

优秀论文:开办单位出资不实在国有企业产权转让或改制过程中的法律风险及对策 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_484489.htm 一、我国企业资本

制度概述。在公司法理论上，按照公司在经济活动中取得信用所依赖的基础可以将公司划分为人合公司与资合公司。人合公司是以股东个人信用为公司的信用，如无限公司；资合公司是以资本信用为公司的信用，如股份有限公司。在历史上，公司信用基础是一个发展变化的过程。在中世纪，公司信用在于股东个人信用及公司取得的特许状。由合伙发展而来的无限公司是公司人格与投资人人格分离的开端，但是个人信用仍是公司信用的基础。16世纪出现的合股公司仍是以出资人的个人信用为基础，个人要对公司债务承担个人责任或者连带责任。1807年法国商法典首次从法律上规定了股份有限公司，并明确股东对公司债务只承担有限责任。英国1855年的《有限责任法》也规定了股东承担有限责任。从此时起，资合公司的信用开始建立在公司资本的基础之上，公司人格与投资人人格的分离比较彻底，公司设立也由特许设立转变为准则主义，现代公司制度得以建立。自此，公司信用主要建立在公司的偿债能力的基础之上而非公司股东的个人信用的基础之上。公司资本的核心问题就是公司财产与股东财产的相对分离以及公司以其全部财产承担民事责任。为了保障公司承担财产责任的实际能力和范围，多数国家的公司法贯彻了公司资本三原则，即资本确定、资本充实、资本不变。我国公司法重视交易安全，严格遵循“资本三原则

”的要求。我国企业的资本制度起源于二十世纪八十年代，1982年国务院发布的《工商企业登记管理条例》（现已废止）第5条规定，工商企业应登记其“资金总额”；1985年，国家工商局发布了《公司登记管理暂行规定》（现已废止），在这一规定中，首次提出了“注册资金”的概念；1988年，国务院颁布了《中华人民共和国法人登记管理条例》，在企业资本的问题上，该条例沿用了《公司登记管理暂行规定》的提法，使用“注册资金”的概念，并在第12条明确规定了：“注册资金是国家授予法人经营管理的财产或者企业法人自有财产的数额体现”。1993年颁布的公司法明确规定了注册资金的定义、注册资金的总额与构成以及注册资金形成、变更的法律程序，标志着注册资金制度首次在我国的公司基本法中确立下来。在此后的实践中，《中华人民共和国企业法人登记管理条例》与《中华人民共和国公司登记管理条例》并行但交叉适用：原有国有企业仍按照《中华人民共和国企业法人登记管理条例》实行注册资金制度；依照公司法的规定成立的公司，根据《中华人民共和国公司登记管理条例》和《公司注册资本登记管理暂行规定》的规定实行注册资本制度。至此，我国的企业资本制度确认了注册资金和注册资本的双轨制。在国有企业实行股份制或公司制改造的背景下，从我国目前的立法动态和趋势看，国有企业的注册资金制度作为旧体制的产物，必然会结束其历史使命，最终将统一为注册资本制度。

二、国有企业开办单位出资不实，在企业国有产权转让或改制过程中将对国家利益、职工利益和债权人利益造成极大的损害。（一）不利于防止国有资产的流失和保障国有资产的保值增值 党的十六届三中全会提出，

建立现代企业制度的核心是“产权清晰、权责分明、政企分开、管理科学”十六个字，其中第一条就是产权清晰，可见其重要性。产权界定即界定财产的归属关系，判定归某个民事主体所有或控制。由于历史原因，在我国的现有各种经济成份中，产权最模糊不清的主要就是建厂较早，具有较长历史沿革的国有企业。一些国有企业在注册登记时并未履行资产评估的程序，通常是在某些行政命令的授意之下虚报一个数值进行企业的注册登记。一方面，国有企业没有开办单位投入的实际资金，企业经营所需资金大都以多种方式向金融机构等第三方融资所得，对由此所产生收益进行产权界定，可能会比较难于确定产权的归属。如果不能被界定为国有企业的产权，将会造成国有资产的流失；另一方面，被改制国有企业应收账款的处理问题，按照现行规定，被改制的国有小企业逾期两年以上的应收货款，可以按50%计算，冲减净资产。由于改制后的企业收到改制前的应收货款，超过50%的增量部分，其所有权的归属还没有明文规定，如果增量部分归改制后的企业所有，就势必会使国有资产流失，如果在改制前人为地控制应收账款的话，这种情况会更加严重；如果增量部分算作国有资产，又势必会对改制后企业的产权结构产生影响。由于国企原出资人出资不实，在资产评估的时候往往出现两个极端，即虚估减值和虚估增值。由于全民所有制企业的开办单位在企业设立的时候，出资没有到位甚至没有实际出资，经过资产评估后，将直接导致企业的评估价值减少，甚至出现评估价值远远低于注册资金的情况，放在原开办单位出资不实的背景下，这是正常现象。但是，部分国企经营管理者 and 国有产权的受让人因为各自利益，可能串

通一气，利用这种“正常现象”人为影响评估过程，调整评估结果，致使评估过程失去公正性，不仅无法保证国有资产的保值增值，还将导致国有资产的重大流失，带来很大的负面社会影响。我们注意到个别全民所有制企业在国有产权转让和企业改制过程中，已经凸现了因开办单位没有实际出资在注册资金和评估价值之间造成了巨大的反差：某工业公司（以下简称工业公司）系某省某局下属企业某公司投资开办，注册资金为1000万元（是在某局行政命令的干预之下虚报资金进行的企业注册登记）。2005年，工业公司进行企业改制，经资产评估，其净资产为零，并以3000元的价格拍卖。其评估价值与注册资金之间的巨额反差，在当地群众和企业职工当中造成了极为恶劣的影响，严重影响了社会的稳定。对于虚估减值的危害也许容易理解，但是也要警惕国有资产的虚估增值。国有企业出资人出资不实，在对国有企业资产进行处置时，因为各种原因，一般希望国有资产能够“卖个好价”或在新企业中占有更多的股份，往往在资产清查或资产评估过程中对相关人员进行影响和压力，造成资产评估不实或国有资产估价虚高，有时甚至还会出现虚报资产或隐瞒债务的情况一方面，国有资产虚估增值会将其所拥有的风险转嫁给其购买者，而购买者通常是民营企业或原有国有企业的职工，无论卖给谁，实际上都是将风险转嫁给社会，从而给国家的经济稳定带来了消极因素。（二）不利于保护职工利益 在国有企业产权转让和改制过程中，维护职工的合法权益既是产权转让和改制过程中各方当事人应承担的法律责任，也是社会责任。国有企业产权转让和改制首先要充分保障企业职工利益，这是影响社会安定的重要因素。国有企业产

权转让和改制涉及全体职工的命运，能否得到职工的理解和支持极大地影响到国有企业产权转让和改制的成败。在国有企业产权转让和改制中职工利益方面涉及到问题主要有：1. 对于国有企业产权转让和企业改制前的遗留问题，即企业拖欠职工的工资、医疗费和挪用的职工住房公积金以及欠缴的社会保险费的支付；2. 原企业拖欠分流安置富余职工工资、医药费等债务情况及偿还问题；3. 企业的劳动用工制度、工资福利制度也可能随之而发生重大的改变；4. 企业业务重组，人员重组，从而引起劳动关系的变更和终止；根据相关规定，国有企业产权转让和改制都需要职工大会相应的决议通过。同时职工安置应当以企业现有资产清偿，开办单位出资不实将导致国有企业资产减少，在处理上述问题时可能使职工利益不能得到有效保障。职工利益如果不能得到有效保障，会出现产权转让和改制无法获得职工大会决议通过或者其他影响产权转让和改制顺利进行的情形出现。（三）国有企业的开办单位出资不实，在国有企业产权转让或企业改制的过程中，不利于保护债权人的合法权益。公司的资本是由以股东出资为基础形成的，并归公司所有的货币化的一定金额。从法律的角度讲，公司资本反映在法律上就是公司与股东和公司与公司债权人之间的权利、义务关系。公司资本是公司对外承担债务的基础，因此公司资本对于公司具有重要意义。正是基于此，自有限责任产生以来，关于公司资本之立法就成为现代公司立法之重要内容，并在公司法中形成了一些有关公司资本的基本原则，从而形成不同之资本制度，即法定资本制、授权资本制和折衷资本制。保护债权人的利益，是法定资本制的初始和终极的关怀。从前述我国企业资本

制度的起源分析来看，我国企业的资本制度是法定资本制，要求公司必须公示一定资产，并以此作为债权人最低限度之担保额。但这种资本制度的设计本身，在某些情况下却侵害了债权人的利益。因为从另一角度看，法定资本制度赋予了出资者承担有限责任的特权，即债权人放弃直接向投资者追索债务的方便，只能通过民法上已有的债的保全和破产等债权人救济途径和通过企业提供担保手段来降低自己的风险。在此种情况下，如果国有企业的开办单位出资不实，企业债权人最低限度的资本担保亦丧失了。鉴于此，国务院《关于在清理整顿公司中被撤并公司债权债务清理问题的通知》

（国发【1990】68号）中规定，企业开办单位出资不实，应由直接批准开办公司的主管部门或者开办公司的申报单位、投资单位在注册资金范围内，对公司债务承担清偿责任；同时，最高人民法院经济审判庭《关于行政单位开办的公司已无资产偿付应由谁承担民事责任问题的电话答复》

（1991、01、04）中亦规定：“如果……公司无力偿还债务，而其注册资金的来源是贷款，或者根本没有资金以及实有资金与注册资金不符的，应与其主管机关和开办单位……在其注册资金范围内承担清偿责任”。根据上述规定，国有企业的债权人只能通过向企业的开办单位（即国家）主张权利以维护自己合法权益。由于国家作为特殊的民事主体，在实践中与债权人处于不平等的地位，所以债权人要求开办单位承担责任成了镜花水月。三、综上，笔者认为可采取以下应对措施，降低企业出资不实在产权转让和企业改制过程中可能给国家、职工、债权人带来的法律风险。（一）为保证企业依法进行产权转让和企业改制，可由企业的开办单位充实

企业资本金。主要方式有：国家或直接投资者已经承诺投资而未实际投入或者已投入又抽回资本金的，应当依法投入；国家或直接投资者有条件增加资本金的，追加资本金；将存在现实资产部分转为资本；企业当年有盈利的，用盈利抵充资本；国家对企业减免税，用减免部分转为资本金等等；（二）由企业开办单位依照《中华人民共和国企业法人登记管理条例实施细则》第四十一条“企业法人实有资金比原注册资金数额增加或减少超过20%时，应持资金信用证明或者验资证明，向原登记主管机关申请变更登记”的规定，向工商行政管理机关提交验资报告等减少注册资金所需的文件，申请减少注册资金的变更登记并履行公告、债务清偿或担保情况证明等所需法律手续，再完成产权转让或企业改制；（三）同时，还可以考虑在企业国有产权转让或企业改制过程中，由企业开办单位与国有产权的受让人协商，由受让人补足注册资本，或由其完成注册资金减少的工商变更登记，政府可在税收上给予其一定的优惠作为政策支持；（四）由开办单位在清产核资、财务审计、资产评估的基础上，清偿企业的债务，依法注销原企业，由国有资产监督管理机构将其剩余有效资产按照公司法的规定，重新设立新的国有企业，以达产权转让或企业改制的目的；（五）各级国有资产监督管理部门严格监管企业选聘中介机构的过程，慎重审查所选聘资产评估机构的资质，充分考虑评估机构的执业质量和执业信誉，以保证资产评估结果的真实性和客观公正性，并结合企业上级主管部门的批准文件和企业工商登记档案，甚至可要求题述企业的开办单位或上级主管部门就该企业的出资情况作出证明，在此基础上对企业的真实资产状况作出准确

判断；（六）各级国有资产监督管理部门严格依照企业国有产权转让和企业改制相关法律法规的程序性要求，对国有企业国有的资产评估结果的核准和备案，并监督、规范国有产权交易；依据资产评估报告的审核要点对资产评估报告进行审核，特别关注评估报告中有关数据与备查文件中的会计资料及审计报告数据是否相符，依法完成企业国有产权转让和企业改制的工作。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