

优秀论文:中央企业改制模式的政策法律分析 PDF转换可能丢失图片或格式，建议阅读原文

[https://www.100test.com/kao\\_ti2020/484/2021\\_2022\\_\\_E4\\_BC\\_98\\_E7\\_A7\\_80\\_E8\\_AE\\_BA\\_E6\\_c122\\_484393.htm](https://www.100test.com/kao_ti2020/484/2021_2022__E4_BC_98_E7_A7_80_E8_AE_BA_E6_c122_484393.htm)

中央企业是我国国有企业的核心，也是我国国有经济的命脉。对于这些企业的改制是未来我国国企改制的重中之重。中央企业关乎国家利益甚巨，因此改制的考虑要素也就颇为复杂。目前我国还缺乏对中央企业改制的系统研究和统一认识，目前所进行的改制也没有触及到企业制度本身的问题，只是进行经营体制方面的调整，如主辅分离等。但从未来发展趋势看，中央企业进行企业制度层面的改制是必然的。国资委现在管辖的179家中央企业里，大部分是按照企业法来注册的，目前只有20余家实行公司制，这其中也只有10家左右实行了股权多元化。我国的中央企业面临着严峻而艰巨的改制任务，同时也面临着改制中的各种方向性的和结构性问题。

### 一、中央企业的界定与基本概况

国有企业是我国国民经济的支柱。目前,国有经济对GDP的贡献率约占30%左右。中央企业是我国国企的主力军。在我国,按国有资产的用途,可以分为经营性资产和非经营性资产。在经营性资产中,按政府的管理权限,可以分为中央企业和地方企业。广义的中央企业包括三类:一是由国务院国资委管理的企业,从经济作用上分为提供公共产品的,如军工、电信;提供自然垄断产品的,如石油;提供竞争性产品的,如一般工业、建筑、贸易。二是由银监会、保监会、证监会管理的企业,属于金融行业。三是由国务院其他部门或群众团体管理的企业,属于烟草、黄金、铁路客货运、港口、机场、广播、电视、文化、出版等行业。在我国,中央企业通常指国务院

国资委监督管理的企业。相对于其他一些国家来讲,我国国务院国资委监管的范围是比较窄的。到2003年底,中央企业有189家,总资产8.09万亿元人民币,净资产3.47万亿元人民币,销售额4.3万亿元,增长了21.6%,利润总额3006亿元,增长24.5%。从资产、利润、销售额等方面看,中央企业的基本情况有以下特点: (一) 资产集中在少数大企业。2001年,前10家中央企业的总资产占中央企业总数的66%,前50家占92%,其他企业总资产所占比例只有8个百分点。当时,既有总资产高达1.2万多亿元的巨型企业,也有总资产仅为2000万元的微型企业。员工人数既有上百万的,也有百十人的。(二) 利润、销售额集中在少数行业。2003年,前10家的利润,占中央企业的一半以上。盈利大户主要集中在石油石化、电信、电力、钢铁、汽车等行业。2003年的世界500强中,我国有11家,中央企业占6家,分属石化、电信和外贸三个行业。大多数中央企业在同行业中,并不占主导地位。(三) 相当大一部分优质资产已进入国内外资本市场。2003年,我国上市公司100强中,母公司是中央企业的有26家。在前10家上市公司中,母公司是中央企业的有9家;在纽约上市的15家公司中,母公司是中央企业的有12家;在香港上市的36家公司中,母公司是中央企业的有19家。(四) 中央企业间的状况非常悬殊。一方面,资产规模差异很大,既有一批资产逾数千亿元的大企业,也有一批不足1亿元的中小企业,从2003年统计快报的数据看,排名前6家的企业,销售收入占整个中央企业销售收入的43%;石油石化、电力、通信三个行业企业的销售收入占51.2%多;另一方面,中央企业效益的差异也很大,前6家企业的利润占中央企业利润的70%;石油石化、电力、通讯、冶金四个行业的中央企业占83.5%。(

五) 组织形式集团化。除少数企业外, 大部分企业都采取集团化的组织形式, 采取核心企业、子公司、孙公司的组织体系, 有些企业的下属子公司甚至就是集团化公司。如: 中国石油天然气集团公司在中国境内东北、华北、西北、西南等广大地区拥有13个大型特大型油气田企业、15个大型特大型炼油化工企业、19个石油销售企业, 以及一大批石油石化科研院所和石油施工作业、技术服务、机械制造企业, 在中东、北非、中亚、俄罗斯、南美等地区拥有22个油气勘探开发和生产建设项目。拥有上市公司6家。

(六) 立足主业, 多元化经营。大部分企业都有自己的主业, 立足于特定的领域, 同时又进行一定程度的多元化经营。有相当数量的企业都是集科研、生产、服务、进出口贸易于一身的跨行业、跨地区甚至是跨国经营的特大型联合企业。例如: 上海宝钢集团公司, 其钢铁主业在国内外已占据举足轻重的地位, 成为我国的钢铁精品基地和钢铁行业新工艺、新技术、新材料的研发基地。与钢铁主业相关联的贸易、金融、信息技术、工程技术等其他多元产业也取得了相当规模的发展。贸易业集国内外贸易于一体, 具有企业自营、代理商品和技术进出口等综合性功能。金融业集信托投资、资产管理、证券和保险等多项金融业务。信息技术产业正逐步从形成信息技术能力向形成工程能力和产业化能力发展, 成为为国内制造企业提供全过程自动化及信息技术方案的主要供应商。

(七) 行业分布广泛。2002年国家统计局按69个行业(不包括军工)进行分类, 统计中国大企业集团的行业分布情况, 其中37个行业有中央企业, 加上军工行业, 中央企业实际上分布于38个行业。而这其中又主要分布在电力、邮电通信、交通运输、石油天然气

等涉及国家经济安全或自然垄断性的行业，同时也包括建筑业等一些利润率比较高的行业。

## 二、当前中央企业改制的基本措施述评

### （一）当前中央企业改制的主要方式

#### 1、主辅分离，辅业改制

原国家经贸委等8个部门的《关于国有大中型企业主辅分离辅业改制分流安置富余人员的实施办法》（国经贸企改〔2002〕859号）及其配套文件下发后，国务院国资委下发了《关于中央企业主辅分离辅业改制分流安置富余人员资产处置有关问题的通知》（国资发产权〔2004〕9号），大力推动国有企业的主辅分离、辅业改制工作。两年来各地及中央企业做了大量的工作，取得了初步的成效，也探索了一些成功的做法和经验。从中央企业的情况来看，截至2004年10月底，共有62家上报主辅分离辅业改制总体方案，经国资委、财政部、劳动保障部三家联合审核，目前已经批复43家中央企业的总体方案。43家企业第一批实施方案中的改制单位1422个，拟改制为非国有法人控股企业的1311个，占改制单位总数的92.2%；涉及三类资产总额509亿元，净资产202亿元；涉及分流安置职工人数为26.2万人，其中22.7万人在改制后企业得到安置。目前已有11户中央企业上报第二批实施方案，涉及三类资产157.7亿元，净资产70亿元，需要分流安置职工9.4万人。中央企业主辅分离、辅业改制工作力度很大，进展顺利。

#### 2、突出主业

我国大企业之所以与国际知名的跨国公司差距很大，其中一个主要问题就是主业不突出，核心竞争力不强。国资委对190余户中央企业的调查与初步统计显示：中央企业存在4个或4个以上主业的企业有53家，占全部央企的28%，最多的有8个主业，且不少企业的主业之间关联度很小；还有部分企业至今尚未确定主业方向，仅50户企

业的主业相对明确；同时，央企之间投资结构趋同的现象严重。比如，中央三级以上企业参与房地产开发经营的有516家，涉及资产约960亿元。2004年11月30日上午，国资委召开新闻发布会，国资委主任李荣融向媒体公布了第一批49户中央企业主业名单。从国资委公布的第一批49户中央企业主业名单来看，主要是一些涉及国家安全和国民经济命脉的重要行业和关键领域，如石油化工、电力、钢铁、重型机械设备、汽车、航空、运输、电信等，有中国石油天然气集团公司、中国石油化工集团公司、中国海洋石油公司、国家电网公司、上海宝钢集团公司等著名企业。国资委的基本政策是，中央企业主业一般不超过三个，这49户企业的主业一般是三个以内，只有少数是四个。对于企业的主业和非主业实施不同的监管，在同期发布的《关于公布中央企业主业（第一批）的通知》规定：今后国资委将对中央企业规划中符合主业发展的投资项目实行备案制；对非规划内、非主业的投资项目实行核准制。

### 3、分离企业办社会职能

今年经国务院批准，中国石油天然气集团公司、中国石油化工集团公司和东风汽车公司三家企业进行分离企业办社会职能试点。来自财政部的数据显示，2002年底，这三家试点企业所办的社会职能机构，每年投入的经费超过100亿元，占全部中央企业办社会支出的35%。截止2004年11月中旬，除个别省份外，三家试点企业已基本与地方政府就机构、人员及资产的移交达成协议。预计移交工作完成后，有796个中小学和公检法机构、9.4万名职工（含离退休教师）将从企业中分离出来，每年为企业减负近40亿元。中央企业为办社会每年要多支出将近500亿。分离企业办社会的主要问题在于配套资金来源问题。以中石

化为例，今年上半年，中石化集团享受所得税返还共计36亿元，其全年办社会部分净支出的预算为40亿元，返税基本能应付办社会职能分离的开支。中央企业返税政策在2005年底行将到期，此后中央企业将逐步降低对地方政府的支持，并最终由地方财政完全负担央企分离的办社会职能。地方政府将如何化解这部分资金压力是困扰分离企业办社会职能的一个大难题。

4、中央企业兼并重组 中央企业改制不仅是按《公司法》的要求建立董事会、聘任总经理，更重要的是通过推进中央企业的重组并购，完善国有资产管理体制；截至2004年10月，中央企业在自愿的基础上，经国务院批准，已有36家18对中央企业进行了联合重组。据了解，现在已有20家左右的中央企业正在进行并购重组。通过兼并重组推进中央企业改制工作是国务院国资委的一项重要工作。国务院国资委的政策方向是，力争通过3至5年的努力，最终使189家中央企业形成30~50家跨国集团。

5、建立和完善董事会 公司治理是现代企业制度的核心，董事会是公司治理的关键。国资委领导也提出，完善公司治理，最重要的是要建立健全董事会。今年国资委将选择部分国有独资企业进行建立董事会的试点，取得经验后再逐步推开，争取用3年或更多一点时间使目前的大型国有独资公司和适合建立董事会的大型国有独资企业建立和完善董事会。今后国资委将按照现代企业制度的要求，规范国有企业公司股东会、董事会、监事会和经营管理者的权责，建立完善的公司法人治理结构，充分发挥董事会对重大问题统一决策和选择经营管理者的作用。大型国有独资公司董事会将下设战略、提名、薪酬与考核等专门委员会。国有控股的上市公司要按照有关规定

建立健全独立董事制度。国有独资和国有控股的非上市公司，要减少董事会成员在经理层的兼职，逐步建立有效的外部董事制度，使董事会对重大决策能够作出独立的、客观的判断，并有效管理经理层。

6、监事会建设 根据《公司法》第六十七条规定，国有独资公司监事会主要由国务院或者国务院授权的机构、部门委派的人员组成，并有公司职工代表参加。监事会的成员不得少于三人。监事会行使本法第五十四条第一款第（一）、（二）项规定的职权和国务院规定的其他职权。其他非国有独资公司形式的中央企业监事原来也有国务院委派。适应国有资产管理体制改革的需要，监事会由国务院派出已调整为由国资委代表国务院派出。治理机构的设置直接事关治理效率。目前在中央企业，治理机构设置的普遍形式，是国务院国资委、外派监事会、经营班子这三层。“外派监事会”中有关“由公务员组成”，“不在企业领取报酬”，“六要六不”，“不参与、不干预”等规定，都属于独立性范畴。这些做法在实践中得到了好评。中央企业监事会建设是国务院国资委的又一项重要改制措施。

7、全球招聘管理者 国资委成立不久就对6家中央所属大型国有企业的7个高级岗位向全球公开招聘。此次2004年度又进行了一次规模空前的全球招聘中央企业高级管理者工作。2004年11月12日，由国务院国有资产监督管理委员会组织22户监管企业面向海内外公开招聘高级经营管理者工作已圆满结束。国务院国资委成立后，非常重视中央企业领导班子建设，特别是重视招聘具有职业经理人素质的高级管理人员。面向全球招聘中央企业高级管理人员是国务院国资委推进中央企业制度建设的一项重要措施。

8、业绩责任书 中央企业负责人经营业绩责任书的签订工作经历

了三个阶段。在2003年12月举行的中央企业工作会议上，包括国家电网公司在内的20户中央企业首批签订了责任书。第二批150户中央企业于今年3月签订了责任书。由于兼并重组等特殊原因未能签订责任书的其余企业，日前也签订完毕。国务院国有资产监督管理委员会日前与最后一批中央企业负责人签订了2004年度经营业绩责任书。至此，国资委同187户中央企业负责人年度经营业绩责任书的签订工作全部完成。从明年开始，国资委将在继续实施中央企业负责人年度经营业绩考核的同时，正式启动任期经营业绩考核，年度和任期经营业绩相配套的考核体系将在中央企业全面实行。《中央企业负责人经营业绩考核暂行办法》的出台以及经营业绩责任书的签订，将使国有资产监督体制进一步完善。国资委以出资人的身份对中央企业负责人进行业绩考核，是适应社会主义市场经济要求，完善中央企业激励与约束机制的创新实践，为提高中央企业经营效率和核心竞争能力提供了有力的制度保障。

### 9、托管模式

2005年3月初，国家开发投资公司在国务院国有资产监督管理委员会的授意下，正式对中国包装总公司实施托管。这两家公司都是国资委管理的大型中央企业，而此次“托管”之举，在中央企业层面尚属首次。早在2004年9月，国资委完成了为期一年的课题《新体制下国有投资控股公司的运作模式》，其中就涉及托管。国有投资控股公司作为从事资本经营的市场操作主体，可以成为国有资产再投资中心、大型企业航母孵化器和国企不良资产加工厂。对于如何处理国企不良资产，国资委对“托管”寄望深焉。目前国企不良资产主要分布在各级国有资产管理机构和中央大型企业集团，并与金融不良债权交

织在一起，对国有企业的重组和发展形成了主要障碍。随着国资管理体制的深化和中央大型企业集团的重组、整合，不良国有资产处置问题越来越凸现，不良资产的剥离和集中管理已经成为大势所趋。种种迹象显示，国资委在加大力度调整国有经济布局和结构的同时，亦在着手打造央企不良资产退出通道，托管模式应运而生。（二）当前中央企业改制中存在的问题

- 1、中央企业改制进程相对落后 在1998年以前，我国的国有企业改制主要集中在中小企业范围内，对于国有中小型企业改制，主要是采取“放”的模式，即采取包括出售、租赁等多种形式实现国家从国有中小企业和一般竞争性行业的退出。中央早在1995年就明确多种形式放开搞活国有中小企业，实际上就是安排国有经济从中小企业退出。国有中小企业改制面，2003年底已经接近90%，现在改革基本处于扫尾阶段。相对于国有中小型企业改制而言，国有大中型企业的改制步伐相对滞后，而其中中央企业的改制又更加步履缓慢。国资委现在管辖的180余家中央企业里，大部分是按照企业法来注册的，目前只有20余家实行公司制，这其中也只有10家左右实行了股权多元化。我国的中央企业面临着严峻而艰巨的改制任务。
- 2、中央企业改制缺乏整体性的法律规划 同其他类型的国有企业改制一样，我国中央企业改制的设想和实施也主要是从经济政策层面上进行的，缺乏一个整体性的法律规划。目前国务院国资委着力实施了国有资产监管法律体系的设计和制定工作，可以说国有资产监管的法律体系初具雏形，但是有关中央企业改制的法律推进相对落后，仅针对实践中频发的问题发布了《关于规范国有企业改制工作的意见》和《企业国有产权转让管理暂行办法》等具

体的操作性规范，但是缺乏一个完成的、专门针对中央企业改制的规划性的综合法律文件，因此，从总体上看，中央企业改制仍然处于政策酝酿阶段，虽然各种措施频出，但是相互之间缺乏整体性和协调性，不能很好地从全局层面推进中央企业的改制工作。

3、中央企业改制法规相对滞后，制度供给不足 国务院国资委成立后，国有企业改制步伐加快，相应地，实践中也出现了各种具体问题，新老问题交织，困扰着国企改制进程的推进。针对实践中出现的具体问题，国务院国资委发布了《关于规范国有企业改制工作的意见》和《企业国有产权转让管理暂行办法》等一些规范，对国企改制的按照法治化的方向，规范健康的进行起到了重要作用。但是，针对中央企业改制特殊问题的法律规范仍然十分匮乏，中央企业改制的法规相对滞后，制度供给不足，严重困扰着中央企业改制的进行。

4、中央企业改制仍然没有摆脱行政化推进的旧模式 虽然国务院国资委成立后，十分重视通过法治化的手段推进国企改制工作，但是在具体运作上，仍然存在很明显的政策化倾向，表现在中央企业改制问题上尤为突出。中央企业直接归属国务院国资委监管，国务院国资委在很大程度上仍然是通过传统的行政模式和手段推进中央企业改制工作，总体上仍然没有走出行政化的旧模式。这点在中央企业兼并重组工作中表现的十分明显，中央企业兼并重组虽然在一定程度上却属企业自愿，但是很多情况下，也存在国务院国资委为调整中央企业产业布局 and 结构，通过无偿划拨等方式政策化地完成的，若干大型国有企业仅通过国务院国资委的一纸批复即实施了合并。如最近实施的中国五矿集团公司与邯邢冶金矿山管理局的重组工作即是如此。

5、中

央企业人事、财权旁落，多头管理问题仍然存在 国资委成立后，按照新的国有资产管理体制设计，经营性国有资产已经完全划归各级国资委统一行使出资人权利。186家中央企业由国务院国资委直接监管，在一定程度上改变了过去由财政部管资产，中央企业工委管人，国家经贸委管事等造成的多头管理的局面。但是，由于我国组织人事制度和财税体制改革相对滞后，实际上，所谓的国务院国资委对中央企业进行人、事、资产统一管理的模式仍然未能完全实现，遗留问题仍然存在，多头管理依然在某些方面得到延续，比如中央企业的核心干部的人事权仍然掌握在组织人事部门手中，财政部对中央企业资产的处置、核销等具有垄断性的权力，在人事和财权两项至关重要的权力仍然没有到位的情况下，国务院国资委在很多方面仍然是无能为力的，这种多头管理的延续在很大程度上制约着中央企业改制的顺利推进。

### 三、中央企业改制基本模式综述

中央企业改制的大方向已经基本明确，即极少数军工企业和国家必须完全控制的企业改制为国有独资公司，实行国家100%持股，其他中央企业，在不同程度上实现股权多元化，引进外部投资者，建立现代化的企业制度，这其中股份制是实现中央企业改制的主要形式，有条件的企业还要力争实现境内外上市，强化现代企业制度建设。因此，从国家控股比例（或者说股权多元化程度）角度看，中央企业的改制基本上可以分为三种模式，第一种是国有独资公司。即把现在按照《全民所有制工业企业法》登记的国有独资企业，依照《公司法》，改制为国有独资公司的形式。这种模式主要适用于那些国家必须完全控制的行业企业。第二种是弱多元化的有限责任公司。对不适合大比例股权多元

化的企业，实现部分的弱股权多元化，把中央企业改为有限责任公司。第三种模式是强股权多元化的股份公司。即建立股份制的现代企业制度，这也是大多数中央企业改制所应当采取的模式。这其中又分为上市的国有股份公司和未上市的国有股份公司两种类型。总体上来说，除国家必须完全控制的行业企业外，所有中央企业应当改制为股份公司形式，实现股权多元化，建立现代企业制度。（一）中央企业改制的初级模式：国有独资公司对极少数关系国家安全、国民经济命脉的中央企业，改制的基本模式是从国有独资企业改为国有独资公司。即把原来按照《全民所有制工业企业法》登记的工业企业，改制为《公司法》下的国有独资公司。中央企业很多都是按照《全民所有制工业企业法》和《全民所有制工业企业转换经营机制条例》等专门规范登记注册的，也是按照此类规范运作的。随着国有企业的改革发展，国有企业概念的变化，传统的以所有制标准建立的企业立法体系与改革后适应市场经济发展要求按市场经济国家惯例以企业组织形式为标准建立的企业立法体系并存，双轨体系相互交叉重叠，其中主要体现为国有企业法律形式的多样化及其法律规范的冲突。《全民所有制工业企业法》和《全民所有制工业企业转换经营机制条例》等专门规范国有企业的立法已不适应现实发展的要求，并在规范对象上与《中华人民共和国公司法》（以下简称《公司法》）交叉，或修或废亟待解决。中央企业采用的全民所有制企业制度，也无法适用当前的经济情况和社会条件，必须尽快进行制度的转型。在现有的公司法中，为了照顾国有企业的现状，增加规定了国有独资公司的内容。对于国家必须完全控制的、无法实现股权多元化的

企业，改制的模式是把其转型为公司法下的国有独资公司。

（二）中央企业改制的中间模式：弱股权多元化的有限责任公司除少数军工企业和一些国家必须绝对控制的企业外，实现股权多元化，建立现代企业制度是中央企业改制的基本方向。但是由于中央企业盘子很大，而且其中多关乎国家利益重大，因此国有资本实现一次性大规模退出存在客观障碍，所有对于不适宜一次性大规模实施股权多元化的企业，可以考虑将其改制为普通的、弱股权多元化的有限责任公司。将中央企业改制为有限责任公司，一方面实现了中央企业制度上质的转型，即由企业法下的全民所有制企业转变为公司法下的现代公司形式；另外也为其进行下一步的改制奠定了基本的法律框架，方便国有资本的逐步退出和股权多元化的不断推进，也便于在中央企业内部建立规范的公司治理结构，实现企业制度的优化。

（三）中央企业改制的主流模式：强股权多元化的股份公司 国有大企业改革的方向是建立现代企业制度，使股份制成为公有制的主要实现形式。实现这样一个目标，要在制度层面上通过股权多元化，建立出资人到位、权责明确、相互制衡、监督有效的法人治理结构，使企业按照效益最大化目标和市场经济的规则规范运行，解决国有企业动力不足、权力失衡、监督失效等弊端。建立现代企业制度首先要打破股权一元化的格局，吸引外部投资者尤其是战略投资者的进入，实现股权多元化，只有实现股权多元化和利益的分立，才能真正建立起现代化的企业制度，实现规范化的股份制公司运作。应当说，引进增量，打破垄断，是中央企业进行股份制改制的一个基本方向。同时，对于有条件的中央企业，经过股份制转型后，上市、特别是境外上市

，对国企改革是一条非常成功的路，对于他们转变经营机制、用国际资本市场的要求来规范企业经营行为、参与国际竞争都具有非常大的意义。现在大部分排名靠前的企业都已经实现境外上市。国企只要“符合条件”，都要到境内外上市。企业整体上市将有利于实现公司业务的跨越式发展，增强企业核心竞争力，同时将拓展公司业务的广度与深度发挥协同效应，提升股东价值，大幅减少公司关联交易，避免同业竞争。

#### 四、中央企业改制法律方略若干建言

（一）中央企业改制应当具有整体化的法律体系支撑 中央企业改制同其他类型的国有企业改制一样，从本质上是一项系统的法律工程，应当也必须在法治轨道上进行。中央企业是我国国有资产的主体部分，关乎国家经济命脉和我国的公有制基础，因此中央企业改制工作应当慎之又慎，特别是应当吸取前一阶段国有中小型企业改制过程中经验教训，避免由于法规不健全等原因出现各种问题。鉴于此，中央企业改制工作的开展，应当避免“边实施边改正，边改正边立法”的老套路，坚持法律先行，在工作初始阶段即着力建构一个整体性的中央企业改制法律体系，从全局的高度立法，以法治化的方式推进中央企业的改制工作。从另一个角度看，中央企业改制工作的顺利、规范开展，也必须有一个整体化的法律体系作为制度支撑，这个法律体系不仅应当包括中央企业改制的综合性法律规范，而且还包括有关中央企业引进外部投资者的特殊要求等具体的规范制度等等。更为重要的是，应当特别强调规范的协调性和整体性，避免过去规范林立，相互冲突的混乱格局，建立系统化的、完善的中央企业改制体系是推进中央企业改制所需要做的首要工作。

（二）中央企业改制分步推

进的战略设想 前文已述及，中央企业改制可以采取国有独资公司、弱股权多元化的有限责任公司和强股权多元化的股份公司等三种模式进行，实际上，这三种模式并不是孤立的，相反，从总体上看，可以考虑采取综合利用三种模式，分布推进中央企业改制进程。中央企业的基本特点是规模巨大，而且绝大多数企业控制着国家的经济命脉，因此我们可以考虑采取“渐进式”的改制策略，首先将中央企业改制为国有独资公司或有限责任公司，实现中央企业制度转型，由企业法下的企业转变为公司法下的公司，同时为中央企业的下一步改制运作奠定基本的法律结构；在条件成熟后，逐步实现国有资本的退出或弱化，分阶段分步骤的引进外部战略投资者，逐步实现股权的多元化，从而将中央企业转变到股份制公司的形式。对于其中有条件的股份公司，可以鼓励以不同的方式在境内外上市，以外部力量促进企业制度的优化。这种分步骤综合运用三种改制模式，不断推进中央企业改制的方式，符合我国中央企业的一般特点，同时也是保证中央企业改制成功而又不损害国家利益的一种较优途径。（三）当前改制措施与中央企业整体改制模式的协调性 从已有的经验看，很多国有大中型企业实施股份制改造后，仍然无法实现规范、高效运作，没有真正实现改制的成功。比如目前相当部分国有上市公司不能规范运行，一个非常重要的原因，就是将优质资产重组上市后，非上市的存续企业中数量众多的、与主业并不相关的后勤服务系统、各种“三产”和多种经营以及大量社会职能单位，成为上市公司的沉重负担。因此，国有企业建立现代企业制度必须与消除各种负担和结构调整等内部改革和调整结合起来，才能取得实效。中央企业改

制成功的一个重要条件或应当采取的配套措施是为中央企业进入市场创造自身方面的条件，包括解除传统体制遗留的历史包袱和社会负担、使国有企业成为真正市场化的经济组织，调整和优化企业内部的组织结构、集中资源做强做大主业等。而这又主要是通过“主辅分离、辅业改制”、“突出主业”、“分离企业办社会职能”两方面措施实现的。因此“主辅分离、辅业改制”、“突出主业”、“分离企业办社会职能”工作是保证中央企业改制成功的重要措施，但是这种措施应当纳入中央企业改制的整体布局之中，作为推进中央企业改制的辅助措施，避免将二者割裂开来。同时，健全董事会制度、建立独立董事制度、全球招聘等方式应当作为优化公司治理结构的具体措施，纳入中央企业改制的整体布局。从已有的经验来看，一些国有大中型企业虽然实现股份制改造，但是在公司治理上仍然存在相当的问题，相信这个问题在中央企业改制中仍然会存在，因此完全有必要进行董事会制度、独立董事制度、高级管理人员选拔制度等各方面的建设。但是这些步骤应当放到中央企业改制的整体布局中作为强化中央企业治理结构的措施进行，脱离中央企业制度转型的背景，在以企业法为基础的全民所有制企业中实施董事会、独立董事等改制措施的方向是错误的。

## 五、中央企业改制中的若干疑难法律问题探讨

### （一）国有独资公司模式实施中的疑难法律问题

#### 1、国有独资公司治理难题

在国有独资公司中，规定国有独资公司不设股东会，由国家授权投资的机构或者国家授权的部门，授权公司董事会行使股东会的部分职权，决定公司的重大事项。这就彻底打破了传统公司内部的股东会与董事会之间的权利制衡结构，为公司内部人控制

公司提供了法律上的便利。如果今后的国资委仍然采用这样的公司治理模式，即使今后再加强监事会的内部监督，也难以从根本上改变国有独资公司重心不稳的问题。国有企业仍然会出现大的问题。西方的公司制度，是建立在社会分权制衡的结构基础之上的。公司的治理结构只不过是整个社会治理结构的微型化而已。从国有独资企业改制到国有独资公司实际上不过是一个形式上的变化，在制度上并没有制度的变化，实践已经充分证明了国有独资公司改制并无法产生制度实效，这根本就在于单一国有股东的存在无法破除政企混合的模式。很多研究致力于解决国有独资公司的公司治理问题，都不免走进死胡同，因为在国有独资的情况下是根本无法实现有效的公司治理的。

（2）国有独资公司的定位难题：公法人亦或私法人？从国际范围来看，将国有企业区分为不同种类，并采用不同的法律形式，已成为实行市场经济体制的国家的通例。第一，国有企业的最基本分类，如果略去为数不多的没有权利能力，仅作为政府机关一部分的企业不计，则仅将其区别为公法人企业和私法人企业。区别两者的作法各异，但其根本的区别点是企业设立和运营的法律依据。如仅依据立法机关的特别法设立和运营，则称其为公法人企业；相反，如果企业的设立、运营仅依据商法，或者虽依据特别法设立，但运营无例外地适用商法，则称其为私法人企业。第二，与国有化企业的分类相适应，在现有的国有化企业中，独资的国有企业和国家绝对控股的国有化企业为数较少，仅基于公共利益而设。第三，国家仅对公法人企业进行严格控制，对私法人企业则视同私人企业一样对待，控制较轻。将国有独资公司纳入公司法，按照私法人进行对待，忽视了国有独资公司的特

殊性，一方面无法实现对国有独资公司的有效管理，导致内部人控制和其他问题；另一方面也彻底打乱了《公司法》作为纯商法的定位和架构，导致公司法体系的紊乱。因此，可以考虑将国有独资公司剥离出公司法框架之外，制定单独的法律规范，按照公法人进行调整。但是，值得注意的，这仅限于极少数关系国家命脉的行业和企业，决不能借此为某些垄断行业的垄断提供合法化支持，中央企业改制目前的关键问题，恰恰就在于如何打破诸如电信等某些企业的垄断化问题。

（二）强多元化股份公司模式实施中的疑难法律问题

1、股权多元化的三种实现方式：外资、民营、相互持股在企业两权分离的情况下，一是如果股权分散，只存在一个突出问题，即经营者损害股东的利益。比如，美国一些上市公司的情况。二是如果股权集中，存在两个突出问题，即经营者损害股东的利益和大股东损害小股东利益。比如，欧洲大陆许多公司的情况。三是如果是国有独资或国有控股，则存在三个突出问题，即经营者损害股东的利益，大股东损害小股东的利益，以及大股东代表损害大股东的利益。比如，我国国情的情况。理论研究和实践均证明，在股权单一化的企业中，是不可能实现有效的公司治理的。在我国国有企业中，股权单一化导致企业制度的失效，其直接后果就是造成企业的内部人控制和国有产权代表损害国有产权人的利益。但是中央企业的股权度恰恰是非常之高的。到2003年底，在189家（现在为186家）中央企业的母公司中，按《公司法》注册的不到10%，国有独资的达180家。因此，中央企业改制的第一步就是引进增量，打破股权过于单一的格局，实现股权的多元化，这是中央企业建立规范的股份制企业制度的必要前提。根据国务院国资委的工作安

排，2004年，国资委要力争在国有企业股份制改革方面迈出较大步伐，除军工生产等少数企业外，其他国有大型企业包括特大型国有企业，要以调整和优化产权结构为重点，通过规范上市、中外合资、相互参股、兼并收购等多种途径进行股份制改革。除军工生产等极少数难以实现产权多元化的企业外，其他中央企业都要积极吸引战略投资者，吸引外资、民营等各类资本，发展混合所有制经济。国资委也鼓励“中央企业之间相互参股，实现投资主体多元化。”由此可以看出，实现股权多元化的方式主要有三种：1、引进外资；2、引进民营资本；3、中央企业相互持股。引进外资和民营资本都属于外部增量的引入，有助于打破目前国资独霸天下的格局，实现利益的分立，为建立相互制衡的公司治理结构奠定基础。但是对于中央企业相互持股模式仅是中央企业内部交叉调整，并没有引进外部增量，特别是中央企业的大股东都是国资委的情况下，无法实现利益的分立，即便是中央企业改制后，建立起了公司治理的框架，也无法实现真正有效运转。特别是相互持股本身在各国公司法上都是严格限制的一种形式，其弊端主要是：1、相互持股直接导致企业之间相互联合，容易导致垄断，特别是在目前我国中央企业对某些行业垄断度已经很高的情况下，实施相互持股可能强化中央企业的行业垄断；2、相互持股将导致公司注册资本黑洞，无法真正实现出资到位；3、相互持股导致董事会（或董事）地位的强化，容易形成内部人控制。我国国有企业内部人控制程度已经比较严重，实施相互持股必然会强化这一问题。因此，中央企业改制中，实现股权多元化方面，应当首先考虑引进外资或民营资本，限制或避免大规模地实施中央企业

之间的相互持股。2、改制上市实践证明，上市、特别是境外上市，对国企改革是一条非常成功的路，对于他们转变经营机制、用国际资本市场的要求来规范企业经营行为、参与国际竞争都具有非常大的意义。对此，国资委的政策是国企只要“符合条件”，都要到境内外上市。中央企业上市过程中，有三个问题需要加以解决。首先是境内上市还是境外上市的问题。从国资委目前的政策看，是积极鼓励提倡企业到国外上市。但是也有人认为，中央企业是我国各行业中的佼佼者，这么好的企业，不应该把它的股都放到国外去上市，应该放在国内，让国内广大的投资者能够买到优质的股票。但是就目前阶段看，鼓励到境外上市有它的合理性。一方面，我国股市低迷，容量又小，境内上市实现的难度较大。另一方，也是主要问题，我国股市亟待规范，与国外成熟股市差距较大，国内上市无法实现以上市促改革的目的。境外上市可以使我们的企业一开始就走上一条比较规范的股份制之路，能有一个比较好的公司治理结构。同时，应当鼓励这些企业在海外上市后再回来在国内上市，让国内的投资者也能分享中央企业成长的利益。其次是上市模式问题。传统上我国国有企业采取的上市模式是分拆上市，但是这种模式的弊端已经充分暴露出来，一方面造成母公司对上市公司利益的侵害；另一方面造成严重的存续公司难题。因此，未来中央企业上市应当以整体上市为原则，避免再走分拆上市的老路。最后一个问题也是当前困扰和争议最多的问题，即在我国上市公司股权分置的情况下，如何实现中央企业的整体上市。国资委今年确定了包括宝钢在内的7家大型中央企业作为整体上市的试点企业。8月13日，宝钢率先公布了整体上市的

方案，在业内引起广泛关注。有评论指出，宝钢提供的整体上市方案开了央企整体上市的先河。宝钢集团通过子公司宝钢股份向母公司反向收购，从而为集团公司的整体上市铺平道路。但在股权分置的情况下，从根本来讲，宝钢增发是严重地侵害了广大流通股股东的利益的，宝钢在没有花一分钱的情况下，以高于每股净资产一倍的价格增发50亿股，实现了国有资产保值增值。但造成的是整个证券市场的大失血，流通股股东权益被损害。在全流通还没有解决的情况下，如何协调央企整体上市过程中国有股和流通股股东之间的利益是一个大难题。

### 3、监管和股东权利行使方式转型

实施中央企业股份制转型模式的一个关键因素在于国务院国资委如何发挥自己的作用。这包括两个方面，一是如何推动中央企业股份制改制的进行；二是在中央企业改制为股份制企业后，国资委如何实现对中央企业监管上、出资人行使权利方式的转变。中央企业改制毫无疑问需要国务院国资委整体协调、大力推动，国资委作为中央企业的出资人也当然具有对企业实施制度改造的权利；但是在中央企业转型为股份制公司后，国资委应当实现监管和行使出资人权利方式上的转变，严格按照公司法行事，唯有如此，才能真正保证中央企业真正实现制度运作上的转型，改制才能成功。国务院国资委作为中央企业的出资人机构，如何行使所有权，这是一个关键的技术细节。特别是在中央企业实现股权多元化，建立规范的股份制公司制度后，国资委就由单一的企业出资人转变为公司的股东（可能是控股股东，也可能是非控股股东），因此国资委如何实现监管和股东权利行使方式的转变是关乎中央企业改制是否真正能够成功的关键。这其中的要害就是必须

从制度和机制上严格区分以股东的方式履行出资人职责，这与按照行政隶属关系去管企业有本质差异。我们必须注意防止两种倾向，一是防止企业内所有者继续缺位，所有权被轻视。二是防止把企业管死，设立出资人机构，管资产，管人，管事相结合，集中统一行使所有权。这是为克服所有者缺位迈出的关键一步，而管资产、管人、管事相结合中的所谓管，它绝不是传统意义上政府在企业之外的进行行政干预，行政审批的那种管，出资人要管的内容是履行出资人职责该管的内容，管的方式是履行股东权利的方式所有权倒置，就是出资人机构为行使所有权的该管的人和事，例如公司法中股东会规定要管的人和事，出资人机构就要理直气壮的管，要管到位，要强化来自所有者的激励和约束，这是维护国家所有权所必须的，而所有权又不越位，就是出资人机构只当老板不当共，只行使股东权利，绝不干预企业的经营权、管理权，这又是增强企业合理的必不可少的。实际上公司法把公司的权利划分为所有权、经营权、管理权和监督权，这四项权利分别由股东会、董事会、监事会等等来行使，而且公司法对他们都有明确的条文来加以界定，在国有出资人机构，与公司的关系还很难一下理清的时候，以公司法来界定，我想这是一个比较可行的途径，在公司治理中既要防止所有权侵犯经营权、管理权。同时也必须防止经营权、管理权驾通所有权，排斥监督权。只有公司的所有者，经营者，管理者，监督者，各尽职守，又不越位，才能形成良好的运行机制，既保证所有者具有最终控制权，又使企业富有活力。当然，推进股份制，并不等于建立起了现代企业制度；发展混合所有制经济，也不等于建立起了现代企业制度。这已为前几年我

国上市公司中出现一些民营企业成为控股股东、但治理效率仍很低下的事实所证实。在这类企业,随着产权的变革,"大股东代表损害大股东利益"这一问题可能得到了改变,但各国公司治理中存在的"经营者损害股东利益"、"大股东损害小股东利益"这两个问题,并未得到根本性的改变。因此,中央企业实行股份制,包括实行了混合经济后,仍需在提高治理效率上下大功夫。 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](http://www.100test.com)