

梳理核心理论

剖析实务问题

提供解决对策

本书根据2014年最新《公司法》撰写



公司法 疑难问题解决

*The Solution of Difficult Problems of
Company Law*

第二版

张远堂 著

412个实务
要点深度释解



法律出版社
LAW PRESS · CHINA

第二版

公司法 疑难问题解决

*The Solution of Difficult Problems of
Company Law*

张远堂 著

412个实务
要点深度释解



法律出版社
LAW PRESS · CHINA

图书在版编目(CIP)数据

公司法疑难问题解决之道:412个实务要点深度释解/
张远堂著.—2版.—北京:法律出版社,2014.6
ISBN 978-7-5118-6420-8

I. ①公… II. ①张… III. ①公司法—法律解释—中
国 IV. ①D922.291.915

中国版本图书馆CIP数据核字(2014)第099217号

公司法疑难问题解决之道
——412个实务要点深度释解(第二版)
张远堂 著

编辑统筹 法律应用出版分社
策划编辑 薛 晗
责任编辑 薛 晗
装帧设计 马 帅

© 法律出版社·中国

出版 法律出版社
总发行 中国法律图书有限公司
经销 新华书店
印刷 北京嘉恒彩色印刷有限责任公司
责任印制 翟国磊

开本 720毫米×960毫米 1/16
印张 16.75
字数 273千
版本 2014年6月第2版
印次 2014年6月第1次印刷

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里7号(100073)

电子邮件/info@lawpress.com.cn

网址/www.lawpress.com.cn

销售热线/010-63939792/9779

咨询电话/010-63939796

中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里7号(100073)

全国各地中法图分、子公司电话:

第一法律书店/010-63939781/9782

重庆公司/023-65382816/2908

北京分公司/010-62534456

西安分公司/029-85388843

上海公司/021-62071010/1636

深圳公司/0755-83072995

书号:ISBN 978-7-5118-6420-8

定价:42.00元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

序言 规则是公司的生命

公司和家庭都是集合体。家庭成员之间有婚姻和血缘关系,婚姻和血缘维系着家庭的存在。公司成员远比家庭成员要复杂得多,庞大得多,有若干股东,有许多高级管理人员,有更多的员工,有许多机构和部门,他们之间没有婚姻和血缘,而且都是为了私利走到一起的,公司是靠什么维系的呢?公司是靠规则维系的,规则是公司的生命。

在公司内部有股东与股东之间的关系,有股东与权力机构和行政机构之间的关系,有权力机构与行政机构之间的关系,有监督机构与行政机构和权力机构之间的关系,有行政机构内的决策机构—董事会与执行机构—总经理领导下的管理班子之间的关系,有员工与公司和公司管理者之间的关系,还有债权人与公司和公司股东之间的关系。能否处理好这些关系,直接关系到公司的生存和发展。我们平时常说的公司治理就是按照规则处理这些关系。也只有按照规则处理这些关系,才能找到各方利益冲突的平衡点,才能使各个为了私利走到一起来的人们相安无事,心甘情愿地在公司这个舞台上各司其职、各尽其能、各得其利,公司的各个环节才能正常运转,公司才能充满活力。

什么是规则呢?规则就是行为的准则,就是处理事务时应当遵循的规范,它直接表现为法律法规,反映的是普世价值,也就是我们中国人说的“理”。为什么中国的企业寿命短,百年老企更是寥寥无几,许多民企特别是家族企业往往是昙花一现,很快就消沉甚至不复存在,究其根本原因就在于没有按照规则处理公司内部的各种关系。

本书力图收集整理关于公司规则的方方面面,目的是给公司治理者以帮助,使之更加容易了解在处理公司各种事务时应当遵循的规则是什么。规则是公司的生命,只有按照规则办事,公司才能基业长青。

目 录

第一章 创设公司	1
一、公司本质特征和基本类型	1
【核心理论】	1
1. 公司的本质特征	1
2. 公司的基本类型	2
3. 标准有限公司和一人有限公司	2
4. 法人一人有限公司和自然人一人有限公司	2
5. 国有独资有限责任公司	3
6. 发起设立的股份公司和募集设立的股份公司	3
7. 上市公司和非上市公众公司	3
【实务提示】	4
1. 什么是私募	4
2. 什么是风险投资基金	4
【疑难讨论】	5
我国《公司法》是否默许两合公司?	5
二、有限责任公司设立的条件和程序	6
【核心理论】	6
1. 设立有限责任公司的条件	6
2. 关于公司的名称	7
3. 关于公司的住所	8
4. 设立公司的前置审批	8
5. 订立公司章程,成立公司机构	8
6. 标准有限公司的注册资本	8

7. 关于股东非货币财产出资	9
8. 验资	9
9. 申请公司登记	10
10. 有限责任公司成立	10
11. 向股东签发出资证明书	10
12. 一人有限责任公司成立条件	11
【实务提示】	11
1. 如何起好公司名称	11
2. 何时申请核准公司名称	11
3. 在公司成立前如何取得住所	12
4. 如何在公司章程中规定公司注册资本额	12
5. 如何确定股东出资期限	13
6. 关于非货币财产出资评估应当注意的问题	13
7. 申请设立有限责任公司需提交的文件	14
8. 慎发出资证明书	14
9. 关于暂不实行注册资本认缴登记制的行业	14
【疑难讨论】	16
1. 管理机构所在地与公司登记的住所地不一致的能否认定为无 照经营	16
2. 股东非货币财产出资是否还需要评估	16
3. 如何认识家庭成员出资设立的有限公司	17
三、股份有限公司设立的条件和程序	18
【核心理论】	18
1. 股份有限公司的设立条件	18
2. 股份有限公司设立的两种方式	19
3. 发起人协议	20
4. 募集设立股份有限公司股东须一次缴资	20
5. 向社会公开募集股份的法定程序	21
6. 对发起人非货币出资的评估	22
7. 验资	23
8. 创立大会	23
9. 创立大会的职责	24
10. 股份有限公司的成立登记	25

11. 股份有限公司的成立	26
12. 向股东交付股票	26
【实务提示】	26
1. 股份有限公司登记	26
2. 公司法修订后发起设立的股份公司与有限责任公司的对比	27
3. 实务中能否通过公开募集方式设立股份公司	27
4. 关于优先股问题	27
【疑难讨论】	29
募集设立与首发(IPO)的区别	29
四、公司登记事项	30
【核心理论】	30
1. 公司的登记事项	30
2. 有限责任公司股东登记的特别规定	30
3. 一人有限责任公司的特别登记事项	31
4. 分公司登记	31
5. 变更登记	32
6. 撤销变更登记	32
【实务提示】	33
1. 如何设立分公司	33
2. 在什么情况下需要设立分公司	33
3. 公司登记的种类	33
4. 哪些情形公司需作变更登记	34
5. 公司申请变更需提供哪些文件	34
6. 哪些情形需向公司登记机关备案	34
7. 谨防未作变更登记或备案铸成大错	35
【疑难讨论】	35
1. 分公司可否作为诉讼主体	35
2. 如何理解公司登记的意义	36
第二章 股东权益	37
一、股东财产权	37
【核心理论】	37
1. 利润分配权	37

2. 股权转让权	38
3. 请求收购股份权	39
4. 股权优先购买权	39
5. 股东优先增资权	41
6. 剩余财产分配权	41
7. 股权继承权	42
【实务提示】	42
1. 如何确定公司收购股权的合理价格	42
2. 如何确认公司连续五年盈利,并且符合《公司法》规定的利润分 配条件	43
3. 股权优先购买权的通知应当发给谁	43
4. 征求是否行使优先权的通知应当包括哪些基本内容	44
5. 如何处理其他股东表示意思的期限	44
6. 附优先购买权的股权转让合同什么时候签署	45
7. 如何促使股东缴纳新增出资	45
8. 公司应当尊重股东的股权	46
【疑难讨论】	46
1. 何为主要财产	46
2. 股东能否要求固定投资回报率	46
3. 能否按股东提供的劳务或技术分配公司的利润	47
4. 其他股东将公司发包给某一股东经营,是否可以要求固定的承 包费	47
5. 如何正确理解《公司法》允许的不按出资比例分配利润	48
6. 股份有限公司不履行收购股份的义务,股东享有起诉的权利吗	49
7. 公司合并或分立对股东利益的影响大吗	49
二、股东参与决策权	50
【核心理论】	50
1. 参加股东会议权	50
2. 对决议事项行使表决权	50
3. 股东委托表决权	51
4. 选举或委派董事、监事权	51
5. 提议召开临时股东会议权	52

6. 特殊情况下召集和主持股东会会议权	52
7. 股份有限公司股东临时提案权	53
8. 股份有限公司股东提议召开董事会临时会议权	53
9. 股份有限公司股东累积投票权	54
10. 一人有限公司股东决策权	54
【实务提示】	54
1. 有限责任公司股东以会签方式通过股东会决议	54
2. 小股东应当善用自已的决策权	55
3. 取得股权的途径和准据是什么	55
4. 如何救济自己的股东资格	56
5. 公司不履行登记义务可以起诉	56
【疑难讨论】	56
有限责任公司可否实行累积投票制	56
三、股东知情权	57
【核心理论】	57
1. 股东查阅、复制公司重要文件权	57
2. 有限责任公司股东要求查阅会计账簿权	58
3. 股东会知情权	59
4. 股东大会知情权	59
5. 股份有限公司股东对公司特殊人员报酬的知情权	59
【实务提示】	60
1. 正确使用查账权	60
2. 什么情况下股东应当查阅公司的会计账簿	60
【疑难讨论】	61
1. 何为查阅公司财务账簿的不正当目的	61
2. 哪些情况会导致股东不正当地要求查阅公司的会计账簿	61
四、股东诉讼权	62
【核心理论】	62
1. 对滥用权利股东的诉讼权	62
2. 对利用关联关系损害公司利益者的起诉权	62
3. 对股东出资违约的起诉权	63
4. 对股东出资填补责任者的诉讼权	63
5. 确认决议无效的诉讼权	64

6. 撤销决议的诉讼权	64
7. 股东查阅会计账簿的起诉权	64
8. 股东请求公司收购股权的起诉权	64
9. 对董事、监事和高管人员的派生诉讼权	65
10. 对他人损害公司利益的派生诉讼权	65
11. 股东对董事和高管人员的起诉权	66
12. 股东要求解散公司的起诉权	66
【实务提示】	67
1. 股东如何起诉利用关联关系损害公司利益者	67
2. 何为公司诉讼	67
3. 何为股东派生诉讼	67
4. 解散和清算应当分诉	68
5. 解散公司之诉以公司为被告	68
6. 可以通过收购股份或者减资的方法解决解散之诉	68
【疑难讨论】	69
董事、高级管理人员个人承担赔偿责任吗	69
 第三章 股东责任	 70
一、股东出资责任	70
【核心理论】	70
1. 股东出资责任	70
2. 关于股东出资方式	71
3. 关于出资期限	71
4. 关于用货币履行出资义务	71
5. 关于用实物资产履行出资义务	72
6. 关于用知识产权履行出资义务	72
7. 关于用股权履行出资义务	73
8. 关于用债权履行出资义务	74
9. 关于债权转股权	74
10. 关于非货币财产出资作价程序瑕疵的处理	74
11. 关于附证照资产出资瑕疵的处理	75
12. 关于用无处分权财产出资的处理	75
13. 关于设有他项权利资产出资的处理	76

【实务提示】	76
1. 关于公司注册资本的构成	76
2. 关于土地使用权出资问题	77
3. 非货币财产出资应当注意的问题	77
4. 慎重评估知识产权的价值	77
5. 关于债权作价出资	78
6. 债权转股权的意义	78
7. 关于非货币出资的税费问题	79
8. 关于办理产权转移手续的期间	79
9. 运用预告登记制度保护出资不动产权属	79
10. 股东借款	80
【疑难讨论】	80
1. 关于物的使用权能否作价出资	80
2. 关于知识产权的使用权能否作价出资	81
3. 商誉可否用来向公司出资	81
4. 技能和劳务能否用来向公司出资	82
5. 债权转股权应当认定为哪种出资方式	82
二、股东出资派生责任	82
【核心理论】	82
1. 股东出资违约的补缴责任	83
2. 股东出资违约的违约责任	83
3. 股东出资违约对债权人的赔偿责任	84
4. 股东出资违约的股东连带责任	84
5. 股东出资作价过高的填补责任	85
6. 股东出资作价过高的连带填补责任	86
7. 股东出资作价过高对债权人的赔偿责任	86
8. 股东抽逃出资的返还责任	87
9. 股东抽逃出资对债权人的赔偿责任	87
【实务提示】	88
1. 如何做好分期出资的约定	88
2. 股东欠缴出资的解决方法	88
3. 如何判定非货币财产出资作价过高	89
4. 非货币出资作价过高评估事务所承担什么责任	90

5. 出资后资产贬值不承担填补责任	90
6. 何种情形可以认定为股东抽逃出资	90
7. 第三人代垫注资的连带责任	91
8. 股东补缴和赔偿责任不受时效限制	91
9. 名义股东对债权人的赔偿责任	92
10. 被冒名股东不承担股东责任	92
11. 实际出资人如何将自己变更登记为股东	92
【疑难讨论】	93
1. 股东出资派生责任是否继承	93
2. 对出资违约或抽逃出资者权利的限制	94
3. 有限责任公司在设立前, 股东是否可撤回已缴纳的出资	94
4. 如何正确理解最高人民法院关于处理名义股东和实际出资人 关系的规定	95
5. 名义股东是否承担股东出资派生责任	96
三、股东特别责任	96
【核心理论】	96
1. 股东对公司或其他股东的赔偿责任	97
2. 股东对公司债务的连带责任	97
3. 一人有限责任公司股东的连带责任	98
4. 控股股东利用关联关系损害公司利益的赔偿责任	99
5. 股东回避关联担保决议的责任	99
6. 发起人对公司设立费用的连带责任	100
7. 发起人对为设立公司所订合同的责任	101
8. 发起人的损害赔偿连带责任	101
【实务提示】	102
1. 股东的哪些行为可以认定为利用公司法人独立地位和股东有 限责任逃避债务	102
2. 股东滥用股东权利给公司造成损失, 公司怠于起诉股东可提起 诉讼	103
3. 股东滥用权利使公司损害其他股东利益的, 受害股东可以提起 诉讼	103
4. 如何制止违法的关联交易及主张赔偿权利	103
5. 发起人履行设立公司职责应当注意些什么	104

6. 在公司不设立情况下如何分担费用	105
7. 股东如何为设立中的公司订立合同	105
【疑难讨论】	106
1. 股东对公司债务的连带责任与股东补充出资责任有何区别	106
2. 哪些股东承担连带责任	106
3. 何为正当的关联交易	107
4. 何为违法的关联交易	107
5. 何以能够以设立中的公司的名义订立合同	107
6. 怎样理解公司设立中的合同和债务	107
四、股东依法清算公司的责任	108
【核心理论】	108
1. 股东因逾期清算对债权人的赔偿责任	109
2. 股东恶意处分财产或者虚假清算对债权人的赔偿责任	109
3. 未经清算注销公司股东的赔偿责任	110
4. 公司清算时未出资股东的连带清偿责任	110
 第四章 公司机构	 111
一、权力机构	111
【核心理论】	111
1. 股东会或股东大会是公司的权力机构	111
2. 公司权力机构的职权	112
3. 一人有限公司的股东	116
4. 国有独资公司的权力机构	116
5. 股东定期会议和临时会议	116
6. 股东会和股东大会的召集和主持	117
7. 有限责任公司股东会议的通知	117
8. 股份有限公司股东大会的通知	118
【实务提示】	118
1. 如何处理好公司权力机构与行政机构的关系	118
2. 如何解决公司僵死问题	118
3. 关于外商投资企业的权力机构	120

二、行政机构	120
【核心理论】	120
1. 董事会和经理组成公司的行政机构	120
2. 董事会的职权	121
3. 国有独资公司董事会及其构成	123
4. 董事表决权	123
5. 股份公司定期董事会和临时董事会	124
6. 董事会有效召开的条件	124
7. 董事长的职责	124
8. 经理的职权	125
9. 法定代表人	125
【实务提示】	126
法定代表人以签字生成法律关系时应当注意的问题	126
【疑难讨论】	126
如何认识董事在公司中的身份	126
三、监督机构	126
【核心理论】	126
1. 监事会是公司的监督机构	127
2. 监事会的职权	127
3. 监事会的组成	130
4. 监事会主席和监事会召开程序	130
5. 监事会会议和决议	130
四、董事、监事、高管人员的资格和义务	131
【核心理论】	131
1. 不得担任董事、监事和高管的人	131
2. 关于解除董事、监事、高管人员职务的规定	133
3. 董事、监事、高级管理人员对公司的忠诚义务	134
4. 董事、高级管理人员不得为的事项及相关收入归公司	134
5. 董事、监事、高级管理人员违法给公司造成损失的赔偿责任	138
【实务提示】	138
组织董事、监事和高管人员学习法律和公司章程	138

第五章 公司财务	139
一、财务报告	139
【核心理论】	139
1. 公司必须依法建立财会机构和制度	139
2. 公司财务会计报告	140
3. 公开财务会计报告	140
4. 公司不得另立会计账簿	141
5. 一人有限责任公司的财务会计报告	141
【实务提示】	142
1. 上市公司和债券上市交易的公司的中期报告	142
2. 上市公司和债券上市交易的公司的年度报告	142
3. 上市公司重大事件临时报告及公告	142
二、利润分配	143
【核心理论】	143
1. 公司年度利润分配的前置事项	143
2. 对违反法律规定分配利润的处理	145
3. 关于提取法定公积金和任意公积金	146
4. 资本公积金的来源	147
5. 公积金的使用	147
6. 公司持有本公司的股份不得分配利润	147
【实务提示】	148
1. 以盈余公积金转增资本时自然人股东的所得税问题	148
2. 公积金转增资本必须按股东持股比例分配	148
3. 公司必须对全体股东一同分配利润	148
【疑难讨论】	149
1. 如果公司在弥补亏损和提取法定公积金之前向股东分配利润， 债权人是否可以提起诉讼	149
2. 盈余公积金与资本公积金有何区别	149
3. 公司前一年度的利润尚未分配，本年度发生亏损，可否分配前 一年度的利润	150
三、公司债券	150
【核心理论】	150
1. 公司债券的概念	150

2. 发行公司债券的程序和办法	151
3. 记名债券和不记名债券	153
4. 公司债券的转让	153
5. 可转换为股票的公司债券	154
6. 可转换债券持有人的选择权	154
【实务提示】	155
1. 公司发行债券的条件	155
2. 公司申请发行债券的手续	155
3. 公司不得再次发行债券的情形	156
4. 公司债券上市交易申请	156
5. 公司债券暂停或终止上市交易的情形	156
【疑难讨论】	157
1. 股票与公司债券的相同点	157
2. 股票与公司债券的不同点	157
第六章 公司股票	158
一、股票	158
【核心理论】	158
1. 什么是股票	158
2. 股票的票面金额和发行价格	159
3. 记名股票和不记名股票	160
4. 其他种类的股票	160
5. 什么是上市公司	162
6. 首次公开发行股票	162
7. 首次公开发行股票的条件	163
8. 首次公开发行股票并上市的程序	167
9. 上市公司发行新股的条件	169
10. 上市公司配股的特别规定	170
11. 向特定对象增发新股的条件	170
12. 上市公司发行新股的程序	170
13. 股票暂停上市和恢复上市	172
14. 股票终止上市和重新上市	173

二、股份转让	174
【核心理论】	174
1. 关于股份公司股东转让股份的权利	174
2. 关于记名股票的转让	174
3. 关于无记名股票的转让	175
4. 对股票转让的限制	175
5. 新股发行上市的限售规定	176
6. 关于对董事、监事、高管人员转让股份的限制	176
三、股份回购	177
【核心理论】	177
1. 有限责任公司可以回购股权的情形	177
2. 股份有限公司可以回购股份的情形	177
3. 关于公司不得接受本公司股权、股份的质押	178
【疑难讨论】	179
为什么公司回购受到严格的限制	179
第七章 公司重组	180
一、公司合并	180
【核心理论】	180
1. 公司合并的类型	180
2. 合并决议	181
3. 关于公司合并债权债务承继问题	181
4. 反对合并股东的权利	182
【实务提示】	182
1. 公司合并的意义	182
2. 简单合并和复杂合并	183
3. 简单合并的类型	184
4. 复杂合并的类型	184
5. 复杂合并的业务流程	185
6. 合并协议的主要内容	187
7. 合并后公司的类型	188
8. 合并后公司的注册资本	188
9. 如何确定参加合并的各公司股东在合并后公司的持股比例	189