



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: 2240

公司法的修改: 现在和未来

张民安

一、我国1993年公司法存在的主要问题

1993年12月29日, 第八届全国人民代表大会常务委员会第5次会议通过了我国1993年公司法(以下简称1993年公司法)。该法共分11章230条, 内容包括总则、有限责任公司的设立和组织机构、股份有限公司的设立和组织机构、股份公司股份的发行和转让、公司债券、公司财务和会计、公司合并和分立、公司破产、解散和清算、外国公司的分支机构、法律责任以及附则等。1993年公司法的颁布是我国商事法律生活中的重大事件, 它对规范公司的组织和行为, 保护公司、股东和债权人的利益具有重要意义。但是, 由于我国公司法是在计划经济刚刚被废除和市场经济刚刚确立的时候制订的, 因此, 该公司法的许多规定还带有明显的计划经济时代的印痕, 主要表现在: 其一, 我国1993年公司法的指导思想存在问题。在任何国家, 公司法的制定都是为了鼓励投资人将他们的闲散资金投入到了商事企业中去, 以使用这些资金去从事大规模的经济和经营活动, 刺激社会经济的发展的商事事业的繁荣。但是, 我国公司法的制定并不是为了刺激投资人的投资积极性, 而是为了改造传统的国有企业, 使传统的国有企业摆脱效力低下的局面。其二, 我国1993年公司法调整的具体内容。在一般国家, 公司法严格区分有限责任公司和股份公司, 或者分别制定有限责任公司法和股份公司法, 或者分别规定两种不同的公司治理机构。而在我国, 公司法不仅不区分有限责任公司和股份公司, 将有限责任公司和股份公司规定在一部公司法中, 而且还不区分有限责任公司和股份公司的治理结构, 将有限责任公司的治理结构等同于股份公司的治理结构。因此, 有限责任公司股东会、董事会的职权和活动规则同股份公司股东会、董事会的职权和活动规则几乎完全相同。我国公司法之所以将有限责任公司和股份公司的治理结构混同, 其重要原因在于, 在我国20世纪90年代初期, 无论是有限责任公司还是股份公司, 基本上都是由国有企业转制而来, 公司法基本上是对披上公司这层面纱的国有企业进行规范的法律。其三, 我国公司法的行政色彩十分浓厚。我国公司法受计划经济时代行政权力至上的影响, 对某些行政机关享有的权力作出了明确规定, 使行政机关享有决定公司生死存亡的重大权利: 对于公司的设立而言, 我国1993年公司法规定, 任何股份有限公司的设立都要经过国务院授权部门或省级人民政府批准, 不取得这些行政机构的批准, 公司发起人不得设立股份公司, 否则将要受到法律的严厉惩罚。对于公司的死亡而言, 我国公司法规定, 一旦公司违反法律、行政法规, 公司的行政主管部门可以责令公司关闭, 使公司进行解散和清算; 但是, 根据我国公司法的有关规定, 工商行政管理机关可以吊销公司的营业执照, 责令公司解散。其四, 对公司的设立采取抑制的态度。我国公司法的基本指导原则是抑制他人从事商事活动, 而不是鼓励他人积极从事商事活动, 因此, 我国公司法规定了世界上最高的最低注册资本、最严格的公司设立程序和最严厉的违法制裁, 使大多数人没有资格和经济能力去设立公司。

二、我国2005年公司法在我国公司法现代化中的地位

为了使公司法真正成为推动我国经济发展和商事繁荣的力量, 我国应当修改公司法, 使我国公司法成为真正意义上的现代公司法。为了反映社会公众的要求, 我国立法机关最终在2005年开始了公司法的修改历程: 2005年2月25日至28日, 十届全国人大常委会第十四次会议首次审议《中华人民共和国公司法修改草案》, 这次修改草案对1993年公司法作了200多处的改动, 征询全国各界意见1000多条; 2005年8月23至

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

28日，十届全国人大常委会第十七次会议第二次审议公司法修改草案；2005年10月27日，十届全国人大常委会第十八次会议表决通过了修改后的我国1993年公司法（以下简称2005年公司法）。修改后的公司法共计十三章，219条，内容包括总则、有限责任公司的设立和组织机构、有限责任公司的股权转让、股份公司的设立和组织机构、股份公司的股份发行和转让、公司董事、监事、高级管理人员的资格和义务、公司债券、公司财务、会计、公司合并、分立、增资、减资、公司解散和清算、外国公司的分支机构、法律责任和附则。改法自2006年1月1日其施行。2005年公司法对1993年公司法的有关规定作出了很大的修改，包括：降低公司最低注册资本，废除法定资本制度改采授权资本制度；完善上市公司的治理结构，强化监事会的地位；强化公司董事会的职权，弱化公司董事长的职权；同时，2005年公司法增加的众多新内容，包括：一人公司制度，独立董事制度，公司僵局制度以及公司人格否定制度等。2005年公司法的通过具有重大的意义，它一方面反映了现代公司制度的要求，第一次将现代公司法上的许多重要制度规定下来，使我国公司法律制度同其他国家的公司法律制度逐渐靠拢，消除了我国公司法和其他国家公司法之间存在的重大差异，为我国公司法的现代化、统一化作出了重大贡献；一方面反映了我国市场经济体制的要求，第一次将商人的要求规定在公司法中，大大提升了意思自治原则和契约自由原则在我国公司法中的地位，使我国公司法所具有的浓烈公法气味得以逐渐消散，使我国公司法中的强制性规定和禁止性规定得以逐渐减缓。我国2005年公司法是否可以看作现代意义上的公司法？答案是否定的。虽然我国2005年公司法借鉴了其他国家公司法的众多成功经验，反映了现代公司法的基本精神，但是，我国2005年公司法并非现代意义上的公司法，它只不过是公司法迈向现代化道路上的一个里程碑。从理论上讲，公司法的现代化包括的内容很多，诸如公司法指导思想的现代化，公司法性质的现代化，公司治理结构的现代化和公司具体制度的现代化。我国2005年公司法如果存在现代化的地方的话，这种现代化也仅仅表现在某些具体制度的现代化，在其他方面均没有达到现代化的要求。因此，我国2005年公司法虽然已经通过，但是，该公司法的通过并非我国公司法现代化的终结，而仅仅是我国公司法现代化的开始。我国公司法还将面临大的修改。

三、我国公司法现代化的具体内容

具体说来，我国公司法的现代化包括：其一，我国公司法的指导思想的现代化。我国公司法的真正目的不是为了改造国有企业，因为，通过这些年的改革实践证明，公司法并非是挽救国有企业的救命符，国有企业并没有因为贴上公司的标签而效率良好，国有企业仍然存在传统企业状态下存在的问题。我国公司法的制定，其真正的目的是为了保护公司股东的法律地位，使他们能够通过投资到公司获得大量的回报。因为，在任何社会，公司法担负的唯一历史使命是通过严格贯彻公司法所规定的有限责任制度来刺激社会公众的投资积极性，使他们愿意将自己的闲散资金投入公司组织，为公司组织瞬间聚集大量资本并因此而开展大规模的商事经营活动提供物质保障，这就是著名经济学家科斯认为公司不同于企业的原因。只有社会公众愿意投资，愿意设立公司，社会的商事活动才能够逐渐繁荣，社会才能够逐步得到发展。我国是一个经济十分落后的国家，我国公司法的首要任务不应当是保护传统意义上的国有企业，不应当是为了给予国有公司以大量的特权，而应当是保护公司股东的利益，使公司股东通过对公司的投资获得最大化的利益。为此，我国公司法应当强调公司对股东承担的义务，要强调公司董事会对公司承担的利息分配义务和违反此种义务所承担的责任。其二，我国公司法性质的现代化。公司法究竟是公法还是私法？在我国，学者在讨论公司法性质的时候，虽然亦强调公司法的私法性，但他们往往更强调公司法的公法性，强调商人对公司法的强制性规范和禁止性规范的遵守，强调公司法强制性规范和禁止性规范被违反时所产生的法律后果的承担。实际上，这样的观点有矫枉过正之嫌，因为，无论公司法的强制性规范或禁止性规范有多少，公司法的首要性质仍然是其私法性而非公法性，私法性是公司法的本质特性，公法性只是公司法的非本质特性，强调公司法的公法性只是为了确保公司法的私法性的实现，而不是取代公司法的私法性。例如，传统公司法认为公司的目性条款是公司章程的必要条款，欠缺此种条款时公司无效。然而，当代公司法认为，即便欠缺此种条款，公司亦不因此而无效，公司仍然是有效的。公司法的私法化使公司法逐渐回复到公司法的本来面目，使20世纪50年代之前已经被两次世界大战所扭曲的面貌逐渐得以恢复，为公司法的发展和商事经济的发展作出了重大贡献。我国公司法更应强调公司法的私法性，减少公司法的公法性规定，使公司法真正体现出商人的需要。其三，我国公司治理结构的现代化。在我国，2005年公司法仍然延续传统企业法和1993年公司法的组织结构，将公司董事长看作公司的法定代表人，有权代表公司对外从事任何活动。公司董事长法律地位的强化实际上是我国传统国有企业厂长负责制或者经理负责制的反映，是我国传统国有企业依附行政机关的反映，它将专制性质的政治体制引入到企业领域，使企业遭受的风险大大加强。为了减少公司董事长对公司施加的不良影响，我国公司法应当废除公司董事长是公司法定代表人的制度，将公司董事会作为公司的法定代表人，以便强化公司企业内部的民主机制和约束机制，防止某些人在公司内部为所欲为，实施损害公司利益的行为；另一方面，2005年公司法仍然坚持公司股东会至上的原则，将公司的重大权利交给股东会行使，使公司董事会成为公司股东会的消极执行机构。公司董事会应当成为公司的核心机构，有权享有公司事务的一般管理权和公司业务的执行权，因此，现代公司法是将公司董事会看作公司的管理机关而非执行机关。我国公司法也应当如此。其四，减少行政机关在公司生活中的地位。在我国，1993年公司法赋予国家行政机关强制公司解散的权力，包括国家行政机关责令公司关闭，国家行政机关吊销公司企业营业执照两个方面。此种规定遭到学者的严厉批评，认为它们是计划经济时代企业附属地位和行政权力至上的反映，同市场经济和商法的基本精神背道而驰，应当被废除。遗憾的

是,我国立法机关在2005年公司法中仍然规定了这样的制度,因为该法第181条规定,国家行政机关可以吊销公司企业的营业执照、责令公司企业关闭。同时,根据我国公司登记管理条例,我国工商行政管理机关作为商事登记机关,无论是在过去还是现在都在实行企业年检制度,要求公司企业每一年都向工商行政机关提交年度检验报告书、年度资产负债表和损益表、企业法人营业执照副本、交纳50元年度检验费,由公司登记机关依法按年度对公司进行检验,确认公司法人继续经营资格的法律制度,否则,公司的营业执照将被吊销,公司将被行政机关解散。公司年检制度是计划经济时代的制度,同市场经济格格不入,是公司登记管理机关谋求非法利益的反映,是国家对商人不信任的结果,应当废除,因为,公司经营多少年,应当由公司章程规定,如果公司规定的年限没有到,公司股东在没有自愿解散的情况下不从事经营活动或者逃避债务,则公司法规定股东应当对公司债务承担个人责任。在公司法上,公司一旦获得营业执照,即获得独立的人格,有自己的生命,此种生命受法律的保护,就像自然人的生命受法律保护一样。即便公司设立之后从事违法活动要被强制解散,公司也只能通过司法裁判的方式来解散,不得通过行政机关单方面地解散,否则,是对公司生命的践踏。

相关文章:

[论为第三人利益的合同](#)
[公司瑕疵设立效力研究](#)
[董事忠实义务研究](#)

[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](#)