

您的位置: [首页](#) >> [阅读文章](#)

阅读文章

Selected Articles

作者授权 本网首发

更多▲

 使用大字体察看本文
阅读次数: 4524

修改《公司法》完善公司制度

刘俊海

一、放宽对股东出资方式的不必要限制, 扩大出资方式

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”。但现行《公司法》第24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。因此, 是否应当允许第六种出资方式, 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, 成为争论的焦点, 因为它们在实践中容易发生纠纷。最常见也最保守的态度就是不允许第六种出资方式。因为立法只列举了五种出资方式, 其他出资方式的真实性与充分性无法确保。其实, 对公司创造价值发挥作用的出资方式远远不止上述五种方式。借鉴《美国模范商事公司法》第6. 21条第2项的立法经验, 只要股东的出资是能够作出价值评估, 并具有交换价值的财产利益均应认定为合法出资形式。《合伙企业法》第11条规定的出资形式就很灵活。根据该条第1款规定, 合伙人可以用货币、实物、土地使用权、知识产权或者其他财产权利出资; 根据该条第3款规定, 经全体合伙人协商一致, 合伙人也可以用劳务出资。此种立法范例可供修改《公司法》时参考。放宽股东出资形式以后, 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。

二、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

现行《公司法》有一些不当限制公司自由的强制性法律规范, 需要认真反思。新《公司法》应当进一步扩大公司的组织形式(包括一人公司、资本可以变动的公司型投资基金); 简化公司设立程序; 允许股票折价发行; 允许公司担任合伙企业中的普通合伙人和有限合伙人; 重视公司章程与股东协议的效力; 原则废除公司的经营范围制度; 废除转投资限制; 允许公司自由选择单层制或者“双层制”的治理结构; 允许公司依据法定条件和程序为其股东设定担保。例如, 当前的公司经营范围制度就是计划经济的产物。现行《公司法》第11条要求, “公司的经营范围由公司章程规定, 并依法登记。公司的经营范围中属于法律、行政法规限制的项目, 应依法经过批准。公司应在登记的经营范围内从事经营活动”。我们应顺应市场经济潮流, 借鉴国际先进经验, 抛弃对公司经营范围的高度管制态度, 结束营业执照中必须一一写明经营范围的历史。为进一步扩张公司权利能力, 除专属于自然人的权利外, 公司享有自然人根据宪法、实体法和程序法享有的一切权利。又如, 现行《公司法》第12条对公司对外转投资不得超过本公司净资产50%的不合理规定也应予以删除。

三、将股东平等原则贯彻到底, 删除变相歧视非公有制经济的条款

《公司法》的先进性之一就是和《合伙企业法》与《个人独资企业法》一起, 扭转了立法者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, 改为按照投资者的责任限制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, 《公司法》在坚持股东平等原则方面并不彻底。现行《公司法》对国企公司制改革作了详细、甚至优惠的规定, 如第2章第3节对于国有独资公司作了专门规定, 允许国家授权投资机构和部门设立一人公司, 却不允许国家之外的投资者设立一人公司。第75条在要求股份有限公司的发起人为5人以上的同时, 破例允许在国企改制为股份有限公司的情形下发起人少于5人, 甚至

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

是1人。这种带有明显计划经济色彩的烙印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。要彻底解决这个问题，关键是在修改《公司法》时落实股东平等原则，剔除国家股东的特殊规定，从而使使得公司法成为各类股东设立公司的普遍行为规则。国家股东享受的优惠待遇或者取消，或者推广适用于所有股东。至于国家持股公司中国有股权的行使与处分问题，可以另行立法规定。《公司法》、《证券法》、证券市场和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。

四、在淡化行政权对公司活动过度干预的同时，鼓励司法权积极审慎地介入

新《公司法》应当大幅削弱、淡化政府对公司设立和运营的不必要干预和限制，立法的过度干预也应慢慢削弱。与此同时，司法权会逐渐呈扩大的趋势。例如，股东在受到公司董事会和控制股东压榨、且无法转让股权的情况下，有权向法院寻求司法救济。当公司拒绝或者怠于通过诉讼追究董事长和高管人员对公司所负的义务或者责任时，具备法定资格的股东也有权依据法定程序以自己名义、但为了公司利益提起股东代表诉讼。现行《公司法》对于程序性法律规范规定较少，已经妨碍了公司与股东寻求司法救济的通道，在新《公司法》中必须充实公司诉讼制度。当然，法院在积极介入公司内部法律关系的时候，应当审慎而为。司法权不能取代公司正常的商业判断，而是要尊重正常的商业判断。只有当私法自治被滥用、导致公司法律关系中当事人的权利和利益受到损害时，法官才能依法以自己的司法判断取代商业判断。

五、完善公司资本制度，维护交易安全与鼓励投资并重

要改革资本确定原则，需大胆引入授权资本制。现行《公司法》采用传统资本确定原则。该原则虽利于保护公司债权人，但易阻碍公司高效、及时、低成本的筹资活动。为避免公司设立初期由于经营活动尚未充分展开导致的资本闲置和浪费现象，并避免资本确定原则下烦琐的公司资本增加程序，尤其是股东大会决议程序，建议立法者追随现代公司立法潮流，引进授权资本制，允许公司设立时不必募足全部股份，而是允许公司董事会根据公司章程事先授权、斟酌公司的资金需求状况和资本市场的具体情况而适时适度发行适量股份。资本减少限制原则应根据公司实践中的新情况作出必要调整。例如，立法者应允许持有可赎回股份的股东按其发行条件请求公司赎回其股份，应允许公司为推行职工持股计划购回本公司股份，由此涉及的减资问题均应在新《公司法》中得到解决。此外，原则上应废除法定最低注册资本原则。我国《公司法》第23条和第78条规定了公司最低注册资本原则。该制度虽能强制股东缴纳最低限度的公司资本，但由远离商业生活的立法者或行政机关硬性规定统一标准，很难与每个公司的具体行业性质、经营规模、经营风险和实际资本需求状况吻合。建议立法者借鉴《美国模范商事公司法》等立法先例，大胆废止法定最低注册资本原则，仅在立法者认为确有必要的场合例外保留。

相关文章：

[社会法的发展和前沿问题](#)

[强化刑事责任 保护投资信心](#)

[站在《消法》理论的前沿](#)

[证券法律的制度创新](#)

[新公司法的制度创新](#)

[我的《政府采购法》观点](#)

[股东资格到底如何确认？——对华祥公司股权纠纷的点评](#)

[建构完善的投资者权利保护机制](#)

[新《公司法》的制度创新](#)

[公司法的修改与解释：以司法权的适度干预为中心](#)

[有限责任公司的股权该如何继承](#)

[行政审查要尽合理注意义务](#)

[授权公司自由选择](#)

[上市公司分立与小股东权益保护](#)

[建立社会公众股股东单独表决制度的有关问题](#)

[科学消费的法治环境](#)

[我们怎样修改《公司法》](#)

[论金融危机的法律防范](#)

[我国《公司法》移植独立董事制度的思考](#)

[建立与社会主义市场经济体制相适应的产权制度——以企业产权制度为中心的讨论](#)

[独立董事不能“花瓶化”](#)

[政府干预市场经济要走向法治化](#)

关于政府采购立法的若干思考
莫让股东大会成“大股东会”
规范委托理财关系，推动证券市场繁荣
电子商务主体及准入监管研究
建立有限合伙制度势在必行
如何运用民商法防范金融风险
基金立法当鼓励竞争创新开放
强化公司社会责任的法理思考与立法建议(2)
论《政府采购法》中的司法救济制度
中国加入世贸组织后公司法的修改前瞻
公司法修改中的重大问题
论证券市场法律责任的立法和执法协调

[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](#)