



热门文章

- 用多元线性
- 间借贷利率
- 何加强会计
- 何处理银行
- 国外汇储备
- 章
- 章
- 品市场竞争
- 业银行走混
- 国存款保险
- 国创业板市
- 华夏并购案

120+ renowned advisors reveal what to buy and what to sell

Meet face-to-face with top investment experts

Acquire a global market perspective

Discover profitable investment insights...



WOMEN'S SHOW 13th MONTH

insights... investment biography discover

[2010年2月]浅议国有公司法人治理结构的法律风险及防范

【字体 大 中 小】

作者: [刘冬艳] 来源: [本站] 浏览:

一、引言

公司治理结构也称为法人治理结构或者企业治理机制。这里所说的“结构”应该理解为兼有系和控制机制的含义。公司法人治理结构是对公司进行管理和控制的体系或框架,其核心就司内部通过建立股东大会、董事会、经理层、监事会这些组织机构以形成一种在所有者、决策者和监督者之间的相互制约、协调运转的权力制衡机制。

国内的银广夏被摘牌、新疆德隆破产、中航油5.54亿巨额亏损等案件,最终引发一系列严重后果,企业都承担了重大法律责任,付出了惨痛的代价。上述企业出现如此严重的法律后果,尽管原因是多方面的,但究其根本,主要原因之一是公司治理结构中存在的没有得到有效控制和防范。由于企业治理结构在企业运营中的地位和存在法律风险的客观性理结构上法律风险防范对企业产生的影响是至关重要的,关系到企业的兴衰成败。

二、当前国有公司治理结构存在的法律风险及成因[1]

1993年以来,我国国有企业推进公司制度改革,使国家所有者转变为股东,以股东方式依《行使权利,形成了基本的公司治理结构;国家作为出资人凭借其拥有的股权享有对企业重大决策和收益分配的决定权,董事会凭借法人财产权享有经营决策权,经理层凭借法人代理营管理权,监事会凭借出资人监督权享有监督权,理顺和确立了符合社会主义市场经济体制府、企业和市场的关系。

然而,目前尽管有一大批国有企业通过公司制改革建立了比较规范的法人治理结构,形成了策机构,提高了市场竞争力,但也有不少企业虽然建立了股东大会、董事会和监事会,但机健全,权力不能有效制衡,并未真正建立起激励和制约相结合的现代公司法人治理结构,其律风险,影响了国有公司的改革发展稳定的大局。

(一) 股权结构过于单一, 国有股东处于绝对控制地位

我国《公司法》确认了公司法人财产权和自主经营权,但由于我国公司化改制是在传统的国础上进行的,因而不可避免地出现了公司产权过分集中,国家股处于绝对控制地位,股权结一的现象,难以形成多元化投资主体,使得《公司法》赋予公司法人的自主经营权不能真正加上有的国有公司产业结构、产品结构单一,市场竞争力不强,受市场因素的影响较大,实产增值保值的目标存在困难。

国有企业经过公司化改制后,国家股处于国有独资或绝对控制地位,国有股东在股东会、董强的控制力,其他中小股东力量薄弱,维护中小股东的权益和合理诉求变得愈加困难。加之市场尚不成熟,产权交易市场也未规范,而社会个人股数量和持股比例有限,个人股(股民进行短期的投机操作,所关心的不是公司的长远发展,而是短期的股价涨跌。因此,他们对权利出席股东大会的愿望并不强烈,即使有若干分散的小股东关心公司的长远发展,由于在和数量上限制,注定其不会有所作为。股东大会实际变成了国家股东会议或董事会扩大会议成规范、有效的对董事会、经理层、监事会及公司行为的制衡约束机制。这种因治理结构上不完备,使国有公司在决策、投资战略、发展定位、经营管理、人力资源管理、风险管理、建设等方面,在工作流程和程序规范上保证科学有效是十分困难的,由此引发的法律风险往往性的。

(二) 董事会组成结构不尽合理, 发挥公司治理中的核心作用有待于进一步提高, 机制上的尤为突出

按照《公司法》和公司章程的规定, 董事会对股东负责, 受全体股东的委托, 享有充分的权股东进行决策, 在公司领导中起着核心作用。但在现实中, 许多国有公司的董事会并没有发作用。主要表现在:

1. 董事会在公司治理结构中的核心作用存在差距。党的十六大提出的建立“权利、义务和责一, 管资产和管人、管事相结合”的国有资产管理体制, 由于诸多因素的影响, 国资委作为出资人代表的职责没有完全到位。董事会及董事依法享有的权利和应承担的责任尚未完全落和制约了构建资源配置合理、运转机制灵活、风险控制有效、增值效应明显的国有资本运营影响了国有资产的监管水平和国有资本的运营效率。

2. 董事会在公司治理上存在的“形似神不至”问题。国有公司虽然从组织形式上完成了公司但原有的领导班子成员大部分进入了董事会, 董事会成员与经理层高度重合, 董事会在公司治理上存在的“形似神不至”问题难以发挥董事会的作用。老国企时代的“总经理负责制”中个人权力高度集中的现象在新组建的法人治理结构中通过董事长、总经理一肩挑等形式体现出来, 董事会中独立董事制度不完备, 作用发挥不明显, 有的国有公司董事会中缺失独立董事。

3. 国有公司董事会与经理层分权制衡机制还没有与规范的公司治理结构相一致。公司治理分权制衡机制被视为“董事会领导下的总经理负责制”, 甚至是“董事长领导下的总经理负责制”, 与规范的公司治理分权制衡有很大差距。有些国有公司董事长、总经理一肩挑, 董事长是“法人代表”和“一把手”, 董事会的经营决策权和经理层的经营管理权相互交织, 民主、科学的决策机制没有形成, 扰乱了公司的责任体制, 使公司经营管理效率降低。

4. 对经理层的激励机制和约束机制还需要进一步完善。我国《公司法》确认了对公司经理层人员的选拔和聘任机制。然而事实上, 许多改制后公司还存在以国有企业领导干部管理模式来管理现代公司的经理层人员的现象, 职业经理人制度没有完全建立。这种做法破坏了经理层人员与董事会之间的委托代理关系, 影响了建立公司法人治理结构之间层层产生、层层制衡负责的机制。

5. 监事会的监督约束作用发挥得不明显。按照《公司法》和公司章程的规定, 由股东大会选举的监事会的职责主要是对董事会和高经理层进行监督制约。由于改制后的公司一般是由国家股占绝对优势, 监事会成员实际上就成了国家股东指定的人员, 即使监事会中有职工监事, 有的是工会主席兼职, 有的是职工代表。这些监事由于获取信息的不充分性, 不熟悉企业的生产经营和财务管理, 监事会的人员素质问题, 内部监事工作对象和内容的特殊性, 是公司监事会没有真正发挥作用的重要原因, 这就造成监事会发挥其监督作用的效果不明显。

(三) 现实中国有股东“缺位”问题没有解决

120+ renowned advisors reveal what to buy and what to sell

Meet face-to-face with top investment experts

Acquire a global market perspective

Discover profitable investment insights...



WOMEN'S SHOW 13th MONTH

insights... investment biography discover

2008年10月28日公布2009年5月1日施行的《国有资产法》，明确了国务院代表国家履行作为出资人的股东职责、享有所有者权益、实现权利和义务的统一。《国有资产法》的颁布实施，解决了国有企业所有者长期以来的“缺位”问题，但由于该法实施的时间短，在公司的法人财产权和已经组建的公司法人治理结构中，还需尽快推进建立真正的国家股东和董事之间的信任委托制衡关系。

### 三、法律风险防范措施[2]

在现代公司法人治理结构体系中，董事会是法人治理的核心。国有企业实现建立现代企业制度的目标，必须构建完善的具有中国特色的国有企业法人治理结构，有效防范治理结构方面的法律风险。

(一) 建立结构合理的董事会，发挥独立董事作用，完善基本制度建设

目前国有公司和绝大多数子公司已经按照公司化改造的要求形成了公司治理的基本格局，关键是在“形备实至”上下功夫。董事会处于公司法人治理结构的核心地位，重大决策权集中在董事会。要不断优化董事会的结构和功能，实行独立董事制度，完善董事对公司的义务和责任制度，提高董事的经营管理水平和业务素质，确保董事会集体决策、科学决策。明确企业法人治理机构的权责和高级管理人员的激励约束机制，建立健全董事会议事规则，董事会根据企业的实际情况，通过设立董事会提名、发展战略、风险管理、内部审计、业绩考核与薪酬管理委员会，为董事会科学决策提供依据，在法律规定的框架下实现规范治理，公司管理人员在董事会的授权范围内开展工作。

(二) 深化改革，依靠存量资产吸引增量资产，改善股权结构，提高企业核心竞争力

国有独资公司和国有控股公司“一股独大”现象明显，现有的母子公司模式存在诸多弊端，投资主体单一，股权过度集中，国有股比例过大，已经不适应企业发展的要求。要解决这些问题，改革是唯一出路。这就要求国有公司要立足国际国内两个市场，积极参与国际分工，利用存量资产吸引增量资产，致力于建立多元化的股权结构。根据股权结构的变化，调整董事会成员的构成，发挥董事会在防范治理结构风险的核心作用

(三) 注重党组织在法人内部治理结构中作用

保证党对国有企业的领导是一个重大的政治原则，国有企业的领导体制和组织管理制度的变化，坚持这条原则不能动摇。一要明确党组织的职能定位。党组织不再是企业的最高决策机构，主要是参与重大问题决策，保证和监督党和国家的方针政策在企业贯彻执行。二要坚持“党管干部”原则，支持董事会、经理层使用人权，保证“合适的人走上合适的岗位”。三要创新党组织发挥政治核心作用的方式。借鉴某国有公司领导人员通过“双向进入、交叉任职”的配置方式参与决策，发挥密切联系群众的优势，组织、动员和带领职工群众执行决策，支持股东会、董事会、监事会和经理层依法行使职权，并在决策执行过程中进行监督。

(四) 坚持职工民主管理，建立职工民主管理的保障机制

企业职工是企业内部治理的重要的利益相关者，要正确把握职工代表大会、工会组织等机构的职权定位，强化职工董事和职工监事的作用，建立有效的职工民主管理的保障机制。发挥企业党组织和职工代表大会、工会组织的作用，是我国法人内部治理结构建设的特色。要充分发挥工会的职代会工作机构作用，充分发挥职工董事、职工监事的作用，充分发挥平等协商的作用，赋予职工充分的知情权、监督权。

(五) 建立激励和约束机制，建立持续有效、公平合理的分配机制

一要致力于分配制度和激励机制的创新，建立适应市场经济客观要求的新型工资分配制度，形成与现代企业制度相匹配的收入分配激励机制和约束机制。二要积极探索技术、管理等要素参与收入分配的途径和方式，提升企业科技创新和管理创新能力，增强企业在国内外两个市场上的竞争实力。三要高度重视和切实解决好对经营者激励和约束的问题，强化基础工作和业绩考核，兑现经营者薪酬，建立违法违规经营者禁入制度。四要推进人事制度和用工制度的配套改革，建立正常工资增长机制，运用市场手段调节收入分配，发挥市场对企业工资分配的基础性调节作用。

### 四、结语

企业有经营就会有风险，并且风险是多种多样复杂多变的。本文仅就国有公司治理结构上的法律风险与防范做了一些粗浅的探讨。实践证明，防范企业风险，推行企业总法律顾问制度，是社会经济发展的必然要求，在企业风险管理中发挥了至关重要的作用，是提高企业整体法律素质的前提，也是企业治理结构法律风险防范的基础。

基于国有公司因为拥有“国家”这一特殊的股东，其经营的结果将直接影响到国家能否增加财政收入和实现宏观经济调控的目标。面对当前全球性金融危机持续蔓延，对实体经济深度影响尚未见底的情况下，积极构建具有中国特色的国有公司法人内部治理结构，全面做好治理结构方面的法律风险防范，对搞好国有企业实现又好又快发展目标，全面建设小康社会具有十分重要的意义。

参考文献：

【1】 罗广建 《我国公司法人治理结构存在的问题及其完善对策》 2007年10月<http://www.lawtime.cn/>

【2】 中国生产力学会 《宝钢企业法人治理结构研究》课题报告综述 2004年5月<http://www.caps.org.cn/>

(作者单位：辽宁省大连海洋渔业集团公司)

【 评论 】 【 推荐 】

评一评

正在读取...



笔名：

  


评论：

发表评论

重写评论

[评论将在5分钟内被审核，请耐心等待]

【注】 发表评论必需遵守以下条例：

- 尊重网上道德，遵守中华人民共和国的各项有关法律法规
- 承担一切因您的行为而直接或间接导致的民事或刑事法律责任
- 本站管理人员有权保留或删除其管辖留言中的任意内容
- 本站有权在网站内转载或引用您的评论
- 参与本评论即表明您已经阅读并接受上述条款

