

□ 步 兵

外商投资企业注册资本的若干法律问题

公司注册资本,是股东作为出资向公司投入的资本,它是公司赖以生存的物质基础,是公司债务的总担保。1994年7月1日生效的《中华人民共和国公司法》(以下简称《公司法》)对注册资本作出了较为详细的规定,这对于规范股东行为,保护债权人利益无疑具有重要意义。但对于外商投资企业(包括中外合资、中外合作、外资企业)而言,《公司法》中对注册资本的规定与以往外商投资企业法中有关注册资本的规定不尽一致。针对这一情况,本文拟对外商投资企业注册资本的若干法律问题作一探讨和研究。

一、关于注册资本的两种制度

在世界各国的公司立法中,由于存在不同的公司注册资本制度,因而对于公司注册资本的规定亦不相同。普遍而言,主要存在两种公司注册资本制度,即法定注册资本制和授权注册资本制。

法定注册资本制,是指公司在设立时,必须在章程中对公司的注册资本总额作出明确的规定,并须由发起人全部缴足,否则公司不能成立。因法定注册资本制中的公司注册资本,是公司章程载明且已全部发行的资本,所以在公司成立后,要增加注册资本时,必须经股东大会作出决议,变更公司章程中的注册资本数额,并办理相应的变更登记手续。这种法定注册资本制为法国、德国公司法首创,并为许多大陆法系国家所效仿,成为一种较典型的公司注册资本制度。

授权注册资本制,是指在公司设立时,注册资本数额虽亦应记载于章程,但发起人不必在公司成立时认足或募足,发起人只认定并缴付注册资本总额中的一部分,公司即可成立;未认定部分,授权董事会在公司成立后,根据业务需要分次发行,在授权资本的数额之内发行新股,不必由股东大会批准。这种为英、美公司法所创设的授权注册资本制的特点是,注册资本是名义资本或核定资本,是指公司依照章程规定有权筹集的全部资本。由于注册资本并不要求发起人或股东全部认足,实际上它本身还不是公司的真正资本,只不过是公司预计的发展规模和政府允许公司发行的最高限额,因此,授权注册资本制下的注册资本与法定注册资本制下的注册资本有着明显的区别。

为大陆法系国家所奉行的法定注册资本制,因其强调公司注册资本的确定、不变和维持,加之在公司设立时,就要求全部注册资本落实到位,显然具有保证公司资本真实、可靠,防止公司设立中的欺诈和投机行为,以及有效地保障债权和交易安全等优点,故至今仍为一般大陆法系国家所采用。^①我国《公司法》中对有限责任公司注册资本的定义是:“有限责任公司的注册资本为在公司登记机关登记的全体股东实缴的出资额”。^②由此可见,我国《公司法》在此问题上实行的是法定注册资本制,它决定了注册资本的募集只能是公司设立中的行为,而不是公司

成立后的行为,股东必须在公司设立过程中缴付全部出资。

为英、美公司法所创立的授权注册资本制,并不要求发起人全部缴足公司注册资本,甚至只缴注册资本总额中的一小部分,公司亦可成立。显见它具有便于公司迅速成立的优点,特别是在公司增资时,可随时发行新股募集之,无须变更章程,亦不必履行增资的审批程序,故适应市场经济对公司决策迅速、高效的客观要求。^⑧按照我国《中外合资企业法实施条例》第21条的规定,“合营企业的注册资本是指为设立合营企业而在登记管理机构登记的资本总额,应为合营企业各方认缴的出资额之和”。《外资企业法实施细则》对注册资本所下的定义,与上述规定基本上是一致的,它规定,“外资企业的注册资本,是指为设立外资企业在工商行政管理机关登记的资本总额,即外国投资者所认缴的全部出资额”。^⑨因此,我国外商投资企业法中对注册资本的规定遵循的是授权注册资本制,合营方或出资者只需认缴出资,而不需在设立时就实缴全部出资。

《公司法》第18条规定:“外商投资的有限责任公司适用本法,有关中外合资经营企业、中外合作经营企业、外资企业的法律另有规定的,适用其规定”。所以,在注册资本的问题上,外商投资企业不适用《公司法》,而是仍旧采用授权注册资本制。

对外商投资企业注册资本的这种“宽大政策”,主要是考虑两个因素:一是为了给外国投资者以更大的灵活性,使投资者在投资时间上有更多的选择余地;二是为了与国际社会的普遍实践保持一致。因为目前世界上绝大多数国家的公司法,对注册资本的缴付都采取授权注册资本制的方式。我国《公司法》对国内内资企业的注册资本采用法定注册资本制,也是从我国国情出发,为了从法律上杜绝国内许多公司的发起人或股东虚假出资甚至干脆不出资现象。

二、注册资本与投资总额的比例

外商投资企业(主要指中外合资经营企业)在我国的经营实践中,出现了大量注册资本与投资总额比例悬殊过大的情况,带来了许多不良后果。首先,从企业的外部关系来看,它容易导致权责不一,影响债权人利益。依照有关法律规定,外商投资企业各方以其在注册资本中认缴的出资额为其清偿债务的责任限度。注册资本与投资总额比例悬殊,造成企业以较大的投资总额进行经营活动,而仅以微薄的注册资本承担责任,极容易损害债权人的合法利益,不利于商业交易的安全经营。其次,从企业的内部关系来看,则可能导致企业风险由一方单方面承担。企业风险包括经营风险和财务风险两个主要方面,其中财务风险主要指企业由于借贷而带来的风险。注册资本与投资资本比例悬殊过大,说明借贷资本占了较大比例。在实践中,无论贷款是由中方、外方或以合资企业名义取得,常常要由中外投资者特别是中方投资者一方负责担保,这就意味着担保方单独承担了企业的主要风险。^⑩

为避免上述问题的继续发展,1987年3月1日,我国国家工商行政管理局公布了《关于中外合资经营企业注册资本与投资总额比例的暂行规定》,对中外合资经营企业根据其投资规模规定了不同的注册资本比例。而《公司法》对于国内内资公司则无此规定。

三、注册资本的最低限额及构成

从事经营活动的公司,必须具备基本责任能力,能够承担与其经营活动相适应的财产义务。公司的责任能力直接取决于公司注册资本额的大小。依法确定公司的最低注册资本额,就成为公司责任能力达到一定限度的基本保证。它不仅涉及到公司是否有效成立,而且直接关系到公司设立的目的能否实现和债权人的权利有无保障。因此,无论宽严,各国公司法对此均有规定。

我国《公司法》第 23 条规定：“有限责任公司的注册资本不得少于下列最低限额：(1)以生产经营为主的公司人民币 50 万元；(2)以商品批发为主的公司人民币 50 万元；(3)以商业零售为主的公司人民币 30 万元；(4)科技开发、咨询、服务性公司人民币 10 万元。特定行业有限责任公司注册资本限额需高于前款所规定额的，由法律、行政法规另行规定”。《公司法》第 24 条规定：“股东可以用货币出资，也可以用实物、工业产权、非专利技术、土地使用权出资。……以工业产权、非专利技术作价出资的，金额不得超过有限责任公司注册资本的百分之二十，国家对采用高新技术成果有特别规定的除外”。

由于《公司法》是规范全国所有公司企业的最具权威的法律，因此，外商投资的有限责任公司，在注册资本最低限额问题上，应适用这项规定。

四、注册资本的减少

《中外合资企业法实施条例》第 22 条、《外资企业法实施细则》第 22 条都规定，外商投资企业在经营期内不得减少其注册资本。财政部 1992 年 6 月 24 日颁布的《中华人民共和国外商投资企业财务管理规定》又强调了对外商投资企业减少注册资本予以禁止。

我国《公司法》原则上允许公司在其经营期内减少注册资本，《公司法》对有限责任公司减资的规定在第 39 条和第 46 条都予明确。按上述规定，凡有限责任公司减少注册资本，首先应由股东会以不少于三分之二表决权赞成通过减资决议，接着应由董事会制定减少注册资本的具体方案。《公司法》第 186 条还规定了公司减少注册资本的具体程序，包括编制资产负债表及财产清单、向债权人发出书面通告、在报纸上作公告等等。减少注册资本是一项严肃的工作，因此，《公司法》逐明文规定，减少资本后的注册资本不得低于法定的最低限额。

不得擅自减资的规定与世界各国通行的“资本不变原则”是相符的。资本不变原则就是指公司的资本是依法规定的，不经过法定程序变更章程，则不得改变。^⑨这实质上是要求公司的注册资本不得擅自减少。不过我国外商投资企业法对外商投资企业注册资本的减少做出了更为严厉的规定，干脆禁止减资。

外商投资企业法和《公司法》对于注册资本能否减少问题的规定是不一致的。但根据《公司法》第 18 条的规定，在目前，外商投资企业必须严格遵守不得减少注册资本的规定。

五、股东出资的转让

外商投资企业法对投资者(股东)出资额的转让相对《公司法》的规定要严格一些，它强调投资者的一致同意原则、优先购买原则和政府机关批准原则。例如《中外合资企业法实施条例》第 23 条第一款规定，合营一方如向第三者转让其全部或部分出资额，须经合营他方同意，并经审批机构批准。同时规定，如果合营一方向第三者转让出资额，在同等条件下，原有股东具有优先购买权。又如《中外合作企业法》第 10 条规定，中外合作者的一方转让其在合作企业合同中的全部或部分权利、义务的，必须经他方同意，并报审查批准机关批准。《外资企业法实施细则》第 23 条同样规定，外资企业注册资本的转让，须经审批机关的批准。由此来看，外商投资企业法对出资额的转让特别强调其他投资者的一致同意及审批机关的批准。

《公司法》对有限责任公司股东转让其出资额的规定要灵活得多，但为了维护公司内部稳定性，股东在转让出资时，应首先考虑在公司现有股东间进行。这集中体现在第 35 条和第 36 条的规定之中，其主要意思为：股东之间可以自由转让其全部或部分出资额，而无须经其他股东的同意；向股东以外的人转让其出资时，必须经全体股东过半数同意，不同意转让的股东应当购买该转让的出资，如果不购买该转让的出资，视为同意转让；股东同意转让的出资，在同

等条件下,其他股东对该出资有优先购买权。

因此,《公司法》在转让股份问题上的规定更加简便,也更接近于国际惯例。外商投资企业法之所以有不同的规定,主要是由于它具有涉外因素造成的,我国历来强调政府对外资的管理,企业中外资的转移必须经政府部门的许可和批准。

六、注册资本的担保

根据《公司法》及外商投资企业法等有关法律规定,中外投资双方所认缴的出资,限于各方自己所有的现金、自己所有并未设立任何担保物权的实物、工业产权、专有技术等。按照1991年9月26日国家外汇管理局公布的《担保管理办法》第5条的规定,担保人不得为外商投资企业中的外方注册资本担保。这种规定的主要原因在于,中国过去在这方面吃了很多亏,一些根本没有自有资本的境外皮包商,由中国境内的机构为其投资项目所需的借款进行担保,一旦风险出现,外方经营者一走了之,而负债全部由中方承担,外方实际上是不出资,不承担风险,却坐享企业所得利润的一部分,这是与中外合资、中外合作经营企业的基本原则相违背的。^①

我国法律允许为外方注册资本提供担保,相对来说,可以大大提高外方投资者对企业的关心程度,增强其责任感,亦可避免我国企业承担过多不必要的风险。因此,我国坚持外商投资企业中的外方注册资本不能担保的原则是必需的。

综上所述,由于外商投资企业法与《公司法》的立法背景不同,要解决的问题侧重点不同,因此,有关注册资本的规定是有诸多不一致的。在现阶段,外商投资企业的设立者和管理者需认真关注这个问题,以避免法律适用上的混乱。而对于立法者而言,探寻一条统一立法,并与国际惯例接轨的合理道路无疑也是必要的和紧迫的。

注释:

- ①③《公司资本制度研究》,石少侠,《吉林大学社会科学学报》1993.3。
- ②《中华人民共和国公司法》,第23条第1款。
- ④《中华人民共和国外资企业法实施细则》,第21条第1款。
- ⑤⑦《外商投资企业注册资本的探讨》,张茂,《法学杂志》1995.2。
- ⑥《新编公司法教程》第73页,江平主编,高等学校法学教材。

《统计学教程》正式出版

《统计学教程》,刘汉良主编,上海财经大学出版社1995年8月版。

该书为财经类专业核心课程教材。内容包括:统计调查的组织技术、统计资料整理的方法原则、统计指标的理论与应用、概率基础和统计推断、统计指数、时间数列、统计决策等。该书主要特点:(1)反映我国改革开放以来学术界关于统计基本理论问题的共识和经济体制转换的社会现实,具有较强的时代气息;(2)从社会主义市场经济体制建设和同国际统计实践接轨的需要出发,扩展了统计推断的内容,把数理统计方法同社会经济统计紧密结合起来,贯穿始终;(3)注重学科基本原理、基础知识的阐述,理论体系的严密性与教学循序渐进的连贯性相统一;章前有提要,章末有小结,并附思考题和练习题。该书适用于财经类专业大学本科、专科教学需要,也可供统计工作者和各类管理人员自学参考。上海财经大学出版社发行科有售。