



wan guo万国

2009^年 国家司法考试
新航向系列

1



【第八版】

李建伟 袁登明 邹建章 等编著

重点法条解读

及配套练习 下

人民法院出版社

法条解读精品 名师扛鼎之作
一直被模仿 从未被超越

首创以重点法条为线索的高效复习方法

本版为本书近三年来的最大修订 更加提纲挈领

人民法院出版社
北京万国学校

指定2009年司法考试辅导用书



国家司法考试新航向系列

1

重点法条解读 (下)

李建伟 袁登明 邹建章 等编著



人民法院出版社

CONTENTS

目 录

· 上册 ·

重点法条部分

第一部分 宪法与行政法

- 宪法 /1
- 选举法 /10
- 立法法 /14
- 全国人民代表大会组织法 /21
- 国务院组织法以及其他 /23
- 行政诉讼法 /24
- 国家赔偿法 /42
- 行政处罚法 /53
- 行政复议法 /61
- 行政许可法 /71
- 突发事件应对法 /76

第二部分 国际法

- 对外贸易法 /78
- 领海及毗连区法 /85
- 专属经济区和大陆架法 /87
- 国籍法 /89

第三部分 经济法

- 反垄断法 /92
- 反不正当竞争法 /97
- 消费者权益保护法 /104
- 产品质量法 /111
- 商业银行法 /114
- 银行业监督管理法 /119
- 证券法 /122
- 税收征收管理法 /135

- 企业所得税法 /142
- 个人所得税法 /145
- 土地管理法 /148
- 农村土地承包法 /153
- 城市房地产管理法 /157
- 环境保护法 /161
- 劳动法 /162
- 劳动合同法 /168
- 企业国有资产法 /175

第四部分 刑事法与司法制度

- 刑法 /181
- 刑事诉讼法 /292
- 法官职业道德基本准则 /344
- 律师法 /347
- 公证法 /352

第五部分 民法

- 民法通则 /354
- 物权法 /390
- 担保法 /437
- 合同法 /450
- 婚姻法 /502
- 继承法 /510
- 专利法 /515
- 商标法 /523
- 著作权法 /531



· 下册 ·

重点法条部分

第六部分 商事法

- 公司法 /541
- 合伙企业法 /576
- 个人独资企业法 /587
- 中外合资经营企业法 /590
- 中外合作经营企业法 /595
- 外资企业法 /597

企业破产法 /599

票据法 /614

保险法 /624

海商法 /636

第七部分 民事程序法

民事诉讼法 /652

仲裁法 /704

配套练习部分

宪法、行政法与国际法

- 宪法 /711
- 行政诉讼法 /724
- 公务员法 /738
- 行政处罚法 /740
- 行政许可法 /743
- 行政复议法 /746
- 国家赔偿法 /748
- 行政法 /753
- 国际法 /755

经济法

- 竞争法 /801
- 消费者权益保护法 /803
- 产品质量法 /805
- 商业银行法与银行业监督管理法 /807
- 证券法 /809
- 税法 /811
- 土地管理法 /814
- 城市房地产管理法 /816
- 环境资源法 /817
- 劳动法 /819
- 反垄断法 /823

刑事法与司法制度

- 刑法 /824
- 刑事诉讼法 /844

司法制度与法律职业道德 /865

民法

- 民法通则 /870
- 物权法 /878
- 合同法 /883
- 婚姻法 /892
- 继承法 /895
- 著作权法 /897
- 专利法 /900
- 商标法 /901

商事法

- 公司法 /903
- 合伙企业法 /908
- 个人独资企业法 /911
- 外商投资企业法 /912
- 企业破产法 /914
- 票据法 /916
- 保险法 /919
- 海商法 /921

民事程序法

- 民事诉讼法 /923
- 仲裁法 /947
- 附录一 法理学 /950
- 附录二 法制史 /970

重点法条部分

第六部分 商事法

公司法

概述

《公司法》是商法、经济法部分的绝对“老大”，其分值在所有部门法之中也名列前茅。公司法试题考查的知识点基本上都是紧扣法条，并无多深的法理可言，对考生关于这些法条的内容掌握准确度要求很高。在许多多项选择题或不定项选择题中，考生因为对某一法条的记忆模糊而往往功亏一篑。

《公司法》为商法之基本法典，与《证券法》、《合伙企业法》、《个人独资企业法》、《企业破产法》、《担保法》等其他部门商法联系密切。故考生复习《公司法》法条时，一是要有整体意识，善于从全局上把握知识点；二是要有系统观念，主动与其他部门商法的相关法条联系起来复习。

另外，最高人民法院在2006年4月28日、2008年5月12日公布《关于适用〈中华人民共和国公司法〉若干问题的规定》之（一）、（二），虽然只涉及部分制度的内容，但值得关注。

为了方便读者迅速把握《公司法》精髓，我们做了一个小小的改革尝试，即在“公司法”章下又分为几个分节，在分节之下再设“重点法条”条目，以利于配套制度放在一起叙述。

分节一 总则的一般规定

重点法条 ①

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。

第十四条 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。

相关法条

《公司登记管理条例》

第四十六条 分公司是指公司在其住所以外设立的从事经营活动的机构。分公司不具有企业法人资格。

意思分解

1. 以出资人的责任形式划分，公司可分为无限公司、两合公司、股份两合公司、有限公司和股份公司五种，我国仅承认后两种，这两种公司都具有独立法人资格，属于我国法人分类体系中的企业法人。



2. 有限公司与股份公司最重要的区别是后者将全部资本分为等额股份,前者不作此区分。

3. 公司(法人)的有限责任,指的是公司股东对公司债务仅以其出资额为限承担责任,故有限责任的主体是股东而不是公司本身,公司对其自身债务要以其全部财产承担责任。

4. 分公司与子公司最大区别在于后者具有独立法人地位。与分公司对应的概念是总公司,与子公司对应的是母(控股)公司。



重点法条 ②

第六条 设立公司,应当依法向公司登记机关申请设立登记。符合本法规定的设立条件的,由公司登记机关分别登记为有限责任公司或者股份有限公司;不符合本法规定的设立条件的,不得登记为有限责任公司或者股份有限公司。

法律、行政法规规定设立公司必须报经批准的,应当在公司登记前依法办理批准手续。

公众可以向公司登记机关申请查询公司登记事项,公司登记机关应当提供查询服务。

第七条第一款 依法设立的公司,由公司登记机关发给公司营业执照。公司营业执照签发日期为公司成立日期。

第七十八条 股份有限公司的设立,可以采取发起设立或者募集设立的方式。

发起设立,是指由发起人认购公司应发行的全部股份而设立公司。

募集设立,是指由发起人认购公司应发行股份的一部分,其余股份向社会公开募集或者向特定对象募集而设立责任公司。



意思分解

1. 修订后的《公司法》对有限公司与股份公司的设立原则均调整为严格准则主义,只有法律、行政法规对特殊行业公司设立采审批主义的,始作为例外。

2. 公司登记事项为法定事项,允许公众查询。

3. 公司成立日期是公司营业执照的签

发日期,可见公司设立登记乃公司成立的生效要件。公司设立与成立的关系可用以下方式简单表述:设立+设立登记=成立。设立登记的意义在于它是公司取得法人资格与营业资格的生效要件。反言之,不经设立登记,公司法人未予成立,且任何人均不得以该公司名义从事营业活动。

4. 股份公司的设立有发起设立与募集设立之别,二者的登记申请程序有所区别。



重点法条 ③

第十一条 设立公司必须依法制定公司章程。公司章程对公司、股东、董事、监事、高级管理人员具有约束力。

第十二条 公司的经营范围由公司章程规定,并依法登记。公司可以修改公司章程,改变经营范围,但是应当办理变更登记。

公司的经营范围中属于法律、行政法规规定须经批准的项目,应当依法经过批准。



相关法条

《公司登记管理条例》

第二十六条 公司变更登记事项,应当向原公司登记机关申请变更登记。

未经变更登记,公司不得擅自改变登记事项。

《合同法解释(一)》

第十条 当事人超越经营范围订立合同,人民法院不因此认定合同无效。但违反国家限制经营、特许经营以及法律、行政法规禁止经营规定的除外。



意思分解

1. 公司章程乃公司之内部“宪法”,是公司自治之最高纲领性文件,其制定须经特别程序,其效力范围及于公司、股东、董事、监事与高级管理人员等五类主体。

2. 公司经营范围是公司章程的重要记载事项之一,也是公司设立登记的法定事项之一。修正后的公司法取消了“公司应当在核准登记的经营范围內从事经营活动”的强制性规定。原则上,经营范围由公司章程自由规定,且公司也可以超出章程规定的经营范围从事经营活动,但法律、行政法规对特殊行业实行审批制度的除

外。这一立法精神与《合同法解释(一)》第10条的规定吻合。

3. 公司变更登记事项的,均应向原登记机关申请变更登记(《公司登记管理条例》第26条),经营范围的登记变更有特殊要求(《公司登记管理条例》第33条)。



重点法条 ④

第十三条 公司法定代表人依照公司章程的规定,由董事长、执行董事或者经理担任,并依法登记。公司法定代表人变更,应当办理变更登记。

第五十一条 股东人数较少或者规模较小的有限责任公司,可以设一名执行董事,不设董事会。执行董事可以兼任公司经理。

执行董事的职权由公司章程规定。



相关法条

《公司登记管理条例》

第三十条 公司变更法定代表人的,应当自变更决议或者决定作出之日起30日内申请变更登记。

第三十八条 公司董事、监事、经理发生变动的,应当向原公司登记机关备案。

《合同法》

第五十条 法人或者其他组织的法定代表人、负责人超越权限订立的合同,除相对人知道或者应当知道其超越权限的以外,该代表行为有效。



意思分解

1. 关于公司的法定代表人,此次修正的最大变化即是经理也可以担任之,具体由谁来担任,由公司章程规定,并经工商登记。

2. 法定代表人的变更登记与公司董事、监事、经理的变更登记有所不同。后者是备案性质的,前者是对抗性质的,即法定代表人在公司内部已经变更的事实,不经变更登记,不得对抗不知情的第三人。

3. 《公司法》第51条规定不设董事会的是两种情形而不是两个条件。



重点法条 ⑤

第十五条 公司可以向其他企业投资;

但是,除法律另有规定外,不得成为对所投资企业的债务承担连带责任的出资人。



相关法条

《合伙企业法》

第二条 本法所称合伙企业,是指自然人、法人和其他组织依照本法在中国境内设立的普通合伙企业和有限合伙企业。

普通合伙企业由普通合伙人组成,合伙人对合伙企业债务承担无限连带责任。本法对普通合伙人承担责任的形式有特别规定的,从其规定。

有限合伙企业由普通合伙人和有限合伙人组成,普通合伙人对合伙企业债务承担无限连带责任,有限合伙人以其认缴的出资额为限对合伙企业债务承担责任。

第三条 国有独资公司、国有企业、上市公司以及公益性的事业单位、社会团体不得成为普通合伙人。



意思分解

1. 修订后的《公司法》取消了公司对外投资的任何实体性限制,公司可以向任何其他企业投资。比如,A公司对B、C、D公司的投资分别占后者的股份为100%、70%、1%,则B、C、D公司分别为A公司的全资子公司,控股子公司与参股公司。

2. 公司可以成为合伙企业的投资人,因为依照《合伙企业法》的规定,公司首先可以成为有限合伙企业的有限合伙人;其次,普通公司(国有独资公司、国有企业、上市公司以及公益性的事业单位、社会团体除外)还可以成为普通合伙企业的合伙人和有限合伙的普通合伙人,对合伙企业的债务承担连带责任。



重点法条 ⑥

第九条 有限责任公司变更为股份有限公司,应当符合本法规定的股份有限公司的条件。股份有限公司变更为有限责任公司,应当符合本法规定的有限责任公司的条件。

有限责任公司变更为股份有限公司的,或者股份有限公司变更为有限责任公司的,公司变更前的债权、债务由变更后的



公司承继。

第九十六条 有限责任公司变更为股份有限公司时,折合的实收股本总额不得高于公司的净资产额。有限责任公司变更为股份有限公司,为增加资本公开发行股份时,应当依法办理。



意思分解

1. 有限公司与股份公司之间可以进行相互的形式变更,变更后只要符合公司的设立要求即可。

2. 公司变更的,对变更前的公司债权、债务发生法定的债权、债务转移。

3. 有限公司变更为股份公司的,折合的实收资本总额不得高于公司的净资产额(注意是“净资产额”)。如一有限公司总资本额为1000万元,负债为600万元,若变更为股份公司,不另外募集资本是不符合最低资本额500万元的要求的。

分节二 公司资本制度



重点法条

第二十六条 有限责任公司的注册资本为在公司登记机关登记的全体股东认缴的出资额。公司全体股东的首次出资额不得低于注册资本的百分之二十,也不得低于法定的注册资本最低限额,其余部分由股东自公司成立之日起两年内缴足;其中,投资公司可以在五年内缴足。

有限责任公司注册资本的最低限额为人民币三万元。法律、行政法规对有限责任公司注册资本的最低限额有较高规定的,从其规定。

第八十一条 股份有限公司采取发起设立方式设立的,注册资本为在公司登记机关登记的全体发起人认购的股本总额。公司全体发起人的首次出资额不得低于注册资本的百分之二十,其余部分由发起人自公司成立之日起两年内缴足;其中,投资公司可以在五年内缴足。在缴足前,不得向他人募集股份。

股份有限公司采取募集方式设立的,

注册资本为在公司登记机关登记的实收股本总额。

股份有限公司注册资本的最低限额为人民币五百万元。法律、行政法规对股份有限公司注册资本的最低限额有较高规定的,从其规定。



相关法条

《公司登记管理条例》

第十三条 公司的注册资本和实收资本应当以人民币表示,法律、行政法规另有规定的除外。

《商业银行法》

第十三条 设立全国性商业银行的注册资本最低限额为十亿元人民币。设立城市商业银行的注册资本最低限额为一亿元人民币,设立农村商业银行的注册资本最低限额为五千万元人民币。注册资本应当是实缴资本。

国务院银行业监督管理机构根据审慎监管的要求可以调整注册资本最低限额,但不得少于前款规定的限额。

《证券法》

第一百二十四条第(二)项 设立证券公司,应当具备下列条件:

(二)主要股东具有持续盈利能力,信誉良好,最近三年无重大违法违规记录,净资产不低于人民币二亿元。



意思分解

1. 对有限公司、股份公司均实行法定资本制,但允许分期缴纳,其中有限公司的首次出资额必须符合两个条件:

(1) 不低于注册资本的20%;

(2) 不低于法定的最低资本额(3万元)。

股份公司的首次出资额只须符合一个条件:不低于注册资本的20%。

2. 其余部分的缴纳要求是:

(1) 普通公司要在成立之日起2年内缴足;

(2) 投资公司可在5年内缴足。另外,股份公司在发起人缴足前,不得向他人募集股份。

3. 有限公司、股份公司注册资本的最

低限额不再区分公司类型而有所不同,而是采用一刀切的办法,均为3万元、500万元。但《证券法》、《商业银行法》、《保险法》另有规定的除外。



不要混淆

《公司法》第26条、第81条确立的仍是法定资本制,而不是授权资本制,也不是折衷授权资本制。这是因为,虽然允许分期缴纳,但又明确规定,有限公司的注册资本为全体股东登记认缴的出资额;股份公司发起设立的,注册资本为全体发起人登记认购的股本总额;募集设立的为登记的实收股本总额。



重点法条

第二十七条 股东可以用货币出资,也可以用实物、知识产权、土地使用权等可以用货币估价并可以依法转让的非货币财产作价出资;但是,法律、行政法规规定不得作为出资的财产除外。

对作为出资的非货币财产应当评估作价,核实财产,不得高估或者低估作价。法律、行政法规对评估作价有规定的,从其规定。

全体股东的货币出资金额不得低于有限责任公司注册资本的百分之三十。

第八十三条 发起人的出资方式,适用本法第二十七条的规定。



相关法条

《公司登记管理条例》

第十四条 股东的出资方式应当符合《公司法》第二十七条的规定。股东以货币、实物、知识产权、土地使用权以外的其他财产出资的,其登记办法由国家工商行政管理总局会同国务院有关部门规定。

股东不得以劳务、信用、自然人姓名、商誉、特许经营权或者设定担保的财产等作价出资。



意思分解

1. 此次《公司法》的修订大大拓宽了股东出资方式的类型,除法律、行政法规规定的劳务、信用、自然人姓名、商誉、特许经营权、设定担保的财产外,只要符合以下两个条件的,均可作为出资方式:(1)可以用

货币估价;(2)依法可以转让。

2. 可以作为出资方式的财产又可以分为货币与非货币财产,对于后者,一律需要核实评估作价。

3. 对货币出资的要求是不得低于公司注册资本的30%,这意味着包括高科技出资在内的其他非货币财产出资最高可以达到70%。



重点法条

第二十八条 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。

股东不按照前款规定缴纳出资的,除应当向公司足额缴纳外,还应当向已按期足额缴纳出资的股东承担违约责任。

第三十一条 有限责任公司成立后,发现作为设立公司出资的非货币财产的实际价额显著低于公司章程所定价额的,应当由交付该出资的股东补足其差额。

公司设立时的其他股东承担连带责任。

第九十条 发行股份的股款缴足后,必须经依法设立的验资机构验资并出具证明。发起人应当自股款缴足之日起三十日内主持召开公司创立大会。创立大会由发起人、认股人组成。

发行的股份超过招股说明书规定的截止期限尚未募足的,或者发行股份的股款缴足后,发起人在三十日内未召开创立大会的,认股人可以按照所缴股款并加算银行同期存款利息,要求发起人返还。

第九十四条 股份有限公司成立后,发起人未按照公司章程的规定缴足出资的,应当补缴;其他发起人承担连带责任。

股份有限公司成立后,发现作为设立公司出资的非货币财产的实际价额显著低于公司章程所定价额的,应当由交付该出资的发起人补足其差额;其他发起人承担连带责任。

第九十五条 股份有限公司的发起人



应当承担下列责任:

(一)公司不能成立时,对设立行为所产生的债务和费用负连带责任;

(二)公司不能成立时,对认股人已缴纳的股款,负返还股款并加算银行同期存款利息的连带责任;

(三)在公司设立过程中,由于发起人的过失致使公司利益受到损害的,应当对公司承担赔偿责任。

相关法条

《企业破产法》

第三十五条 人民法院受理破产申请后,债务人的出资人尚未完全履行出资义务的,管理人应当要求该出资人缴纳所认缴的出资,而不受出资期限的限制。

《公司法规定(二)》

第22条 公司解散时,股东尚未缴纳的出资均应作为清算财产。股东尚未缴纳的出资,包括到期应缴未缴的出资,以及依照公司法第二十六条和第八十一条的规定分期缴纳尚未届满缴纳期限的出资。

公司财产不足以清偿债务时,债权人主张未缴出资股东,以及公司设立时的其他股东或者发起人在未缴出资范围内对公司债务承担连带清偿责任的,人民法院应依法予以支持。

意思分解

1. 实践中,股东违反出资义务的行为种类繁多,包括:

(1)完全不履行:具体又可分为:拒绝出资、不能出资、虚假出资和抽逃出资。

(2)不完全履行:即未足额履行,只履行了部分出资义务,包括货币出资不足、非货币出资价值显著低于章程所定价额等。

(3)不适当履行:指出资的时间、形式或手续不符合约定,具体又可分为迟延履行、瑕疵出资等。

2. 以上六个条文集中规定了公司设立过程中与股东违反出资义务的行为责任。

(1)对于有限公司股东而言,主要有两类法律责任:

①未依出资协议缴纳出资的(第28条),首先,构成了对出资协议的违约行

为,故应向非违约方(已足额按期缴纳出资的股东)承担违约责任;其次,还应对公司负补缴责任,这一责任在公司企业非破产清算以及破产清算程序中最终要落到实处(《企业破产法》第35条)。

②公司成立后,非货币出资实际价额显低于公司章程所定价额的,应当由该股东对公司负补足责任,公司设立时的其他股东对公司负连带责任(第31条)。

③《公司法规定(二)》第22条将第31条的瑕疵出资的补缴连带责任扩张到所有的瑕疵出资类型,而不再仅仅限于“非货币出资实际价额显低于公司章程所定价额的”这一种情形。

(2)对于股份公司股东(发起人)而言,有五个连带法律责任:

①发起设立失败的,发起人要对认股人负返还股款及同期存款利息的责任(第90条第2款、第95条第(2)项);

②公司不能成立时,对设立行为所生债务、费用负连带责任(第95条第(1)项);

③公司成立后,可追究发起人在设立过程中因过失致公司利益受损的连带赔偿责任(第95条第(3)项);

④公司成立后,有发起人未缴足出资的,向公司负补缴责任,其他发起人负连带责任(第94条第1款、《公司法规定(二)》第22条);

⑤公司成立后,有发起人的非货币出资实际价额显低于章定价额的,该发起人应对公司负补缴责任,其他发起人负连带责任。(第94条第2款、《公司法规定(二)》第22条)



不要混淆

1. 《公司法》第31条规定的连带补缴责任主体是有限公司设立时的其他股东而非全体股东。

2. 上述股份公司股份的五个连带责任,前两个发生在公司设立失败的情形下,后三个发生在公司设立成功即公司已经成立的情形下。

3. 股东向公司出资的财产,一律转移相应财产的财产权归公司所有,这点与向

个人独资企业、合伙企业出资不同。

4. 同样是未缴足所认缴的出资额(股款),《公司法》第28条第2款规定的有限公司股东的责任与第94条第1款规定的股份公司发起人的责任内容不同:后者有连带责任,前者不存在。



重点法条 10

第二十九条 股东缴纳出资后,必须经依法设立的验资机构验资并出具证明。

第二百零八条第三款 承担资产评估、验资或者验证的机构因其出具的评估结果、验资或者验证证明不实,给公司债权人造成损失的,除能够证明自己没有过错的外,在其评估或者证明不实的金额范围内承担赔偿责任。



意思分解

1. 凡缴纳出资的,不论是货币还是非货币财产,一律经过验资程序。

2. 验资机构出具的验资证明不实的,要对公司债权人承担民事责任。该责任的归责原则为过错推定原则,由验资机构负责举证自己没有过错。



重点法条 11

第三十二条第一款 有限责任公司成立后,应当向股东签发出资证明书。

第三十三条 有限责任公司应当置备股东名册,记载下列事项:

- (一) 股东的姓名或者名称及住所;
- (二) 股东的出资额;
- (三) 出资证明书编号。

记载于股东名册的股东,可以依股东名册主张行使股东权利。

公司应当将股东的姓名或者名称及其出资额向公司登记机关登记;登记事项发生变更的,应当办理变更登记。未经登记或者变更登记的,不得对抗第三人。



相关法条

《公司登记管理条例》

第三十五条 有限责任公司股东转让股权的,应当自转让股权之日起三十日内申请变更登记,并应当提交新股东的主体

资格证明或者自然人身份证明。

有限责任公司的自然人股东死亡后,其合法继承人继承股东资格的,公司应当依照前款规定申请变更登记。

有限责任公司的股东或者股份有限公司的发起人改变姓名或者名称的,应当自改变姓名或者名称之日起三十日内申请变更登记。



意思分解

1. 出资并不是取得有限公司股东身份的的必要条件,也不是充分条件。

2. 股东名册、出资证明书、工商登记均具有证明股东身份的证明效力,具体而言,股东在公司内部可依股东名册向公司主张行使股东权利;在公司外部,工商登记的股东身份具有对抗第三人的效力。

3. 股东名册之置备、出资证明书之签发、股东身份之工商登记,均是公司对股东的法定义务。



重点法条 12

第四条 公司股东依法享有资产收益、参与重大决策和选择管理者等权利。

第三十五条 股东按照实缴的出资比例分取红利;公司新增资本时,股东有权优先按照实缴的出资比例认缴出资。但是,全体股东约定不按照出资比例分取红利或者不按照出资比例优先认缴出资的除外。



意思分解

以上两个条文分别规定的是所有股东享有的权利和有限公司股东享有的重要权利。

1. 资产收益主要是指分红权,有限公司股东分红原则是依实缴的出资比例进行。

2. 参与重大决策和选择管理者的权利要通过参加股东(大)会来行使。

3. 有限公司新增资本时,股东有优先认股权,但经全体股东约定的(而非多数股东约定的)例外。



不要混淆

公司新增资本时股东的优先认股权仅限于有限公司,不包括股份公司。



分节三 有限公司组织机构



重点法条

第二十四条 有限责任公司由五十个以下股东出资设立。

第三十七条 有限责任公司股东会由全体股东组成。股东会是公司的权力机构,依照本法行使职权。

第三十八条 股东会行使下列职权:

(一)决定公司的经营方针和投资计划;
(二)选举和更换非由职工代表担任的董事、监事,决定有关董事、监事的报酬事项;

(三)审议批准董事会的报告;

(四)审议批准监事会或者监事的报告;

(五)审议批准公司的年度财务预算方案、决算方案;

(六)审议批准公司的利润分配方案和弥补亏损方案;

(七)对公司增加或者减少注册资本作出决议;

(八)对发行公司债券作出决议;

(九)对公司合并、分立、解散、清算或者变更公司形式作出决议;

(十)修改公司章程;

(十一)公司章程规定的其他职权。

对前款所列事项股东以书面形式一致表示同意的,可以不召开股东会会议,直接作出决定,并由全体股东在决定文件上签名、盖章。

第三十九条 首次股东会会议由出资最多的股东召集和主持,依照本法规定行使职权。

第四十条 股东会会议分为定期会议和临时会议。

定期会议应当按照公司章程的规定按时召开。代表十分之一以上表决权的股东,三分之一以上的董事,监事会或者不设监事会的公司的监事提议召开临时会议的,应当召开临时会议。

第四十一条 有限责任公司设立董事会的,股东会会议由董事会召集,董事长主

持;董事长不能履行职务或者不履行职务的,由副董事长主持;副董事长不能履行职务或者不履行职务的,由半数以上董事共同推举一名董事主持。

有限责任公司不设董事会的,股东会会议由执行董事召集和主持。

董事会或者执行董事不能履行或者不履行召集股东会会议职责的,由监事会或者不设监事会的公司的监事召集和主持;监事会或者监事不召集和主持的,代表十分之一以上表决权的股东可以自行召集和主持。

第四十二条 召开股东会会议,应当于会议召开十五日前通知全体股东;但是,公司章程另有规定或者全体股东另有约定的除外。

股东会应当对所议事项的决定作成会议记录,出席会议的股东应当在会议记录上签名。

第四十三条 股东会会议由股东按照出资比例行使表决权;但是,公司章程另有规定的除外。

第四十四条 股东会的议事方式和表决程序,除本法有规定的外,由公司章程规定。

股东会会议作出修改公司章程、增加或者减少注册资本的决议,以及公司合并、分立、解散或者变更公司形式的决议,必须经代表三分之二以上表决权的股东通过。



意思分解

以上九个条文规定了有限公司股东会及会议制度,要点有:

1. 股东会在性质上是公司权力机构,由全体股东组成,表决方式以资本多数决为原则,以章程另有规定为例外(第43条)。

2. 股东会议事方式包括表决与事后签字(以书面形式一致同意为前提,第38条第2款)。

3. 股东会议的召集人/主持人分两种情形:首次会议由出资最多的股东充任召集人/主持人(《公司法》第39条);其他的一般由董事会召集,董事长主持(《公司法》第41条第1款);不设董事会的,由执行董事召集和主持(第41条第2款)。

4. 董事长不主持股东会会议的, 解决办法是: 副董事长主持; 副董事长亦不主持的, 由半数以上董事共同推举的董事主持(第41条第1款)。

5. 董事会/执行董事不召集股东会会议的, 解决办法有二(有先后顺序): 由监事会/监事召集与主持; 10%以上表决权的股东自行召集与主持(第41条第2款)。

6. 股东会会议类型分为定期与临时会议两种, 临时会议的召集提议权主体有三: 10%以上表决权的股东; 1/3以上的董事; 监事会或监事(不设监事会者)。

7. 股东会会议应在召开15日前通知全体股东; 议决事项应作成会议记录; 出席会议的股东应在会议记录上签名。

8. 有七个事项须经绝对多数(2/3以上)通过: 修改章程; 增资; 减资; 分立; 合并; 解散; 变更公司形式。



不要混淆

1. 《公司法》第40条第2款与第41条第3款规定的少数股东权(即10%以上表决权的股东享有的权利)的含义不一样, 前者是召集提议权, 召集与否尚有待董事会决定; 后者是自行召集权, 一经召开即具效力。

2. 注意有限公司股东会表决方式的常见表述是“代表2/3以上表决权的股东”或“代表1/10以上表决权的股东”, 和“2/3以上有表决权的股东”或“1/10以上有表决权的股东”是完全不同的。



重点法条 14

第四十五条 有限责任公司设董事会, 其成员为三人至十三人; 但是, 本法第五十一条另有规定的除外。

两个以上的国有企业或者两个以上的其他国有投资主体投资设立的有限责任公司, 其董事会成员中应当有公司职工代表; 其他有限责任公司董事会成员中也可以有公司职工代表。董事会中的职工代表由公司职工通过职工代表大会、职工大会或者其他形式民主选举产生。

董事会设董事长一人, 可以设副董事

长。董事长、副董事长的产生办法由公司章程规定。

第四十六条 董事任期由公司章程规定, 但每届任期不得超过三年。董事任期届满, 连选可以连任。

董事任期届满未及时改选, 或者董事在任期内辞职导致董事会成员低于法定人数的, 在改选出的董事就任前, 原董事仍应当依照法律、行政法规和公司章程的规定, 履行董事职务。

第四十八条 董事会会议由董事长召集和主持; 董事长不能履行职务或者不履行职务的, 由副董事长召集和主持; 副董事长不能履行职务或者不履行职务的, 由半数以上董事共同推举一名董事召集和主持。

第四十九条 董事会的议事方式和表决程序, 除本法有规定的外, 由公司章程规定。

董事会应当对所议事项的决定作成会议记录, 出席会议的董事应当在会议记录上签名。

董事会决议的表决, 实行一人一票。



意思分解

以上四个条文规定的是有限公司董事会及其会议制度。

1. 国有全资子公司董事会应有职工代表; 对其他公司不作此强行要求。

2. 董事长、副董事长的产生办法法律未作强行规定, 而是依公司章程自治。实践中公司章程规定的方式主要有: 股东会选举产生、董事会选举产生、章程规定第一大股东或其代表担任等, 这些约定都是有效力的。

3. 设董事会的, 成员人数3~13人为强行性要求, 在此区间内可以为奇数也可以为偶数, 表决方式为一票一票, 以突出董事平等。

4. 董事的一届任期最高为3年亦为强行性规定。要特别注意董事任期届满的计算方式(第46条第2款): 在改选出的董事就任前, 原董事仍为公司董事。

5. 董事会会议制度主要包括: (1) 召集人/主持人制度; (2) 会议记录制度。其中, 董事长不召集或不主持董事会会议的解决办法有两种(有顺序之分): (1) 副董



事长召集、主持；(2)半数以上董事共同推举一名董事召集、主持。

第六部分



重点法条 15

第五十二条 有限责任公司设立监事会,其成员不得少于三人。股东人数较少或者规模较小的有限责任公司,可以设一至二名监事,不设监事会。

监事会应当包括股东代表和适当比例的公司职工代表,其中职工代表的比例不得低于三分之一,具体比例由公司章程规定。监事会中的职工代表由公司职工通过职工代表大会、职工大会或者其他形式民主选举产生。

监事会设主席一人,由全体监事过半数选举产生。监事会主席召集和主持监事会会议;监事会主席不能履行职务或者不履行职务的,由半数以上监事共同推举一名监事召集和主持监事会会议。

董事、高级管理人员不得兼任监事。

第五十三条 监事的任期每届为三年。监事任期届满,连选可以连任。

监事任期届满未及时改选,或者监事在任期内辞职导致监事会成员低于法定人数的,在改选出的监事就任前,原监事仍应当依照法律、行政法规和公司章程的规定,履行监事职务。

第五十四条 监事会、不设监事会的公司的监事行使下列职权:

- (一)检查公司财务;
- (二)对董事、高级管理人员执行公司职务的行为进行监督,对违反法律、行政法规、公司章程或者股东会决议的董事、高级管理人员提出罢免的建议;
- (三)当董事、高级管理人员的行为损害公司的利益时,要求董事、高级管理人员予以纠正;
- (四)提议召开临时股东会会议,在董事会不履行本法规定的召集和主持股东会会议职责时召集和主持股东会会议;
- (五)向股东会会议提出提案;
- (六)依照本法第一百五十二条的规定,对董事、高级管理人员提起诉讼;
- (七)公司章程规定的其他职权。

第五十五条 监事可以列席董事会会议,并对董事会决议事项提出质询或者建议。

监事会、不设监事会的公司的监事发现公司经营情况异常,可以进行调查;必要时,可以聘请会计师事务所等协助其工作,费用由公司承担。

第五十七条 监事会、不设监事会的公司的监事行使职权所必需的费用,由公司承担。



意思分解

以上五个条文集中规定了监事会及其会议制度。监事会在我国《公司法》上素以“橡皮图章”著称,此次修正力图使这只“橡皮”变“硬”起来。

1. 注意监事会的设置在两种情形下只要具备其一者即可不设监事会:(1)股东人数较少的;(2)规模较小的。

2. 注意监事会的组成:所有的有限公司监事会都必须有职工代表,且比例不低于1/3。

3. 注意监事会主席的产生方式与董事长不同:由全体监事过半数选举产生。

4. 注意监事会主席职权:召集与主持监事会会议;不能或不行使此职权者,由半数以上监事共同推举一方监事召集、主持之。

5. 注意监事身份兼职禁止:本公司的董事、高级管理人员不得兼任之。

6. 特别注意《公司法》第54条第(4)~(6)项及《公司法》第55条规定的权力;留意第54条第(2)~(3)项的权力。

7. 注意《公司法》第55条第2款、第57条关于费用负担的规定。

分节四 一人公司与国有独资公司之特别规定



重点法条 16

第五十八条第二款 本法所称一人有限责任公司,是指只有一个自然人股东或者一个法人股东的有限责任公司。

第五十九条 一人有限责任公司的注册资本最低限额为人民币十万元。股东应

当一次足额缴纳公司章程规定的出资额。

一个自然人只能投资设立一个一人有限责任公司。该一人有限责任公司不能投资设立新的一人有限责任公司。

第六十条 一人有限责任公司应当在公司登记中注明自然人独资或者法人独资,并在公司营业执照中载明。

第六十一条 一人有限责任公司章程由股东制定。

第六十二条 一人有限责任公司不设股东会。股东作出第三十八条第一款所列决定时,应当采用书面形式,并由股东签字后置备于公司。

第六十四条 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财产的,应当对公司债务承担连带责任。



意思分解

以上几个条文是关于一人有限公司的特别规定的重要条款,应注意:

1. 一人公司的投资人为一个自然人或一个法人股东,故国有独资公司不是一人公司。

2. 一人公司的最低资本额不同于普通的有限公司,且不能分期缴纳。

3. 《公司法》第59条第2款的限制性规定只适用于自然人一人公司,对其施行“计划生育政策”(一个自然人只能设立一家一人公司)、“绝孙政策”(自然人一人公司只能存在一代,不可以由其作为股东再设立一人公司)。

4. 一人公司虽不设股东会,但由股东行使普通有限公司股东会的职权,且要求置备书面的决定和签名。

5. 《公司法》第64条的规定属于一人公司适用法人人格否认制度的特殊情形。



不要混淆

我国《公司法》承认的一人公司仅指一人有限公司,不包括一人股份公司。



重点法条 17

第六十五条第二款 本法所称国有独资公司,是指国家单独出资、由国务院或者地方人民政府授权本级人民政府国有资产

监督管理机构履行出资人职责的有限责任公司。

第六十六条 国有独资公司章程由国有资产监督管理机构制定,或者由董事会制订报国有资产监督管理机构批准。

第六十七条 国有独资公司不设股东会,由国有资产监督管理机构行使股东会职权。国有资产监督管理机构可以授权公司董事会行使股东会的部分职权,决定公司的重大事项,但公司的合并、分立、解散、增加或者减少注册资本和发行公司债券,必须由国有资产监督管理机构决定;其中,重要的国有独资公司合并、分立、解散、申请破产的,应当由国有资产监督管理机构审核后,报本级人民政府批准。

前款所称重要的国有独资公司,按照国务院的规定确定。

第六十八条 国有独资公司设立董事会,依照第四十七条、第六十七条的规定行使职权。董事每届任期不得超过三年。董事会成员中应当有公司职工代表。

董事会成员由国有资产监督管理机构委派;但是,董事会成员中的职工代表由公司职工代表大会选举产生。

董事会设董事长一人,可以设副董事长。董事长、副董事长由国有资产监督管理机构从董事会成员中指定。

第七十条 国有独资公司的董事长、副董事长、董事、高级管理人员,未经国有资产监督管理机构同意,不得在其他有限责任公司、股份有限公司或者其他经济组织兼职。

第七十一条 国有独资公司监事会成员不得少于五人,其中职工代表的比例不得低于三分之一,具体比例由公司章程规定。

监事会成员由国有资产监督管理机构委派;但是,监事会成员中的职工代表由公司职工代表大会选举产生。监事会主席由国有资产监督管理机构从监事会成员中指定。

监事会行使本法第五十四条第(一)项至第(三)项规定的职权和国务院规定的其他职权。



相关法条

《企业国有资产法》

第二十五条 未经履行出资人职责的机构同意,国有独资企业、国有独资公司的董事、高级管理人员不得在其他企业兼职。未经股东会、股东大会同意,国有资本控股公司、国有资本参股公司的董事、高级管理人员不得在经营同类业务的其他企业兼职。

未经履行出资人职责的机构同意,国有独资公司的董事长不得兼任经理。未经股东会、股东大会同意,国有资本控股公司的董事长不得兼任经理。

董事、高级管理人员不得兼任监事。

第四十五条 未经履行出资人职责的机构同意,国有独资企业、国有独资公司不得有下列行为:

(一)与关联方订立财产转让、借款的协议;

(二)为关联方提供担保;

(三)与关联方共同出资设立企业,或者向董事、监事、高级管理人员或者其近亲属所有或者实际控制的企业投资。



意思分解

以上关于国有独资公司这种特殊形式的有限公司的规定,应注意:

1.《公司法》第67条关于国有独资公司董事会与国有资产监督管理机构的分权规定。

2.国有独资公司董事会中必须有职工代表;其余成员不经选举产生而是由国有资产监督管理机构委派;董事长、副董事长亦不由董事会选举产生,而是由国有资产监督管理机构指定(第68条)。

3.特别注意《公司法》第70条关于高管人员兼职的限制规定;以及《企业国有资产法》第25条第2款关于董事长或总经理兼任的限制规定,属于新规定。

4.注意《企业国有资产法》第45条关于国有独资公司关联交易的控制措施。

5.注意《公司法》第71条监事会的组成及产生办法。

分节五 有限公司股权转让



重点法条 18

第七十二条 有限责任公司的股东之间可以相互转让其全部或者部分股权。

股东向股东以外的人转让股权,应当经其他股东过半数同意。股东应就其股权转让事项书面通知其他股东征求同意,其他股东自接到书面通知之日起满三十日未答复的,视为同意转让。其他股东半数以上不同意转让的,不同意的股东应当购买该转让的股权;不购买的,视为同意转让。

经股东同意转让的股权,在同等条件下,其他股东有优先购买权。两个以上股东主张行使优先购买权的,协商确定各自的购买比例;协商不成的,按照转让时各自的出资比例行使优先购买权。

公司章程对股权转让另有规定的,从其规定。

第七十三条 人民法院依照法律规定的强制执行程序转让股东的股权时,应当通知公司及全体股东,其他股东在同等条件下有优先购买权。其他股东自人民法院通知之日起满二十日不行使优先购买权的,视为放弃优先购买权。



相关法条

《中外合作经营企业法》

第十条 中外合作者的一方转让其在合作企业合同中的全部或者部分权利、义务的,必须经他方同意,并报审查批准机关批准。

《中外合资经营企业法》

第四条第四款 合营者的注册资本如果转让必须经合营各方同意。



意思分解

以上两个条文规定的股份转让优先购买权的重要考点包括:

1. 股东向非股东转让股权的,须先履行股东同意程序:

(1) 转让股东书面通知其他股东征求同意;

(2)在接到通知30日内不答复者,视为同意;

(3)不同意的股东应购买,否则亦视为同意;

(4)最终须取得其他股东过半数同意。

股东之间相互转让股权的,不须履行上述程序。

2. 优先权冲突解决:

(1)两个以上股东均主张优先权的,协商确定;

(2)协调不成的,按照各自的出资比例行使优先权。

3.在强制执行转让股权时,其他股东仍可主张优先购买权;但应在受法院通知之日起20日内主张,逾期沉默者视为弃权。

不要混淆

1.《公司法》第72条第2款规定的“经其他股东过半数同意”的过半数指股东人头数而非出资比例,且指“除转让股东以外的其他股东”而非指“全体股东”。注意“过半数”与“半数以上”的含义不同。

2.注意与中外合作经营企业、中外合资经营企业的不同,后两部法律均要求经得“其他各方股东”的全部同意,而非“过半数”同意。

重点法条 19

第七十五条 有下列情形之一的,对股东会该项决议投反对票的股东可以请求公司按照合理的价格收购其股权:

(一)公司连续五年不向股东分配利润,而公司该五年连续盈利,并且符合本法规定的分配利润条件的;

(二)公司合并、分立、转让主要财产的;

(三)公司章程规定的营业期限届满或者章程规定的其他解散事由出现,股东会会议通过决议修改章程使公司存续的。

自股东会会议决议通过之日起六十日内,股东与公司不能达成股权收购协议的,股东可以自股东会会议决议通过之日起九十日内向人民法院提起诉讼。

相关法条

《公司法规定(一)》

第三条 原告以公司法第二十二条第二款、第七十五条第二款规定事由,向人民法院提起诉讼时,超过公司法规定期限的,人民法院不予受理。

《公司法规定(二)》

第五条 人民法院审理解散公司诉讼案件,应当注重调解。当事人协商同意由公司或者股东收购股份,或者以减资等方式使公司存续,且不违反法律、行政法规强制性规定的,人民法院应予支持。当事人不能协商一致使公司存续的,人民法院应当及时判决。

经人民法院调解公司收购原告股份的,公司应当自调解书生效之日起六个月内将股份转让或者注销。股份转让或者注销之前,原告不得以公司收购其股份为由对抗公司债权人。

意思分解

股东一经投资有限公司即不得再抽回股本,正常情况下其退出的途径就是转让股权给他人,非正常的情况还有两种,一是请求公司回购;二是请求法院强制解散公司(第183条)。本条规定的就是股份回购请求权制度。

1.《公司法》第75条第(1)项的适用条件必须是“5年连续盈利”、“符合分配利润的条件”且“连续5年不分配利润”。

2.请求权主体仅限于对股东会该项决议投反对票的股东。

3.注意《公司法》第75条第2款规定的两个程序期间。依《公司法规定(一)》第3条的规定,超过该期限起诉的,人民法院不予受理。可见,这60日的期间既不是诉讼时效期间,也不是除斥期间。

重点法条 20

第七十六条 自然人股东死亡后,其合法继承人可以继承股东资格;但是,公司章程另有规定的除外。

意思分解

1.股权为财产权,故自然人股东死亡