



给企业讲公司法

管理者最关心的100个公司案例

Essentials of Company Law for Business

罗培新 ◎主编

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

本书的出版得到了上海地方本科院校“十二五”内涵建设项目
“高水平特色法学学科建设与人才培养工程”的支持

给企业讲公司法

管理者最关心的100个公司案例

罗培新 ◎主编

陈 冲 ◎副主编

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

图书在版编目(CIP)数据

给企业讲公司法:管理者最关心的100个公司案例/
罗培新主编. —北京:中国法制出版社,2011.6

ISBN 978-7-5093-2914-6

I. ①给… II. ①罗… III. ①公司法-案例-中国
IV. ①D922.291.915

中国版本图书馆CIP数据核字(2011)第103266号

策划编辑 罗莱娜

责任编辑 朱丹颖

封面设计 周黎明

给企业讲公司法——管理者最关心的100个公司案例

GEI QIYE JIANG GONGSIFA

——GUANLIZHE ZUI GUANXIN DE 100 GE GONGSI ANLI

主编/罗培新

副主编/陈冲

经销/新华书店

印刷/三河市紫恒印装有限公司

开本/787×1092毫米16

印张/19.25 字数/298千

版次/2011年8月第1版

2011年8月第1次印刷

中国法制出版社出版

书号 ISBN 978-7-5093-2914-6

定价:58.00元

北京西单横二条2号 邮政编码100031

传真:66031119

网址:<http://www.zgfs.com>

编辑部电话:66067369

市场营销部电话:66017726

邮购部电话:66033288

序 言

从两河流域的神庙银行，到古埃及的奴隶制工场，从丝绸之路上栉风沐雨的阿拉伯商队，到北欧繁忙的行会与作坊，从中国明清时期兴盛的商帮，到欧洲近代形色不一的商业同盟，在历史长河中，数千年来，纷繁多样的各色商业组织相继登上历史舞台，如今，它们中的绝大多数都已淹没在厚重的历史尘埃中，而公司则在岁月的潮起潮落中渐次成形并不断发展壮大。市场经济之于公司的创造，犹如工业革命之于蒸汽机的发明，它是过去，更是未来。

400 多年前，英国思想家培根说道：“知识就是力量”。而让知识真正成为力量、让科技真正成为第一生产力的，并不是知识或者科技本身，而是面向市场进行创新的公司组织。

自治乃公司之生命，是公司创造力和社会福祉之根本所系。然而，没有限制的自由是危险的，因为它会诱发可怕的道德风险，进而推高无法控制的代理成本。公司可以是创造财富的天使，也可能成为丑闻加身的恶魔。近年来，安然公司、世通公司的崩坍，摧毁的不仅是社会财富，更一度击溃了市场对公司组织的信心。因而，只有当自由的价值不再停留于观念层面，而是被法律确定为制度价值之后，它才值得尊崇和信守。就此而言，公司法成为了超越于个体公司自愿行为之上的制度力量。

横看成岭侧成峰，远近高低各不同。立法者视公司法为约束力量，学者视公司法为合同范本，监管者视公司法为合规标尺，法官视公司法为止争利器……无论如何，一部公司法的出台，昭示着一个国家的公司治理将走向规范。

霍姆斯说，法律的生命在于经验，而不在于逻辑。对公司法的认知不能止步于法条的解读，而要回归于案例的分析。本人在教学和研究中也一直以案例为关注点，每一个新的案例研讨，都是对公司法条一次新的解读。本书选取了 100 个管理者最关心的典型案例，覆盖了公司从出生、成长、运营到死亡的全过程。具体而言，其内容包括了公司的法律特点、公司设立中的法律纠纷、公司运营中的对外关系、股东的权利和义务、董事、高管的权利和义务、公司治理结构、公司的解散与清算。在此基础上，又对与公司法和公司治理密切相关的法律问题做出扩展分析，具体包括公司涉外经营、公司治理中的行政审查和刑法雷区。

这些改编入选的案例分别来自司法案例库、法院研讨、企业咨询，以及网络报道

的热点纠纷，或曾和专家学者讨论过、或在课堂上讲授过、或在研究生的读书会上分析过，重新把它们归纳成书，才发现公司治理面临的法律纠纷如此纷繁芜杂，远非一部编著所能涵盖！因而，最为重要的是，读者能够培养有关公司运营的较为全面的法律意识，不仅是民商事的市场交易法则，还要注意行政和刑事规制。健全合规的公司治理，才能使公司在竞争日趋激励的市场中，走得更远，走得更好。

以案释法，以法明案。本书的案例基本上是2005年新《公司法》实施以后的判例，具有一定的参考和指导意义。在各章体例安排上，加设了导言，对该章的法律知识和理念予以提纲挈领地介绍；案例改编后非常简洁易懂，能够使读者迅速把握本节的核心法律问题；在案例分析环节，除了对法院判决的节录，更有法条背后的观点解读。旨在使读者能够熟悉公司法，并掌握基本观点，强化风险和合规意识。我希望这能是一部反映社会价值并形成社会价值的书。

书不尽言，言不尽意，二十余万字的书稿难以涵盖宏大的公司法律实务，其中定有许多片面和不足之处，希望读者予以斧正。

在本书的编写过程中，本人的研究生们也对案例的收集、改编和撰写付出了诸多心力，具体分工如下：

第一章 王志刚

第二章 陈冲、丁冬

第三章 韦健南

第四章 杨甜

第五章 罗培新、赵颖洁

第六章 贾婷婷、何廷财

第七章 唐婧、陈智裕

第八章 杨镇宇

第九章 王靖林

第十章 牛元栋

本书由罗培新教授最后审定。中国法制出版社的编辑罗莱娜女士、朱丹颖女士为本书的出版付出了大量的智慧和辛劳，在此向其致谢。

斯坦福大学商学院院长加斯·塞隆纳说：企业家是对公司未来心怀憧憬、并能付诸实践的人。我们希望，在未来的创造社会福祉的市场竞争中，公司作为一种组织形态，将发挥越来越重要的作用。当然，没有人能够断言，处于挑战与机遇并存、分化与合作共生等复杂情境下的公司，最终将会走向哪里；也没有人能够预测，在财富、权力、科技、文化等合力作用下，公司还有多少潜能可以激发。未来，总在想象之外。

是为序。

罗培新

2011年7月于华政园

目 录

第一章 公司的法律特点

【导言】 / 1

1. 分公司的法律地位 / 4
2. 工商登记的效力 / 7
3. 公司变更登记 / 9
4. 公司的经营范围 / 11
5. 公司法定代表人 / 13
6. 股东有限责任 / 16
7. 揭开公司面纱 / 18
8. 商业判断规则 / 20
9. 公司性质的变更 / 23

第二章 公司设立中的法律纠纷

【导言】 / 25

10. 股东出资义务 / 27
11. 出资补足 / 30
12. 出资方式 / 34
13. 虚假出资 / 37
14. 抽逃出资 / 40
15. 股款返还 / 42
16. 章程效力 / 44
17. 股东资格 / 47
18. 隐名股东 / 49

19. 发起人责任 / 51

20. 公司设立失败时的责任承担 / 53

第三章 公司运营中的对外关系

【导言】 / 56

21. 公司转投资的认定 / 59
22. 有限责任公司股权转让的合同效力 / 61
23. 股份有限公司发起人股份转让的限制 / 63
24. 公司商业秘密的保护 / 65
25. 侵犯商誉行为的认定 / 67
26. 公司关联交易的认定 / 69
27. 银企关系之公司的对外担保问题 / 72
28. 有限责任公司的股权质押设定 / 74
29. 上市公司违反信息披露义务的法律
责任 / 76
30. 上市公司的收购 / 78

第四章 股东的权利和义务

【导言】 / 81

31. 隐名股东的资格认定 / 83
32. 股东身份继承 / 85
33. 股东知情权 / 87

34. 股东会议召集权 / 90

35. 股东决议权 / 92

36. 回购股权 / 94

37. 利润分配权 / 96

38. 股东直接诉讼 / 98

39. 股东代表诉讼 / 100

40. 优先购买权 / 102

41. 股权转让 / 104

42. 申请决议撤销权 / 106

第五章 董事、高管的权利和义务

【导言】 / 109

43. 违反竞业禁止义务的认定与法律后果 / 111

44. 忠实与勤勉义务下的高管责任范围 / 114

45. 董事会议事程序的法定与章定之适用 / 116

46. 有限责任公司董事与法定代表人选任程序由公司章程规定 / 119

47. 越权行为效力与章程对抗力的认定 / 121

48. 独立董事的注意义务与责任 / 123

49. 经理应执行董事会决议 / 125

50. 公司监事的职责 / 127

51. 受托人代替董事投票应视为董事行为 / 129

52. 股权激励在公司治理中的运用 / 131

53. 公司高管的任免 / 133

54. 公司高管损害公司利益应承担赔偿责任 / 136

55. 高管对内责任与对外责任的区

分 / 138

56. 瑕疵董事会决议的效力认定及后果 / 140

第六章 公司治理结构

【导言】 / 142

57. 股东会程序瑕疵的后果 / 145

58. 累积投票制的应用 / 147

59. 公司合并 / 150

60. 公司分立的债权继承 / 152

61. 公司增资 / 155

62. 公司减资 / 157

63. 公积金的提取和利用 / 159

64. 股票发行与承销 / 161

65. 债券发行与承销 / 164

66. 盈余分配 / 166

67. 公司决议的无效 / 169

68. 公司决议的被撤销 / 171

第七章 公司的解散与清算

【导言】 / 173

69. 股东会决议解散公司 / 175

70. 公司僵局的认定 / 177

71. 指定清算组 / 180

72. 清算组的职权 / 182

73. 清算组的诉讼主体资格 / 184

74. 清算责任 / 186

75. 公司被吊销营业执照的法律责任承担 / 188

76. 破产清算 / 191

77. 破产财产分配 / 194

78. 破产重整 / 196

第八章 涉外经营

【导言】 / 200

79. 跨国并购 / 202

80. 进出口合同 / 204

81. 外贸代理 / 207

82. 信用证问题 / 209

83. 提单问题 / 211

第九章 公司治理中的行政审查

【导言】 / 214

84. 并购中的反垄断审查 / 215

85. 企业税收规制 / 220

86. 劳动争议处置 / 223

87. 企业环境责任 / 225

88. 市场秩序规制 / 227

89. 知识产权权属认定 / 230

第十章 公司治理中的刑法雷区

【导言】 / 233

90. 公司运行中非法经营问题 / 235

91. 国家工作人员私分国有资产
问题 / 238

92. 公司骗取金融机构贷款 / 241

93. 公司高管违反财务会计制度 / 243

94. 非法吸收公众存款 / 246

95. 公司偷税、漏税问题 / 249

96. 单位行贿问题 / 252

97. 合同诈骗问题 / 254

98. 涉嫌内幕交易行为规制 / 258

99. 公司高管操纵股价问题 / 262

100. 洗钱犯罪问题 / 268

附录：中华人民共和国公司法 / 271

(2005 年 10 月 27 日)

第一章 公司的法律特点

导 言

公司是市场经济中最重要的参与主体，是最典型的企业法人，公司法是调整公司法律关系的法律规范。公司的良好运作，离不开公司法的规范、指引。本章中公司的法律特点并非局限于公司治理的某个方面，而是通过对现行《公司法》的分析，梳理公司运作中的若干重要问题，比如分公司在公司运作中的法律地位、公司的登记效力、公司的经营范围、公司的法定代表人、股东的有限责任等问题，这些问题比较分散，但同时也是公司管理者在日常运营中所遇到的比较棘手的盲点。因此，剖析这些问题具有重要的现实指导意义。

本章结合《公司法》的具体法律条文以及司法实践中的典型案例，聚焦于公司的有关难题，主要有以下几方面的问题值得关注：分公司的法律地位；公司的工商登记；公司的经营范围；公司的法定代表人；股东有限责任；揭开公司面纱制度；商业判断规则；公司性质的变更。

一、分公司的法律地位

如何界定分公司的法律地位是公司管理者比较犯难的问题，实务中，许多管理者甚至无法辨别分公司和子公司的差异。关于分公司的法律地位，管理者应重点关注以下问题：其一，区分子公司和分公司的不同。子公司拥有独立的法律地位，能够以自己独立的财产承担法律责任；分公司是总公司的分支机构，无独立的财产，对外开展业务，不独立承担民事责任。其二，分公司在公司纠纷中可以作为原告和被告，分公司承担民事责任，可先以分公司的财产进行偿还，在分公司的财产不足以清偿债务时，申请人可以要求法院执行总公司的财产。当然，也可以直接执行总公司的财产。其三，如分公司已不存在或关闭、撤销，起诉时，应以其总公司为被告，原分公司的民事责任由总公司承担。

二、公司的工商登记

公司的工商登记是公司设立、变更的重要标志，便于政府对公司进行行政管理、

维护市场经济秩序。公司的工商登记具有公信力，公司登记事项一经法定机关登记并公示，便推定其真实、合法，任何善意第三人根据登记与公司发生的交易，均应受到法律的保护。公司的工商登记具有证明力，公司工商登记对登记对象的状况（公司营业能力状况、公司经营管理状况等）在法律上具有证明效力。关于公司的工商登记，管理者应重点关注两个问题：其一，工商登记是公司成立的标识。公司只有经过行政机关的登记，才能合法取得法人资格。未经工商登记，任何人以公司名义开展的活动都是非法的。其二，工商登记是公司变更的必经途径。公司名称的变更、增资、减资、经营范围的改变等等，都需要进行变更登记，经过变更登记的上述行为才是合法有效的。

三、公司的经营范围

公司的日常经营活动应当在公司工商登记的经营范围之内。但是，实务中，常常发生公司超越经营范围签订合同的情况，这种情况下，合同的效力如何？这是管理者非常关心的问题，现分不同情况对此做一梳理：第一，公司签订的合同超出公司的经营范围，如果未违反法律的强制性规定，而且又未损害国家、合同相对人和第三人利益，应当认定合同有效。第二，在合同相对人为善意的情况下，超越经营范围的公司以合同越权为由提出确认合同无效请求的，应认定合同有效，即公司不能以合同超越经营范围对抗善意第三人。第三，公司越权行为违反法律、行政法规的禁止性规定、专营专卖规定，或合同标的物属于禁止、限制流通的物品时，合同无效。

四、公司法定代表人

公司的法定代表人不是独立的民事主体，它是公司的代表机关，在某种意义上，公司的法定代表人可视为公司的化身。关于本部分，应注意以下两个问题：第一，根据《公司法》的规定，公司的法定代表人由公司的董事长、执行董事或者经理担任，也就是，在三者中择其一，但是，法定代表人只能由一人担任，一个公司只能有一个法定代表人，不能共同代表。第二，法定代表人在代表权限范围内所从事的活动，视为以公司名义进行的活动，法律后果由公司承担；但是，如果法定代表人超越代表权限，即使其以公司名义，也不必然视为公司的对外活动。

五、股东有限责任

股东是公司的所有权人，有限责任公司中的“有限责任”界定的并不是公司的责任，而是公司股东的责任。股东作为公司的出资人，对于公司的对外债务，仅以其在公司中所占的份额为限承担有限责任。而公司对于其债务，则要以其全部资产承担责任，事实上，公司承担无限责任，股东承担有限责任。关于股东的有限责任，管理者应注意以下问题：第一，有限责任公司的股东包括：公司的创始人；依法受让出资取

得股权的人；公司增资时的新股东；公司合并时的新股东；按公司章程规定，自然人死亡后，继承股东资格的合法继承人及受遗赠人。第二，有限责任公司的股东承担的是有限责任，也是对公司债务的间接责任，但这种有限责任不是绝对的，当股东滥用股东有限责任，损害了公司的利益或债权人的利益时，将出现股东有限责任的例外，即此时股东要对公司的债务承担直接责任，司法上直接将股东列为公司对外债务的主体，公司法理论将此称为“揭开公司面纱”（Lifting the Corporate Veil）。

六、揭开公司面纱制度

揭开公司面纱制度又称公司人格否认制度，是一项比较抽象的制度，其实并不难理解，它是指公司股东为逃避其应负的法律义务而违反诚实信用原则，通过各种方式滥用公司的法人资格和其在公司中的有限责任，致使债权人的利益严重受损，在这种情况下，法院有权责令该股东直接向公司债权人履行法律义务、承担法律责任。揭开公司面纱是一项公司“咎由自取”的制度，对于该制度，公司的管理者应重点关注以下问题：其一，揭开公司面纱制度针对的是滥用有限责任的股东，在这种情况下，司法否认该股东的有限责任，而让股东承担无限责任，以弥补其违法行为给公司或公司债权人造成的损失；而公司的其他股东对公司的债务仍承担有限责任。其二，一人有限责任公司由于只有一个自然人股东或一个法人股东，相比于其他形式的公司，由于缺乏股东之间的相互牵制，更容易发生该一人股东滥用公司法人独立地位和股东有限责任的情况。因此，在一人有限责任公司中，该制度易得到适用。一人有限责任公司的股东不能证明公司财产独立于股东自己的财产时，应当对公司债务承担连带责任。

七、商业判断规则

商业判断规则是美国公司法上一项非常重要的制度，遗憾的是，我国现行《公司法》并没有将该制度引入。商业判断规则是指如果董事会基于合理分析所掌握的信息和董事会的集体理性做出经营决策，即使这项经营决策最终对公司不利甚至造成了损害，法院也不判决董事会对此负法律责任。商业判断规则必须符合三个条件：1. 董事或高管必须对公司的交易不涉及个人利益关系；2. 董事或高管在作出决策前必须搜集足够的合理的信息；3. 在理性的判断下董事或高管必须相信其做出的经营决策符合公司的利益。公司管理者对该部分的了解对于强化其信义义务具有极其重要的作用。

八、公司性质的变更

本部分关注有限责任公司整体变更为股份有限公司问题，实务中称之为公司改制，是拟上市公司前身为有限责任公司时其 IPO 过程中的一个非常重要的步骤。有限责任公司变更为股份有限公司，要符合股份有限公司设立的条件，比如注册资本为 500 万

以上，发起人为2人以上200人以下，有符合股份公司的章程等。另外，在实务操作中，会遇到各种复杂的问题，变更时的折股问题、国有资产流失问题、盈余公积、未分配利润转增股本时所得税缴纳问题、权证更名问题等也是拟上市公司高管需要特别注意的问题。

本章并不旨在说理，而是通过分析典型案例，对公司在现行法律语境下的困境进行详尽的解析，把握公司法的发展脉络，以期给公司管理者以实践的借鉴。管理者在公司日常经营中，经常会感觉到法律和现实的冲突，感觉到现行《公司法》的诸多不足之处。通览世界各国的公司立法，没有一部是完美的，公司法总是需要解释和适当情况下的修订，而这正是公司法的魅力所在，不断完善的公司法才能给实务操作者切合实际的规范和指引。

1. 分公司的法律地位

【案情简介】

原告：A公司

被告：B公司、C公司

B为C在某市设立的分公司，A向B购买一批货物。合同约定，2010年7月31日前A向B支付货款，自A支付货款之日起10日内B向A发货。2010年7月20日，A依约定向B支付了相应货款，但到2010年8月底，B仍未向A发货，由此给A造成巨大损失。A以B违约为由，将B及其总公司C诉至法院。

法院经审理认为，B未按合同约定的时间交货，构成违约，本案法律关系清楚，判决被告B承担直接违约责任，返还A的货款并赔偿相应损失，C作为B的总公司，作为补充责任人与B一同承担违约责任。

【法条链接】

《中华人民共和国公司法》第十四条；《中华人民共和国民事诉讼法》第四十九条；《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉若干问题的意见》第四十条第五款、第二百七十二條。

在公司法和公司实际运作中，分公司是一个“另类”，它不像子公司“根正苗红”，能够独立运作，独立承担法律责任。但对于总公司来说，分公司是自己“肢体”的一部分，涉及分公司的法律纠纷经常会给总公司徒增诉累。

总公司设立分公司，可能是出于开拓公司业务的需要，也可能是出于公司专业业务活动的需要。分公司具有自己的业务场所和办事机构，具有总公司拨付的营运资金和授予管理的财产，具有与总公司相对独立的管理机构和负责人员，具备相对独立开展业务活动的条件和能力，但是，根据我国《公司法》第十四条规定，分公司不具有法人人格，其民事责任由总公司承担，也就是说，在法律上分公司是总公司的一个组成部分。

首先，分公司不具有独立的股东会和董事会，它除了总公司委派的业务负责人外，各重大事项要服从总公司股东（大）会或者董事会的决议或决定。

其次，分公司不具有独立的资本，其营运资金是总公司资本的一部分，分公司的财务核算虽然有其相对独立性，但不是完整的独立核算。分公司本身不是独立的纳税主体，其盈亏不直接向股东负责，而是由总公司统一核算向股东负责。

再次，分公司对外开展业务活动，不独立承担民事责任。

就本案而言，如果仅仅按照《公司法》第十四条规定的分公司不具有法人资格，其民事责任由总公司承担，似乎违约责任应该由B的总公司C承担，那为什么司法实践中有众多的分公司作为当事方涉诉的案件呢？^①

我国《民事诉讼法》第四十九条规定了公民、法人、其他经济组织可以作为民事诉讼的当事人，《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉若干问题的意见》第四十条又对“其他组织”作了进一步的解释：“其他组织”包括法人依法设立并领取营业执照的分支机构。这样，领取了营业执照的分公司就可以成为民事诉讼的当事人，因此，B作为分公司可以成为本案的被告。需要特别指出的是，根据前文民诉意见第四十条第（6）-（7）项的规定，若涉诉主体为中国人民银行、商业银行或保险公司的分支机构，则只能以该分支机构为被告。

既然分公司不可以单独承担民事责任，如果一旦败诉，分公司和总公司如何分担法律责任？实践中，不同的法院有不同的法律见解，如果只列分公司为被告，那么法院判决分公司承担责任后，可首先以分公司的财产偿还，如果分公司在执行中没有足够的财产来偿还债务，根据《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉若干问题的意见》第二百七十二的规定，申请执行人可以要求法院执行总公司的财产。当然，也可以直接执行总公司的财产。

本案中，原告把分公司和总公司都列为被告，如何在两者之间分配赔偿责任？按

^① 如北京慈文影视制作有限公司诉中国电信集团湖南省电信公司株洲市分公司等网络著作权侵权纠纷案（（2008）湘高法民三终字第8号）、中国平安财产保险股份有限公司厦门分公司诉厦门星联通货运代理有限公司等保险代位追偿权纠纷案（（2008）厦民终字第3334号）等。

照上述分析，本案的赔偿责任可先以分公司 B 相对独立的财产承担，不足部分以总公司 C 的财产承担。当然，也可以直接执行总公司 C 的财产。

以上分析似乎和《公司法》第十四条规定的分公司不具有法人资格，其民事责任由其总公司承担相矛盾，其实不然。

首先，公司法设立的目的是为了规范公司运作，保护股东、债权人的合法权益，维护社会经济秩序。如果仅仅从表面上理解《公司法》第十四条的规定，分公司因为有总公司这个“靠山”，在日常运营中会因欠缺审慎经营意识不自觉地与第三方产生诸多纠纷，此时总公司被迫扮演“救火队员”的角色，给总公司带来不必要的诉累，特别是分公司众多的集团公司，更会因此而增加运作成本，影响公司的商誉和治理。从《民事诉讼法》立法目的观之，让分公司承担法律责任，有利于维护良好的经济秩序，规范公司运作。

其次，分公司作为纠纷的直接相对方，更了解情况，在诉讼中能占据更有利的地位。让分公司作为直接的法律责任承担者，可以促进分公司经营管理者强化其责任意识，也能促使其合法经营、诚信运作。

第三，《公司法》第十四条规定的分公司的民事责任由总公司承担，并不意味着分公司的败诉后果全由总公司承担，而是由分公司承担直接责任，在分公司财力不足以承担全部赔偿责任时，由总公司“兜底”，即所谓的补充责任，这从《民事诉讼法》第四十九条、《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉若干问题的意见》第四十条、第二百七十二的规定中可见一斑。这样做的好处是，既维护了债权人的合法权益，不至于债权人追债无门，又能使问题在最小范围得以解决，减少总公司的诉累。

本案中，法院的判决很好地解决了这个问题，既能使原告 A 的损失得到弥补，又很好地处理了分公司 B 和总公司 C 的赔偿分配关系。

另外，值得注意的一点是，对于分公司因合并、破产、被撤销等原因不再存续的情况，诉讼中，应以总公司为被告，原分公司的民事责任由总公司承担。因为原告起诉时，分公司虽已关闭或被撤销，其民事责任承担能力消亡，不再具有诉讼主体资格，但其权利义务应由开办、设立该分公司的总公司直接行使或承担。

2. 工商登记的效力

【案情简介】

原告：B 公司

被告：A 有限责任公司

D、E、F 三人于 2008 年初设立了 A 公司，注册资本 10 万元，并依法进行了工商登记，领取了营业执照，经营榨油业务。其中，D 占 45% 的份额，E 占 40%，F 占 15%。半年下来，公司的运营业绩良好，公司资产达到 100 万。为了进一步拓展公司业务，2008 年 10 月，D 和 E 在未经批准登记的情况下，将公司标牌改为 A 股份有限公司，并以便于经营为由分别以“股份公司”董事长和总经理名义印制名片，从事经营活动。2009 年 2 月，A 公司与 B 公司签订食用油买卖合同，A 公司收取 B 公司 10 万元定金。此时，由于当地连下暴雨，油菜大面积死亡，一时间，油菜籽价格暴涨，A 公司由此出现巨额亏损，未能按时交货。B 公司遂向法院提起诉讼，请求 A 公司继续履行合同并承担由此产生的违约责任。

法院在审理中发现，A 公司不具备股份有限公司的条件，并未进行工商登记，A 公司实际上仍然是有限责任公司。法院在判决 A 公司承担违约责任的同时，依法向工商机关提出司法建议。当地工商机关经调查，发现股东 D、E 系冒充股份有限公司的名称，遂依法作出责令其改正，罚款 1 万元的处罚决定。

【法条链接】

《中华人民共和国公司法》第六条；《中华人民共和国公司登记管理条例》第二条、第三条、第八十条。

工商登记是公司运营的钥匙，公司的工商登记便于政府对公司实行行政管理、维护市场经济秩序。由我国《公司法》和《公司登记管理条例》可知，设立登记是公司成立的强制性法律要件之一，公司只有经过行政机关的登记，才能合法取得法人资格，进行正常经营，未经登记设立的公司不能合法开展经营活动。

本案的法律关系比较清晰，A 公司在没有进行股份公司设立登记的情况下，以股份公司的名义对外签订合同，开展商事活动，违反了《公司法》第六条、《公司登记管理条例》第二条的相关规定。在我国，无论是有限责任公司还是股份有限公司，其设立必须符合公司法规定的设立条件，并办理工商登记，这是强制性规定。

工商登记属于行政管理行为，实质上是公司与行政主管机关产生的一种行政法律关系，而行政行为具有公信力，公司依法应予登记的事项一经法定机关登记并公示，便推定其真实、合法，任何善意第三人根据登记事项与公司发生的交易，均应受到法律的保护。即使事实证明登记事项有瑕疵，根据信赖保护的原则，对于信赖此登记事项而与公司发生的交易，法律仍承认此交易关系具有与真实、合法登记相同的法律效果。反之，公司在没有进行设立登记的情况下就以有限责任公司或股份公司名义进行交易，也是对交易相对人信赖利益的一种侵犯。工商登记的意义之一正在于此。

此外，公司登记还具有证明力，公司登记的证明力体现在公司登记对登记对象的状况（公司营业能力状况、公司经营管理状况等）在法律上的证明效力。这种证明效力是公司登记作为一项法律制度的特殊价值功能的要求和体现，如果工商登记不具有法律上的证明力，则任何登记法律制度包括公司登记法律制度，就没有存在的价值。就公司登记而言，无论设立登记、变更登记还是注销登记，都具有证明效力。

本案中，如果合同的相对人 B 公司知晓 A 公司不是股份公司，而是一个注册资本只有 10 万元的有限责任公司，在签订合同时可能会考虑修改合同的定金，起码不会作出交付相当于 A 公司注册资本的定金的约定，而 B 公司在签订合同时也不可能做到事无巨细地查阅 A 公司的公司性质和注册资本等相关登记事项，A 公司的这种欺诈行为，是侵犯合同相对人 B 公司信赖利益的一个反证。

针对 A 公司违反公司登记而冒用股份公司名义进行交易的行为，根据《公司登记管理条例》第八十条“未依法登记为有限责任公司或者股份有限公司，而冒用有限责任公司或者股份有限公司名义的，或者未依法登记为有限责任公司或者股份有限公司的分公司，而冒用有限责任公司或者股份有限公司的分公司名义的，由公司登记机关责令改正或者予以取缔，可以并处 10 万元以下的罚款”的规定，由 A 公司所在地的工商机关责令 A 公司依法进行工商变更登记，并可以依法处以 10 万元以下的罚款。

公司工商登记是公司设立或变更必经的法定程序之一，工商登记文件是公司合法存续的重要证明文件，合法有效的工商登记也是谋求上市的公司串联其历史沿革的一条重要线索。因此，理应受到公司管理者的重视。

3. 公司变更登记

【案情简介】^①

原告：A

被告：B 工商行政管理局

第三人：C 公司、D、E

原告 A 为 C 公司股东、法定代表人、执行董事。原告诉称，2006 年 3 月 22 日，C 公司股东 D、E 两人持伪造的股权转让协议、公司章程、原股东会决议在 B 工商行政管理局处进行法定代表人、公司章程、股东变更登记，被告违反法定程序进行核准，使原告无法行使股东、法定代表人、执行董事的权利，侵犯了原告的合法权益。请求法院依法撤销被告对 C 公司变更登记核准的具体行政行为。

被告辩称，C 公司向被告申请公司法定代表人、股东、公司章程、执行董事变更。根据《公司法》第七条，《公司登记管理条例》第二十七条、第三十条、第三十五条、第三十八条、第四十条、第五十二条的规定，被告认为其申请材料符合法律规定，材料齐全，同意受理并核定其申请，更换《企业法人营业执照》，程序合法。被告只对申请人提交的有关申请材料和证明文件是否齐全、是否符合有关登记管理法律法规的规定进行书面审查，不对其真实性进行实质审查，因此原告认为 D、E 变更材料为虚假材料，对因此引起的后果被告不承担责任，应由申请人对有关材料的真实性承担责任。

本案在审理过程中，B 工商行政管理局于 2006 年 12 月 5 日对被诉的变更登记行为予以更正。原告 A 遂以被告已改变具体行政行为为由，于同日申请撤回起诉。

一审法院认为，原告自愿申请撤诉是对自己诉讼权利的处分，且其撤诉符合法律规定，应予准许。依据《行政诉讼法》第五十一条的规定，裁定准许原告 A 撤回起诉。

【法条链接】

《中华人民共和国公司法》第七条第三款；《中华人民共和国公司登记管理条例》第二十七条、第三十条、第三十五条、第三十八条、第四十条。

^① 山东省东营市中级人民法院（2006）东行初字第 6 号。