

小老板智慧系列

XIAOLAOBAN ZHIHUI XILIE 谭周曾小燕 编著

DUBEN



小老板 法律读本



西南财经大学出版社

Southwestern University of Finance & Economics Press

XIAOLAOBAN ZHIHUI XILIE

XIAOLAOBAN FALÜ DUBEN

小老板智慧系列

XIAOLAOBAN ZHIHUI XILIE 谭周曾小燕 编著

小老板 法律读本



西南财经大学出版社

Southwestern University of Finance & Economics Press

图书在版编目(CIP)数据

小老板法律读本/谭周,曾小燕编著. —成都:西南财经大学出版社,2004.4

(小老板智慧系列)

ISBN 7-81088-208-2

I. 小... II. ①谭...②曾... III. 小型企业—企业管理 IV. F276.3

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2004)第 034592 号

小老板智慧系列——小老板法律读本

谭周 曾小燕 编著

责任编辑:段智玲 李一菡

封面设计:何东琳设计工作室

出版发行:	西南财经大学出版社(四川省成都市光华村街 55 号)
网 址:	http://www.xcpress.com/
电子邮件:	xcpress@mail.sc.cninfo.net
邮政编码:	610074
电 话:	028-87353785 87352368
印 刷:	郫县科技书刊印刷厂
开 本:	890mm×1240mm 1/32
印 张:	4.875
字 数:	133 千字
版 次:	2004 年 5 月第 1 版
印 次:	2004 年 5 月第 1 次印刷
书 号:	ISBN 7-81088-208-2/F·184
定 价:	全套:76.80 元 本册:12.80 元

1. 如有印刷、装订等差错,可向本社发行部调换。
2. 版权所有,翻印必究。

目 录

第一章 依法组建企业 /1

创建企业是一个从无到有的过程,它必须依照法律规定的程序进行。任何人创办企业,都必须在法律许可的范围内,选择一种恰当的企业组织形式。针对小企业的实际情况,本章主要介绍三种企业组织形式:个人独资企业、合伙企业以及有限责任公司。

第一节 个人独资企业 /1

★ 个人独资企业的法律特征 /1

★ 个人独资企业的设立 /3

第二节 合伙企业 /7

★ 合伙企业的法律特征 /7

★ 合伙企业的设立 /8

★ 入伙 /9

★ 退伙 /10

第三节 有限责任公司 /11

★ 有限责任公司的法律特征 /11

★ 有限责任公司的设立 /12

第二章 严格遵守劳动法 /16

我国劳动法的主要内容包括:促进就业法、劳动合同法、集体合同法、工作时间和休息时间法、劳动报酬法、劳动安全卫生法、女职工和未成年工特殊劳动保护法、职业

技能培训法、劳动纪律法、社会保险和福利法、工会和职工民主管理法、劳动争议处理法、劳动监督检查法等。

第一节 劳动法律制度 /16

★ 劳动法的适用范围 /16

★ 劳动法的重要内容 /17

第二节 劳动合同 /23

★ 劳动合同的订立 /23

★ 劳动合同的变更 /25

★ 劳动合同的解除 /26

★ 劳动合同的效力 /29

第三章 知识产权法 /30

知识产权是一种财产,是一种资本。小老板应当懂得如何使自己的知识产权受到法律保护,防止自己的权利不被他人侵害;同时,也应该用法律来约束自己的行为,不要为一时之利而侵害他人的知识产权。

第一节 商标法律制度 /30

★ 商标注册申请 /31

★ 商标注册审批 /32

★ 商标侵权 /33

★ 注册商标争议及商标法律诉讼 /34

第二节 专利法律制度 /34

★ 专利申请 /35

★ 专利审批 /37

★ 专利侵权 /38

★ 专利法律诉讼 /40

第三节 知识产权的法律保护 /41

★ 迅速搜集有效证据 /41

★ 注意各种程序的时效 /42

★ 选择最有利的争议解决方式 /42

第四章 守合同,讲信用 /45

合同是商品生产和商品交换发展到一定阶段的产物,是保证商品生产得以顺利进行的法律形式。在商品经济发达的今天,合同制度成为市场规则中最基本的准则,调整着纷繁复杂的经济关系。

第一节 合同的订立 /45

- ★ 订立合同对当事人的要求 /45
- ★ 合同的内容 /46
- ★ 合同的形式 /47
- ★ 合同订立的程序 /48
- ★ 合同的成立 /49
- ★ 合同的履行 /50

第二节 合同的变更与解除 /51

- ★ 合同变更或解除的条件 /52
- ★ 合同变更或解除应注意的问题 /52
- ★ 合同变更或解除的法律后果 /53

第三节 违约责任 /53

- ★ 违约责任的承担 /53
- ★ 违约责任的免除 /54
- ★ 相关问题 /55

第四节 无效合同及合同纠纷的解决 /55

- ★ 无效合同 /55
- ★ 合同纠纷的解决 /56

第五章 担保法 /57

担保制度是企业合同履行的保证。担保法律制度有利于减少企业生产和投资的风险,使企业能利用有限的资金从事更大规模的生产和投资。

第一节 保证担保 /57

- ★ 保证的法律特征 /57

- ★ 保证的成立 /58
- ★ 保证人与债权人的关系 /59
- ★ 保证人与债务人的关系 /60
- ★ 保证责任的免除和消灭 /60
- ★ 特殊保证 /61
- 第二节 抵押担保 /62
 - ★ 抵押合同抵押权的设定 /63
 - ★ 抵押的效力 /64
 - ★ 其他事项 /65
- 第三节 质押担保 /66
 - ★ 动产质押 /66
 - ★ 权利质押 /67
- 第四节 留置担保 /67
 - ★ 留置权的取得 /68
 - ★ 留置的效力 /68

第六章 依法纳税 /69

税收是国家收入的最主要来源,是国家进行宏观经济调控和基础设施建设的保证,是保证企业可持续发展的关键。依法纳税是每个企业的义务。国家通过税收法律制度约束企业的缴纳税收行为,以保证国家稳定的税收来源,实现国民经济的健康、持续、快速发展。

第一节 税收的基本知识 /69

- ★ 税法 /70
- ★ 纳税人 /70
- ★ 征税对象 /71

第二节 税务登记与发票 /71

- ★ 税务登记 /71
- ★ 发票 /76

第二节 违反税收征管法规的行为及责任 /79

- ★ 偷税 /79

- ★ 欠税 /79
- ★ 骗税 /80
- ★ 逃税 /80
- ★ 抗税 /81
- 第三节 税务行政争议的处理 /81
 - ★ 税务行政复议 /82
 - ★ 税务行政诉讼 /89

第七章 产品质量管理法 /93

产品质量法律制度包括产品监督管理制度与产品责任制度。在市场经济较发达的工业国家,以产品责任立法为主,而我国则表现为全面的产品质量监督管理立法。

- 第一节 产品质量监督管理制度 /93
 - ★ 产品质量监督 /94
 - ★ 产品质量监督管理制度 /95
 - ★ 产品质量责任和义务 /97
- 第二节 产品责任法律制度 /100
 - ★ 产品责任的归责原则 /100
 - ★ 产品责任构成要件 /101
 - ★ 产品责任诉讼和被告的抗辩 /101
- 第三节 违反产品质量法的法律责任 /103
 - ★ 产品质量民事责任 /103
 - ★ 产品质量行政责任 /104
 - ★ 产品质量刑事责任 /105

第八章 依法经营 /106

市场竞争造就了许多成功企业,但竞争必须遵守法律准则。依法竞争,企业不仅不会被这些准则限制,反而能从这些准则中获利。

- 第一节 反不正当竞争法 /106
 - ★ 不正当竞争行为的表现形式 /106

- ★ 不正当竞争行为的法律责任 /113

第二节 广告宣传要守法 /116

- ★ 广告准则 /116
- ★ 广告管理的法律规定 /120
- ★ 违反广告法的法律责任 /123

第三节 对外贸易法律制度 /126

- ★ 企业的对外贸易 /126
- ★ 配额和许可证管理 /127

第九章 企业破产法 /133

破产是一种手段,一种法律工具,它使丧失清偿能力的债务人通过破产程序得以解脱,使相关债权人通过破产程序公平地从债务人的剩余资产中受偿,并使被资不抵债的债务人破坏的经济链条重回相对平衡状态,进而给经济一个自我调整的机会。

第一节 破产与破产法 /133

- ★ 破产的法律特征 /133
- ★ 破产法 /134

第二节 破产的申请与受理 /135

- ★ 破产申请 /136
- ★ 破产案件的受理 /137

第三节 审理破产案件的程序 /139

- ★ 债权人会议 /139
- ★ 破产财产 /140
- ★ 破产债权 /141
- ★ 破产的保证问题 /143
- ★ 破产宣告 /144
- ★ 破产清算 /146

第一章 依法组建企业

创建企业是一个从无到有的过程，它必须依照法律规定的程序进行。任何人创办企业，都必须在法律许可的范围内，选择一种恰当的企业组织形式。针对小企业的实际情况，本章主要介绍三种企业组织形式：个人独资企业、合伙企业以及有限责任公司。

第一节 个人独资企业

《个人独资企业法》第二条规定：“个人独资企业，是指依照本法在中国境内设立，由一个自然人投资，财产为投资人个人所有，投资人以其个人资产对企业债务承担无限责任的经营实体。”

★ 个人独资企业的法律特征

个人独资企业具有以下四个法律特征：

1. 个人独资企业是由自然人投资的

自然人应是有完全民事行为能力的人，而且还不能是《个人独资企业法》第十六条规定的“法律、行政法规禁止从事营利性活动的人”；同时，这一规定也当然排除了法人作为个人独资企业投资人的资格。

2. 投资人投资于企业的财产是他个人所有的

私人财产归私人所有。《宪法》第十三条第一款规定，“国家保护公民的合法收入、储蓄、房屋和其他合法财产的所有权”，明确反

映了国家对于私人财产的态度,确认了私人财产的法律地位。

3. 投资人以其个人财产对企业债务承担无限责任

这是个人独资企业的重要特征。

《个人独资企业法》第二条规定,投资人以其个人财产对企业债务承担无限责任。第三十一条规定,个人独资企业财产不足以清偿债务的,投资人应当以其个人的其他财产予以清偿。第十八条规定,个人独资企业投资人在申请企业设立登记时明确以其家庭共有财产作为个人投资的,应当依法以家庭共有财产对企业债务承担无限责任。第二十八条规定,个人独资企业解散后,原投资人对个人投资企业存续期间的债务仍应承担偿还责任,但债权人在5年内未向债务人提出偿债请求的,该责任消灭。

由此可知,个人独资企业的投资人对企业债务承担无限责任。若以个人财产投资的,以其个人财产(包括投入企业的财产和个人的其他财产)承担责任;若设立登记时,明确表示以其家庭共有财产作为个人投资的,承担责任的财产范围将扩大至家庭共有财产;若现有财产无法偿还债务的,企业解散后仍应承担偿还责任,当然债权人在5年内未向债务人提出偿债请求的除外。

4. 个人独资企业不是独立的企业法人,仅是一个经营实体

法人的特征之一即是以法人财产独立对外承担有限责任,而个人独资企业的投资人对外承担的是无限责任,当然不可能是一个独立的企业法人,也不是所谓的“一人公司”。

《个人独资企业法》规定了个人独资企业的权利和义务。在权利方面,包括企业财产所有权(第十七条)、自主经营权(第十九条)、申请贷款及取得土地使用权的权利(第二十四条)等;在义务方面,包括必须遵纪守法、遵守诚信原则,不损害社会公共利益,依法纳税(第四条),承担无限责任等。

综观整部《个人独资企业法》,可以看到一个基本的法律原则,即权利和义务的统一。以投资人承担无限责任来看,这是针对在法律对个人独资企业没有“最低注册资金”规定的情况下,为了严格规范投资人的行为和保护债权人利益的需要而作的规定。较宽松的设立条件必然伴随着严格的责任形式。

★ 个人独资企业的设立

个人独资企业的设立是企业取得法律主体资格的程序，是国家确认企业主体资格和对企业主体进行监管的方式。我国《个人独资企业法》第二章规定了个人独资企业的设立条件和程序。

1. 个人独资企业的投资人

《个人独资企业法》第八条规定，设立个人独资企业应当具备法定的人的要素，即投资人为一个自然人。

在个人独资企业法中，作为投资企业的必须是法律意义上的自然人，即将法人和其他组织排除在投资人之外，且特指具有中华人民共和国国籍的人。

个人独资企业不同于公司或合伙企业，它只能有一个投资人而且只能是一个自然人。即使是家庭式的独资企业，实际投资人可能有两个以上，例如夫妻、父子、兄弟姐妹多人投资，但只要是设立个人独资企业，投资人就只能以夫或妻，父或子，兄弟姐妹之中一个人的名义进行投资人登记。

个人独资企业的投资人要对本企业的经营承担责任，只有对自己的行为后果有正确的了解，而且不会因参与该企业的经营而影响他人或社会公共利益的人，才能获得投资人的资格。

2. 个人独资企业的财产

法律意义上的财产，随着经济与科技的发展，其内涵与外延是不断变化的。因此，个人独资企业投资人的财产包括有形资产的货币、厂房、机器设备和无形资产的工业产权、专有技术。通常情况下，以无形资产出资往往具有一定的条件限制。个人独资企业是一个自然人投资，根据法律上谁投资谁所有的原则，个人独资企业财产归投资人个人所有，投资人对其设立企业的财产拥有直接独立支配权。这是个人独资企业的基本财产关系在法律上的表现。

任何企业的设立都必须具有一定的资本，个人独资企业作为一个经营实体，投资人设立个人独资企业必须要投入相当的财物等生产要素。本着鼓励投资的原则，参照市场经济发达国家的经

验,《个人独资企业法》第八条规定,设立个人独资企业没有规定最低注册资本额的要求,仅要求投资人有自己真实申报的出资额。在一定程度上表明投资人的经济实力,对于债权人的债权也具有明示担保意义。根据个人独资企业法的规定,个人独资企业是一个自然人出资设立的企业,是一种比较简单企业组织形式,而且投资人要以个人的全部财产对企业的债务承担无限责任。不规定个人独资企业的最低注册资本额,既体现了鼓励投资、设立简便原则,也解决了企业交易相对人的利益保护问题,有利于个人独资企业的发展。同时,个人独资企业对投资者虚假出资,损害他人利益的行为作了必要的处罚规定。这不仅能防止投资人虚假出资设立企业,又可避免片面强调出资额,限制和影响资金不足的投资者投资的积极性。

3. 个人独资企业的名称

个人独资企业的名称又称商号,是企业作为经营主体从事生产经营服务等营业活动对外交往所用的名称,是区别不同企业的基本标志。个人独资企业名称一经核准便具有专用性,企业可以使用这一名称从事经济活动和诉讼活动,并有权排斥他人使用相同或相近的名称。

企业的名称应当表明个人独资企业所从事的活动内容,以便交易当事人能更好地了解个人独资企业的营业活动,避免误导交易当事人。具体而言,企业名称与其从事的营业性质、营业的地域范围相符合,不允许在其名称中标明与其从事的营业不相符的内容,以免造成他人误解。企业名称应经工商行政管理机关核准登记,经登记后便在规定的范围内享有专用权。

4. 个人独资企业的住所

《个人独资企业法》第三条规定,个人独资企业以其主要办事机构所在地为住所。个人独资企业的法定住所只能有一处,而生产经营场所可以根据实际需要设置,可以是一处或多处。生产经营场所为个人独资企业设立的必要条件之一,有固定的生产经营场所和必要的生产经营条件个人独资企业存续与经营的基本物质条件。任何市场经济组织对外开展经营活动都必须具备固定的生产

经营场所,至于生产经营场所和生产经营条件的规模、数量等则根据个人独资企业的不同情况确定。

确定个人独资企业住所的法律意义有:

- (1)有利于确立企业的工商管理机关;
- (2)有利于确立企业的税务管理机关;
- (3)有利于确立企业的仲裁、诉讼管辖机关。

5. 个人独资企业的设立程序

(1)设立申请

设立申请是个人独资企业设立活动的第一步,是一种民事法律活动。根据《个人独资企业法》第九条的规定,既可以由投资人本人提出申请,也可以由投资人所委托的代理人代为申请。投资人所委托的代理人申请设立登记时,应当出具投资人的委托书和代理人的合法证明。申请设立个人独资企业,应当提交相应的法律文件:

①设立申请书。根据《个人独资企业法》第十条的规定,设立申请书应载明的事项有:企业的名称和住所;投资人的姓名和居所;投资人的出资额和出资方式;经营范围。

②投资人身份证明,即投资人居民身份证及相应的证件。这些证明文件主要表明投资人属于国家允许进行投资活动的实际身份。

③生产经营场所使用证明。个人独资企业的生产经营场所可以是投资人个人所有的,也可以是投资人租赁使用的。

《个人独资企业法》第九条第二款的规定,是对个人独资企业所从事的生产经营业务范围界定,即企业的行业准入问题。按我国现行法律、法规的规定,有的行业禁止个人投资生产经营,比如国防科技、军工、金融等行业;有的行业需要经过有关部门审批之后才能经营,比如烟草、旅店、音像制品或印章制作等特种行业。因此,在申请设立登记时应当事先提交有关部门的批准文件。个人独资企业经营范围是确定个人独资企业作为经营实体的权利能力的重要依据。个人独资企业经营范围应当与其资金、设备、从业人员以及技术力量相适应。按照国家法律的规定,个人独资企业的经营

范围可以一业为主,兼营他业。个人独资企业应当在核准注册的经营范围范围内从事经营活动。

(2)受理、审查

个人独资企业的设立采取直接登记制,申请人应当向拟设立企业所在地的工商登记机关提出申请。工商登记机关收到个人独资企业的设立申请文件后,要根据《个人独资企业法》第十二条的规定,对投资人所提交的设立申请及所附文件进行必要的查验,符合法定条件的应当予以登记。如果申请人的申请文件及所附证明不符合法律规定的要求,登记机关应当指明作出不予登记的具体行政行为的原因和法律依据。法律规定登记机关履行不予登记的告知义务,意图是防止出现“无原因拒绝登记”的现象,促使登记机关慎重处理登记事宜,使申请人知道自己条件不足或程序欠缺,不致无所适从。《个人独资企业法》第十二条规定,企业设立登记的审查时间期限是15日,即予以登记或不予登记应给予书面答复说明理由,且必须在15日内作出。

(3)成立

个人独资企业营业执照是企业登记机关对企业设立申请进行审查后,对于符合法律规定条件的企业准予登记而核发的法律文件,也是企业能够进入市场合法开展经营活动的法律资格,是企业取得合法经营权的凭证。《个人独资企业法》第十三条规定,个人独资企业的成立日期,以工商行政管理机关签发的营业执照的日期为准。

个人独资企业的营业执照表明企业的权利能力和行为能力。在领取个人独资企业营业执照之前,个人独资企业还未合法存在,更未合法成立,即企业没有独立的民事主体资格。因此,投资人不能以不存在的个人独资企业的名义从事经营活动。《个人独资企业法》第十三条第二款规定,在领取个人独资企业营业执照前,投资人不得以个人独资企业名义从事经营活动。《个人独资企业法》第三十七条规定,违反本法规定,未领取营业执照,以个人独资企业名义从事经营活动的,责令停止经营活动,处以3000元以下的罚款。

6. 个人独资企业的变更程序

根据《个人独资企业法》第十五条的规定,个人独资企业的变更,指企业在正常经营期间因各种原因使登记的事项发生了变化,如企业经营规模、业务范围发生变化,这些变更可能引起债务承担变化,影响到企业管理机关对企业的统计监督等。因此,办理企业变更登记;一是便于登记机关掌握企业的有关情况,以利于对其的监督与服务;二是便于相对交易人查询交易合作者的情况。事实上,及时地变更登记,往往对投资人和个人独资企业也有利。

企业作出变更决定之日起 15 日内依法向登记机关申请办理变更登记。

第二节 合伙企业

所谓合伙企业,是指依照《中华人民共和国合伙企业法》在中国境内设立的由各合伙人订立合伙协议,共同出资、合伙经营、共享收益、共担风险,并对企业债务承担无限连带责任的营利性组织。

★ 合伙企业的法律特征

合伙企业具有以下法律特征:

1. 合伙企业依合伙协议成立和存续。
2. 合伙企业财产独立于合伙人未投入合伙企业的财产,归全体合伙人共有,并为共同经营合伙企业使用。
3. 在合伙企业中,合伙人对执行企业事务享有同等权利,具体执行方式由协议约定或全体合伙人决定。
4. 合伙人对合伙企业的债务承担无限连带责任。这有利于保护债权人的合法权益,稳定合伙企业内部关系。
5. 根据我国现有的立法规定,合伙企业处于非法人企业地位。在我国,合伙企业虽不具有法人资格,但是:

(1) 合伙企业拥有相对独立的财产;

(2) 合伙企业有自己的商号、银行账号,能以企业名义与第三人发生业务往来关系,能以企业名义在法院进行诉讼;

(3) 合伙企业有相应的责任能力,即合伙企业债务首先应用合伙财产清偿。

因此,合伙企业应是与自然人、法人并列的一种独立的法律主体。

★ 合伙企业的设立

1. 设立条件

依《合伙企业法》的规定,设立合伙企业应当具备下列条件:

(1) 法律规定,创办合伙企业应当有两个或者两个以上合伙人,且都是依法承担无限责任;同时法律、行政法规禁止从事营利性活动的人不得成为合伙人,如法官、检察官、人民警察、公务员等。

(2) 有书面合伙协议。合伙协议是合伙企业设立和存在的基础。

(3) 有合伙企业的名称。法律规定合伙企业名称中不得使用“有限”或“有限责任”字样。

(4) 有经营场所和从事合伙经营的必要条件。合伙企业可有多数营业地点,但以在企业登记机关登记的地点为主。债务履行地、文书送达地和法律管辖的确定,以登记的营业场所为准。

2. 设立程序

设立合伙企业一般要经过下列几个步骤:

(1) 订立合伙协议;

(2) 合伙依法出资;

(3) 设立登记。

3. 工商登记

以上所说的设立合伙企业的条件是从当事人角度来讲的,如果当事人具备了这些条件,还应当向企业登记机关申请合伙企业的设立登记,只有经过国家的审核登记程序,企业才得以真正成