

中国《公司法》在现代经济运行中应作何角色转换？

——英美《公司法》角色转变的启示

■ 王正丹

公司是民族经济的细胞,现代公司是现代社会和现代国家的缩影。判断一部《公司法》的优劣,是看《公司法》是否对公司的资本、劳动力和管理等生产资源具有整合和开发能力,是看《公司法》是否对商事活动具有促进和服务功能,是看《公司法》是否为公司发展提供了良好的法律环境,其焦点是规制或是服务。

在资本市场国际化、全球化的今天,资本已经变成没有国界和国籍的高度流通资源。川流不息的国际资本,总是倾向于流向那些法律环境比较好、投资预期比较稳定,以及投资者的权利较有保障的国家和地区。一部不完善的《公司法》,不但有可能导致国际资本流向其他国家(包括发达国家和发展中国家),从而使中国错过难得的商业机会;而且有可能导致国内民间资本的外流。

中国《公司法》颁布于1993年12月,第十届全国人民代表大会常务委员会第十八次会议于2005年10月27日进行了修订,修订后的《公司法》自2006年1月1日起施行。

尽管如此,中国现行《公司法》仍在较大程度上限制了公司的权力;仍然严格恪守传统的资本三原则,在实践中导致了系列问题;仍在一定程度上限制了公司的治理自由和交易自由。那么,现阶段中国《公司法》究竟应当扮演什么样的角色,又应作什么样的角色转换呢?不论是公司还是《公司法》都是舶来品,从分析英美《公司法》的角色转变,我们或许可以获得较大的启示:在现阶段,中国《公司法》应当主要扮演促进商业活动的角色,当再次修改中国《公司法》时,立法者或许应当思考进行进一步改革,《公司法》既要涵盖公司设立与运营中发生的主要法律关系,也要大胆移植国际立法经验,还要着力解决国际立法经验的本土化,以担负起促进中国社会主义市场经济发展的重任。

下面就英美《公司法》角色转变及对我们的启示谈谈笔者的具体看法。

有限责任公司是英国人最具天才的发明之一。有限责任公司“责任有限”,令公司对外担负的财产责任仅局限于公司名下的全部财产而不能追溯到公司投资方的个人财产。这种风险的可控性使得企业主们能够大胆开展经营,也使得投资方能够放心地对公司注入投资。显然,公司已经成为现代商业活动中不可或缺的组织形式。而《公司法》作为调节公司——这一重

要商事主体行为的规则,理应在现代经济环境中扮演重要的角色。然而,现代《公司法》在如今高度发达和充满竞争的经济环境中到底应当扮演什么样的角色?对此,不同的国家有不同的认识。但从英美《公司法》概言之,现代英美《公司法》可以被划分成为三种不同的模式——

“便利主义”《公司法》

推行“便利主义”的法域认为《公司法》应当被看作商业活动的某种“推进器”或“润滑剂”。换言之,在设定了商事责任的框架后,现代《公司法》的主旨在于扶持对社会经济有利的商业活动而非为之设立障碍。同时,成熟经济条件下的《公司法》应当允许境外的投资者购买国内公司的股份或直接在 该国设立有限责任公司等,通过此类形式,为境外的投资者提供参与该国经济流转的机会。在英美学界,有相当一部分学者主张现代《公司法》的“便利主义”职能。如学者Sealy便认为,最好的《公司法》是规制最少的《公司法》。在20世纪30年代为美国加利福利亚州起草《公司法》的学者Ballantine也曾放言:“《公司法》的基本目标并非管制,《公司法》是授权性的规范,其意旨在于利用公司法人机制的优越性,赋予不论规模大小的商事主体以组织和经营其商业活动的权利。《公司法》立法的意图在于提升商业管理的效率和商业活动的应变能力。”按此理论,《公司法》应当帮助商事主体充分利用有限责任公司这种组织形式而非对公司的业务进行限制。英美学界最为激进的论断甚至认为,“《公司法》设置的规制越多,为商业活动设置的障碍也越大”。

推行《公司法》“便利主义”的代表为美国。其特拉华州的《公司法》在美国各州中处于领先地位,该州也以其极端“便利主义”的《公司法》闻名于世。该州《公司法》的立法哲学为,商业活动需要迅捷且可预测的规则以解决商业活动中纷繁复杂的问题。特拉华州极端“便利主义”《公司法》的优势非常明显:其一,当事人勿须亲临该州便可在该州登记成立有限责任公司,这极大地减少了公司的登记注册成本;其二,该州企业主或公司所有者不必在该州有任何的公共记录以利于保护企业主的隐私;其三,承认“一人公司”和“一人企业”的合法性;其四,极低廉的企业年度营业税(每年50美元);其五,不在该州营业的公司或企业免征所得税。特拉华州关于企业法人、有限责任公司、有限合伙和信托企业的法律无疑在整个美国都是最前卫、最灵活的。也正是由于这种极度“便利”的《公司法》吸引了全球众多公司、企业争先恐后地在该州登记注册,而这种现象被称为“特拉

华效应”。受其影响,美国各州纷纷效仿特拉华州的做法。

“规制主义”《公司法》

“规制主义”的《公司法》主张公司需要密切的监管,如果不对有限责任公司进行约束将导致社会的混乱。因此,《公司法》的应有功能不应当仅仅是促进公司的商业活动,更重要的在于规制其经营行为。概言之,《公司法》可以被用做惩罚和施压的工具。

“规制主义”《公司法》对遍及全球的多个司法领域产生了重大影响,例如欧洲大陆和英国。然而,英国学界似乎对英国《公司法》极端的规制功能颇有微词。例如,学者Sealy认为英国国会“只关心如何增加规制公司的各种手续,而对由此产生的商业活动的负担和额外的成本漠不关心”。Sealy同时认为:“商业活动需要充分的自由,公司也有权选择其最自我的经营策略,在最大程度上实现其自我价值。”

“折中主义”《公司法》

不论是美国《公司法》奉行的“便利主义”,还是欧盟各国偏好的“规制主义”都走向了极端,但近来引人注目的是两种极端主义正走向折中。一方面,美国正在颁布法律来强化对公司法人的规制;另一方面,欧盟决策者也正寻求减轻《公司法》的规制色彩,使之更加便于商业活动的路径。换言之,“便利主义”与“规制主义”之间的鸿沟正在消弭。笔者认为,规制与便利均是《公司法》不可或缺的功能,然而,“折中主义”应当是中国日趋成熟的市场经济条件下《公司法》应当扮演的合理角色。

从上面对现代英美《公司法》三种不同的模式的分析可以看出,中国《公司法》在现代经济运行中,较大程度上限制了公司的权力,在一定程度上限制了公司的治理自由,限制了交易自由,在实践中导致了一些问题的产生。

尤其值得指出的是,中国《公司法》因为其大量强制性规范的存在,可以被归入“规制”主义的阵营。更有学者指出,中国《公司法》基本上属于一部纯粹的“企业管制法”,“规制主义”色彩浓厚。造成这种现象的原因主要是由于中国长期计划经济和政府干预市场的传统仍然根深蒂固地影响着中国《公司法》的立法政策。

下面,笔者将着重分析中国现行《公司法》所体现出的“规制主义”色彩。

限制公司权力

各国公司立法都不同程度上对公司权力进行了一定限制。然而,现代公司立法的趋势是普遍赋予公司更为广泛的权力,

承认公司享有与自然人相同的从事一切必需活动以帮助实现其营业事务的权力。值得注意的是,中国现行《公司法》在较大程度上限制了公司的权力。例如,中国《公司法》限制了公司的经营范围和权力范围。然而,遗憾的是,中国《公司法》本身却没有关于公司越权行为的任何处理和惩戒措施。“越权规则”在英美《公司法》的发展历程中曾经扮演过重要的意义。然而,在强调《公司法》“便利主义”的今天,现代英美《公司法》在原则上已经摒弃了所谓的“越权规则”。这一发展使得公司的自由人格可以发挥到极致。因此,在中国《公司法》再次修改时,明智的做法是规定除相对人非善意的情况外,公司不能因超越经营范围和权力范围而使交易发生无效,以最大程度确保交易的安全。

限制资本自由

传统《公司法》为了保护公司债权人利益不因股东的有限责任遭受损害,立法上设计了资本确定、维持和不变的资本三原则。但在英美国家,传统的公司资本三原则因其极大地束缚了公司的经营自由而遭到越来越多的抨击。英美现代《公司法》已对传统的资本三原则进行了较大程度的修正。然而,中国《公司法》仍然恪守传统的资本三原则,在实践中导致了系列问题。例如,中国《公司法》第27条将出资形式限定为货币、知识产权、土地使用权。从英美《公司法》的改革趋势看,中国《公司法》关于出资形式的限定仍然趋于保守。劳务、服务、债权以及股权等出资方式并没有得到法律的确认。

限制治理自由

自主经营、自主管理、自负盈亏是公司治理的基本特征。不同的公司,其经营管理应当具有各自不同的模式和原则。政府通过立法为公司强行预设整齐划一的治理制度将束缚企业自主经营管理的手脚,减低其竞争力。因此,《公司法》的任务应当是如何最大程度的允许并引导公司实现其自由治理,将对公司治理的干预和强制降低到最低限度。然而,中国现行《公司法》第25条规定的公司章程强制性记载事项多达八项。这说明中国《公司法》仍然对公司的治理表现出强烈的干预愿望。

限制交易自由

《公司法》既是组织法,更是交易法。而交易法的本质特征应当为鼓励交易自由。遗憾的是,中国现行《公司法》却对自由交易设置了种种限制,这里仅举一例:中国现行《公司法》143条对股份回购仍然采用“原则禁止”的策略。将股份的回购限定于公司合并、减资、将股份奖励给本公司职工以及股东因对股东大会作出的公司合

并、分立决议持异议,要求公司收购其股份等四种情形。这样的立法仍落后于英美国家且限制了公司运用资本的灵活性。例如,对公众公司来说,回购股份可在收购其他企业或防止公司被其他企业收购等场合运用。中国《公司法》应当更大幅度地放宽对回购股份的限制。

基于以上的分析,笔者认为尽管“规制主义”是中国《公司法》所秉承的传统,但笔者认为如前所述的英美《公司法》的“折中主义”《公司法》,才应当是中国日趋成熟的市场经济条件下《公司法》应当扮演的合理角色。那么,在“折中主义”的指导下,中国《公司法》又应当扮演什么样的角色呢?

我们认为,在现阶段,中国《公司法》应当主要扮演促进商业活动的角色。其一,《公司法》不应当为商事主体设立过多的限制,有关公司管理的问题都最好由公司自己解决。过于规制性的《公司法》不仅将大大增加国家的管理成本,而且也可能造成公共资源的浪费。其二,中国《公司法》应当满足企业的需求。英国《公司法》专家Milman总结到:“商人总是希望法律允许他们‘为所欲为’,由会计师与律师在每个财务年度末去处理商务的细节问题就足够了;当然,商人们还希望会计师与律师能更少的介入。”因此,中国立法者的要务是“为公司运作设计清晰、有效、固定的法律框架”,而非过多的规制公司的行为。其三,一个国家《公司法》的立法水平是考量该国经济国际竞争能力的标准之一。日益全球化的市场为各国的商事主体提供了选择经营地点和司法管辖区的可能。因此,中国《公司法》需要促进与便利企业的自主商业活动以留住现有的国内企业并力争吸引更多的外来投资。

综上所述,笔者认为,中国《公司法》应当更加注重从“规制主义”到“便利主义”的倾斜,其中首要的课题就是要确立《公司法》对公司的自主发展精神,让《公司法》对公司的资本、劳动力和管理等生产资源具有整合和开发能力,让《公司法》对商事活动具有促进和服务功能,使《公司法》为公司的发展提供良好的法律环境,使其更好地为中国社会主义市场经济发展服务。因此,中国现行的《公司法》还需要进行进一步改革,以最大限度地使中国公司具有竞争力,最大限度地提高中国公司对资本、劳动力和管理等生产资源的整合和开发能力,最大限度地利用法人制度和股东有限责任制度提高公司和投资者的商事活动效率,充分推动中国社会主义市场经济的发展和繁荣。

(作者单位:中共成都市委办公厅,作者系西南财经大学法律硕士)

第三届福建(南安)光电信息博览会 成效显著

本报讯(记者 王惠兵)近日,第三届福建(南安)光电信息博览会在泉州(南安)光电信息产业基地国家大学科技园福建分园举行。本届光电信息博览会由福建省科学技术厅、福建省信息化局、泉州市人民政府主办,南安市人民政府、泉州市科学技术局等单位协办。博览会以“抓机遇、求创新、谋发展、促共赢”为主题,主要活动内容包括项目对接、专业发布会、无线电交流会以及新技术和新产品展示等。

100多家光电信息参展企业的客商

代表,国内众多经销商,有关高等院校、科研院所和行业协会的专家学者参加了此次活动。开幕式后举行的投资项目签约仪式共有10个项目签约,投资总额18.8亿元。此外,还签订购销合同8个,成交额达18.9亿元。

在前两届博览会成功举办的基础上,今年的第三届光电信息博览会办展思路更加清晰,运作模式更加成熟,办展质量不断提高,呈现规模更扩大、主题更鲜明、成果更丰硕和影响更深远的特点。

电力已成青海经济提速风向标

本报讯(记者 王琰 陈彩霞)2011年,青海省电力公司通过国家电力交易市场跨区跨省购入电量79.6亿千瓦时,全年共完成售电量507.9亿千瓦时,比上年增长20.3%。不仅确保了全省的电力供需平衡,而且使电力作为经济发展风向标的作用日益显现。

青海省电力公司全年共完成电网建设与改造投资80.3亿元,提前建成并投运了世界最高海拔输变电精品工程——青藏交直流联网工程,年底为西藏输送电能1亿千瓦时,相当于3.5万吨标准

煤。玉树电网重建工程快速推进,累计投资10.86亿元,新建110千伏变电站3座、开关站1座,新增变电容量12.6万千瓦;新增35千伏变电站10座,新增变电容量3.15万千瓦伏安;并实现玉树、称多、囊谦3县110千伏并网,升级改造治多、杂多、曲麻莱3县现有配电网。建成3座光伏汇集站,40座共计100万千瓦光伏电站安全并网。全省首个110千伏智能变电站、首个智能小区建成投运。青海电网在深度转型中已形成交直流混合电网运行格局。

刘长振 摄影报道



为鼓励一线民警扎根岗位,奋战春运保安全,太原铁警深入开展了以“每周之星”为载体的竞赛评选活动。据了解,该活动自2011年12月19日开始至2012年2月16日结束。评比内容主要有:猎鹰战役之星、站车缉逃之星、侦查破案之星、查危防爆之星以及爱民服务之星等8类,涉及公安工作和队伍建设各个领域。同时,太原召开电视电话会

议,对春运返程安保工作进行动员部署。一是要迅速行动,全力抓好节后收心工作。二是要全力以赴,切实维护好管内站车客流秩序。三是全面加强防火、防爆、防破坏工作。四是要全力加强线路治安管控。五是要全力抓好“猎鹰”、“两打”行动。