

制约清末公司制度的非经济因素

李 玉

内容提要 本文从公司法的局限、封建集权政治对公司制度的制约和传统意识对公司制度的反作用三个方面对清末公司制度进行了检讨,旨在对晚清经济史和中国公司制度史的研究有所助益。

关键词 中国近代经济史 清末公司制度 专利 官利 股份意识

自1903年12月中国第一部公司法——《公司律》出台至1911年11月清政府灭亡,清末公司制度先后运作了8年多的时间。其间,中国公司经济虽然得到了前所未有的发展,但仍存在着许多缺陷。全面地剖析清末公司制度实践的成败得失,不仅有助于推动中国近代经济史和经济立法史的研究,而且可为当今的经济体制改革提供有益的历史借鉴。本文拟对制约清末公司制度发展的三个非经济因素作一番剖析,不妥之处,敬请方家匡正。

一、公司法规的局限

清末《公司律》是伍廷芳等人在“择要译录”西方各国现成商法的基础上修定而成的。由于“机械地抄袭人家的东西,不思与自己习惯果能适合与否”^[1],加上修法者自身缺乏这方面的学问和经验,所以《公司律》不可避免地存在着诸多缺陷,这些缺陷极大地影响了公司法的经济功能。

(一)该律法理粗疏,概念模糊。兹举几例:其一,该律没有规定出近代公司的“法人”特征。公司的“法人”属性是近代公司的基本特征,有人称之为公司的“灵魂”。它是指公司必须是依法成立,以营利为目的,独立地以自己的名义进行民事活动,从而享有权利并承担责任的社团。公司的“法人”属性就是其在法律上享有的“人格”,是“自然人”的对称。西方国家早在19世纪中后期都已明确地赋予了公司的“法人”资格。在中国直到1914年北洋政府颁布《公司条例》才规定出“凡公司均认为法人”^[2],首次从法律上确认了中国公司的法人地位。《公司律》没有规定出公司的“法人”属性,是伍廷芳本人的理论欠缺呢,还是封建统治者的主观故意,皆不得而晓,但这一“疏漏”对一部公司法来说无疑是一重大缺陷。其二,一些条款“鹵莽灭裂”,难于操作;许多概念限定不严,如“股份公司”和“合资公司”就存在互相包容的问题,在实际注册过程中,未见“股份公司”一项,也说明了这一点。

(二)该律内容简单。《公司律》共131条,而同期日本商法《公司》篇有448条,1914年北洋政府颁布的《公司条例》也有251条。由于内容偏薄,《公司律》对一些涉及公司运作基本方面的问

题,如公司债务、创办人(发起人)的义务、监事、监事会和董事长的权利与义务、公司的分立与合并等都未作专门规定。

(三)《公司律》在修订过程中,没有邀请工商界代表参加,更未广泛征求他们的意见,因而法规出台后不能充分满足国内资产阶级的要求。他们认为,“定法的少数官员不明商业习惯”^[3],所订条款“又不与商人协议,致多拂逆商情之处”,因而该律在实际经济活动中对商民“非徒不足以资保护,而且转多窒碍”^[4]。1906年,预备立宪公会成立后会同上海商务总会和上海商学公会联合发起了商人自订商法活动,得到全国各地商会的积极响应。1907年11月,各地80个商会的代表180多人齐集上海愚园举行第一次商法讨论大会,正式提出“商法自于商人利害较切,因而商法须由商人自行编订”^[5]。在1909年召开的第二次商法讨论大会上,通过了预备立宪公会着人拟订的《商法总则》和《商法·公司篇》草案。但是,这两部法还没有来得及颁行,清政府已经灭亡。

由于清末《公司律》法理粗疏,条文晦涩,内容简单,因此在规范公司运作方面的指导作用不强,可操作性较差。在现实经济活动中,许多公司创办者并未严格遵照执行,往往各行其是。清末一些公司纷纭迭出的股份名称就是典型的事例。如有些公司为了早日集到资金,便纷纷亮出“优先股”的招牌。这一概念在《公司律》中找不到依据,也决非现代股份制理论中的“优先股”,而是指在规定期限内最先缴清股款或最先认购的那部分股份。如启新洋灰公司“以入股在先之一万股为优先股,按所认股本的十分之一给以红股,以示提倡”^[6]。安徽泾县铜官山铜矿有限公司招股时,“以一月内缴洋之股为优先股,优先股每十股加赠红股一股”^[7]。湖南粤汉铁路公司以在规定期限内一次缴清股款者为优先股,遇有红利,先提出1/10作为优先股的特别报酬。20世纪初的各省铁路公司中,股份之名更是五花八门。以川汉铁路公司为例,股本之中包括“认购股”、“官本股”、“公利股”、“租股”、“土药股”和“盐茶股”等,在公司实际股本中,认购股仅占很小比例。其它铁路公司同样存在着类似情况。此外,在清末的公司企业中,组织机构五花八门,经营管理混乱不堪,根本不照《公司律》的规定运作,这一方面同当时国人的股份经济意识落后分不开(关于这一点,请参阅本文最后一部分),另一方面也说明《公司律》因其法制功能不健全而日益丧失其在经济生活中的指导作用和权威性。

二、封建集权统治对公司经济的制约

清末的封建统治早已腐朽,“封建的政治手段已日益阻碍经济的发展”^[8]。清政府虽然制定了一系列振兴工商业的政策和法规,但那都是迫于社会形势,不得已而为之。而这些法规也由于清政府封建吏治的腐败和帝国主义的侵略而没有发挥其应有的社会功能。从根本上讲,此时的清政府已因其腐败、反动的封建专制统治而与进一步发展中的公司经济格格不入,这从封建政权对公司经济的干预中就可得到明证。

公司经济就是法制经济。清政府虽然颁布了一些经济法规,但立法者自身却极端蔑视法律。以民办铁路公司为例,商部曾明确表示:“招商设立铁路、矿务、工艺、农艺各项公司,……所有商股获利或亏耗等事,臣部除奖励及逋欠外,其余一概不闻,并不用官督商办名目,亦不派监督、总办等员,以防弊窦。”^[9]1903年颁布的《华商铁路简明章程》更规定:“无论华、洋官商,稟请开办铁路,……均应悉照本部奏定之公司条例,不得有所违背”(第2条);“地方官惟不得干预公司办事之权”(第7条)^[10]。但1906年,湖南绅商奏请自办湘境铁路,商部却说什么:“铁路系军国要政,

仍应官督商办。”^[11]1910年9月,邮传部更以“铁路决非寻常商业公司可比,不能将普通公司律附会牵合”^[12]为借口公然将《公司律》弃置一边。1911年,清政府进一步自行否定前律,擅自宣布:“所有宣统三年以前各省分设公司集股商办之干路,延误已久,应即由国家收回,……其以前批准各案一律取消。”^[13]一些地方官府也置《公司律》于不顾,强行将一些获利丰厚的商办矿业公司收归官办。如1905年广东曲江商办煤矿因产煤畅旺,被官府“勒令交出,改归官办”^[14]。1909年,广西平乐富川县属商办保亨锡矿公司被强行收回官办。江苏、直隶等地都发生过这类官府掠夺商民的事件。湖南的地方官甚至提出将所有商办矿产“一律提归官办”^[15]。

既然上层统治者出尔反尔,任意践踏法律,地方各级官吏也就无不专横跋扈,置各种法规于不顾,对工商业者巧立名目,横征暴敛,百般阻挠。时人曾感叹:一公司若“全系华人股份”,则“虽成而必败”,因为在经营过程中,“或督抚留难,或州县留难,或某局某委员留难。有衙上需索,有局员需索,更有幕府需索,官亲需索;不遂其欲,则加以谰言,或谓资本不足,或谓人品不正,或谓章程不妥,或谓于地方情形不合,或谓夺小民之利,夺官家之利”^[16]。为了逃避官府的干扰,许多中国公司都用了外国人的名义,虽然这些企业完全是由中国人管理的,见不到一点外资;机器概由中国人操纵,不需任何外国人的帮助。在一些工业公司大清龙旗和外国国旗同悬,而在一些轮船公司则是船头挂龙旗,船尾挂外国国旗,这确实是一种令人诧异的现象。

在断结商事纠纷和办理公司破产事宜时,各地商会、官府沆瀣一气,庇护权势,侵害中小股东权益。封建政权下的“中国法律不施于尸位素餐者”^[17],对这些人来说,“法律颁布自颁布,违反自违反,……不足为怪”^[18]。如对一些在社会上有地位的董事、监察等在企业中的营私违法之举,“即使案情重大,证据确凿,一般股东也无可奈何”^[19]。可见,在这种“权大于法”的社会条件下,法律的监督作用被严重削弱。因为“官”和“民”在法律面前不平等,就使得那些本来有投资热情的华商,也因“畏官”,而“不敢轻出巨资”^[20]。

封建政权对公司经济的阻碍,我们还可以从清末各地在创办公司中的“专利”制度去认识。专利制度,原为官府给予官督商办企业的一项生产、经营垄断权,后因这些企业的“转轨”而渐被取消。《公司律》颁布之后,各地民办公司兴起,一些同官场联系密切的绅商、官吏便通过各种手段,向官府申请了专办某项事业的特权。例如济南造纸公司享有在山东境内的生产、经营专利^[21],山东中兴煤矿公司的专利为“距矿百里内他人不得以机器开采煤,十里内不准人民用土法取煤”^[22],大生纱厂申请到的专利则为“准许二十年内,百里之间本地不得第二厂”^[23],张之洞创办的湖北水泥厂则规定“华商尽可附股,惟另设公司万万不可”^[24]等等。可见,专利制度实际上是官府批准的地方性垄断经营权。清政府及地方官府颁行的这种专利制度,名曰“提倡实业”,“保护利权”,但实际上纯属官绅串通、互相勾结而形成的一种封建垄断做法,其实际结果“不但不能拒敌洋纱、洋布来源之盛,而恰是与本国人争利也。误行此例,何异于临大敌而反自缚其众将士之手足也”^[25]。后来,连清政府最高统治者也不得不承认“专利病民”^[26]。

除“专利”之外,各地市场上普遍存在着阻碍工商产品流通的封建垄断组织。如各地在官府庇荫下成立的各种行业公会和职商所等,这些组织垄断了各地工业产品的销售、原料的供给,它们“在工厂和商人之间,作为一种中间人,从工厂和商人两方面勒索”^[27]。这些组织借助官府的权利,独霸一方,使产品市场阻滞,工商企业“折本颇巨”,严重地削弱了民族企业同外资企业竞争的能力和企业的自我发展。

在日益成为帝国主义列强侵略中国的工具的清政府的封建统治之下,中国民族工业产品还

得担负比同类外国产品高得多的税额。自1843年中英《五口通商章程》签订之后,外国列强就获得了对华协定关税的特权。据此,外国进口货物一律依据“值百抽五”的原则纳税。1858年11月,清政府同英、法、美三国分别鉴定了《通商章程善后条约》,规定由外国人帮办中国税务,并进一步降低了进出口货物的税率,对一般进出口货物均按“值百抽五”征税;货物转口运销,除按值百抽百分之二点五的子口税外,免征一切内地税。而清政府对民族资本企业产品的做法则是“逢关纳税,遇卡抽厘”(20世纪初,虽然撤厘统税,但税额未减),所有税额约在“值百抽十五左右”^[28]。就连封建统治者自身也承认:“至于洋商仅完正、子两税,便可畅行无阻,利权较华商为优”^[29]。因为清政府的税则实际“不啻牺牲本国工业,以保护外国制造的入口货品”^[30],这就使得洋货在中国市场横行霸道,而国货则销路滞塞,使得民族企业负担沉重,发展艰难。

在实际经济活动中,清政府及各级地方官府更成了外国公司的保护者。各级政府庇护洋商而压制华商的事例不胜枚举。如1904年,汉口一家华商公司被礼和、瑞记两洋行强行勒索银数10万两,先后禀报厅、府、道和督抚等各级地方官员,请代为申辩。但各级官吏不但不为华商主持公道,反而拨调团勇保护洋行,弹压华商。1910年,北京玻璃有限公司同德商瑞生洋行签订了购机合同,总价值18万两。原订三月之内分期缴清货款。但一月之后,忽由德国公使馆照会清政府外务部,责令北京玻璃公司于三日内将款缴齐,并威胁如不照办将责令商部偿还。商部接到转咨后,即传北京玻璃有限公司总经理蒋唐佑到部,不问青红皂白便勒令即刻缴款。蒋执合同申辩,某司长大怒,将蒋送交外城总厅扣押,并准备将玻璃公司封闭,以其机器物料折价偿还瑞生洋行。后来,该公司经理被“发交大理院,定以监禁三年之罪”^[31]。这类事件的屡屡出现,极大地打击了华商的投资热情,也使得他们对商部,对《公司律》等一系列经济法规逐渐丧失信心。他们切身体会到“自有商部,而吾商人乃转增无数剥肤吸髓之痛”^[32]。

可见,日益腐朽的清政府已不能保障和促进公司经济健康发展,清政府虽然“一定公司律,再定破产律,虽奉文施行,而皆未有效力”,立法者和执法者“信用不立”,“规则荡然”,在这样一种社会环境中,中国的经济事业“何由而盛”^[33]?

三、国人的传统意识对公司制度的反作用

公司同传统的独资或合伙企业的根本区别就在于,公司是一种有序运作的、具有独立资格的复杂而又科学的经济组织,可取得独资或合伙企业无法比拟的社会效果和经济效益。同时公司作为一种高级的企业形式,必然要求它的经营者具有较高的素质,并尽量采用科学的管理方法。然而,在清末,国人依然被几千年来自然经济条件下形成的封建传统意识束缚着。正如恩格斯所说:“传统是一种巨大的阻力,是一种历史的惰性力。”^[34]这种封建传统意识同商品生产条件下的公司制度极不相宜。这种传统意识对公司制度的反作用,我们应当从如下两方面认识:

(一)从“官利”制度看近代国人的股份意识。

“官利”一词,在中国古代意指从事官营买卖而获得的稳定利润。到了近代,官利则成了公司中固定股息的俗称,即公司不论盈亏,每年必须按定率向股东支付利息。各公司均“自股东入股之日起,即行给息,以资激励,而广招徕”^[35]。官利制度虽无专门的法律规定,但实际上是中国近代企业投资中普遍存在的一种制度^[36],对中国近代公司制度产生了重要影响。

官利制度的产生,是由于清末中国资本主义经济尚处于初步发展阶段,国内占主导地位的依

旧是封建小农经济。资本的一般形态是商业资本,而非产业资本。商业资本这种古老的生息资本暂时还没有被强制地降低利息而从属于产业资本,而是控制支配着产业资本。借贷利息不是构成产业利润的组成部分;相反,产业利润仅表现为借贷利息。人们习惯于借贷资本的稳定高额利息,而不愿投资于新式企业去冒险。企业创办人为迎合货币持有者的这种“拒担风险,追求稳定利润”的心理,便不得不在公司章程中为投资者规定了固定的利息率,并且以实际行动去满足他们“旱涝保收”的要求。这种约定利息率一般在7%—15%之间。官利制度使国人的股份意识发生了扭曲,这种扭曲主要表现在两方面:

其一,没有形成投资的风险意识。在稳定获利思想的支配下,出资者在很大程度上以官利的高低作为自己选择出资对象的依据。这样,就使得投资成了变相的放款,投资者手中的股票“不啻一张借贷字据”^[37]。

其二,淡化了股权意识。公司中投入资本的股东是企业资产的共同所有者,他们通过股权运作机制实现对公司的最终控制,并使得公司所有权和经营权分离,以适应公司高效运作的要求。所谓股权,就是股东基于其股东资格而在企业中享有的法定权利,包括:(1)有限度的支配权,如选举董事和监事,查阅帐册,决定公司的营业方向或财产转让,决定公司营业的出租和委托,经营契约的缔造或变更,决定接受他人营业与财产,决定公司章程的变更等;(2)公司财产的要求权,如股息和红利分配请求权,公司清算、解散或出售时,请求按比例分得财产的权利,以及发行新股的优先认购权等;(3)公司营业的监督权;(4)对公司经营管理者的激励和约束权。这些权利一般是通过股东依照法定程度行使表决权 and 提案权来实现的。

然而,在官利制度支配下,中国公司的股东普遍放弃了对股权的要求,他们一般不参与监督公司的经营管理,他们“真正关心的只是如何收受股息(官利),……只考虑股息愈大愈好,毫不关心企业的经营”^[38]。广大股东放弃行使股权是清末中国公司经营混乱、运作不规范、发展艰难的一个重要原因。

另一方面,官利制度的存在严重削弱了公司的自我发展能力。由于“官利必付”成为一种被普遍认同的社会制度,而且“官利”一般自股本投入之日起计算,使得在中国公司企业中用股本或借款去支付官利已成为不足为奇的事情,这就极大地增加了公司的创业难度,加重了企业的经营负担。例如张謇在创办大生纱厂崇明分厂时,自1904年集股设厂到1907年3月开车共耗用开办费96540两,其中用于支付官利的部分即达91470两,占到开办费的95%。开车一年,并无大利,但“官利不能减”,自1907年3月至1908年底又支付官利123790两,结果“使帐面亏损120559两”^[39]。

由于官利的绝对存在,极大地破坏了公司的自我发展,所以对广大股东来说,实际无异于挖肉补疮,自断财路。当时,国内的一些著名企业家纷纷呐喊:“官利不合世界实业通例”,并试图革除“官利”,代之以“红利”,但均因股东“狃于积习”,强烈反对,而不得不作罢^[40]。事实上,“官利制度在中国近代一直是支配公司企业利润分配和资金流动的主要社会制度,就是到1950年我国颁布的《私营企业暂行条例》中还保留红利前的固定股息的规定,这不能不说是为了迎合广大股民的习惯心态。

公司制度的发展离不开全社会股份意识(又称公司意识)的促进,这种股份意识包括投资风险意识和体现公司股权平等、风险共担和利益同享原则的股权观念。但是,在封建传统意识支配下形成的“官利”制度,淡化了国人的股份意识,扭曲了投资者的股东资格,实在有悖于公司制度

的客观要求。有识之士曾将官利制度列为中国近代公司制度的一大痼疾,恐怕不为过分。

(二)传统意识对公司经营管理的影响。

受传统商号、作坊“世代经营”习惯的影响,清末的一些公司企业带有浓厚的家族色彩。如阜丰面粉公司中,孙氏(孙家鼐、孙多森)家族的投资占三分之二。无锡业勤纺织公司24万元资本中,杨藕芳、杨艺芳兄弟及其表兄弟共认购12万元^[41]。还有,如以简氏(简照南、简玉阶)家族为核心的南洋兄弟烟草公司,以张謇兄弟为首的大生集团公司等。因家族色彩浓厚,这些企业带有浓重的封建家长式管理作风。如永安公司一直以郭乐为总监督兼董事长,并在公司章程中明文规定总监督的职责是“监督全体职员,总掌公司一切事务而负其全责”^[42]。南洋兄弟烟草公司章程中明定:“公司允聘简照南为永远总理。”^[43]其它公司中也都存在类似情况。

在经营管理方面,企业封建色彩严重。许多公司的经理人员“好任用私人,只论情面,不论人才”,不少管理人员“不知有对于公众之责任也,……其不肖者,则借公司之职务以自营其私”^[45]。如张謇在协助其兄张謇经理大生纱厂之时,主持出售棉纱,他自己常以“韩谷记”的名义预购若干,涨价则归私囊,跌价则不闻不问。厂内因之上行下效,开盘一次,直接售于纱商很少,大小职员先化名购去多数,再以高价售与纱商,这样,就使纱厂的利润受到损害。受传统意识的束缚,公司经理人员缺乏近代企业所要求的科学经营思想和管理方法。各企业找不到同期西方公司中早已采用的利润分配制度、成本核算制度、企业预算制度、自我积累制度和技术改造制度等。“不提任何折旧或保险准备”,对中国“企业管理者来说是毫不在乎的”,“在一个谨慎的欧洲企业家做梦也不敢想的情况下,中国企业家们却认为可以正正当当宣布分发股息”^[46]。不少公司经营者缺乏长远之志,不愿在引进技术和改进设备方面下功夫,他们普遍有这样一种心态:“在目前的情况下只要我们生产的产品能卖得出去,为什么要花钱改良呢?”^[47]这是小农经济思想的一种典型反映。

公司企业离不开科学的经营管理,这一方面是由公司两权(所有权和经营权)分离的经营原则及其科学的运作机制决定的,另一方面也是由社会商品经济的高速发展和经济市场的神秘复杂决定的。任何封建经济形态下形成的思想和做法都不能满足公司企业运作的客观要求。这也是清末中国公司制度发展缓慢的又一个重要原因。

公司制度“是一种新的生产方式的过渡点”^[48],公司制度建设是一项全面系统的社会经济工程,它涉牵到经济基础和上层建筑的各个方面,尤其是经济法制建设和保证这些法制充分发挥作用的政治建设,对公司制度的发展具有举足轻重的影响;同时,也不可忽视全社会股份意识对公司制度的反作用。只有提高全民股份意识水平,才能促进公司的科学经营和规范运作。以上这些就是我们检讨清末公司制度所获得的历史教训。

注释:

[1]吴春桐《法律习惯化与习惯法律化》,《东方杂志》卷32,第10号。

[2]《公司条例》全文见北洋政府《政府公报》第606号,1914年1月14日。

[3]《无商法之弊害》,《中华全国商会联合会报》第1年第1号。

[4]《天津商会档案汇编(1903—1911)》上册,第284页。

[5]《论商法起草特开大会事》,《申报》1907年11月22日。

[6]南开大学经济系编《启新洋灰公司史料》,第36页。

- [7]《时报》1910年5月1日。
- [8]《马克思恩格斯全集》第9卷,第557页。
- [9]《清朝续文献通考》卷126。
- [10]《轨政纪要》初编,轨1,第5页。
- [11]《清实录·德宗》卷561,第6页。
- [12]《大清宣统新法令》,第20册,第3页。
- [13]《宣统政纪》卷52,宣统3年4月11日上谕。
- [14]《东方杂志》卷2,第9号,第167页。
- [15]《时报》1909年12月20日。
- [16][20][21][22][28][46][47]汪敬虞《中国近代工业史资料》第二辑(下),第1126、815、1118、1111、1146、1033、1033页。
- [17]陈真《中国近代工业史资料》第四辑,第99页。
- [18][45]梁启超《敬告中国谈实业者》,《饮冰室文集》卷21,第114、145页。
- [19]刘大钧《工业化与中国工业建设》,第56页。
- [23]张謇《张季子九录·实业录》卷6,第8页。
- [24]张之洞《张文襄公全集》卷172,第10页。
- [25]殷之格《纺织三要》,《皇朝经世文三编》,第61页。
- [26]《商务官报》宣统2年3月15日。
- [27]《海关十年报告·重庆(1892—1901年)》,第135—136页。
- [29]《奏议辑览初编》卷1,第82页。
- [30]《海关十年报告·上海(1902—1911)》,第18页。
- [31]《申报》1910年5月20日。
- [32]《论商部与商人关系》,《东方杂志》卷2,第5号。
- [33]《上海商务总会致各埠商会拟开大会讨论商法草案书》,《申报》1907年9月10日。
- [34]《马克思恩格斯全集》第3卷,第405页。
- [35]《申报》1909年12月25日。
- [36][37][39]严中平《中国棉纺织史稿》,第144、145、145页。
- [38]《布莱克木商会访华团报告书》(1910年),第2页。
- [40]曹文麟编《张啬庵(謇)实业文钞》,第183—184页。
- [41]钱钟文《无锡五个主要产业资本系统的形成与发展》,载《文史资料选辑》第24辑。
- [42]《永安纺织印染公司》,第66页。
- [43]《南洋兄弟烟草公司史料》,第136页。
- [44]张平州《经济建设不要忽视管理问题》,载《新经济》第3卷第4期。
- [48]《马克思恩格斯全集》第25卷,第496页。

(作者系四川师大历史系中国近现代史专业硕士研究生,本文系作者硕士学位论文的一部分,论文题目《论清末公司制度》,全文4万余字,指导教师彭久松教授)