



独角兽网校®

www.dujiaoshou.cn

2017 独角兽司法考试应试指南

商法·经济法

独角兽网校 © 组编

独角兽网校

独角兽宝典 题库 高清视频

手机听课 生动 同步字幕

直播互动 知名品牌 1对1辅导

PPT板书 考前信息 新大纲 移动学习

一线名师 配套书籍 超高通过率

VIP保过班 专业答疑 网授 专业答疑

好口碑 更新及时 全程旗舰班



中国政法大学出版社



独角兽网校
www.dujiaoshou.cn

2017 独角兽司法考试应试指南

商法·经济法

独角兽网校◎组编 李文涛◎编著



中国政法大学出版社

2016·北京

- 声 明
1. 版权所有，侵权必究。
 2. 如有缺页、倒装问题，由出版社负责退换。

图书在版编目（CIP）数据

2017 年独角兽司法考试应试指南. 商法·经济法/独角兽网校组编；李文涛编著. —北京：中国政法大学出版社，2016. 12

ISBN 978-7-5620-7210-2

I. ①2… II. ①独… ②李… III. ①商法—中国—资格考试—自学参考资料②经济法—中国—资格考试—自学参考资料 IV. ①D923. 99②D922. 29

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2016) 第 289333 号

出 版 者	中国政法大学出版社
地 址	北京市海淀区西土城路 25 号
邮寄地址	北京 100088 信箱 8034 分箱 邮编 100088
网 址	http://www.cuplpress.com (网络实名：中国政法大学出版社)
电 话	010-58908285(总编室) 58908433 (编辑部) 58908334(邮购部)
承 印	保定市中画美凯印刷有限公司
开 本	787mm×1092mm 1/16
印 张	28.75
字 数	700 千字
版 次	2016 年 12 月第 1 版
印 次	2016 年 12 月第 1 次印刷
定 价	58.00 元

独角兽网校简介

独角兽网校（前身为独角兽工作室，成立于2008年）由一批法学院校毕业硕士博士创建，并经国家信息与工业部及相关国家部委备案、北京市工商局批准的正规机构。独角兽网校凭借一流名师授课、优质教学服务、超高通过率等优势，口碑相传于考生之间，目前已成为国家司法考试网上辅导知名品牌。

独角兽网校创始人均为法律学子，均曾有过备战司考的切身经历，深知司考之路的艰辛，亦深知培训辅导之重要！但面对目前鱼龙混杂的培训市场，或是漫天要价，令人望而却步；或是宣称免费，实则钓鱼网站，又或先提供残缺的产品，而后继续高收费，坑害考生……结果不仅没有享受到专业的教学服务，而且还没有完整的课件资源，这极大浪费了我们宝贵的复习时间和精力。作为曾经的考生，我们深感愤慨！同时，我们也深深地意识到，五十多万考生需要一家真正专业、专心、专注的正规培训机构，同时真正为考生着想并物超所值。我们考生中多数人并不是“土豪”，大家需要的不是教育的奢侈品，当然也不能是残次品，而真正需要的是能够实实在在帮助大家司考通关的良心机构。

随着互联网发展，在线学习已经成为广大考生的首选，我们积极拥抱时代带来的机遇，联合北大、法大、北师大等名校资深专家、教授、博士共同创建了独角兽网校，打造了最实惠的司法考试在线辅导新模式，迅速成为业界知名品牌！

为了更好服务考生，我们独立研发了在线听课系统、答疑平台、智能题库……还研发移动听课APP，实现了电脑、平板电脑、手机等多终端立体交互听课学习模式，以便考生随时随地反复听课，特别是在职在校生，在家、在单位、在学校、在路上、在旅途中……实现随时随地都可以听课学习。为了达到更佳学习效果，在业内我们首家研发了视频同步字幕，研发了一对一个性化辅导，研发了专业答疑服务……

最终，我们希望通过业内人士全面的专业服务（名师授课+方法指导+精准预测+互联网技术），并进行正能量价值引导，让学员在自信、快乐、便捷中顺利通过司法考试，帮助考生实现法律人梦想！



独角兽网校®
www.dujiaoshou.cn

独角兽品牌故事

独角兽，也称獬豸(xiè zhì)或廌，拥有很高的智慧，懂人言知人性。独角兽怒目圆睁，能辨是非曲直，能识善恶忠奸，发现奸邪的官员，就用角把他触倒。传说，中国司法鼻祖皋陶(gāo yáo)曾有独角兽，凡遇疑难不决之事，悉独角兽裁决，均准确无误。独角兽与法的不解之结，还可从古代“法”字的结构得到解答，古体的“法”字写作“灋”，而“廌”即为獬豸（独角兽），取其“公正不阿”之意。由“灋”到“法”，“廌”字虽然已被隐去，然而它象征的中国传统法律文化并没有消失。

另外，中国古代神话传说中，独角兽是瑞兽，只在履行重要使命时才出现的吉祥之物。独角兽网校是为帮助广大法律学子实现法律人梦想而创立的，我们希望“独角兽”能够成为法律人实现梦想的吉祥之物！

2017年独角兽司法考试高端集训班

一 北京面授集训班

独角兽司法考试高端集训班集面授、网授、一对一辅导于“三位一体”，把面授的氛围、网授的灵活、个性化辅导三者进行有机结合，通过智能化学习平台（网络）作为“控制中枢”，实现司法考试培训的“三合一”效果！

面授培训解决学员普遍化问题，集训学习环境摒除家庭工作等干扰，创造浓厚的学习氛围，让繁冗的司考学习节奏变的有条不紊；人性化的后勤管理，让您学习安心、生活舒心。

班次	面授日期	优惠价(元)	适合人群
VIP集训班	3.7-9.10	¥ 29800	非法本、零基础、具备一定经济条件、对考试信心不足，力争一次性通过考试。
魔鬼集训班	约5.8-9.10	¥ 19800	非法本、零基础、具备一定经济条件、对考试信心不足，力争一次性通过考试。
金榜集训班	约6.15-9.10	¥ 15800	非法本、零基础、具备一定经济条件、对考试信心不足，力争一次性通过考试。
龙门集训班	约7.15-9.10	¥ 12800	法本、或基础较好，较强学习能力、足够的自信。
大胜集训班	约8.15-9.10	¥ 10800	有一定的法学基础，较强学习能力、足够的自信。
点睛集训班	约8.28-9.10	¥ 4980	具备一定基础且经过认真备考，最好听过独角兽网校三个阶段以上课程。
咨询专线：010-57177806 手机：15321200459 咨询QQ：1149021100 微信：15321200459			

二 高端直播集训班

集直播、点播、一对一辅导于“三位一体”，把点播的灵活性、直播的互动性、1对1的个性化辅导实现有机结合，达到事半功倍的学习效果！

班次	课程简介
早鸟计划班	早鸟计划班3980元：包含VIP协议班+独角兽五宝+三学年制网络课程，提供教务部老师个性化学习规划、答疑等辅导及考前考点预测，彻底解决考生对学习效果的后顾之忧！特别适合零基础、首次及屡考不过的在职考生，抱着必过心态的考生！
黑马集训班	黑马集训班9800元：包含VIP协议班+独角兽五宝+三学年制网络课程+赠送一次考前8天的面授，提供教务部老师个性化学习规划、答疑等辅导及考前考点预测，彻底解决考生对学习效果的后顾之忧！除此以外，安排资深的教务老师8小时考前一对一直播互动、分享及交流，为您增添画龙点睛的一笔！考前直播，帮您得到最及时的考前信息，成就司考的黑马之路。

服务热线：400-0936-001 咨询电话：010-57177800 手机专线：15601237186 QQ咨询：800086007

报名地址：北京市海淀区苏州街长远天地大厦A座14层

官方网址：www.dujiaoshou.cn

前言

一、商经法在司法考试中的重要性

随着我国市场经济的发展,商经法的重要性愈发明显。商经法在司法考试中占有重要的地位:分值在80~90分左右。其中,商法在卷三选择题、卷四案例分析题中考查,分值在35~55分左右;经济法在卷一选择题中考查,分值在35分左右。2014年,司法考试对于修改的公司法进行了重点的考查,以至于商法整体分值高达60分,达到了历年司法考试商法分值的最高点。2015年卷四考查了公司法案例,商法的分值达到42分,经济法分值有所下调,为27分,商经法的总分值69分。而随着司法考试改革为法律职业资格考试,商经法的考查也会越来越细致。

二、复习方法和学习方法

司法考试,是一种应试型的考试,考生学习的目标与教师授课的目标是一致的,就是无限接近并把握命题的思想与规律。为了实现这一目标,我们必须借助正确、有效的学习方法,合理运用各种复习材料。就商经法的复习来说,可供利用的复习资料有四个,即历年真题、基础理论讲义、法条与模拟题。充分、有效地利用上述材料,是我们复习好商经法的基本保证。

(一) 复习方法

1. 合理利用历年真题。很多考生在复习过程中不重视历年真题的研究,只是把历年真题作为检测自己复习效果的试金石,从而习惯性地吧真题放到每年考试之前的一个月内进行自我测验。这种对真题的利用极不充分,根本没有发挥出真题的价值。如果做真题只关注是否做对、是否记住了真题的答案,哪怕做了100次,也是没有效果的。历年真题是集中体现命题思想和规律的材料,是考生复习当中最重要的材料之一;同时,历年真题也是检验讲义、辅导书的观点是否适合司法考试的标准。从考生开始准备复习参加司法考试,到最终走上考场,整个复习过程都要运用历年真题,所以真题的利用是循环进行的,任何阶段的复习过程,都需要利用真题,在不同的复习阶段,考生研究真题的效果也不一样。将来的法律职业资格考试将会类似驾照考试中的交规考试,采取题库考试模式,历年真题的重要性不言而喻。

2. 重视法条。商经法包含众多的部门法,里面包含大量的法律条文,司法考试对于商经法的考查也大多基于法条来设计题目,经济法体现得更为明显。因此,对法条的掌握也是一件非常重要的工作,尤其是一些新颁布或修改的法条及司法解释,成为每年考试的考点集中地。

3. 掌握商经法基础知识、进行体系化构建。在理论提高阶段主要是夯实理论基础,搭建起一个大的框架体系图。比如商法可以从大的方面分为主体法和行为法,主体法中包含了公司法、合伙企业法、三资企业法、个人独资企业法;行为法中包含了企业破产法、票据法、保险法、证券法;以及兼具主体与行为双重特征的海商法。经济法类可以从市场规制法、宏观调控法这样大的方面将其中的部门法进行分类。这样建立起一个大的框架,以便掌握住商经法所含的所有部门法。

在各个部门法的复习过程中也要刻意进行这样一个体系化的构建,比如主体法,可以按照主体的产生—运行—变更—消亡的生命环节流转过程来搭建。

4. 精心选择模拟题,边学边练,夯实基础,学会运用。

(二) 学习方法

总体而言,商经法的学习方法有以下几点:

1. 深刻学习和理解商经法中的基本概念、基本制度、基本理论、基本原理、基本体系、基本方法,通过历年真题把握重点和要点,同时把握各个部门法学科的基本重点。

这些基本的东西,往往容易被考生忽视,或者考生对其没有吃透。考生往往会集中于一些比较难的考点的复习,甚至会有一些艰深的考点上钻牛角尖(甚至和辅导教师进行无谓的“较真”,其实完全没有必要!)。从近几年的司考命题趋势来看,司考对基本概念和基本原理的考查越来越多。如:2009年卷一第70题对劳动关系的考查。又如:2010年卷一第75题对国有土地特征的考查。再如:2010年卷三第75题对商事登记制度的考查。2010年卷三第94至96题对分公司的考查。还如:2007年卷一第73题对农村土地承包经营权的考查。2009年卷一第75题对规划种类的考查。把握了法律制度的基本概念和基本体系,才能真正学习好商经法的考点。

通过历年真题和各个部门法学科的基本重点来把握考试的重点。在2010年的司考中,很多“旧”的真题都重复考查了,甚至包括很多几年前,乃至十多年前的真题都重新浮出水面了。如:2010年卷一第68题几乎就是1997年卷三第89题的翻版,只是做了一些小小的改动。又如:2010年卷一第28题和2004年卷一第27题几乎雷同。历年真题就是商经法的题库。在2017年司考中,大部分题依然会从以往真题中挑选,并结合基本理论进行修改后使用。全面细致而且多遍的练习真题、学习真题,并从真题中总结考点和规律,是把握点多面广的商经法的关键。

同时,历年司考都会新考一些考点,这些考点的一部分来自于每年新增的法律法规、司法解释,还有一部分是每个部门法学科的基本重点和难点。如2015年卷三第74题对支票的考查,2015年卷三第73题对破产债权申报的考查。所以对各个部门法的学科重点需要全面复习和掌握。

2. 把握商经法的体系,全面理解商经法的框架,对每一个具体部分的体系和框架应当通盘考量。

有人认为,商经法体系性差,甚至没有体系。这种看法有一定道理,但是并不绝对。只要是法律,就一定会有体系,法律的体系性是法律的基本属性,商经法也不例外。其实,商经法是有体系的,而且只有把握了商经法的体系,才可能真正理解和掌握考点之间的逻辑关联,并能应对司考不断凸显的综合考查、体系考查乃至理论考查的趋势,与司考之大势俱进。商法包括商主体法(公司法、合伙企业法、个人独资企业法、外商投资企业法、破产法)和商行为法(票据法、保险法、证券法);经济法包括市场规制法(反垄断法、反不正当竞争法、消费者权益保护法和产品质量法、劳动法、土地法、银行法、环境法)和宏观调控法(财税法)。

从商经法的法律部门来看,也存在体系,如:公司法、合伙企业法、个人独资企业法、外商投资企业法都属于企业组织法的范畴。而且每个具体法律部门都有非常严谨的体系。如:公司法的考点很好地体现了从公司设立,到公司运作,再到公司解散清算的逻辑主线。又如:票据法的知识点遵循着票据权利的取得、票据权利的变动、票据权的消灭的逻辑线

索。这些都需要考生深刻理解和把握。

3. 深刻理解商经法的各个具体制度的立法目的和理由。

“知其然，更要知其所以然”，是真正学好法律制度和规则的关键。单纯的记忆，不仅容易快速遗忘，而且更容易将知识点混同。而只有全面深刻地理解和掌握了各个具体制度的立法理由，才能真正掌握考点，甚至能推理出相应的法律制度，由此及彼，一通百通。有的考点甚至能够终生记忆。如：公司章程仅仅具有内部约束力，不能对抗债权人。如果深刻理解了章程可类推合同相对性规则和保护公司债权人利益的立法目的，则可以完全掌握章程效力这个考点，而且对公司股东会决议和董事会决议的内部效力，对合伙企业中合伙协议的内部效力，对合伙事务执行人的授权约定的内部效力都能深刻的理解，也就很容易推导出商事组织法的内外有别的基本规则。每一个法律规则和技术设计的背后，都有诸多的理由，都有隐藏的“故事”，这需要考生去理解和体会。理解是最好的记忆，充分理解了才是真正的掌握。

在对商经法的学习过程中，会出现对立法目的和理由难以理解，或者是不甚明了的情况。此时，为了更好地理解立法目的，可以考虑采取“如果法”，即尝试提问：“如果没有该制度会怎么样？或者如果不这样规定会怎么样？”，“如果有了该制度又会怎么样？”。如果该制度缺失，现实的后果往往非常严重，有时甚至非常荒谬，这样就能更好地理解法律制度存在的意义和价值。如：股份公司不能接受自己的股票作为质押的标的。为何呢？可采用“如果法”，如果股份公司可以接受自己的股票做质押，会怎么样呢？如果股份公司作为债权人接受自己的股票作为质押物，则如果债务人届期不能偿债，则股份公司会就质押物拍卖的价款优先受偿，这会导致股份公司拍卖自己的股票，这显然会导致出现内幕交易的情况，损害证券市场的交易安全和秩序。显然，在我国证券市场尚不健全的情况下，股份公司是不能接受自己的股票作为质押的标的。

4. 深刻理解民法的基本原理、基本制度和基本方法。学习好民法，是学好商经法的关键。

从民法原理出发考查商经法的考点已经成为商经法命题的基本规律之一，而且很多商法、经济法的原理与民法原理是相通的。如：2010年卷一第95至97题对商品房预售制度的考查，其考点主要就是物权和债权区分的原理。再如：2010年卷三第25题对免除股东出资义务的考查，其考点其实是民法中债的免除中的特殊规则。还如：2008年卷一第25题对产品缺陷责任的考查，其考点是侵权责任原理。2015年卷三第92至93题对合伙企业制度的考查，该题实质考查的是民法上的处分行为中的处分权。

将来的法律职业资格考试对民法原理和商法、经济法结合考查会更多，其考查的理论深度还会加强，这也会使得商经法出现逐渐脱离考查单纯记忆的模式，而转向原理型的考查。这对考生是好消息，只要把握民法的基本原理，记忆的工作就可以减负了。

5. 对法条的复习应当更加细致，可适当结合一些模拟题来加深记忆和运用，掌握易考的关键句、关键词、关键字。

对法条的复习应当重点更加突出，防止对全部知识点全面出击而出现“记忆疲劳”。如：2010年卷一第77题对建设项目环境影响评价的考查，环境影响很小的建设项目，不需要进行环境影响评价的，也需填报环境影响登记表。其考查的关键词是“也需”。尽管建设项目不需要进行环境影响评价，但是环境影响评价文件也需要填报。2015年卷三第70题对股权转让的考查，细致考查了其他股东针对该转让股权的部分或者全部行使优先购买权问题。

三、本书特点

基于多年从事商经法学研究和司法考试商经法教学辅导的经验,笔者认为面对商经法学科的基本规律,司法考试中要想在商经法上有所突破,在全面通读教材、熟悉法条的基础上,抓住重点、突破疑难点势在必行,实现教材内容、法条规定、相关解释完美结合、融为一体确有必要。本书即是此认识的载体和努力的结晶。

1. 三位一体。本书将知识点、相关法条及真题三位一体分章节体现,让考生针对每一章、每一节都同时达到学、验、练的三重效果,夯实基础。

学:每一节开篇会体现该节的知识点内容,让考生对知识点进行初步的理解和掌握;

验:通过相关重点法条的分析,进一步验证知识点的内容,并准确地掌握法条细节;

练:通过历年真题及同步模拟题的设置,让考生即时培养学以致用用的做题思路,最大化地消化知识点在考试中的运用。

2. 详略得当。商经法是一个“重者恒重”特点体现非常明显的部门。虽然包含的门类众多,但在考场上出现的机会并不均等,比如商法的基石公司法,在商法中会占据将近60%的比重,而个人独资企业法、三资企业法等部门则少有考查,所以考生在复习的过程中,要针对分值偏重、考查机会更多的部门法和知识点倾注更多的精力和时间,而考查机会小的部门法则可以投放相对较少的精力关注到高频考点即可。本书基于这样的考虑,针对重点部门,重要考点花费更多的笔墨,解释得更详细、细致,针对有难度的高频考点,解释得更深入;反之,针对涉考性不是很强的考点简单描述,了解即可。

3. 编写思路。基于以上“三位一体”及“详略得当”的基本编写思路。

本书的设计以框架体系开篇,以“导学”初步介绍章节内容及重要考点;

以重点知识详解作为核心内容,对考点内容进行展开分析;

配合相关重点法条分析及经典真题解析,进一步对知识点的内容进行验证、巩固和运用;

以“小结/重点整理”对该章节进行总结,让考生学完之后对每一节有整体的感知。

李文涛

目 录

上篇 商 法

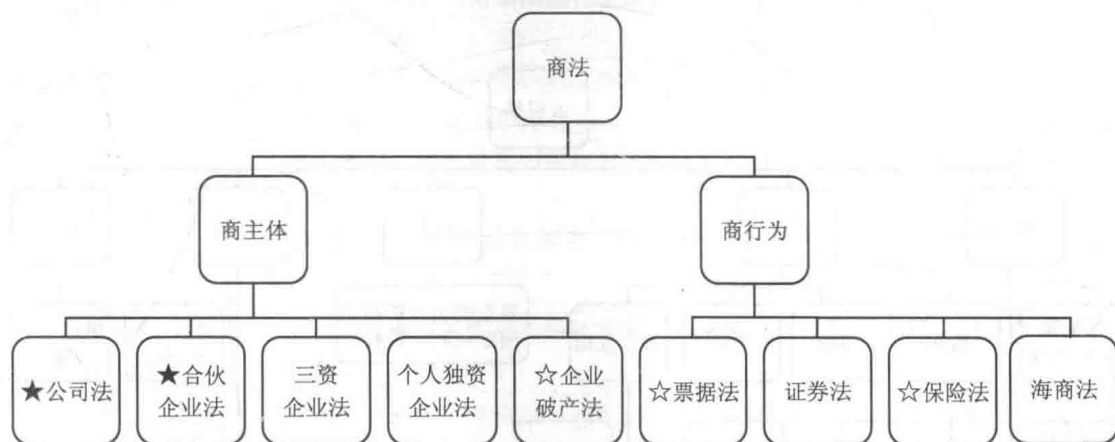
第一章	公司法	2
第二章	合伙企业法	79
第三章	个人独资企业法	107
第四章	外商投资企业法	113
第五章	企业破产法	120
第六章	票据法	159
第七章	证券法	188
第八章	保险法	219
第九章	海商法	250

下篇 经济法

第一章	竞争法	257
第二章	消费者法	282
第三章	银行法	309
第四章	财税法	330
第五章	劳动法	358
第六章	土地和房地产管理法	407
第七章	环境保护法	433

上篇 商 法

商法知识体系结构图



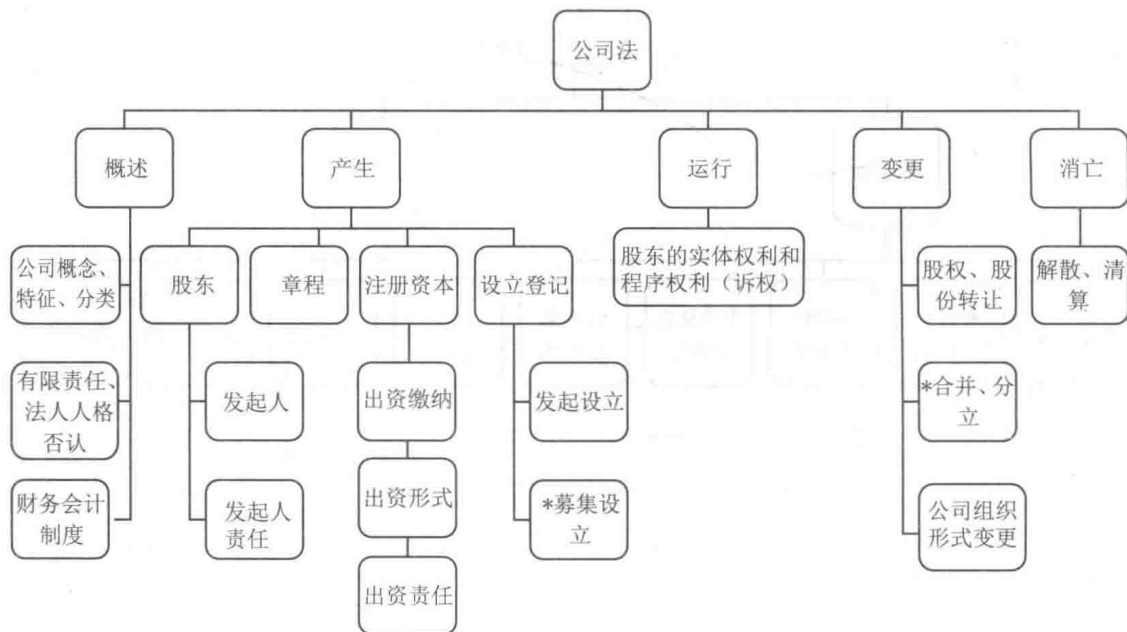
第一章 公司法

【导学】

公司法是整个商法的重点,占据整个商法分值的60%左右,考点众多,高频高发及重点难点考点集中。在卷三的客观题及卷四的主观题都会有所体现。公司作为商主体最为重要的一类,建议按照主体生命环节的产生—运行—变更—消亡的结构搭建公司法相关内容的体系,同时区分有限公司和股份公司。公司法是商法的重中之重,建议对公司法的法条展开无一遗漏地毯式的阅读和学习。

本部分常考考点包括:公司的特征、法人人格否认制度、公司分类、财务会计制度;股东资格、名义股东和实际股东、公司设立的程序、发起人责任、股东出资瑕疵的责任;股东权利保护、公司组织结构;公司合并和分立、股权/股份转让;公司的解散、公司的清算;股东会召集主持、公司章程约定除外情形,等等。

公司法的框架体系



一、概述

考点1 公司的概念和特征

(一) 公司的概念

公司指其资本由股东出资构成，股东以其认缴出资额或者认购的股份为限对公司承担责任，公司以其全部资产对公司债务承担责任，并依法设立为营利性的社团法人。我国现行《公司法》规定的公司类型是有限责任公司和股份有限公司两种。

注意区分公司的内部关系和外部关系。

1. 内部关系：公司与股东，股东与股东之间的关系，如执行业务、竞业禁止、权利能力的限制。公司与董事、监事、高管、股东会决议、董事会决议、监事会决议。

2. 外部关系：公司或股东与第三人的关系。

(二) 公司的特征

特征	内容
 ★★公司具有独立的人格	1. 财产独。公司独立的财产来源于出资人的原始出资及公司成立后运营的累积财产。 【特别提示】 股东出资时一般应当通过处分行为移转该出资的权利给公司（一般是所有权，法律另有规定除外），并向公司移转该出资的占有。 股东以动产出资的，交付； 股东以不动产或知识产权出资的，登记+交付。 2. 名义独。公司必须能够以自己的名义从事民商事活动。公司在诉讼中具有当事人能力，可以做原告和被告。公司股东会、董事会不能作为诉讼中的原告和被告。 3. 责任独。公司以其全部资产对公司债务承担责任。此责任形式为无限责任。
公司是社团组织，具有社团性	一人公司及国有独资公司的社团性，不是体现在投资者之间，而是体现在管理过程中。
公司以营利为目的，具有营利性	公司具有营利性，是指公司盈利的目的是向股东分红。如果公司解散，公司的剩余财产最终归属于股东。公司的营利性是公司区别于宋庆龄基金会、茅盾文学基金会等非营利法人组织的重要特征。 【特别提示】 证券登记结算机构是以公司的形式存在但不具有营利性，作为此性质的例外存在。

【经典真题】

徽南公司由甲乙丙3个股东组成，其中丙以一项专利出资。丙以专利出资后，自己仍继续使用该专利技术。下列哪一选项是正确的？^{〔1〕}（2007-3-26）

- A. 乙认为既然丙可以继续使用，则自己和甲也可以使用
- B. 甲认为丙如果继续使用该专利则需向徽南公司支付费用
- C. 丙认为自己可在原使用范围内继续使用该专利

〔1〕 【答案】 B

D. 丙认为甲和乙使用该专利应取得自己的书面同意

【考点】法人财产权

【解析】依据《公司法》的理论,股东个人的财产和公司财产是分离的,股东将自己的财产向公司出资以后,作为出资的财产的财产权即应转移给公司,作为对价,股东获得包括资产受益、重大决策和选择管理者等股东权。《公司法》第28条第1款规定:“股东应当按期足额缴纳公司章程中规定的各自所认缴的出资额。股东以货币出资的,应当将货币出资足额存入有限责任公司在银行开设的账户;以非货币财产出资的,应当依法办理其财产权的转移手续。”丙以一项专利出资,实际上是以专利所有权出资的。出资后,专利权即属于公司所有,丙所享有的为股东权。故此,本题选项中,只有选项B的表述符合《公司法》的规定及理论,为本题的正确答案。

【关联法条】

《公司法》

第二条 本法所称公司是指依照本法在中国境内设立的有限责任公司和股份有限公司。

第三条 公司是企业法人,有独立的法人财产,享有法人财产权。公司以其全部财产对公司的债务承担责任。

有限责任公司的股东以其认缴的出资额为限对公司承担责任;股份有限公司的股东以其认购的股份为限对公司承担责任。

考点2 有限责任及法人人格否认

(一) 有限责任的权利主体及责任范围

1. 权利主体:公司的股东。

2. 责任范围:有限责任公司股东的认缴出资或股份公司股东的认购股份。

公司中的股东承担有限责任,有限责任公司的股东以其认缴的出资额为限对公司承担责任,股份有限公司的股东以其认购的股份为限对公司承担责任。

股东除按照认缴的股权或股份实缴出资款以后,对公司的债务或对债权人不负任何其他责任。

【特别提示】认缴是股东与公司之间的关于出资的约定,实缴则是股东实际履行该出资的约定。股东实际履行该约定的义务后,则股东不再负担义务,而享有了履行义务后的相应权利(股权)。股东认缴出资发生债法上的约束力,同时发生《公司法》的法定效力:认缴出资=注册资本。股东认缴出资获得股东资格。股东实缴出资是股东获得股东财产权的依据,约定除外。

(二) 法人人格否认制度★

法人人格否认制度是指在特定的法律关系中,公司股东滥用公司法人独立地位和股东有限责任,逃避债务,严重损害债权人利益的,应当对债权人承担连带责任的法律制度,是股东有限责任的例外和补充。

1. 适用法人人格否认制度的前提条件。

(1) 行为上,公司股东滥用公司法人独立地位和股东有限责任。

(2) 目的上,逃避债务。

(3) 后果上,严重损害债权人利益。

股东损害债权人利益的核心是减少了公司财产,即减少了债务人的责任财产,而导致债务人不能偿债。所以从现实意义上讲,法人人格否认制度的适用往往隐含了公司不能清偿

债务的前提。

2. 否认公司法人人格案件中的原、被告。

适用情形	原告	被告
公司或股东受害时	公司或受害股东	滥用权利股东
债权人受害	债权人	公司和滥用权利的股东

3. 举证责任：遵循“谁主张谁举证”的原则，由原告承担举证责任。一人公司中适用举证责任倒置，由公司股东承担举证责任证明自己的财产和公司财产相分离。

4. 滥用权利的主要表现形式：

- (1) 财产混同（例，公司和股东的财产不区分，股东随意使用公司的财产等）。
- (2) 人格混同（例，母子公司用一块牌子）。
- (3) 管理混同（例，母子公司间管理者完全相同）。
- (4) 财会混同混乱（例，没有建立财务会计制度，没有账簿等）。
- (5) 股东转移公司财产导致公司无法偿债。

许多否认公司法人人格的案例都涉及母子公司问题，如果母公司是滥用权利的股东，要承担无限连带责任，但母公司的股东仍然承担有限责任。

5. 对本条适用的限制：个案适用。

公司人格否认制度只是公司独立法人资格的补充，不是一概地否认公司人格的独立性，适用该原则时遵循个案适用的原则，对公司人格在某时某事上的否认。

【特别提示】公司法人人格否认时，股东对外部债权人承担连带责任。同时在公司内部，股东对公司造成损害的，需要对公司承担赔偿责任。股东转移公司财产的，在转移该财产的范围承担有限连带责任，股东个人财产与公司财产混同的，股东以其全部财产承担无限连带责任。

【经典真题】

零盛公司的两个股东是甲公司和乙公司。甲公司持股 70% 并派员担任董事长，乙公司持股 30%。后甲公司将零盛公司的资产全部用于甲公司的一个大型投资项目，待债权人丙公司要求零盛公司偿还贷款时，发现零盛公司的资产不足以清偿。关于本案，下列哪一选项是正确的？^{〔1〕}（2016-3-27）

- A. 甲公司对丙公司应承担清偿责任
- B. 甲公司和乙公司按出资比例对丙公司承担清偿责任
- C. 甲公司和乙公司对丙公司承担连带清偿责任
- D. 丙公司只能通过零盛公司的破产程序来受偿

【解析】依据《公司法》第 20 条的规定，公司股东滥用公司法人独立地位和股东有限责任，逃避债务，严重损害公司债权人利益的，应当对公司债务承担连带责任。甲公司转移零盛公司财产，导致零盛公司不能偿债，应当对丙公司承担清偿责任。所以 A 正确。

依据《公司法》第 20 条的规定，滥用公司人格的甲公司需要对外承担连带责任，因此 B 错误。

〔1〕【答案】A

依据《公司法》第20条的规定，乙公司未滥用公司人格，不需要承担连带责任，所以C错误。

依据《公司法》第20条的规定，丙公司可向甲公司需要承担连带责任，而不是只能通过零盛公司破产程序来受偿。所以D错误。

【关联法条】

《公司法》

第二十条 公司股东应当遵守法律、行政法规和公司章程，依法行使股东权利，不得滥用股东权利损害公司或者其他股东的利益；不得滥用公司法人独立地位和股东有限责任损害公司债权人的利益。

公司股东滥用股东权利给公司或者其他股东造成损失的，应当依法承担赔偿责任。（内部赔偿）

公司股东滥用公司法人独立地位和股东有限责任，逃避债务，严重损害公司债权人利益的，应当对公司债务承担连带责任。（外部连带）

考点3 公司分类

（一）公司的分类

分类标准	类别
公司股东的 责任范围	1. 无限责任公司； 2. 两合公司； 3. 股份两合公司； 4. 股份有限公司； 5. 有限责任公司。 【特别提示】 我国只承认有限责任公司与股份有限公司两种形式。
公司股权转让 方式	1. 封闭式公司； 2. 开放式公司。 【特别提示】 有限责任公司属于封闭公司，股份有限公司为开放公司，但非上市公司具有一定的封闭性。
★信用基础	1. 人合公司：股东之间有彼此的信赖和依附关系，且对公司债务承担无限连带责任。我国没有完全的人合公司的形式。普通合伙企业类似人合公司。 2. 资合公司：股东之间的信赖或依附关系比较淡漠，且对公司债务承担有限责任。我国的公司都具有资合的属性。 3. 人合兼资合公司：对人合和资合的属性兼而有之。有限合伙企业由有限合伙人和普通合伙人组成，类似人合兼资合公司。 【特别提示】 有限责任公司是人合兼资合公司（人合性高于资合性），股份有限公司是资合公司，但非上市股份有限公司因其封闭性有一定的人合属性。
★★公司之间的 关系	1. 以控制关系为标准：母公司与子公司，子公司系独立的法人，仅仅是被母公司控制； 2. 以组织管理为标准：总公司与分公司，分公司不具有法人资格。
国籍	1. 本国公司； 2. 外国公司； 3. 跨国公司。

(二) 子公司与分公司的区别

	子公司	分公司
独立人格	有	无
独立财产	有	无
独立名义	子公司有自己独立的名称，不一定与母公司有承继关系	无
独立责任	有	无
经营能力	自主经营，自负盈亏	在总公司授权范围内开展经营活动， 责任由总公司承担 (1) 分公司的责任最终由总公司承担。 (2) 分公司有标明“分公司”的义务。
分别与母/总公司关系	1. 母公司是子公司股东，受有限责任保护； 2. 母公司设立子公司可以是全资设立，也可以联合设立。如果全资设立子公司，则子公司的组织形式是一人公司。	分公司相当于总公司的业务单元或办事机构。

1. 子公司具有独立的法人资格，有独立人格、有独立财产、有独立名义，独立承担责任。

2. 分公司不具有独立的法人资格，其责任最终由总公司承担。但分公司需要办理工商税务登记，其对外订立的合同有效，其可作为用人单位订立劳动合同，其可以作原告和被告，但其最终责任由总公司承担。

3. 母子公司的关系。

(1) 母公司是子公司股东，受有限责任保护；

(2) 母公司设立子公司可以全资设立，也可以联合设立。如果全资设立子公司，则子公司的组织形式是一人公司。分公司相当于总公司的业务单元或办事机构。

子公司的类型包括全资子公司、绝对控股子公司、相对控股子公司。

【经典真题】

玮平公司是一家从事家具贸易的有限责任公司，注册地在北京，股东为张某、刘某、姜某、方某四人。公司成立两年后，拟设立分公司或子公司以开拓市场。对此，下列哪一表述是正确的？^{〔1〕} (2014-3-25)

- A. 在北京市设立分公司，不必申领分公司营业执照
- B. 在北京市以外设立分公司，须经登记并领取营业执照，且须独立承担民事责任
- C. 在北京市以外设立分公司，其负责人只能由张某、刘某、姜某、方某中的一人担任
- D. 在北京市以外设立子公司，即使是全资子公司，亦须独立承担民事责任

【考点】分公司及子公司的区别

【解析】根据《公司法》第14条：“公司可以设立分公司。设立分公司，应当向公司登记机关申请登记，领取营业执照。分公司不具有法人资格，其民事责任由公司承担。

公司可以设立子公司，子公司具有法人资格，依法独立承担民事责任。”

分公司与子公司最大的区别在于“独立性”。

〔1〕【答案】D