



您的位置: [首页](#) >> [阅读文章](#)

阅读文章

Selected Articles

使用大字体察看本文  
阅读次数: 4665

## 新旧法条对比解读公司法修订案

10月27日,十届全国人大常委会第十八次会议高票表决通过了修订后的公司法,新的公司法将从明年1月1日起施行。这是该法自1993年12月29日由八届全国人大常委会第五次会

议通过后,我国立法机关第三次对这部法律作出的修改,也是修改幅度最大的一次。

众所周知,公司是市场经济条件下最主要的企业形式。公司制企业在所有类型的企业中所占的比例不是最多,但是聚集的资本和对整个经济的贡献却远远超过其他类型的企业。同时,公司又是现代企业制度的一个重要载体。目前我国正在进行的国有企业改制,主要就是通过采用公司制度进行现代企业制度改革。因此,修订公司法,进一步健全我国的公司法律制度,对于我国建立和完善社会主义市场经济体制,促进经济发展,提供了更加强有力的制度支持。那么,这一在维护市场经济秩序中具有举足轻重作用的新公司法到底有哪些内容,我们可以从新旧法律条文的对比中清晰地得到答案。

### 1. 引入公司法人人格否认制度

现行公司法(以下简称原法):没有这方面的规定。

修订后的公司法(以下简称新法):公司股东滥用公司法人独立地位和股东有限责任,逃避债务,严重损害公司债权人利益的,应当对公司债务承担连带责任。

增加理由:“公司法人人格否认”或称为“揭开公司面纱”制度的具体含义是,当股东滥用公司法人独立地位和股东有限责任逃避债务,该股东即丧失依法享有的仅以出资额为限的对公司债务承担有限责任的权利,而应对公司全部债务承担连带责任。在现实生活中,有的股东滥用权利,采用转移公司财产、将公司财产与本人财产混同等手段,造成公司可以用于履行债务的财产大量减少,严重损害公司债权人的利益。为此,此次修改公司法,借鉴一些市场经济发达国家具有法律效力的判例和法律规定,总结我国人民法院的审判实践经验,增加了上述规定。这一制度的引入,为防范滥用公司制度的风险,保证交易安全,保障公司债权人的利益,维护市场经济秩序,提供了必要的制度安排。

### 2. 增加股份有限公司可实行累积投票制的规定

原法:没有这方面的规定。

新法:股东大会选举董事、监事,可以依照公司章程的规定或者股东大会的决议,实行累积投票制。

本法所称累积投票制,是指股东大会选举董事或者监事时,每一股份拥有与应选董事或者监事人数相同的表决权,股东拥有的表决权可以集中使用。

更多▲

特聘导师

法学所导航

走进法学所

机构设置

《法学研究》

《环球法律评论》

科研项目

系列丛书

最新著作

法学图书馆

研究中心

法学系

博士后流动站

学友之家

考分查询

专题研究

五四宪法和全国人大五十年  
周年纪念专栏

最新宪法修正案学习与思考

公法研究

电信市场竞争政策

证券投资基金法

法律与非典论坛

增加理由：累积投票制与普通投票制的区别，主要在于公司股东可以把自己拥有的表决权集中使用于待选董事中的一人或多人。例如：一公司共有100股，股东甲拥有15股，乙拥有另外85股。每股具有等同于待选董事人数的表决权(如选7人即每股有7票)。如果要选7名董事，股东甲总共有105个表决权，乙拥有595个表决权。在实行普通投票制的情况下，甲投给自己提出的7个候选人每人的表决权不会多于15，远低于乙投给其提出的7个候选人每人85的表决权。此时甲不可能选出自己提名的董事。如果实行累积投票制，甲可以集中将他拥有的105个表决权投给自己提名的一名董事，而乙无论如何分配其总共拥有的595个表决权，也不可能使其提名的7个候选人每人的表决权多于85，更不可能多于105。累积投票制的功能就在于保障中小股东有可能选出自己信任的董事或监事。

### 3. 有限责任公司最低注册资本降至3万并可分期缴足

原法：有限责任公司的注册资本不得少于以下最低限额：以生产经营为主和以商品批发为主的公司人民币50万元，以商业零售为主的公司人民币30万元，科技开发、咨询、服务性公司为人民币10万元。注册资本要一次缴足。

新法：对上述规定作了三方面的修改：取消了按照公司经营内容区分最低注册资本额的规定；允许公司按照规定的比例在2年内分期缴清出资，投资公司从宽规定可以在5年内缴足；将最低注册资本额降至人民币3万元。

修改理由：现行法对公司的最低注册资本额规定数额过高，抑制了资本特别是民间资本活跃的投资需求，不符合一些行业的实际需要，在某种程度上束缚了经济的发展。要求注册资本一次性全部缴足，一些投资较大、投资回报周期较长的生产建设项目难以做到，并且项目开始注册时也容易造成资金的闲置。同时，从目前公司登记管理的情况看，根据公司经营内容分别规定不同的最低注册资本额实际意义不大。从国际上看，一些国家对于最低注册资本的要求也逐渐趋于宽松。如英国公司法对不公开发行股份的公司注册资金没有要求；法国已经废除了有关有限责任公司最低注册资本的规定。

### 4. 股份有限公司注册资本最低限额降至500万

原法：股份有限公司注册资本的最低限额为人民币1000万元。

新法：将这一限额降为500万元。

修改理由：鼓励投资创业，促进经济发展和扩大就业。

### 5. 无形资产可占注册资本的70%

原法：以工业产权、非专利技术作价出资的金额不得超过有限责任公司注册资本的20%。

新法：全体股东的货币出资金额不得低于有限责任公司注册资本的30%。

修改理由：现行公司法对无形资产的出资比例规定过低，不利于科学技术成果的转化和鼓励技术创新。但规定过高有可能影响公司债权人和其他利害关系人的利益。为此，应适当提高无形资产在出资比例中的比重。新法的规定意味着无形资产可占注册资本的70%。

### 6. 删去公司对外投资占公司净资产一定比例的限制

原法：公司可以向其他有限责任公司、股份有限公司投资，并以该出资额为限对所投资公司承担责任。

除国务院规定的投资公司和控股公司外，公司累计对外投资额不得超过净资产的50%。

新法：公司可以向其他企业投资，但是，除法律另有规定外，不得成为对所投资企业的债务承担连带责任的出资人。

修改理由：公司对外投资属于公司的经营自主权，应由公司章程规定，而没有必要由法律对投资占公

司净资产的比例进行限制。另外，除有限责任公司、股份有限公司外，应当允许公司向其他非公司制的企业投资。

#### 7. 增加股东诉讼的规定

原法：没有这方面的规定。

新法：董事、高级管理人员执行职务违反法律、行政法规、公司章程的规定，给公司造成损失的，股东可以请求监事会或者不设监事会的有限责任公司的监事提起诉讼。监事给公司造成损失的，股东可以请求董事会(或者执行董事)提起诉讼。

监事会、监事、董事会、执行董事拒绝提起诉讼，或者情况紧急、不立即提起诉讼将会使公司利益受到难以弥补的损害等情况下，股东可以直接提起诉讼。

董事、高级管理人员违反法律、行政法规或者公司章程的规定，损害股东利益的，股东可以提起诉讼。

增加理由：现行公司法没有关于股东诉讼的规定，在实践中影响了股东权利的维护，有必要增加这方面的规定，以维护中小股东的合法权益，保护投资积极性，增强投资信心。

#### 8. 有限责任公司的股东可以查阅公司财务会计账簿

原法：有限责任公司的股东有权查阅公司章程、股东大会记录和财务会计报告。

新法：有限责任公司的股东有权查阅、复制公司章程、股东会会议记录、董事会会议决议、监事会会议决议、财务会计报告。

股东可以要求查阅公司会计账簿。公司拒绝提供查阅的，股东可以请求法院要求公司提供查阅。

修改理由：保证股东的知情权，让股东了解公司有关事务的实际情况，是保护股东利益的基础和前提。

#### 9. 规定有限责任公司中小股东在特定条件下的退出机制

原法：没有这方面的规定。

新法：有限责任公司连续5年盈利，并符合本法分配利润条件，但不向股东分配利润的，对股东会该项决议投反对票的股东可以要求公司以合理价格收购其股权。股东与公司不能达成收购协议的，股东可以向法院提起诉讼。

增加理由：有些有限责任公司的大股东利用其对公司的控制权，长期不向股东分配利润，权益受损害的中小股东又无法像股份有限公司股东那样可以通过转让股份退出公司，致使中小股东的利益受到严重损害。因此，应当增加在特定条件下中小股东可以退出公司的规定。

#### 10. 上市公司要设立独立董事

原法：没有这方面规定。

新法：上市公司设立独立董事，具体办法由国务院规定。

增加理由：独立董事，是指与其受聘的上市公司及其主要股东不存在可能妨碍其进行独立客观判断的一切关系的特定董事。上个世纪六七十年代，以英美为代表的英美法系国家在不改变原有公司治理结构的情况下，通过设立独立董事制度达到了改善公司治理、提高监控职能的目的，实现了公司价值与股东利益的最大化。原公司法修订草案考虑到草案已规定股份有限公司都要设立监事会，对在上市公司推行独立董事制度问题，只作了“上市公司可以设立独立董事”的原则性规定。在常委会会议审议时，一些常委委员提出，迄今为止，所有的上市公司都已按照有关部门的规定设立了独立董事。设立独立董事，对于维护公

众投资者的利益，具有积极的作用，这项制度应当继续实行并加以完善。为此，最终通过的法律将原草案规定的“上市公司可以设立独立董事”中的“可以”删去，变成“上市公司设立独立董事”。这样，设立独立董事就成为上市公司的法定义务，这一条规定也不再是上市公司的选择性条款。

#### 11. 对关联交易行为作出严格的规范

原法：没有这方面的规定。

新法：公司控股股东、实际控制人、董事、监事、高级管理人员及其他人不得利用其关联关系侵占公司利益。否则，给公司造成损失的，应当承担赔偿责任。

上市公司董事与董事会会议决议事项所涉及的企业有关联关系的，不得对该项决议行使表决权，也不得代理其他董事行使表决权。该董事会会议由过半数的无关联关系董事出席即可举行，董事会会议所作决议须经无关联关系董事过半数通过。出席董事会的无关联关系董事人数不足3人的，应将该事项提交上市公司股东大会审议。

关联关系，是指公司控股股东、实际控制人、董事、监事、高级管理人员与其直接或者间接控制的企业之间关系，以及可能导致公司利益转移的其他关系。但是，国家控股的企业之间不仅因为同受国家控股而具有关联关系。

增加理由：目前，一些上市公司的控股股东、董事、监事、高级管理人员和其他实际控制公司的人利用关联交易“掏空”公司，将上市公司变为大股东“提款机”的现象时有发生，侵害了公司、公司中小股东和银行等债权人的利益，也给国家的金融安全和社会稳定造成了潜在的风险。上市公司不规范的关联交易行为，还有可能打击公众投资者对资本市场的信心，从长远来看，对资本市场的稳定、健康发展产生了负面影响。因此，本法对关联交易行为作出了具体规范。

#### 12. 公司不再为购建职工住房提取公益金

原法：公司分配当年税后利润时，应当提取利润的5%至10%列入公司法定公益金。

新法：删去上述规定。

删去理由：公司提取公益金主要是用于购建职工住房。住房分配制度改革以后，按照财政部的有关规定，企业已经不得再为职工住房筹集资金，公益金失去了原有用途。实践中出现了大笔公益金长期挂账闲置、无法使用的问题。

#### 13. 从制度上保障会计师事务所的独立性

原法：没有这方面规定。

新法：公司聘用、解聘承办公司审计业务的会计师事务所，依照公司章程的规定，由股东会、股东大会或者董事会决定。

公司应当向聘用的会计师事务所提供真实、完整的会议凭证、会计账簿、财务会计报告及其他会计资料，不得拒绝、隐匿、谎报。

增加理由：实践中存在公司董事会、高级管理人员操纵会计师事务所做假账的现象，影响了外部审计结果的客观性和公正性。为了保障会计师事务所的独立性，真正发挥外部审计的监督作用，有必要对此作出规定。

#### 14. 特殊情况下股东可申请法院解散公司

原法：没有这方面的规定。

新法：公司经营发生严重困难，继续存续会使股东利益受到重大损失，通过其他途径不能解决的，持有公司全部股东表决权10%以上的股东，可以请求人民法院解散公司。

增加理由：目前有的公司经营严重困难，财务状况恶化，虽未达到破产界限，但继续维持会使股东利

益受到更大损失；而因股东之间分歧严重，股东会、董事会又不能作出公司解散清算的决议，处于僵局状态。应当针对这种情形，研究借鉴其他国家的立法例，规定公司解散在正常情况下应由公司自行决定；在特殊情况下，通过其他途径不能解决的，法院可以依股东的申请解散公司。

#### 15. 强调公司的社会责任

原法：没有这方面的规定。

新法：公司应当诚实守信，遵守社会公德，承担社会责任。

增加理由：公司的运作行为不仅关系股东、职工等内部利益关系人的利益，也对市场经济秩序和社会公共利益发挥着重要的影响。公司及其股东、董事、监事在追逐公司经济效益最大化的同时，也必须承担一定的社会责任。同时，强调公司的社会责任也是为社会信用体系的建立提供有力的法律保障。

#### 16. 允许设立一人有限责任公司但建立严密的风险防范制度

原法：没有这方面的规定。

新法：一个有限责任公司是指只有1名自然人股东或者1个法人股东的有限责任公司。

一人有限责任公司的注册资本最低限额为人民币10万元。股东应当一次足额缴纳公司章程规定的出资额。

1个自然人只能投资设立1个一人有限责任公司。该一人有限责任公司不能投资设立新的一人有限责任公司。

一人有限责任公司应当在每一会计年度终了时编制财务会计报告，并经会计师事务所审计。

一人有限责任公司的股东不能证明公司财务独立于股东自己的财产的，应当对公司债务承担连带责任。

增加理由：目前除国有独资公司外，不允许设立一人有限责任公司。但从实际情况看，一个股东的出资额占公司资本的绝大多数而其他股东只占象征性的极少数，或者一个股东拉上自己的亲朋好友作挂名股东的有限责任公司，即实质上的一人公司，已是客观存在，也很难禁止。从国际上看，许多国家也都从过去不允许设立一人公司，发展到现在允许设立。如法国、德国、韩国等。考虑到一人公司设立比较便捷、管理成本比较低，实际需要比较迫切，允许设立一人有限责任公司，有利于社会资金投向经济领域，有利于鼓励投资创业，有利于经济发展和促进就业。修订后的公司法允许设立一人有限责任公司。同时，为了更好地保护交易相对人的利益，降低交易风险，防止一人公司可能产生的问题，应当对一人有限责任公司作特别的限制性规定，建立严密的风险防范制度，特别是要将公司财产与本人财产严格分离。考虑到股份有限公司更多地涉及公众利益，目前各方面的认识还不太一致，各国做法也不统一，修订后的公司法没有放开对一人股份有限公司的限制。

#### 17. 职工代表在监事会中的比例不得低于三分之一

原法：监事会由股东代表和适当比例的公司职工代表组成，具体比例由公司章程规定。

新法：监事会应当包括股东代表和适当比例的公司职工代表，其中，职工代表的比例不得低于1/3，具体比例由公司章程规定。

修改理由：公司法修改中应加强公司对企业的民主管理，保护职工权益，更充分地体现我国立法的社会主义特色。

#### 18. 明确中介机构的赔偿责任

原法：没有这方面的规定。

新法：承担资产评估、验资或者验证的机构因其出具的评估结果、验资或者验证证明不实，给债权人造成损失的，除能够证明自己没有过错的外，在其评估或者证明不实的金额范围内承担赔偿责任。

增加理由：中介机构出具虚假的验资证明、评估报告等材料，使公司债权人对公司资本的真实情况产生误解，给债权人造成损失的，中介机构应当承担相应的赔偿责任。

#### 19. 增加公司依法与职工签订劳动合同的规定

原法：没有这方面的规定。

新法：公司工会代表职工就职工的工资、福利、保险和劳动安全卫生等事项与公司签订集体合同。

公司必须依法与职工签订劳动合同。

增加理由：按照工会法、劳动法的规定，与职工签订劳动合同是公司的法定义务。有关职工工资、福利等涉及职工切身利益的事项，应由工会代表职工与公司签订集体合同。

#### 20. 职工补偿金在公司清算时优先受偿

原法：公司正常清算时，其财产能够清偿公司债务的，分别支付清算费用、职工工资，缴纳所欠税款，清偿公司债务后的剩余部分，再分配给股东。

新法：公司财产在分别支付清算费用、职工的工资、社会保险费用和法定补偿金，缴纳所欠税款，清偿公司债务后的剩余财产，有限责任公司按照股东的出资比例分配，股份有限公司按照股东持有的股份比例分配。

修改理由：公司正常清算时，对依法应当交付的社会保险费用和应当支付给职工的补偿金，应当与职工工资一样，在清偿公司其他债务前先予清偿。

新《公司法》的制度创新

中国社会科学院法学所研究员 刘俊海

2005年10月27日第十届全国人大常委会第十八次会议审议通过的新《公司法》针对1993《公司法》的局限性尤其是重安全、轻效率；重防弊、轻兴利；重管制、轻自治；重国有、轻民营；重倡导、轻操作的一系列弊端进行了大刀阔斧的改革。这对增强我国《公司法》的国际竞争力，提高公司乃至民族经济的竞争力，鼓励投资兴业、发展经济、构建和谐公司法律新秩序(尤其是协调好公司股东与管理层之间、大小股东之间、公司内部人与外部人之间的利益冲突)意义重大。

#### 一、新《公司法》是一部鼓励投资兴业的服务业公司法

受大陆法系最低注册资本制度的影响，1993年《公司法》第23条和第78条规定了最低注册资本。其中，有限责任公司的最低注册资本分别为10万元、30万元与50万元不等；股份公司为1000万元人民币。该制度的缺陷是：(1)最低注册资本数额过高，导致公司设立门槛较高，不利于民间资本进入市场；(2)注册资本一次缴足也易造成资金闲置和浪费；(3)从目前公司登记管理情况看，根据公司经营的不同产业分别规定不同的最低注册资本额实际意义不大。

作为回应，新《公司法》第26条不再根据公司不同产业分别规定最低注册资本，而是统一将有限公司最低注册资本降至3万元；同时允许较大数额注册资本分期缴纳。于是，有限公司注册资本由“在公司登记机关登记的全体股东实缴的出资额”改为“在公司登记机关登记的全体股东认缴的出资额”。但需指出的是，股东首次缴纳的出资至少为3万元，并非一些媒体报道的“首付6000元即可开公司”。

我国目前股份有限公司数量较少的根本原因是1993年《公司法》规定的股份有限公司注册资本过高，许多投资者对股份有限公司制度望而却步。股份公司制度被束之高阁，甚至变成了少数投资者(尤其是国有企业)的奢侈品和专利品。为把股份公司制度重塑为公众投资者都能享用的公共产品，新《公司法》第81条果断地将股份有限公司注册资本的最低限额降至500万元人民币，并允许公司全体发起人的首次出资额不得低于注册资本的20%，其余部分由发起人自公司成立之日起两年内缴足；投资公司可以在五年内缴足。如此以来，发起人只要缴足100万元注册资本，公司即可成立，股份有限公司的设立门槛大幅降低。

新《公司法》还扩大了股东出资方式，壮大了公司的资本实力。旧《公司法》第24条和第80条限定列

举的五种出资形式(货币、实物、工业产权、非专利技术与土地使用权)不足以囊括创造公司财富的各种资本源泉。是否应当允许第六种乃至第七种出资方式,例如股权、债权、房屋使用权、劳务、著作权、债权、投资基金券、票据等作价出资,语焉不详,实践中极易发生纠纷。最常见也最保守的态度就是不允许第六种出资方式。

随着科学技术的日新月异,物质形态和产权形态的表现形式更是五彩缤纷,创造公司商业价值的出资方式远远不止五种出资方式。党的十六大报告指出,要“放手让一切劳动、知识、技术、管理和资本的活力竞相迸发,让一切创造社会财富的源泉充分涌流,以造福于人民”。为此,新《公司法》第27条大幅放宽了股东出资方式:“股东可以用货币出资,也可以用实物、知识产权、土地使用权等可以用货币估价并可以依法转让的非货币财产作价出资;但是,法律、行政法规规定不得作为出资的财产除外。”因此,债权、股权、采矿权、探矿权等其他物权均可作为出资财产。此举将会鼓励成千上万的投资者拿出闲置多年的资本进行投资创业。出资方式的扩大与其说是危害了债权人利益,不如说是强化了公司的资本和资产信用,最终造福广大债权人。

根据新《公司法》第27条之规定,在诸多的出资形式中,只要全体股东的货币出资金额不低于有限责任公司注册资本的30%,其他的出资形式可以高达公司注册资本的70%。这就废除了旧《公司法》有关知识产权出资不超过20%的旧规定,放宽了知识产权出资额,有利于鼓励高科技公司的健康成长。

## 二、新《公司法》是一部善待国有公司和民营公司的平等型公司法

旧《公司法》与《合伙企业法》、《个人独资企业法》一道,扭转了我国在计划经济体制下按投资者所有制性质分套立法的传统思路,改为按投资者责任性质与企业组织形式立法,从而开创了现代企业制度立法的先河。遗憾的是,旧《公司法》在坚持股东平等原则方面并不彻底,存在重国有、轻民营的立法缺陷。例如,该法第75条在要求股份有限公司的发起人为5人以上的同时,破例允许国企改制为股份有限公司时发起人少于5人,甚至是1人。虽然募集设立的结果是吸收了许多公众股东,但公众股东持股比例相对较低,以至形成今天一股独大的局面。倘若时光倒流,该条要求国有企业改建为股份有限公司也具备5名发起人,那么在上市公司胎动之时就可以实现股权的相对分散化,从而避免今天的股权高度集中带来的公司治理疑难杂症。又如,该法第152条规定股份有限公司申请股票上市的必备条件之一是,“开业时间在三年以上,最近三年连续盈利”;但涉及“原国有企业依法改建而设立的,或者本法实施后新组建成立,其主要发起人为国有大中型企业的,可连续计算”。这显然是上市条件的不平等。

上述计划经济的烙印明显违反了股东平等原则,也构成了对非国有经济,尤其是非公有制经济的歧视。根据党的十六大精神,《公司法》与资本市场不仅要为国企改革和发展服务,也要为非公有制企业改革和发展服务。为推动民营经济与国有经济的共同发展和公平竞争,新《公司法》旗帜鲜明地落实了股东平等原则,将国家股东与其他股东之间上述的制度歧视一扫而光。此外,民营有限责任公司只要具备《证券法》规定的公司债券发行条件,就可以像国家投资的有限责任公司一样依法发行公司债券,从而缓解了民营企业的融资瓶颈。因此,新《公司法》是一部平等型公司法、一般公司法、普通公司法,真正成了各类上市公司在资本市场纵横驰骋的普遍游戏规则。

## 三、新《公司法》是一部鼓励公司自治的市场型公司法

旧《公司法》的缺陷之一在于重管制,轻自治。该管的没有管好,不该管的管的太多。其实,现代公司法的定位不是管制公司,而是帮助公司提高经营绩效。《公司法》不仅应当着眼于除弊,更要立足于兴利。除弊的立法使命很重要,但不能凌驾于兴利的立法使命之上。鉴于公司的旺盛生命力源于公司与股东自治,本着相信市场和商人的智慧、对公司和股东友善的理念,新《公司法》进一步扩张了公司与股东的自治空间,尊重公司与股东的自治、自由、民主和权利,大幅减少了行政权和国家意志对公司生活的不必要干预。从规范形式上看,提高了民事规范、任意规范、促成规范、赋权规范和保护规范的比重,审慎拟定了强制规范,适度减少了禁止规范。

新《公司法》在公司的设立、经营、治理乃至公司解散清算等环节大胆放手鼓励公司与股东自治,扩张公司的商事权利能力与行为能力。而公司自治的主要手段是公司章程自治。新《公司法》允许公司及其股东对公司章程作出个性化设计。例如,第13条允许公司章程自由选择法定代表人由董事长、执行董事或经理担任。第16条对于公司向其他企业投资或者为他人提供担保的情况授权章程自由规定既可由董事会作出决议,也可以由股东会作出决议。

如,旧《公司法》第12条第2款规定了公司转投资的限制。该限制严重妨碍了许多公司的投资业务拓展,在实践中颇受企业界批评。许多公司面临着营利前景甚好的投资项目望洋兴叹。不少商人对于“百分之五十”的限制比例的立法理由及其妥当性表示疑问。而且,该条规定看似天衣无缝,实则不然。不少链

而走险的公司违反该规定而开展转投资活动，但公司登记机关难以及时掌握必要的信息，致使这些公司仍能顺利通过年检。为了鼓励冷暖自知的公司大胆开展投资活动，新《公司法》第15条彻底废除了转投资限制。

再如，旧《公司法》第41条和第177条第4项硬性要求按股东出资比例(持股比例)行使表决权和分配股利立法态度毫无变通余地。实践中，法院和仲裁机构对公司章程中一人一票的股东会表决方式、股东自愿不按出资比例分红的合法性亦存在不同认识，严重破坏了股东的投资预期和契约自由精神。新《公司法》将上述规定由强制规范转为倡导性规范。具体说来，第35条明确允许全体股东约定不按照出资比例分取红利或者不按照出资比例优先认缴出资；第167条第4款亦允许股份有限公司章程规定不按持股比例分配股利。因此，有限责任公司章程可以基于公司的人合性约定，股东之间不按出资比例分取股利，出资90%的股东可分取60%股利，出资10%的股东可分取40%股利；也可约定有限责任公司股东一人一票的表决方式。此外，为减轻公司的财务负担，增强公司的竞争力，顺应我国社会保障体系的建立，新《公司法》废除了法定公益金制度。

#### 四、新《公司法》是一部兴利除弊兼顾的安全型公司法

与旧《公司法》相比，新《公司法》不但兴利功能凸显，而且防弊除弊功能更加周密。例如，新《公司法》大幅降低最低注册资本是一把双刃剑。一方面有助于方便企业和公民投资创业，广泛吸引社会资金，促进经济发展和扩大就业；另一方面，法定最低注册资本制度作为“前端控制”模式预先保护债权人的功能客观上遭到削弱。为缓解注册资本门槛下调引发的债权人保护危机，新《公司法》第20条第3款引进了公司人格否认理论，对债权人保护采取“后端控制”（事后救济）的立法新思维。

又如，转投资限制的放宽客观上会带来股东与债权人保护的新挑战。例如，公司转投资政策的自由化有可能带来相互持股现象，以及相互持股公司的管理层狼狈为奸、滥用控制权与关联交易的现象；债务人公司为恶意逃避债务，有可能把优质的方便执行的资产投资于不良公司，从而换回不良股权，从而迫使债权人在不良债权与不良股权作出艰难选择。因此，新《公司法》也规定了相应的救济之道和替代性、配套性、支持性的制度安排，如强化公司高管人员和控制股东的诚信义务及责任追究机制等。

再如，新《公司法》在顺应民意规定一人公司制度的同时，为更好保护交易安全，降低交易风险，设计了多项防弊措施：(1)比股东多元公司更高的注册资本门槛(10万元人民币)，且股东应一次足额缴纳章程所载出资额。(2)“计划生育”政策。一个自然人只能投资设立一家一人公司，且一人公司不能再设立新的一人有限责任公司。(3)名称披露要求。一人公司应在公司登记中注明自然人独资或法人独资。(4)特别股东决策要求。一人股东行使股东会决策范围内的决策权应以书面形式作出，并由股东签字后置备于公司。(5)法定强制审计。自然人投资设立的一人公司在每一会计年度终了时应编制财务会计报告，并经会计师事务所审计。(6)法人格滥用推定制度。根据新《公司法》第64条之规定，倘若一人公司的股东不能证明公司财产独立于股东自己的财产的，应当对公司债务承担连带责任。这是我国公司法对一人公司制度的一大创新，也是我国对国际公司法的一大贡献。

为维护交易安全，新《公司法》还注重运用信息披露手段保护交易安全。例如，该法第6条第3款之规定，“公众可以向公司登记机关申请查询公司登记事项，公司登记机关应当提供查询服务”；第165条要求公司在每一会计年度终了时编制财务会计报告，并依法经会计师事务所审计。当然，广大债权人亦应转变过分依赖公司注册资本的固有观念，重视运用知情权、担保手段和其他契约手段实现自我保护。

#### 五、新《公司法》是一部强化投资信心的护权型公司法

中小股东权益的保护水平是检验一部公司法是否成熟、公正的试金石。但旧《公司法》对股东权的规定原则性强，可操作性弱。为了振作股东的投资信心，新《公司法》牢记强化股东权保护的首要立法宗旨，不仅在总则中的第4条重申了股东的常见权利，而且将股东权保护的精神贯穿于整部法律。既强调保护股东的自益权(财产权利)，也强调保护股东的共益权(监督与控制权利)；既重视实体法律规范的完善，也重视程序法律规范的完善；既囊括股东身份取得后的权利保护问题，也覆盖股东身份取得过程中的权利保护问题；既覆盖了公司正常存续过程中的股东保护问题，也要照顾到公司购并重组时的保护问题。

就股东自益权而言，新《公司法》第34条明确规定，股东可以要求查阅公司会计账簿。知情权是股东行使一系列权利的前提和手段。保护股东知情权等于抓住了股东权保护的牛鼻子。但根据1993年《公司法》，有限责任公司股东仅有权查阅股东会会议记录和公司财务会计报告，而财务会计报告又易造假，股东查阅上述文件并无实益。而对股东最有意义的董事会、监事会与经理办公会的会议记录、会计账簿和原始凭证等则无法查阅。为此，新《公司法》的规定意义重大。第72条使有限责任公司股东的股权转让自由更具有弹性。第75条首次确认了股东的退股权。例如，倘若发生公司连续五年不向股东分配利润，而公司

第五年连续盈利，并且符合本法规定的分配利润条件的情形，反对股东就可以请求公司按照合理的价格收购其股权。第76条明确允许自然人股东死亡后由合法继承人继承股东资格；但公司章程另有规定的除外。第183条首次确认了出现公司僵局时股东享有解散公司诉权：“公司经营管理发生严重困难，继续存续会使股东利益受到重大损失，通过其他途径不能解决的，持有公司全部股东表决权百分之十以上的股东，可以请求人民法院解散公司。”

就股东共益权而言，新《公司法》第106条规定了累积投票权、第152条规定了股东代表诉讼提起权。“四两拨千斤”的股东累积投票可以帮助小股东“把钢用在刀刃上”，从而促成小股东将其代言人选入董事会和监事会，扩大小股东的话语权，增强小股东表决权的含金量，弱化控制股东的话语霸权，平衡小股东与大股东之间的利益关系。倘若公司董事、监事、经理和控制股东不法侵害公司合法权益，而董事会或监事会又拒绝或者怠于对其提起诉讼，则有限责任公司中的任何股东、股份有限公司中连续180日以上单独或者合计持有公司1%以上股份的股东有权为了公司的利益以自己的名义直接向人民法院提起诉讼。

由于控制股东多能自我保护，强化股东权保护的重心乃在于保护中小股东，尤其是闭锁性公司中的小股东。新《公司法》通过严密而有效的制度设计，有望使进退维谷的小股东得以通过行使知情权、分红权、转股权、退股权和解散公司诉权等方式与控制股东一道分享股东投资的成果。当然，新《公司法》规定的救济途径由缓到急，依次相随。法院应通过释明权之行使，告知受害股东寻求个案中的最佳救济方式。

## 六、新《公司法》是一部强调公司社会责任的人本型公司法

新《公司法》在追求股东价值最大化的同时，强化了公司的社会责任。公司既具有营利性，也具有社会性。既然公司具有社会性，就不能将公司利益仅仅还原为股东利益；相反，公司理应对其劳动者、债权人、供应商、消费者、公司所在地的居民、自然环境和资源、国家安全和社会的全面发展承担一定责任。股东与其他利益相关人的利益既相互对立，又辩证统一于公司利益基础之上。公司的社会责任既包括商业上的社会责任，也包括商业伦理上的社会责任。

为体现以人为本的科学发展观，新《公司法》第5条明确要求公司从事经营活动，必须“承担社会责任”。这是我国社会主义公司法的一大特色，也是我国立法者对世界公司法的一大贡献。虽然美国诸州的公司法中有许多保护和增进公司股东之外其他利害关系人利益的条款，但大多限于在公司董事会面临敌意收购的威胁时，授权或者要求董事会为了非股东利益相关者的利益而采取必要的防御措施。虽然德国的《共同决定法》等相关法律中设有职工监事制度，但在其《股份法》和《有限责任公司法》的总则中缺乏强调公司社会责任的一般条款。

新《公司法》不仅将强化公司社会责任理念列入总则条款，而且在分则中设计了一套充分强化公司社会责任的具体制度。例如，新《公司法》进一步完善了职工董事制度与职工监事制度。就职工监事制度而言，新《公司法》第52条第2款、第71条和第118条要求监事会应当包括股东代表和适当比例的公司职工代表，其中职工代表的比例不得低于三分之一，从而有助于扭转一些公司中职工监事比例过低的现象。就职工董事制度而言，新《公司法》第45条第2款和第68条要求两个以上的国有企业或者两个以上的其他国有投资主体投资设立的有限责任公司以及国有独资公司的董事会成员中有公司职工代表；第45条第2款和第109条第2款允许其他有限责任公司和股份有限公司设立职工代表董事制度。

因此，新《公司法》在公司设立、治理、运营、重组等各个环节的适用与解释应当始终弘扬公司社会责任的精神。例如，应当授权董事会决策(包括制定反收购措施)时考虑并增进职工、消费者等利益相关者利益。又如，根据公司社会责任的立法理念，公司维持原则应当得到充分尊重。法院在公司解散诉讼、公司破产诉讼、公司设立无效诉讼中要尽量维持公司的生命力。法官在行使自由裁量权的时候，对于可解散、也可不解散的公司，坚决不予解散；对于可破产清算、也可实行破产重整的公司，坚决予以破产重整；对于可确认无效、也可采取瑕疵补救措施确认公司有效的公司，坚决采取瑕疵补救措施。

## 七、新《公司法》是一部立法技术娴熟的可操作型公司法

与旧《公司法》相比，新《公司法》的立法技术更加成熟。新《公司法》在谋篇布局上，详略得当、重点突出。例如，针对有限责任公司的股权转让中的特殊问题，新《公司法》专设第3章予以规定。为彻底解决公司代理人的道德风险问题，又在第6章专门规定了公司董事、监事、高级管理人员的资格和义务。针对一人公司制度的特殊问题，新《公司法》在第2章专辟第3节作了专门规定。为完善上市公司治理结构，新《公司法》在第4章第5节专门规定了上市公司组织机构的特别规定。鉴于国有独资公司是一人公司中的特殊类型，新《公司法》将国有独资公司一节置于一人公司之后。这样，当国有独资公司规定出现漏洞时可以补充适用一人公司的规定。新《公司法》还将上市公司的有关规定置于《证券法》中予以规

定,实现了《公司法》与《证券法》的有机协调,亦值肯定。

从微观看,新《公司法》的法律规范更加严谨、周延,可操作性进一步增强,弥补了旧《公司法》“遥看草色近却无”的缺憾。例如,新《公司法》第22条区分了股东会与董事会的决议的不同瑕疵,并据此规定了不同的救济途径(确认无效之诉和撤销之诉)。针对公司现实生活中多数董事要求罢免董事长、而董事长拒不召集和主持董事会、也不指定副董事长召集和主持董事会的情况,新《公司法》第41条和第48条规定副董事长可以迳行召集和主持董事会,副董事长不能履行职务或者不履行职务的,由半数以上董事共同推举一名董事主持。为彻底克服小股东代表公司状告控制股东和公司高管的法律障碍,新《公司法》引进了股东代表诉讼制度。此外,新《公司法》还首次在附则中增加了定义条款。足见立法者已经开始强化立法技术的精品意识。

新《公司法》的可操作性与可诉性不仅表现在公司法自身的细密规定,而且表现在公司法预先规定粗线条的基本法律制度,并为日后最高人民法院起草公司法司法解释和法官、仲裁员行使自由裁量权预留“制度接口”。“制度接口”密切衔接法律和司法解释之间的法律适用关系,确保公司法律制度的完整性、统一性。“制度接口”的重要意义宛如开发商向消费者交付的毛坯房中的电线接口、电话线接口、有线电视线接口。新《公司法》第20条第3款规定的公司法人资格否认制度就是一例。法院如何认定公司股东滥用公司法人独立地位和股东有限责任、逃避债务、严重损害公司债权人利益呢?这需要判例的积累、法理的阐释和司法解释的引导。

总之,新《公司法》是一部兴利除弊兼顾的、既具有中国特色又与国际主流公司制度文明接轨的平等型、自治型、可诉型、统一型、和谐型、服务型现代化公司法。由于此次修改仓促,而《公司法》涉及的法律关系又错综复杂,致使此次修改难免带有阶段性修改、中度修改的特点。虽然此次出台的《公司法》不可能成为完美的公司法,但毕竟是一部同时充满理论创新勇气和现实主义色彩的公司法。

[返回](#)

[网站简介](#) | [招聘信息](#) | [投稿热线](#) | [意见反馈](#) | [联系我们](#)

Copyright © 2003 All rights reserved 中国社会科学院法学研究所版权所有 请勿侵权

地址:北京市东城区沙滩北街15号 邮编:100720

[RSS](#)