运用法律手段管理经济之所以长期被忽视，原因当然是多方面的。但应该承认，其中"重刑轻民"是一个重要的思想障碍。在法学领域，把法律只看成是一种阶级斗争工具，这是建国以来多年形成的习惯性看法。因此，不仅在法学研究和法学教育中，曾经片面地只注意对刑法的研究，对民法和经济法的重要作用则缺乏应有的认识和足够的重视；而且在我们的立法和司法实际工作中，民事立法与民事司法、经济立法与经济司法也十分薄弱。因此，人们一讲到法律，往往只是强调法律对于打击阶级敌人和敌对分子的作用（这当然也是正确的），而忽视了法律在调整人民内部矛盾、解决民事纠纷以及调整经济关系和协调经济活动，保护和促进生产力发展等方面的重要作用。近几年来，通过拨乱反正，上述这种"重刑轻民"的思想影响已经有所克服，但还远远没有彻底肃清。我们认为，充分运用法律手段（主要是运用刑事法规），打击敌人和各种刑事犯罪分子，这是巩固国家政权，防止正常的社会秩序、生产秩序和生活秩序遭受破坏，从而消除破坏生产力发展的消极因素的重要手段。毫无疑问，这是十分必要的。但如果认为舍此之外，法律别无他用；或者认为只要发挥了刑事法规的作用就可以了，而民事法规和经济法规是否完善则无关大局。显然这种认识是片面的。它既不符合马克思主义法学的基本原理，也脱离了社会主义的实践。特别是在对私有制的社会主义改造基本完成，剥削阶级已经消灭，阶级斗争不再是国内的主要矛盾的历史新时期，如果仍然坚持"重刑轻民"的旧观念，不仅不利于加强社会主义法制，而且对于运用法律手段管理经济，促进社会生产力的发展，也是十分有害的。因此，如果要在进一步加强刑事立法和刑事司法的同时，大力加强和尽快完善民事立法与司法、经济立法与司法工作，充分地运用法律手段来有效地调整各种经济关系和协调各种经济活动，切实地维护社会主义经济秩序，有力地保护和促进生产力的发展，要从根本上改变那种习惯于用政策代替法律、用行政手段解决民事纠纷和经济纠纷的不正常做法。那么，如何彻底肃清"重刑轻民"的残余思想影响，就是很值得重视和认真研究解决的一个重要问题。

全民所有制企业的厂长（经理）应该只是企业的代表

石慧荣

关于全民所有制企业实行厂长（经理）负责制后厂长（经理）的地位问题，理论界主要有两种观点：第一种观点，国家是企业的所有者，厂长受国家指派，代表国家对企业实行管理，即厂长只代表国家的观点。第二种观点，厂长受国家委托，对本企业的生产指挥和经营管理工作统一领导，全权负责；同时，企业又是法人，厂长是法人代表，即厂长既代表国家又代表企业的观点。第一种观点，实际上是从苏联一长制那儿延续下来的，其最大缺点就是把全民所有制企业当作国家机关的附属机构来对待，未能正确反映全民所有制企业的经济地位和法律地位。与第一种观点相比较，第二种观点在一定程度上反映了企业作为相对独立的经济实体和法人组织的客观要求，是一大进步。但是，第

二种观点也有缺陷，还有许多值得商榷的地方。比如“厂长受国家委托”管理企业，究竟与企业“自主经营”有无矛盾？究竟与国家直接管理经营企业有多大差别？我们认为，全民所有制企业的厂长（经理）应该只是企业的代表。下面谈点不成熟的看法。

一、与厂长（经理）地位有关的几个问题

为了便于讨论问题，有必要首先从理论上明确有关厂长身份的几个问题。

（一）全民所有制企业的经济地位和法律地位。厂长的身份问题，实质上就是企业的地位问题。《中共中央关于经济体制改革的决定》指出，要“确立国家和全民所有制企业之间的正确关系”，“要使企业真正成为相对独立的经济实体，成为自主经营、自负盈亏的社会主义商品生产者和经营者”、“具有一定权利和义务的法人”。我们认为，《决定》这些话，科学地揭示了全民所有制企业的特点，明确了其经济地位和法律地位：在经济上，全民所有制企业不仅对外是商品生产者和经营者，而且对国家也是相对独立的商品生产者和经营者；因而在法律上，全民所有制企业不仅对外是法人，而且对国家也是法人。

（二）全民所有制企业法人制度的特点。与资本主义法人制度（主要是股份有限公司制度）相比较，我国全民所有制企业法人制度，主要有两个特点：第一，在资本主义制度下，法人有其独立的财产并对其财产拥有所有权。而在我国，全民所有制企业的财产的所有者是国家，企业对其支配的财产没有所有权而只有经营管理权。第二，在资本主义制度下，股份有限公司的股东大会是法人机关之一，所以，所有者（股东）与经营者（公司）的关系，是法人组织的内部关系。而在我国，由于企业对于国家也是相对独立的商品生产者和法人组织，所以，所有者（国家）与经营者（企业）的关系，并非法人组织的内部关系，而是一种外部关系。

（三）“代表”的法律意义。代表与代理是两种极为类似的法律制度，一些国家的立法或学说，都主张有关代理的原理、原则和规定适用于代表。当然，代表与代理也有不同点，其主要区别是：代表人对外活动，代表人与被代表人混为一格，代表人的行为也就是被代表人的行为；而代理人对外活动，代理人与被代理人不能混为一格，代理人的行为不同于被代理人的行为，只是代理活动产生的法律后果由被代理人承受罢了。

我们认为，提出上面三个问题的意义在于，当我们研究厂长（经理）的地位时应该注意几点：第一，既然企业相对于国家也是法人，那么企业与国家的关系也就是一种权利义务关系。具体讲，企业有自主经营的权利，又有遵守国家法律、执行国家计划的义务。反之，国家主管机关既有从宏观上管理、控制企业的权利，又有不干涉企业自主行使经营管理权的义务。第二，既然国家与企业的关系是一种“外部关系”，因此国家不能作为企业内部的上级单位来管理企业，而只能从外部来管理、协调企业。第三，研究厂长的地位时，注意代表制度的法律特征，特别是借用代理制度的有关原则是十分必要的。

二、“双方代表”的缺陷

厂长既代表国家又代表企业的观点即“双方代表”的观点主要有两种说法。第一种主张：厂长对国家是国家代表，对外是法人代表。这种观点之所以主张在与国家的关系上厂长只代表国家，其主要理由是国家对企业享有所有权，企业是国家所有权的客体。第二种主张：在与国家的关系上，厂长具有双重身份，即厂长既是国家代表又是法人代表，在对外关系上，厂长仅仅是法人代表。厂长对国家具有双重身份的主要依据有二：第一，厂长必须代表国家，因为企业属于国

家所有。厂长是代表国家管理企业，厂长必须遵纪守法，执行计划并向国家负责；第二，厂长又必须代表企业。因为企业是相对独立于国家的经济实体和法人组织。

我们认为，第一种主张的主要缺点是，它只看见了国家对企业拥有所有权的一面，而忽略了企业相对于国家也有经营管理权的另一面。既然企业相对于国家是商品生产者，是法人，那么厂长在与国家的关系上，具备法人代表的身份应是理所当然的事情。显然，这种主张不足取。第二种主张的问题较为复杂，下面分几点加以讨论：

1．“双方代表”有损于全民所有制企业作为独立法人的完整性和统一性。我们知道 全民所有制企业成为法人，是国家所有权与企业经营管理权适当分离的结果，其权利能力决定于这种分离状况。在与国家的关系上，企业法人的权利能力大致可分为两类：权利，即企业享有经营管理权；义务，即企业对国家的责任，也即国家对企业拥有所有权的具体要求。作为法人，企业的权利能力是通过其法人机关——厂长的行为来实现的。厂长的职权，实际上就是企业经营管理权的具体体现，厂长对国家的义务或责任，实际上就是企业对其所有者——国家的义务或责任。一句话，厂长的权利和责任，决定于企业的权利能力。显然，“双方代表”的缺点在于：第一，它把厂长受国家的委托管理企业作为厂长是国家代表的依据是不妥当的。因为厂长的权利实际上是决定于企业的经营管理权，而并非国家的“委托”。第二，把厂长应对国家负责作为厂长是国家代表的基础也不妥当。因为，厂长对国家的义务或责任实际上决定于企业对国家的义务或责任，实际上就是企业对国家的义务或责任的具体体现。如果此外还有其他额外的责任，岂不违背了权利义务对等的原则？所以，我们认为，“双方代表”割裂了企业法人权利能力和行为能力的统一性。

2．“双方代表”不利于正确处理国家与企业的利益关系。世界各国立法，原则上都禁止“双方代理”（重复代理）。所谓双方代理，即代理人在同一法律关系中，同时是双方当事人的代理人。其所以被各国立法以及理论所否定，重要的原因就是它不利于维护双方当事人的利益。由于双方当事人利益上的差异，一人从中代理双方，易于滋生弊端，损害一方乃至双方的利益。我们认为，“双方代表”也有这一缺陷，故不宜提倡。具体讲，由于国家一般是从宏观角度去求得国家、集体和个人三者利益的统一，而企业往往是从微观角度去实现这种统一，因此，如果让厂长同时代表双方，就会出现这样的问题：一方面，厂长作为国家代表，对国家负责，他必须首先从国家的整体利益出发去安排企业的产、供、销活动，因而常常受制于既定不变的指令性计划和主管机关的行政命令而迟迟不能根据变化万千的市场需要灵活反应，迅速决策指挥。这显然不利于企业自主经营、自负盈亏、自我改造和自我发展。另方面，由于企业的直接目的是追求利润，一旦国家利益与企业利益发生矛盾，企业首先考虑的是自身的利益，这是商品生产者的本能。厂长作为法人代表，当然也要代表企业的利益。特别是由于厂长的自身利益与企业职工利益具有一致性，而行使职权又离不开企业职工的支持，因而一旦国家利益与企业利益发生冲突，厂长往往不惜以损害国家利益来实现小集体的利益。显然，让厂长代表双方，代表不好也代表不了。

3．“双方代表”在理论上的不彻底性。首先，在对外关系上，由于经济关系的纵横统一性，企业之间的经济交往，往往与国家的宏观决策和指挥是联在一起的。如果讲厂长在接受、执行国家计划时是代表国家，而厂长根据这种计划对外发生业务联系又只代表企业不代表国家，这在逻辑上似乎欠妥当。其次，如果厂长对国家是双重身份，那么进

一步讲，在内部关系上，厂长也应是双重身份，即厂长既是国家的代表又是职工的代表。但这里又有矛盾，究竟职工是企业的主人呢还是“国家代表”是主人？我们认为，“双方代表”易于把厂长置于特殊位置之上，不利于职工当家做主的原则贯彻落实。第三，现在，我国全民所有制企业的经营管理方式，正在由单一化（国家经营）向多样化发展。如大型企业吸收本企业职工入股，小型企业租赁、承包给集体、个人经营等等。显然，对这些企业厂长（经理）的地位，用双方代表是解释不通的。

三、全民所有制企业的厂长（经理）只能是企业的代表

（一）厂长只是企业的代表的含义。第一，从企业的内外关系上看：对内，厂长代表职工行使统一指挥生产活动的职权，并对职工负责，接受职工的监督；对外（包括对国家），厂长是法人机关，代表法人活动，行使权利，履行义务。第二，从厂长职权的内容来看：法人代表的权利究竟有多大，各国的情况不完全相同。在资本主义国家，股份有限公司的法人代表为董事长，但董事长一般只有决策权，执行权由公司经理或总经理行使。在匈牙利，经理为法人代表，既有决策权又有执行权。在我国，有的主张厂长只有执行权，决策权（微观决策）应由职工代表大会或工会行使。我们认为，根据这几年厂长（经理）负责制的试点情况和国外企业领导制度的经验，厂长应该既有决策权又有执行权。

（二）厂长只代表企业的根据。第一，全民所有制企业的法人地位，决定了其厂长只能是自己的代表。我们认为，企业成为名副其实的法人，在经济上有两个基本的要求：自主经营，自负盈亏。而要真正实现这两个基本要求，企业的法人机关——厂长，就必须能够在遵纪守法、照章纳税、服从国家计划的前提下，从企业的自身利益出发，积极、主动地组织、指挥企业的生产经营活动，努力提高企业的经济效益。如果厂长是法人代表的同时，还要代表国家，那么企业法人自主经营、自负盈亏的这两点基本要求就很难实现。因为，国家代表的身份，有碍于厂长在遵纪守法的前提下，自主、统一地行使指挥企业生产经营活动的权利。而且，由于厂长在决策和执行时也要代表国家，因而一旦企业损失，国家也要负责，企业实际上是只负盈不负亏，亏损了有国家顶着。显然，要使企业真正成为自主经营、自负盈亏的法人，厂长就只能是企业的代表，而不能是双方的代表。第二，厂长只代表企业，与我国经济管理体制改革是相适应的。厂长的地位问题，与国家的经济管理体制联系很紧。可以说，传统的厂长只是国家的代表的观点，实际上就是反映了我国高度集中的经济管理体制的要求。现在，政企职责分开，政府部门原则上不再直接经营管理企业，已成为我国经济管理体制改革的方向。如果厂长在代表企业的同时，又是受国家委托管理企业，这实际上是理论和实践上的不彻底。其后果是，企业仍有可能成为行政机构的附属物，主管机关仍可以通过对自己负责的厂长，直接经营管理企业。显然，“双方代表”与政企职责分开的原则是矛盾的。

（三）怎样解释厂长（经理）由国家任免，怎样解释厂长（经理）必须执行国家计划，服从法律，接受上级主管机关的管理监督，并承担相应的责任？我们认为，第一，厂长由国家任免这实际上是一种委托关系。根据代理制度的特点，代理的委托人并非一定是被代理人，这也适用于代表。厂长由国家任免，只解决厂长的资格问题，它并不决定厂长代表的实际内容。厂长的职权是由法人章程所确立的，它并非因厂长的任免、更替而改变。如果讲谁任免就代表谁，那么由企业自己选举和招聘的厂长（经理）又该代

表谁？第二，厂长对国家负责，实际上是代表法人向国家负责，是以法人代表的身份向国家负责。显然，厂长要对国家负责，不能成为厂长是国家代表的理由。

四、谁来担当国家代表

厂长不代表国家，该由谁来代表国家？现在理论界有几种设想：第一，向企业派驻公方代表，公方代表代表国家对企业实行监督；第二，建立董事会制度，董事会代表行使所有权，重大决策由董事会制定，厂长只是执行者，由于国家股份最大，国家必须当董事长；第三，设立全国资产部专门行使国家所有权。我们认为，这些设想虽然各有所长，但并非十分理想。建立董事会制度，理论上可以，但与现实差距太大，一时很难实行。设立全国资产部，专管所有权，既难管好又易造成机构重迭，也不现实。派公方代表，也有怎样派的问题。

从目前的情况看，建立健全企业主管机关对企业的监察制度是必要的，也是可行的。由主管机关代表国家监督企业，既便于国家利益的维护，又便于正确发挥国家机关管理经济的职能。为此，我们建议：第一，由法律明确规定主管机关派员代表国家，对企业行使监察权，企业有义务接受国家代表的监督。第二，明确规定，监察人监察不力，同流合污，损害国家利益，应负法律责任；监察人滥用监察权，损害企业利益，主管机关及监察人应向企业承担责任。

最后，还应明确一点，我们主张全民所有制企业的厂长只代表国家，是基于国家所有权与企业经营管理权适当分离的前提出发的。事实上，全民所有制企业的经营管理方式并不排除国家直接经营管理的方式，国家实际上仍然要直接经营管理一些关系国计民生的大型骨干企业，如军工、铁路等等。因此，那些直接由国家经营的企业的厂长（经理），在与国家的关系上，应该仍然只是国家的代表。

读者来信

对不可抗力事件需要进行鉴定的说法不正确

编辑同志：

贵刊一九八3年第三期刊登王希仁《论鉴定》一文，认为“不可抗力的认定”“需要运用科技手段进行鉴定，才能得出正确的结论”，是不正确的。按照我国涉外经济合同法的规定，“不可抗力事件是指当事人在订立合同时不能预见、对其发生和后果不能避免并不能克服的事件”。常见的不可抗力事件有两类，其一是由自然界的原因造成的不可抗力事件，例如地震、水灾、旱灾、海啸等；其二是由社会原因造成的不可抗力事件，例如战争状态、封锁禁禁运等。无论属于哪一类不可抗力事件，均不可能运用科学技术手段对之进行鉴别、分析、化验和测定。不可抗力事件在合同法上的效力，在于免除合同义务人迟延履行或不履行的责任，但义务人须履行通知义务和举证义务。按照涉外经济合同法的规定，“当事人一方因不可抗力事件不能履行合同的全部或者部分义务的，应当及时通知另一方，以减轻可能给另一方造成的损失，并应在合理期间内提供有关机构出具的证明”。因此，王文认为需要对不可抗力事件进行鉴定，一是不可能，二是不符合法律规定。

（敬　言）