

您现在的位置: >>>首页>>>商事法学>>>学者论坛

## 公司法人治理结构模式的立法选择

许凌艳

上传时间:2004-11-20

浏览次数:4527

字体大小: 大 中 小

**【摘要】**公司法人治理结构有法学和经济学两个层面的含义。借鉴和比较美国、德国、日本的公司法人治理结构模式,目前中国公司法人治理结构存在六个缺陷,究其原因与体制有关。如果要建立规范的公司治理结构,就要把公司看成是利益相关者的共同体;同时结合宏观和微观方面的四个条件,予以综合配置。首先,我国公司的股权结构模式应当是以银行和业务上有关联的企业法人持股为核心。其次,组织模式主要可以以德国模式为基础进行构造。第三,公司治理结构中的经营者调控模式中可创建经理市场,采取具体的措施,防止经营者频繁流动。第四,公司治理结构中的员工模式可向德、日两国学习,建立工人董事会制度。最后,还必须建立一个发达而完善的外部监督机制。构建中国公司治理结构模式的目的并不是要建立一个未来理想的模式,而是一个目前可行的模式。

**【关键词】**公司法人治理结构; 模式选择; 独立董事; 公司利益相关者

建立与规范公司法人治理结构在国内外公司管理的实践中早已存在,但它在我国受到社会各界的广泛关注与重视则是近六七年的事。不过,在公司治理问题上至今为止并不存在一个可以被普遍接受的答案。笔者仅就其中几个方面抒以管窥之见。

### 一、公司法人治理结构(Corporate Governance)的含义界定

伴随着股份制企业的出现而引起所有权与经营权的分离,公司法人治理结构也随之诞生并不断走向完善。关于公司法人治理结构的含义界定,各国比较有影响的学说可以概括为以下几种。

第一,制度安排说。英国牛津大学管理学院院长柯林·梅耶把法人治理结构定义为:“公司赖以代表和服务于它的投资者利益的一种制度安排。”根据该理论,公司法人治理结构包括:(1)如何配置和行使控制权;(2)如何监督和评价董事会、经理人和职工;(3)如何设计和实施激励机制。一般而言,良好的法人治理结构能够利用这些制度安排的互补性质,并选择一种结构来减低代理人成本。

第二,相互作用说。库克伦(Philip L Cochran)和华廷科(Steven L Wartick)指出:“公司治理包括在高级管理阶层、股东、董事会和公司其他的有关利益人的相互作用中产生的具体问题。构成公司治理问题的核心是:(1)谁从公司决策/高级管理阶层的行动中受益?(2)谁应该从公司决策/高级管理阶层的行动中受益?当在‘是什么’和‘应该是什么’之间不一致时,一个公司治理问题就会出现。”

第三,组织结构说。我国经济学家吴敬琏认为:“所谓法人治理结构,是指由所有者、董事会高级执行人员及高级经理人员三者组成的一种组织结构。在这种结构中,上述三者之间形成一定的制衡关系。通过这一结构,所有者将自己的资产交由公司董事会托管;公司董事会是公司的最高决策机构,拥有对高级经理人员的聘用、奖惩以及解雇权;高级经理人员受雇于董事会,组成在董事会领导下的执行机构,在董事会的授权范围内经营企业。”

第四,决策机制说。奥利弗·哈特提出,只要以下两个条件存在,公司治理问题就必然会在一个组织中

### 热门文章

- 周珂 气候变化问题之批判 (2008-5-31)
- 子明 项目债券的运作和主要法律问题 (2008-6-1)
- 唐应茂 存托凭证的运作方式及其法律构架 (2008-6-1)
- 余保福 银行业关联交易的法经济学分析 (2008-6-2)
- 唐应茂 美国控制银行欺诈犯罪的发展历程 (2008-6-3)
- 闻达 从法律角度看欧元 (2008-5-31)
- 郑尚元 员工竞业禁止研究 (2008-6-5)
- 余少祥 论公共利益与个人权利的冲突与协调 (2008-6-4)
- 芮嗣文,唐应茂 金融服务贸易协定 (2008-6-2)
- 于绪刚 《1996年全国性证券市场促进法》美国证券市场监管体制的变革法 (2008-6-3)

### 专题

- 股东诉权
- 商法中的程序之维
- 公司分立
- 证券市场的信息披露制度
- 证券市场的自律监管机制
- 股东身份(资格)的认定
- 公司登记
- 公司法的规范
- 公司的社会责任
- 公司资本制度

[更多专题>>](#)

产生。第一个条件是代理问题,确切地说是组织成员(可能是所有者、管理者、工人消费者)之间存在利益冲突;第二个条件是,交易费用之大使代理问题不可能通过合约解决。“治理结构被看作一个决策机制,更准确地说,治理结构分配公司非人力资本的剩余控制权,即资产使用权。如果在合约中没有详细设定的话,治理结构将决定其如何使用。”

参考中外公司法人治理结构的内涵界定,笔者认为,公司法人治理结构从经济学的角度来讲,指的是在所有权与经营权分离的基础上,不同组织形式的股份制企业的股东大会、董事会、监事会和经理班子、职工等利益相关者之间有关公司经营与权利的公司组织制度与运行机制。公司法人治理结构从法学的角度来讲,则是指为维护股东、公司债权人以及社会公共利益,保证公司正常有效地运营,由法律和公司章程规定的有关公司组织机构之间权力分配与制衡的制度体系。

## 二、公司法人治理结构的立法模式概览

### (一)美国模式

美国公司治理结构通常称为“一会制”,其特点是,业务执行机构与监督机构合二为一,董事会既具有业务执行职能,也具有对此的监督职能。其公司治理结构基本框架为:

图1:美国公司治理结构(略)

在这种公司治理结构基本框架下,股权分散在个人和机构投资者手中,信守股东本位是美国公司法人治理结构的特点之一。直接融资是企业的重要融资方式,资本市场发达,流动性高,是股东约束管理层的重要途径。这就是所谓的外部人模式(outsider system)公司经营管理者们的激励和监督。设计恰当的报酬制度或激励机制,使经营者的利益尽可能地与股东的利益结合起来,利用股票期权刺激经营者为自己的最大利益也为股东的最大利益而努力工作,已成为公司治理结构中的重要组成部分。

目前,在美国最大的1000家公司中,经营者的总报酬的1/3左右是以期权为基础的。

### (二)日本、德国公司治理结构

德国公司治理结构模式在西欧国家中最有代表性,宽泛地说又可称之为西欧模式,或外部人模式(outsider system),它的特点是股权高度集中在内部人集团中,通过公司内部直接控制机制对管理层进行监督。它的典型特征是资本和劳动这两个生产要素在公司治理结构中平分秋色,各占50%,实行联合决策式的“两会制”,即公司治理结构主要由管理董事会和监事会组成。其公司治理结构基本框架为:

图2:德国公司治理结构(略)

#### 1. 股权模式

从德国和日本公司治理结构来看,其最大的特点则是法人持股。就德国而言,传统上,银行一向是企业的主要股东,例如由著名的电气工程集团西门子家庭成员创办的德国银行拥有德国最大制造企业奔驰公司25%的股权,即使最近刚实现私有化的德国电讯公司,其公众直接持股率不足6%,因此银行在对企业经营管理的监督中居于举足轻重的地位。对日本而言,第二次世界大战后通过企业资产重组,建立了主银行制度,从而使日本的公司治理结构发生了重大变化。主银行是公司的主要股东,又是其主要贷款人,这使得主银行能够借助于贷款和帐户的管理及时掌握公司的运营信息,对公司经营者进行有效的监督。

#### 2. 组织模式

有效的公司治理结构的确立,关键在于建立一套与股权结构相适应的,权责分明的组织体系。日本和德国公司治理结构的具体组织形式有很大不同。在日本,股东大会形同虚设,董事会与高层经营人员组成的执行机构合二为一,决策者与执行者合二为一。而德国则不然,股东大会、监事会与执行董事会分设,且监事会与执行董事会的人员不能相互交叉。德国的公司治理结构模式中的具体组织形式及其人员的构成要优于日本。根本原因是日本的公司治理结构不利于发挥董事会对公司经营者的有效监督作用。

德国的公司治理结构,法律上明确规定必须设立股东大会、监事会和执行董事会这三个领导机构,它们分别代表所有权、监督权和经营权,而且监事会和执行董事会的人员构成不能相互交叉。德国这种三权均衡配置相互制衡的领导机构,不仅在组织形式上,而且在人员构成上,都实现了监督权和经营权的分离,从而保障了监事会代表股东对经营者实行有效的控制;保证了经营者获得充分的经营自主权。

### 3. 员工模式

美国、西欧等国的公司治理结构反映的主要是所有者与经营者的制衡关系,员工是不在考虑之列的;而德国和日本则不同,它们认为员工在公司治理中发挥着很重要的作用,并且比较成功地实现了公司员工与管理的相结合。它们建立工人董事会制度,把公司员工放到一个重要的位置,从而充分调动员工参与公司生产经营管理的积极性。

### 三、目前中国公司法人治理结构的缺陷

目前我国公司治理结构的法律规制基本上反映了公司内部机构之间分权制衡的关系,使公司的外部环境对公司及其机构的制衡产生了一定的影响力,但仍存在许多缺陷:

第一,由于我国股票市场的不完善,“用脚投票”(即当公司绩效甚差时,股东为维护自身的利益,出售其持有的该公司的股票,引起股价下跌,招致敌意接管,该公司的董事、经理将被撤换)。机制尚未发挥出应有的作用,大部分上市公司经理对股票市场的价格变动麻木不仁。

第二,资本市场兼并条件苛刻,难以形成真正的公司兼并,因而基本上没有形成对上市公司经理人员的压力。

第三,经理市场未能形成,董事长和总经理基本上还是政府任命,他们几乎控制了公司的一切权力,而政府又不能对他们形成有效的监督。

第四,党委书记、董事长、总经理系于一人之身,监事会、职工代表大会形同虚设,内部监督基本消失。

第五,在没有股权约束的条件下,既无外部监督,又无内部监督,由此造成内部人控制问题比任何国家都要严重。

第六,由于既怕事情败露,又要继续“圈”老百姓的钱,他们就有可能做假帐,隐瞒重大信息,披露信息既不及时也不真实。

造成如此严重的局面,原因是多方面的。我国传统国有资产管理体制本身就存在着无人承担国有资产保值增值的责任,公司管理人员的行政官员化导致只对上级个人负责,而不对国有资产负责;而放权让利、承包制、股份制改造只在扩大企业经营者权利上做文章,使得经营管理人员的权力不受内外制约与监督。

如果要建立规范的股份公司,首先要把公司看成是利益相关者(公司利益相关者包括股东、董事会及其成员、监事会及其成员、由总经理和各级经理组成的行政执行部门,主要由蓝领工人和科技人员组成的员工队伍等)的共同体,公司法人治理结构应该充分体现这五个利益相关者之间激励与制衡,公平与效率、同舟共济的关系及其内在组织机制。

### 四、中国公司法人治理结构模式的选择

参酌国外公司治理结构的经验和实践,我们可以看出,一个有效的公司治理结构模式,从宏观上来说要能与该国的经济发展和资本市场发展水平相适应。一个国家的经济发展水平,特别是资本市场的发育状况,对该国的公司治理结构模式的形成起着决定性的影响。比如,美、英等国过去经济发展水平比较高,因而建立的公司治理结构特别强调股票在证券市场上的流动性,强调发挥市场监督,即“用脚投票”的作用;而战后的日本和德国在经济恢复时期资金非常短缺,公司外部的资本市场又不发达,因而两国选择的公司治理结构特别强调发挥银行的监督作用,股票的流动性则比较差。在公司外部资本市场不发达阶段,若强调股票的流动性和主要发挥市场对经营者的监督作用既不现实,也不可行。从公司微观层面上

说,在目标上要能够保证公司实现长期的稳定增长与发展;在具体机制设计上,要能保证公司所有者对公司的经营者进行有效的调控;保证公司经营者具有独立的生产经营自主权。最终能够有效地运用激励和控制等机制全面地调控所有者、经营者和公司职工的行为,并充分地发挥各自的积极性。

公司治理结构模式不是一成不变的,而是在不断地发展变化。即公司法人治理结构应随着经济水平和企业环境的变化而不断地发展或者重构。否则,过去有效的公司治理结构在今天就有可能成为制约公司发展的不利因素。

考虑我国的现实情况,首先,我国公司的股权结构模式应当是:银行、业务上有关联的并相互持股的企业法人、国家持股公司、基金组织、其他企业法人和社会公众等参与持股,且以银行和业务上有关联的企业法人持股为核心。这样做,一是可以使企业金融权益相对集中,有利于公司的长期稳定增长与发展。二是有利于保证公司所有者对经营者实施有效的监控,因为银行和业务上有关联的并相互持股的企业法人股东一样,非常关注公司的发展;公司经营者的行为取向;银行拥有利用工作之便,并以廉价的价格获取公司生产经营活动信息的天然优势,监控成本最小;银行还掌握着信贷控制这个有力武器,能在必要时运用这个工具对公司经营实施有效的监控。三是有利于保障公司经营者拥有充分的生产经营管理自主权,因为银行虽然具有资金来源和监督能力,但并不干预企业的日常活动,只有在批准贷款、经营糟糕时,银行作为贷款人的作用才是重要的,它平时只是收集信息等。

其次,我国公司治理结构中的组织模式主要可以以德国的为基础进行构造。具体地说在组织形式方面,股东大会、董事会和经理会三个领导机构分设,且董事会和经理会成员不能相互交叉;在权责划分方面,股东大会的主要任务是选择董事和完成公司章程规定的其他任务;董事会主要负责对经理会的监督以及成员的任免等;经理会主要负责公司的日常生产经营管理等。针对目前存在的问题,特别要强化监事会的监督职能。我国公司法所规定的监事会职权不仅权力规定的不充分而且规定的是监事会对董事和经理行为进行事后的、被动的监督,如监事会对董事、经理执行公司职务时违反法律、法规或公司章程的行为进行监督等。所以,为了使监事会能有效地行使监督职权,建议法律对监事会的组成及职能增加如下规定:(1)监事会成员中必须有精通公司业务、财务、法律的人员;(2)董事会、经理定期向监事会汇报业务执行情况等;(3)监事会享有代表公司提起诉讼的权利,当董事、经理的行为侵害公司利益时,监事会有权代表公司对其提起诉讼,以维护股东和公司的利益。此外,针对原来固有的公司法人组织模式和“资本至上”的传统理念,笔者认为,我国应该引入独立董事制度,从而避免或减轻内部人控制,保护中小股东及其利益相关者的利益。在公司治理机制中引入独立董事制度,其设计的出发点恰恰在于分权(即从董事会手中分割决策复核、财务检查的权力)与制衡(即直接对股东负责,拥有限制乃至抵销董事会行为的权力)。所以独立董事只能在所受聘公司担任除董事及董事会内部职务,直接或间接持有公司股份在一定比例以下(有的国家规定不得持有公司股份),与公司及其主要股东不存在可能妨碍其独立客观判断的实质性利益关系的董事,且他还必须是具有全球化眼光和良好职业道德的专家。

第三,公司治理结构中的经营者调控模式。一是要创建经理市场,其主要目的方面是为有管理天资的年轻人提供展示才华的机会,另一方面是为那些连续多年取得佳绩、实践证明确有管理才能的经营者提供重新选择的舞台。二是要采取具体的措施,防止经营者频繁流动,以保障公司长期稳定增长与发展的目的得以实现。比如可作这样的规定,对于经营业绩较差的经营者或被公司解聘的经营者,在离任5年内不许为其他公司所聘任。第四,公司治理结构中的员工模式,我国未来的公司治理结构模式应向德、日两国学习,建立工人董事会制度,把公司员工放到一个重要的位置,力争实现员工与管理的有机统一,从而充分调动员工参与公司生产经营管理的积极性。最后,还必须建立一个发达而完善的外部监督机制,如强制性的信息公开制度、具体可行的证券诉讼机制、客观及时的新闻媒体监督机制等。这样才能加强对公司经营管理层的有效监督,形成一个富有效率、权力均衡的良好公司法人治理氛围。

这样,建立和完善中国公司法人治理结构模式就可从多层次、多角度出发,综合考虑、综合治理。当然,着手研究中国公司治理结构模式的选择和构建,其目的并不是要建立一个未来理想的模式,而是通过

比较和背景分析,试图提出一个目前可行的模式。尽管所提出的建议还仅仅是一种思路和框架,但我们只  
要以科学、务实的态度来总结经验和教训,进一步完善《公司法》、《证券法》、《银行法》等经济法  
规,中国公司法人治理结构模式的探索必将渐入佳境。

注释:

费方域 什么是公司治理 上海经济研究,1996,(5)

钱颖一 转轨经济中的公司治理结构 北京:中国经济出版社,1995 133

吴敬琏 现代公司与企业改革 天津:天津人民出版社,1994 185

(英)奥利弗·哈特 公司治理:理论与启示 经济学动态,1996,(6)

宁敖,陈联,等 关于完善上市公司治理结构的若干措施 郭锋,王坚 公司法修改纵横谈 北京:法律出版  
社,2000 237

(原载于《襄樊学院学报》2002年第3期)

[【我想发表评论】](#)

[【将文本推荐给好友】](#)

[【关闭窗口】](#)

相关文章:

▶ 许凌艳 公司法人治理结构模式的立法选择

本网站由王利明教授创办并提供全部运作资金

建议使用IE4.0以上1024\*768浏览器访问本站

版权所有©2000-2008: 中国民商法律网本网站所有内容, 未经中国民商法律网书面授权, 不得转载、摘编, 违者必究。

征稿启事 投稿邮箱: ruccivillaw@163.com, civillaw@ruc.edu.cn

京ICP备05010211号