推行经济体制的改革提供了宝贵的经验。

党的十一届三中全会以来，在国有企业改革方面先后采取了一系列措施。1979年率先在部分企业中开始了扩权让利的改革试点。1981年后，在工业企业中试行以利润包干为主的经济责任制，1983年~1986年，先后推行了第一步和第二步利改税，同时又进一步扩大了企业的自主权。从1987年开始，国有企业特别是国有大中型企业普遍开始推行经营承包责任制。紧接着第七届全国人大常委会第一次会议于1988年4月13日通过了我国的第一部全民所有制工业企业法，即《中华人民共和国全民所有制工业企业法》（以下简称《工业企业法》）。该法明确地规定：“全民所有制工业企业是依法自主经营、自负盈亏、独立核算的社会主义商品生产和经营单位。”它肯定了（1）全民所有制工业企业是商品经济组织的主体地位。（2）全民所有制企业是以生产资料的全民所有制为基础的自主经营、自负盈亏、独立核算的社会主义商品生产和经营单位。它以全民所有制工业企业基本法的形式，明确规定了全民所有制工业企业作为经济主体，依法享有的各项权利和应承担的各种义务。有效地调整了政府和企业的关系。为了进一步发展和完善全民所有制工业企业承包经营责任制和租赁经营，转变企业经营机制，增强企业活力，提高经济效益。国务院先后于1988年2月27日和1988年5月18日发布了《全民所有制工业企业承包经营责任制暂行条例》和《全民所有制小型工业企业租赁经营暂行条例》，前者适用于除“实行行业包干的部门和国家计划单列的企业集团”之外的所有工业企业，后者仅适用于全民所有制小型工业企业。这些措施通过在实际中的贯彻落实，取得了一定的成绩，但也暴露出一些弊端。其中最主要的表现在企业

依赖政府，政府束缚企业。因此，企业效益仍然低下，应付市场变化的能力差。为了推动全民所有制工业企业进入市场，增强企业活力，提高企业效益，国务院又于1992年6月30日通过，并于1992年7月23日发布了《全民所有制工业企业转换经营机制条例》，明确规定“企业转换经营机制的目标是：使企业适应市场的要求，成为依法自主经营、自负盈亏、自我发展、自我约束的商品生产和经营单位，成为独立享有民事权利和承担民事义务的企业法人。”并详细规定了企业所享有的14项经营权，同时也规定“企业以国家授予其经营管理的财产，承担民事责任。”在国有企业其他各项改革措施落实的同时，在实践中还进行了公司制（股份制）的试点。由于立法未能及时跟上，在全国范围内又出现了“公司热”，在一定程度上造成了市场主体和经济秩序的混乱。在1993年全国范围内规范公司的同时，国务院确定100户国有大中型企业为建立现代企业制度的试点。同年12月29日第八届全国人大常委会第五次会议通过了《中华人民共和国公司法》（以下简称《公司法》），并于1994年7月1日起在全国范围内实施。《公司法》的颁布，标志着我国国有大中型企业的改革将坚定地朝着建立现代企业制度的方向迈进。

综观《公司法》诞生之前的国有企业改革的全过程，总的来说，国有企业的这些改革措施对增强其活力，转变其经营机制起到了一定的积极作用，企业自主权有不同程度的扩大，指令性计划大幅度减少，大多数企业开始面对市场组织生产，生产要素的获取和产品的销售大都通过市场解决，企业经营状况与职工的利益有了较多的联系。有些企业通过参与市场竞争、联合和兼并活动而获得了较大的发展。

然而，这些改革措施也有明显的局限性。第一，没有突破传统计划经济下政府直接管企业的具体形式，而企业主要由政府用行政办法来管理这一点却没有根本性变化。第二，与上述问题相

联系，改革的重点放在收入分配制度上，而对产权制度改革重视不够。收入分配归根结底要由产权制度决定，产权制度中的问题不解决，收入分配问题不可能处理得好。第三，改革的配套性较差，一些重要方面改革的滞后延误了企业制度的改革。除了政府机构改革滞后外，金融、财税、投资、外贸、劳动用工、社会保障制度等方面的改革也不同程度的滞后，使企业改革遇到很多困难。第四，所有者虚位或产权虚置的现象依旧十分突出。这是国有企业亏损的根本原因，是在推行所有权与经营权分离的责权利相结合的经济责任制的过程中形成的。国有企业的纯收入分配向企业和个人倾斜日益明显，在国家与企业的关系以及企业和个人关系上，都出现了“富了和尚穷了庙”的怪现象，严重遏制着改革的顺利发展。所谓“所有者虚位”或“产权虚置”是指这样一种状况：对私有制经济来说，企业的所有者是谁明白清楚。企业主关心自己的企业，千方百计不让企业的资产和利益遭受损失，这是不言而喻的。在国有企业中，国家代表全体人民行使所有者权利。但是国家不可能直接去管企业，只能委托（授权）省、地、县或部、局、专业公司等中间层次代行所有者的职权；而这些中间层次的所有者代理人，则通过承包把国有企业的资产授予企业承包者。承包经营责任制在实施过程中，就整体而言，对承包者的责权利的鼓励和约束不很有力，几乎普遍存在着在法律约束上既不能真正“负盈”，更不能真正“负亏”的现象。而至于发包方，更完全不存在责权的鼓励和约束机制。全民资产的层层所有者代理人是否能恪尽职责，真正用全民资产增进全体人民的利益，从改革的实践来看，主要取决于所有者代理人和经营者的党性。如果这些人确实具有共产党人为人民服务的优秀品质，就像爱护个人的私有财产那样爱护全民财产，那么国有企业效益的提高就具有了最基本的前提条件。我国有 1/3 的经济效益很好的国有大中型企业，除了其它因素，一个共同的关键因素，就是这些企业都

具有责任心很强的好干部。而那些长期亏损的企业，除了有些是受制于不利的客观条件以外，也有一个共同的因素，就是这些企业以及企业的上级主管机关里有一些责任心不强的掌权者。这些人往往是花个人哪怕一分钱也要再三掂量，而花起全民资产来却慷慨得惊人。另外，在很多情况下，由于代表国家作为发包方的机构就是国有企业的主管机关，集全民资产所有者与国有经济管理者的职能于一身，往往从经济管理者的角度而不是从全民资产所有者的角度考虑问题，这也是造成“所有者虚位”或“产权虚置”的一个重要原因。由于国有企业存在着“所有者虚位”或“产权虚置”这种先天弊端，这就使得国有企业不会在最大程度上和最大限度内具有所有者追求自有利益最大化而产生的原动力。企业缺乏内在活力，效益低下的状况也就成了自然。

但是，历史的进程向世人表明，中国人民坚持经济体制改革的决心是任何困难也阻挡不了的。党的十四大后，按照十四大所确立的建立社会主义市场经济这一改革目标的要求，重新确立了以公有制为主体，多种所有制形式共同发展和按照行业的性质和企业规模的不同，分别采取不同的产权制度和与其相适应的企业制度的改革的基本思路。具体包括：

1. 对于那些有关国家安全的部门和具有天然垄断性的部门要继续坚持和发展国家所有制或地方政府公有制。前者如宇航工业、兵器工业，后者如供水、电力和电信、城市公共交通等公共事业。这此行业实行国有制或地方政府公有制是为了保证国民经济的稳定增长，也是为了保障国家安全和维护消费者利益。但要实行政企职责分开，可以实行公司制，按市场经济要求改革企业的经营机制。同时，这些部门也可以适当向社会集资，包括发行股票和债券等。

2. 对一些竞争性部门的小型国有企业，特别是如浴池、旅馆、副食、影剧院等小型国有企业，可以出售、出租给集体或个人经

营。由于这些部门企业众多，需求分散，竞争充分，比较适合合作经营、个体经营或合伙经营。

3. 对于竞争性部门、特别是制造业中的国有大中型企业，一般而言，应发展国家参股或控股的公司制形式。公司制是一种企业组织形式，既可以有以私人所有制为基础的公司制，也可以有以公有制为主体的资产混合所有的公司制。从一些公司制经济比较发达国家的经验看，一般只要控制 20% 左右的股权，在股权高度分散的情况下，甚至只占有 5%~10% 的股权，就能达到控股的目的。所以，把大部分国有企业逐步改组为国家参股与控股的公司（包括有限责任公司和股份有限公司），不仅不会动摇公有制的主体地位，而且还会加强国家对整个经济的控制。另外，国家还可以通过调节控股的比重，即卖出、买进股权，贯彻政府的产业政策，为重点建设项目和新兴产业的发展筹集资金。

综上所述，始于本世纪 70 年代末的我国国有企业改革，在中华民族的发展史上真可谓是一场伟大的壮举。其间既经历了无数专家、学者们的孜孜苦求和呕心沥血，又充满着亿万人民群众和无数实践家们的勇于实践和苦苦探索。党中央和国务院则高瞻远瞩，放眼全球，把建立现代企业制度确立为作为国民经济主干的我国国有大中型企业改革的目标和方向。笔者相信，这一伟大工程的告成，即现代企业制度最终确立之日，便是中国人民真正走向富强之时。

二、国企改革中的两次大转向

如前所述，国有企业的改革走过了一条苦苦探索之路，在这一行程中，经历了两次大的转变。

（一）《工业企业法》的诞生

建国以来，我们的政府机构在领导和组织经济建设方面做了许多工作，起了重要作用。但是，过去长期政企职责不分，国家

对企业统得太多，管得太死，带来了严重的弊端：企业缺乏应有的自主权，实际上成了政府机构的附属物，压抑了企业的生机和活力；政府机构包揽了许多本来不应由它管的事，而许多该管的事又未能管好；隶属于不同部门和地区的企业互相割裂，难以开展专业化协作和社会主义竞争。因此，必须按照政企职责分开的原则改革企业和政府的关系。

处理好企业和政府的关系十分重要。其主要表现是：一方面，能够加强政府对企业的宏观管理，使企业的经济活动符合国民经济发展的总体要求，保证国民经济沿着正确的轨道协调发展；另一方面，有利于使企业真正做到自主经营、自负盈亏，以适应复杂多变的市场需要，保证企业生产经营的多样性、灵活性和进取性，增强企业活力，搞活整个国民经济。

1988年4月13日，我国第一部全面调整全民所有制工业企业生产经营管理中各种重大关系的法典——《工业企业法》诞生了，并于同年8月1日起施行。它的问世，揭开了新中国法制建设史上新的一页，解决了全民所有制企业的一系列重大法律问题。

1. 肯定了全民所有制企业的民事主体地位。规定了全民所有制企业是依法自主经营、自负盈亏、独立核算的社会主义商品生产和经营单位。企业依法具有法人资格，并以国家授予其经营管理的财产享有财产经营权和承担民事责任。这是走向政企职责分开的第一步，使企业在法律上具备了独立的人格，以民事活动主体的姿态出现。

2. 坚持所有权与经营权的分离，并在此基础上赋予企业生产经营自主权，既保障了国家对企业财产的所有权，又增强了企业的经营自主权，有利于实现企业财产保值、增值，全面落实企业的经营权，提高企业的效益。

3. 确立了厂长（经理）在企业的中心地位。厂长（经理）负责制，意味着企业的生产经营管理工作由厂长（经理）统一领导

和全面负责。我国所实行的厂长负责制是同实行职工民主管理的职工代表大会制以及建立企业管理委员会或者协助厂长决策的其他机构相结合的。这样，我国的厂长负责制，既吸收了一般意义上的首长负责制和委员会制的长处，又避免了一般意义上首长负责制和委员会制的短处，一般意义上的首长负责制的长处是有利于健全责任制，短处是容易产生独断专行；一般意义上的委员会制的长处是有利于集中集体的智慧，短处是容易产生无人负责的现象。我国的厂长负责制是一种具有中国特色的企业内部领导制度。

4. 明确了职工代表大会的性质及其职权。《工业企业法》第51条规定：“职工代表大会是企业实行民主管理的基本形式，是职工行使民主管理权力的机构”。这一规定从以下两个方面明确了职工代表大会的性质。

首先，职工代表大会是企业实行民主管理的基本形式。在我国，企业实行民主管理的形式有职工代表大会（职工大会）、管理委员会、民主评议会、民主问答会、合理化建议委员会、质量管理小组、班组民主管理等等。其中，职工代表大会（职工大会）是中国工人阶级在总结长期实践经验基础上确定的、我国企业实行民主管理的基本形式。

其次，职工代表大会是职工行使民主管理权力的机构。职工是通过一定的机构行使民主管理的权力的，其主要机构就是职工代表大会。根据职工代表大会职权的有关法律规定，可以看出，职工代表大会不是一般的解答咨询、提出意见和建议的咨询或参谋机构，也不是企业的权力机构或最高权力机构。作为权力机构，必须享有生产经营管理工作的决策权，而根据现行法律规定，这种决策权不是由职工代表大会行使的。

对职工代表大会的职权，《工业企业法》第52条作出了明确的规定，主要包括：企业重大经营决策审议权；企业重要规章制

度审查同意或者否决权；重大生活福利事项审议决定权；评议、监督企业行政领导干部权和选举厂长权。

企业实行民主管理是由企业的社会主义性质决定的。社会主义企业不同于资本主义企业的主要特征，就是生产资料的社会主义公有制。以生产资料公有制为基础的社会主义企业，职工是劳动者，同时又是企业的主人。企业实行民主管理，正是按照社会主义公有制的本质要求，实现劳动者当家作主的权利。实行民主管理，是社会主义企业管理区别于资本主义企业管理的重要标志，是社会主义制度优越于资本主义制度的生动体现。只有在社会主义制度下，联合起来的劳动者成了生产资料的主人，企业才能真正实行民主管理，才能真正体现职工群众的主人翁地位。

5. 明确了坚持责、权、利相统一，正确处理国家和企业、企业和职工的关系，贯彻按劳分配的原则，把职工的劳动所得与劳动成果联系起来，以增强企业活力，提高经济效益。国有企业改革的目的是增强企业活力，为了实现这一目的，根本问题是要处理好国家和企业、企业和职工的关系问题。过去，国家对企业统得过多、管得太死，企业本身没有什么自主权，当时，虽然也讲职工要参加企业管理，可是并没有多少实际内容。现在，国家实行所有权和经营权分离的原则，扩大了企业自主权，职工才真正有家可当，有主可作。同时，由于实行多种形式的经营责任制和内部经济责任制，企业经营得好坏不仅同企业利益挂上了钩，而且同职工个人利益有了直接的联系：企业经营得好，职工可以增加收入；否则，职工就要减少收入，甚至可能由于企业破产而转业、待业。企业的命运与职工切身利益息息相关，促使他们关心企业的成败兴衰，对于参加企业管理、办好企业有了高度的积极性和责任感，从而增强了企业活力。

6. 明确了企业党委在企业的政治核心地位。历史经验表明，过去，由于在企业中实行了党委领导下的厂长负责制，由党委领