

国有企业公司制改革法律问题研究 PDF转换可能丢失图片或格式，建议阅读原文

https://www.100test.com/kao_ti2020/483/2021_2022__E5_9B_BD_E6_9C_89_E4_BC_81_E4_c122_483663.htm ????一、国有企业公司制改革中面临的问题??

我国的国有企业改革，仅从1979年算起，也已经二十年以上了。但从总体上看，至今仍没有摆脱活力不强、效益不高的局面。江泽民同志在党的十五大报告中明确指出：建立现代企业制度是国有企业改革的方向。推进的重要方法：一是要采用多种形式，调整完善所有制结构；一是对国有大中型企业，要进行规范的公司制改组。这奠定了我国国有企业改革的重要理论基础。??然而，同西方国家所不同的是，中国国有企业在建立现代企业制度过程中，并没有经过业主制、合伙制的发展道路，而是在高度集中的计划经济体制下，肩负摆脱国企困境的历史重责直接跨越公司改造。事实上，尽管不少国有企业已转为公司制，但由于法人治理结构不健全，致使现代企业制度未能达到其预期目标。??国有企业公司制改革中暴露出的一系列问题，表明在相当一部分国有企业中，现代公司权力机构、决策机构及执行机构之间的制衡关系失控，国有企业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，其存在的问题主要表现在以下几个方面：??1、国有资本投资主体缺位 国有企业的产权结构以国家股和法人股为主体，难以形成多元化投资主体，致使产权不能明晰，股东未能真正到位。国有企业在改组为股份制企业以后，一般是按照两种方式治理：一是行政干预的公司治理结构，这种企业制度是由政府委任董事长、总经理直接经营，法人的治理结构处于“政府控制”的

治理方式；二是国家在实际上并没有对试点企业行使股东的权力，即使是政府作为主要股东也未能到位行使股东的权力，企业内部的国有股代表仅是形式或干脆由董事长、经理担任，企业处于“无所有者控制”的治理方式。由于国有资本的所有者难以真正到位，造成所有者与经营者的责任、权限和利益不明确，结果只能是把政府“外部人监控”这种国有企业的原有弊端植入改制后的公司组织中，使得在公司法人治理机构中，股东和董事之间的委托信任制衡关系形同虚设。

?? 2、董事会的决策职能模糊 理想的董事会人选是企业 and 金融机构的高层管理人员，以及法律、财会和教育方面的专家。但《公司法》中对董事的任职资格规定粗糙，而且在我国国有企业改制过程中，公司董事会的董事多是党政干部或者上级主管部门的人员。《公司法》第68条第2款规定：“公司董事会成员为三人至九人，由国家授权投资的机构或国家授权的部门按照董事会的任期委派或更换。”董事会组成的不规范性造成了董事会的作用不是决策中心，而是管理委员会，董事长由上级主管部门委派，企业的决策机构带有浓厚的执行色彩。另外，由于国有资产管理体制缺乏规范性，政府对企业主权的干预仍保持较强大的惯性。改制后的相当一部分国有企业的董事会决议仍然需要报主管部门审批，政府习惯以管理计划经济的审批方式干预公司的自主经营。这造成在公司法人治理机构中，“外部人监控”的现象不能被克服，董事会的决策职能被削弱。

?? 3、公司法人治理机构不能充分发挥应有的制衡作用，内部人控制问题严重 “内部人控制”是指“国有企业的经理或工人在企业公司化的过程中获得相当大一部分控制权的现象”，“国有股(包括国家股和国

有法人股)在公司中所占比例越大，公司的内部控制就越强”。我国国有企业中国有资本投资主体的缺位，更加加剧了内部人控制所带来的问题的严重性。由于缺乏来自外部的有效控制，执行机构的执行效率低下，甚至会损害投资者的利益。在企业转制过程中，由于国有资本投资主体的不确定性，所有权主体被肢解，分散到各个不同的行政机关手中，使得政府对企业的控制既表现为行政上的超强控制，又表现出产权上的超弱控制。这就造成了一部分国有企业的经理利用政府产权上的超弱控制形成事实上的内部人控制状况，企业行为的短期化，追求高收入和高消费，同时又利用政府行政上的超强控制推脱责任，转嫁风险，损害国有投资者的利益。

4、公司人事部门任免传统扭曲了执行机构的代理职能 《公司法》第50条规定：有限责任公司经理对董事会负责，行使权利。董事会有权聘任或者解聘公司经理，根据经理的提名，聘任或者解聘公司副经理、财务负责人，决定其报酬事项。然而事实上，我国国有企业公司化并没有建立层次分明的人事管理制度。长期以来，根据党管干部的原则，国有企业的厂长由组织部门任免。《全民所有制工业企业法》明确规定，厂长经理由政府主管部门任免或由职工代表大会选举，主管部门批准，最终决定权在主管部门。改制中的实际情况是，公司的董事、监事、经理仍由上级组织部门任命。“企业的法人代表在国家工商行政管理总局注册前，必须得到党组织部门的任命和证明，甚至在股份有限公司也必须如此。”以对国有企业领导干部管理模式来管理公司的高级管理人员的做法与公司法人治理机构根本不能相容，它打破了经理人员与董事会之间的委托代理关系，破坏了公司法人的治

理机构之间层层产生、层层制衡负责的机制，使得公司执行机构的情况出现了更为复杂的趋势。一方面，从执行机构的产生方式来看，企业经营人员主要由政府任命，经营者能否获得政治上的荣誉、能不能升迁，掌握在政府的手中，而不是取决于市场；另一方面，在固定薪金已定的情况下，经理人员会寻找工资以外的其他消费来增加自己的收入，或利用自己权力地位进行权钱交易。执行机构的执行行为不是取决于市场竞争关系，而是以政府主管部门的意志作为价值取向杠杆。

?? 5、未能在法人治理结构中建立起良性的经理层人员成长机制 在公司法人治理结构中，委托人与代理人各自追求的目标往往是不同的。作为委托人的董事会，要求经理人员尽职尽责，以使股东收取更多的投资回报。而作为代理人的经理人员，所追求的是自身人力资本的增值和提供人力资本从事经营管理所取得的最大化报酬。事实上，由于市场发育的不完善、运行的不规范以及过多的行政长官色彩，造成了我国国有企业在转轨过程中，未能在法人治理结构中建立起良性的经理层人员成长机制。经理层人员的选拔机制、激励机制、约束机制都存在空缺。

?? 二、完善国有企业公司制改革的设想 笔者认为，现有的法律没有很好地解决企业运行过程中所出现的问题。因此，要建立产权清晰、权责分明、政企分开、管理科学的现代企业制度，从根本上解决国有企业的困境，就必须克服企业改制过程中法人治理机构失衡的现象，建立权力分立、相互制衡的现代公司法人治理机构。具体而言，要做到以下几点：

?? 1、明晰国有企业产权制度 国有企业公司制改革需要做到的第一步即企业产权制度的明晰。根据十五届四中全会的要求和对国有企业职能的定位，我

们可以按照以下四种不同分类来确定，即：(1)属于国家需要继续独资的企业。主要涉及国家安全的行业、自然垄断的行业、提供重要公共产品和服务的行业等三种企业，应仍然由国家独资经营。(2)属于国家必须坚持控制的企业。支柱产业和高技术产业中的重要骨干企业要继续由国家控制。因为这类企业一般都是经济中的基础设施、基础产业和先导性的企业，其供应和价格是否稳定，对整个经济的健康发展有重要的支撑和导向作用。因此，国家一定要能够控制，但一般不一定要继续由国家独资，可以改为国家控股，包括绝对控股或相对控股，既有利于企业的独立经营，自负盈亏，减少补贴，提高效益，又大大降低了过去用独资办法来控制这些企业给国家带来的高昂成本开支与经济损失。(3)属于国家可以参股的企业。主要指不包括在上述两大类以外的其他行业中尚有较大发展前景和国家还不愿意很快退出的企业，但也不必继续由国家独资或者控股，而可以改为国家参股。(4)属于国家应该退出来的企业。主要指上述三大类以外的其他大量企业，即既不需要国家独资，也不必由国家控制，而且又不值得国家参股的企业，国家就应该逐步退出来。退出的方法可以有多种，或者破产、倒闭、兼并；或者采用各种方式，有偿转让为非国有企业，包括集体、外资、私人 and 个体。退出的时间，宜早不宜晚。退出时，有三个问题必须要妥善处理好：一是不能造成国有资产的损失或流失；二是不能造成职工的生活无保障；三是不能造成对银行的债务悬置甚至赖账。

2、建立国有企业现代公司法人治理机制

现代公司法人治理机制的实质是一种相互制衡的制度，它表现为公司权力机构、决策机构、执行机构三者之间的分立制衡关系。股东

会、董事会、经理之间的分立制衡就是公司法人治理机制的基本内容。(1)就股东会而言，有限责任公司的股东会和股份有限公司的股东大会是公司最高决策机关即最高权力机关。因此，要通过股权的多元化理顺国有资产管理体制，明确国有股东，形成企业的动力机制和风险约束机制。(2)就董事会而言，一方面，要克服股东干预董事行为而使董事职权受到削弱或流于形式的现象。股东出于信任，通过股东会或股东大会，选举董事，组成董事会；股东会或股东大会委托董事会，由董事会行使公司重大经营决策权。二者之间是权限的分工和协作，而不是领导与被领导的关系；另一方面，从制度上分立董事长依现有立法获取的过于集中的权力，将董事或董事会置于股东或股东大会的约束之下。要建立和规范可以追究董事责任的董事会议事规则和决策程序，强化董事会集体代表公司责任制，允许公司通过章程授权某一董事对外代表公司，禁止董事长和总经理的两职兼任，彻底分开决策权和经营管理权，经理通过董事会的授权而拥有对企业的经营管理权，董事会和经理之间是决策和执行的关系，董事长与经理之间不存在领导与被领导的关系，总经理必须对董事会负责并报告工作，而不是对董事长个人负责。(3)要真正发挥监事会的作用。就当前而言，要理顺董事会、监事会和党委会三者之间的关系。从职能上看，董事会拥有决策指挥权，监事会是监督企业的正常合法的经营，而党委会则是保证监督国有企业贯彻执行党的路线、方针、政策，三者的分工有显著区别。因此，在国有企业公司法人治理机构中，要坚决杜绝多个决策中心的出现。此外，除监事的产生程序要通过公司法严格规范外，对监事的任职资格也要进行规范，确

保监事会对董事、经理执行公司职务时违反法律、法规或者公司章程的行为进行监督。另外，在国有独资公司中，除“国家授权投资的机构或者国家授权的部门依照法律、行政法规的规定，对国有独资公司的国有资产实施监督管理”外，还应增设公司的内部监事会机制，在现有的监事权限的基础上扩张检察权的同时，进一步规范对监事成员忠实和善管义务的约束机制。

3、国有企业经营管理中的个人责任制

首先，要尽快建立形成一个比较完善的经营者市场。经营者特别是优秀的经营者，即一般所说的企业家，在我国是一种很稀缺的资源。在市场经济条件下，资源配置包括经营者资源的配置，都必须坚持以市场为基础。因此，要搞好国有企业经营者制度的创新，首先必须培育和建立起一个有利于经营者优化配置的市场。综观一些发达国家和经济发展比较好的发展中国家，他们对企业经营者的激励标准，无论是年薪也好、奖励也好，还是期股、期权等，一般都有不是在上岗以后才定的，而是在市场选聘时通过谈判确定的。对经营者的约束最主要的也不是在上岗或者经营不好以后的事后约束，而是在选聘过程中的市场约束。因为，一个经营者只要过去的经营业绩好，其市场信誉就高，在市场上就有人或单位愿意以更好的职位和更优厚的待遇去聘请他，反之就可能做个一般成员也没有人要。这正如国外包括我们在香港的国企中一些非内地调去的优秀经营者所说的：我为什么要兢兢业业、一丝不苟地力争把工作做得更好，既不是为了政治抱负，也不是为了忘我奉献，而是一种经营者的自我价值观，也就是在市场竞争中如何得到更高的报酬在迫使我这样干。这就足以说明，尽快培育建立一个经营者市场，是必不可少的基础

和前提。没有这个基础和前提，要实现国有企业经营者的制度创新和建立起一套对经营者的有效激励与约束机制，是很困难的。其次，要建立起对经理层人员激励与约束相结合的机制。必须根据经理层人员的经营管理绩效，建立一套行之有效的激励机制，包括实行基本工资、年度奖金、长期激励(如股票期权)相结合的薪金报酬制度。彻底改变旧的用人机制，从根本上打破旧的“干部任免”式的传统。实践表明，国家通过控制公司人事权，并没有有效地防止董事经理的腐化失职行为和国有资产的流失。同时还要建立良性的总经理为首的一元领导体制。在公司法人治理机构中，作为代理人的经理层人员和个人负责制与作为公司决策机构的董事会集体负责制有着重要区别。在公司执行机构中，为了增强公司内部凝聚力和外部竞争力，必须建立以总经理为首的一元化领导体系，这是防止改制后的公司陷入无人负责与内耗之中的有效手段。基于经理层人员拥有的巨大权力，在现有国有资产管理体制尚不健全的现状下，必须通过公司法和其他相关法律，将经理层人员行为置于规范的法人治理机构中，通过股东的诉权、董事会的决策权及监事会的监察权，约束经理层人员在执行过程的行为无序状态。最后，要建立和加强对代理人的监督机制。应建立经营业绩评价体系及考核制度，即规定国有资本经营管理人员的任期制度、定期考核制度，以其任职期间的业绩作为其是否继续任职的标准，业绩不佳者必须撤换或解聘，触犯法律的应予严惩。此外，还应实行渎职追究制度。董事、经理尽管正常履行职务，但在经营管理中因重大失误给国有资产造成损失，还应追究其经营管理中的个人责任，包括行政处罚、经济赔偿及刑事责任

。 100Test 下载频道开通，各类考试题目直接下载。详细请访问 www.100test.com