

普通高等学校法学精品教材

企业与公司法

Enterprise and Company Law

张颖◎编著

 东南大学出版社
SOUTHEAST UNIVERSITY PRESS

普通高等学校法学精品教材

企业与公司法

张颖 编著



 东南大学出版社
SOUTHEAST UNIVERSITY PRESS

• 南京 •

图书在版编目 (CIP) 数据

企业与公司法 / 张颖编著. —南京: 东南大学出版社,
2017.12

ISBN 978-7-5641-7595-5

I. ①企… II. ①张… III. ①企业法—研究—中
国 ②公司法—研究—中国 IV. ①D922.291.91

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2017) 第 325011 号

企业与公司法

编 著 张 颖
责任编辑 张丽萍

出版发行 东南大学出版社
地 址 南京市四牌楼 2 号
销售电话 (025) 83794121
网 址 <http://www.seupress.com>

出 版 人 江建中
邮 编 210096
电子邮箱 press@seupress.com

经 销 全国各地新华书店
开 本 700 mm × 1000 mm 1/16
字 数 417 千
版 印 次 2017 年 12 月第 1 版 2017 年 12 月第 1 次印刷
书 号 ISBN 978-7-5641-7595-5
定 价 56.00 元

印 刷 南京玉河印刷厂
印 张 22

编写说明

按照企业法律形式标准划分企业类型并进行立法规制，是市场经济国家企业立法的主流。随着市场经济体制改革的深入，我国现在已经完成了按照企业法律形式划分企业类型的立法工作，并对这些企业立法进行了多次重大修改。本教材以企业法律形式为视角，以三种典型企业即个人独资企业、合伙企业和公司的法律制度为主要内容，以专题形式对企业登记管理制度、企业名称制度、个人独资企业法律制度、合伙企业法律制度、公司设立制度、公司资本制度、公司章程、公司组织机构、股东权利保护等进行系统阐述。内容编写以我国现行法律法规为依据，注重介绍企业、公司制度最基本的要素，对难点问题选取示例进行解释分析，对实践中存有争议的问题选用法院裁判的案例进行剖析，对三种典型企业容易混淆的规定用“链接”的形式进行归类区分。

本书写作过程中力求通俗易懂、内容全面、重点突出、注重实践，特别适合企业法、公司法的初学者或有一定基础的读者选用。本书适合作为开设该课程的高等院校法学、经济学、会计学等专业用书，也可作为从事法律、经济工作人员的参考用书。

张 颖

2017年10月于南京



第一章 企业与企业法	001
第一节 企业的概念与分类	001
一、企业、公司的概念	001
二、企业的基本分类	004
三、我国现行企业立法中的企业类型	006
第二节 企业法	015
一、企业法的概念及特征	015
二、我国的企业立法	016
第二章 企业登记法律制度	020
第一节 企业登记概述	020
一、企业登记的概念与特征	020
二、企业登记的作用与意义	021
三、企业登记的立法现状	022
第二节 企业登记管辖	027
一、企业登记主管机关	027
二、企业登记管辖	028
三、企业登记的种类	030
第三节 企业登记的程序	034
一、申请企业名称预先核准	034
二、申请设立登记	036

三、办理审批手续	039
四、审查	039
五、核准	042
六、公告	043
第四节 企业登记的效力	044
一、对企业登记效力的规定	044
二、企业登记的对抗效力	047
第三章 企业名称	051
第一节 企业名称概述	051
一、企业名称的概念	051
二、企业名称的法律特征	054
第二节 企业名称的选用	055
一、企业名称的构成	055
二、我国企业名称选定的立法规定	056
三、企业名称选定与商标权的保护	059
第三节 企业名称权	062
一、企业名称权的概念	062
二、企业名称权的特征	062
三、企业名称权的内容	064
四、企业名称权的保护	068
第四章 个人独资企业法律制度	073
第一节 个人独资企业的设立	073
一、个人独资企业的概念及特征	073
二、个人独资企业的设立条件	075
三、个人独资企业的设立登记	079
第二节 个人独资企业投资人的权利与事务管理	080
一、独资企业业主的权利与义务	080

二、独资企业的运营管理	080
三、独资企业的营业转让	082
第三节 个人独资企业的解散与清算	083
一、个人独资企业的解散	083
二、个人独资企业的清算	083
第五章 合伙企业法律制度	085
第一节 合伙企业法律制度概述	085
一、合伙企业的概念及分类	085
二、合伙企业的特征	086
三、合伙企业与民事合伙的区别	087
四、合伙企业法的概念及基本原则	088
第二节 普通合伙企业	090
一、普通合伙企业的概念	090
二、合伙企业的设立	093
三、合伙协议	096
四、合伙企业的财产	097
五、合伙企业的事务执行	100
六、合伙企业运行的几个特别规则	103
七、合伙企业与第三人的关系	106
八、入伙	112
九、退伙	112
十、合伙企业的变更	115
第三节 有限合伙企业	115
一、有限合伙企业的概念	115
二、有限合伙企业设立的特殊规定	117
三、有限合伙企业事务执行的特殊规定	119
四、有限合伙企业财产出质与转让的特殊规定	120
五、有限合伙人债务清偿的特殊规定	121

080	六、有限合伙企业入伙与退伙的特殊规定	121
080	七、有限合伙企业合伙人性质转变的特殊规定	122
080	第四节 合伙企业的解散与清算	123
080	一、合伙企业的解散	123
080	二、合伙企业的清算	123
	第五节 违反合伙企业法的法律责任	124
080	一、合伙企业与合伙人违法行为及其法律责任	124
080	二、合伙企业清算人违法行为及其法律责任	126
080	三、其他有关违法行为及其法律责任	126
080		
	第六章 公司与公司法概述	127
080	第一节 公司的概念及种类	127
080	一、公司的概念	127
080	二、公司的特征	128
080	三、公司的分类	130
080	四、《公司法》对公司的分类	134
080	五、外国公司的分支机构	139
080	第二节 公司法的概念与特征	142
080	一、公司法的概念	142
080	二、公司法的特征	142
080	三、公司法的立法状况	143
080		
	第七章 公司人格制度	145
080	一、公司人格的概念	145
080	二、公司的能力	147
080	三、公司人格否认制度	149
080		
	第八章 公司设立制度	155
080	一、公司设立原则	155

二、公司设立的方式	157
三、公司设立的条件	158
四、公司设立的程序	162
五、公司成立的后续事项	172
六、公司设立无效与设立撤销	173
第九章 公司章程	177
一、公司章程的概念和特征	177
二、公司章程的内容	179
三、公司章程的修改	180
四、公司章程的自治性	183
五、公司章程的效力	188
第十章 资本与股份	190
第一节 公司的资本	190
一、资本的法律含义	190
二、公司资本制度的类型	192
三、公司资本原则	195
四、《公司法》关于资本制度的规定	197
五、股东的出资方式	199
六、出资瑕疵的股东责任	201
七、抽逃出资的责任	204
八、认缴资本制度引发的问题	206
九、公司资本的变动	208
第二节 股份有限公司的股份	210
一、股份的概念与特征	210
二、股份的分类	211
三、股票	214
四、股份的发行	215

521	五、股份的转让	220
521	六、股份的质押	221
521	七、上市公司	222
521		
	第十一章 公司组织机构	228
	一、公司组织机构的概念、特征	228
551	二、股东会	230
551	三、董事会	241
551	四、监事会	246
081	五、公司决议瑕疵的救济	248
821	六、公司高级管理人员	250
821	七、公司董事、监事、高级管理人员的任职资格	252
	八、公司董事、监事、高级管理人员的义务	254
081	九、公司董事、监事、高级管理人员的责任	258
091		
	第十二章 公司股东与股东权	260
591	一、公司股东的概念和特征	260
591	二、股东资格的取得与认定	261
591	三、股东的权利	265
591	四、有限责任公司的股权转让	275
105	五、股东诉讼权	282
105	六、公司股东的义务	284
105		
	第十三章 公司债券	287
015	第一节 公司债券概述	287
015	一、公司债券的概念与特征	287
015	二、公司债券的种类	288
015	三、公司债券与股票的异同	290
015	第二节 公司债券的发行与转让	292

一、公司债券的发行	292
二、公司债券的转让	296
三、公司债券的偿还	297
四、公司债券上市	297
第三节 可转换公司债券	299
一、可转换公司债券的概念与特征	299
二、可转换公司债券的发行	302
三、可转换公司债券的转换	304
第十四章 公司财务与会计制度	305
第一节 公司财务与会计概述	305
一、公司财务、会计的作用	305
二、公司财务、会计的基本要求	306
三、公司财务会计报告	307
第二节 公司的利润分配	309
一、公司利润分配的前提条件	310
二、公积金	311
三、公司利润分配的顺序	312
第十五章 公司的合并与分立	314
一、公司合并	314
二、公司分立	317
第十六章 公司终止制度	320
一、公司终止的原因	320
二、公司清算	323
第十七章 违反公司法的法律责任	330
一、公司的法律责任	330

二、公司发起人、股东的法律责任	331
三、清算组的法律责任	331
四、承担资产评估、验资或者验证的机构的法律责任	332
五、公司登记机关的法律责任	332
六、其他有关法律责任	332

主要参考文献	334
--------	-----

法律、法规、司法解释缩略语	337
---------------	-----



第一章

企业与企业法

第一节 企业的概念与分类

一、企业、公司的概念

(一) 企业的概念与特征

“企业”一词，人们广为熟知，企业是现代经济生活中最重要、最活跃的市场主体。但严格意义上来说，企业不是一个法学领域的概念，“企业”这一词语，无法准确地反映出它的法律地位，无法彰显企业与其投资者之间的权利义务关系。企业主要是一个经济学领域的概念，是现代社会中人们为了进行有规模的生产经营活动而组织起来的一个经济性实体。通过分析企业的表现形式、本质属性，我们可以将企业定义为：是依法成立的采用一定组织形式，以营利为目的的，从事生产、流通或服务活动的经济组织。在此层面上，企业特征主要表现在以下方面：

1. 企业是具有经营性质的经济组织

这一特征反映了企业的社会性质和功能特性。作为组织体，企业是一定资本和人员集合的经营体，是一定资产和某种营业的集合体。企业通过集中一定的资金、原材料、技术、土地或者劳动力等资源，根据市场需求进行专门的生产、经营或提供商业服务，来满足人类社会在物质生活或精神生活方面的某些需求。经营性是企业的主要特点。企业从事生产经营活动，应具备以下条件：有自己的名

称；有固定的生产经营场所；有独立支配的或相对独立支配的财产；实行经营核算制度；要取得合法的生产经营资格；具有法人资格的企业要有独立的组织机构。

2. 企业是具有营利性质的经济组织

这一特征反映了企业的生存和发展目的。企业在运营过程中，获得超出其投入的资金和财物的盈余或经济利益，此为企业的营利性。追逐利润是企业活动的宗旨，营利性是企业与其他组织区别的标志。营利性并不代表企业一定盈利（赢利）。营利性企业可能因市场变化、管理不当、决策失误等原因不盈利；非营利的组织在市场经济环境下，也需要维持一定的盈余、取得一定的经济利益才能生存。根据我国《企业法人登记管理条例实施细则》第3条规定，实行企业化经营、国家不再核拨经费的事业单位和从事经营活动的科技性社会团体，具备企业法人条件的，应当申请企业法人登记。由此可见，从事文化、体育、卫生等活动的单位或团体，虽不直接参与生产经营活动，当其具有营利性特性时，同样可以登记为企业，以企业的形式运作，获得利润。

3. 企业是具备一定法律形式的经济组织

这一特征反映了企业的法律特性。企业选择不同的组织形式，其设立的条件、成立的程序、组织机构的构建及投资者的责任方式等均有本质的差别，由此形成了自由主义、特许主义、核准主义和准则主义等不同的企业设立原则。

（二）公司的概念

与企业不同，公司是一个法律概念，公司概念可以准确地反映公司的法律地位、公司与股东之间的权利义务关系。我国《公司法》第3条规定，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。

公司和企业的根本区别，不在于其外延上的差别，而在于二者是从不同的角度来描述某一团体或组织的特性。公司的概念，着重反映这一组织的民事法律地位及其成员和资本的联合性，具有显著的法律属性。而企业的概念，着重反映组织的经营性特点，不注重其法律地位，因此，有的企业具有法人资格，可以独立承担民事责任，其投资人以出资为限承担有限责任，有的企业不具有法人资格，

不能独立承担民事责任，其投资人则以自己的全部财产对企业承担责任。

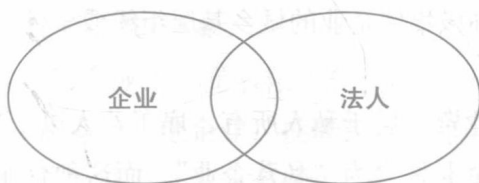
（三）企业、公司与法人的关系

公司与企业的关系。公司与企业的关系密切，从组织形式上看：企业的外延要比公司广泛，企业可以采用公司的组织形式从事营业性活动，公司是企业发展到一定程度的高级组织形式；企业也可以不采用公司的组织形式，采取独资企业或合伙企业等形式。换言之，不是所有的企业都是公司，如：在我国现行企业法体系中的个人独资企业、合伙企业、全民所有制企业、集体所有制企业等均不是公司形式。



企业与公司关系示意图

企业与法人的关系。法人是具有民事权利能力和民事行为能力，依法独立享有民事权利和承担民事义务的组织。企业与法人的外延是交叉的。具备法人条件的企业依法取得法人资格，不具备法人条件的企业则没有法人资格。我国《民法总则》规定，法人包括非营利法人、营利法人、特别法人。营利法人包括有限责任公司、股份有限公司和其他企业法人等。



企业与法人关系示意图

企业、公司与法人的关系。《公司法》第3条规定，公司是企业法人。《民法总则》第76条规定，以取得利润并分配给股东等出资人为目的成立的法人，为营利法人。营利法人包括有限责任公司、股份有限公司和其他企业法人等。由此可见，公司具备法人资格，属于营利法人，企业如果具备法人条件，可以取得法人资格，也属于营利法人。法人不一定是公司或企业。《民法总则》规定的非营利法人、特别法人均不是公司，也不是企业。



企业、公司、法人关系示意图

二、企业的基本分类

根据不同的标准，企业可以作不同的划分，主要分类有以下几种：

（一）按照企业所有制标准

按企业所有制标准即按企业财产的归属关系为标准可以将企业划分为：国有企业、集体所有制企业、私营企业和混合所有制企业。

1. 国有企业

国有企业，又称全民所有制企业，或国营企业，是指企业资产所有权属于国家，依照法定程序设立，依法自主经营、自负盈亏、独立核算的社会主义商品生产和经营单位，是具有法人资格的组织。

2. 集体所有制企业

集体所有制企业，是指财产属于劳动群众集体或者集体性的经济组织所有，实行共同劳动，在分配方式上以按劳分配为主体的社会主义经济组织。集体所有制企业的财产属于开办该集体企业的城乡基层组织或全体劳动者所有。

3. 私营企业

私营企业是指企业资产属于私人所有，雇工八人以上的营利性的经济组织。现行立法中，将这类企业称之为“私营企业”，而这种企业的资产归投资者私人所有，其本质属私有企业，因此，法律应还之以“私有企业”的名称。按照《私营企业暂行条例》第6条规定，私营企业分为独资企业、合伙企业、有限责任公司。该条例的发布时间是1988年6月25日，之后，我国相继制定颁布《公司法》《个人独资企业法》《合伙企业法》，私营企业的三种形式已经通过上述三个法律分别进行调整。《私营企业暂行条例》虽未废止，但从实际使用价值来看，已经名存实亡。

4. 混合所有制企业

混合所有制企业主要是指跨所有制界限组成的联营企业、中外合资经营企业、中外合作经营企业以及股份制企业等。

在计划经济体制下，经济结构中以所有制关系来划分企业类型是通常做法，因此，我国形成了针对不同所有制企业分别立法的模式。这种立法模式下，我国形成了以国民经济格局为立法基础，以国有企业为主体、私有企业为补充的企业法体系。按所有制的性质划分企业进行立法存在以下缺陷：（1）按所有制的性质划分企业后，通过立法对国有企业、集体企业给予特别保护，人为地造成企业之间的不平等竞争，不符合市场经济公平竞争要求，不利于市场经济的正常运行。（2）按所有制的性质划分企业进行立法，容易导致立法的重叠和遗漏。（3）按所有制性质划分的企业，不能直接昭示每一种企业的法律地位。（4）按所有制性质划分的混合所有制企业包含外商投资企业，而将其与国有企业并列，作为一种类型，亦有不妥之处。随着企业投资主体的多元化，且实践中有些企业的所有制性质很难确定，按所有制为标准划分企业进行立法规制，已不能适应现实经济活动的需求，因此，企业立法应逐渐淡化这种立法模式。

（二）按照投资者承担责任方式标准

按照投资者承担责任方式标准可以将企业划分为投资者承担有限责任的企业、承担无限连带责任的企业、承担无限责任的企业，其相对应的企业表现形式为：公司、合伙企业、个人独资企业。

投资者承担有限责任的企业主要是有限责任公司、股份有限公司，投资者承担无限连带责任的企业主要有合伙企业，投资者对独资企业承担无限责任。这是非常重要的一种企业分类方法，这种分类方法，除了可以明确投资者对企业承担的责任，还可以彰显企业的法律地位，清晰地企业分为法人企业和非法人企业，有利于认清企业的本质。

1. 个人独资企业

个人独资企业是指由一个自然人单独投资并经营，企业不取得法人资格，法律上也不要求企业有最低资本金，业主对企业债务承担无限责任的企业。

2. 合伙企业

合伙企业是两个或两个以上合伙人在合伙协议基础上设立的，共同出资、合