

领读 公司法

张力 著

领读 公司法

张力 著



社会科学文献出版社
SOCIAL SCIENCES ACADEMIC PRESS (CHINA)

图书在版编目(CIP)数据

领读公司法 / 张力著. --北京: 社会科学文献出版社, 2016. 9(2016. 11 重印)

ISBN 978-7-5097-9637-5

I. ①领… II. ①张… III. ①公司法-研究-中国
IV. ①D922. 291. 914

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2016)第 205468 号

领读公司法

著 者 / 张 力

出 版 人 / 谢寿光

项目统筹 / 周 丽 王楠楠

责任编辑 / 王楠楠

出 版 / 社会科学文献出版社·经济与管理出版分社 (010) 59367226

地址: 北京市北三环中路甲 29 号院华龙大厦 邮编: 100029

网址: www.ssap.com.cn

发 行 / 市场营销中心 (010) 59367081 59367018

印 装 / 三河市东方印刷有限公司

规 格 / 开 本: 880mm×1230mm 1/32

印 张: 8.75 字 数: 210 千字

版 次 / 2016 年 9 月第 1 版 2016 年 11 月第 3 次印刷

书 号 / ISBN 978-7-5097-9637-5

定 价 / 69.00 元

本书如有印装质量问题, 请与读者服务中心 (010-59367028) 联系

 版权所有 翻印必究

本书的出版得到北京交通大学中国产业安全研究中心资助

前 言

《中华人民共和国公司法》（以下简称《公司法》）是伴随中国市场经济步伐而产生的，自1994年7月1日起实施至今已有二十多年时间，其间经历了1999年第一次修订、2004年第二次修订、2005年第三次修订和2013年第四次修订。每次修订都反映了更多的市场需求，体现了更多的市场化原则，给了公司更多的自治。目前实施的是2013年修订、2014年3月1日生效的修订稿，共13章218条。

作为公司证券业务律师，工作实践中我们对公司投资人、董事长和职业经理人提要求最多的是熟读《公司法》，书读百遍，其义自见。真正读懂《公司法》了，不仅与中介机构的交流会更流畅，最重要的是自己能够带领公司更好地生产、经营，管理和应对公司发展过程中的重大问题，关键时刻能够做出正确的决策，从而使公司走得更远。

在中国政法大学商法学教授李建伟老师的鼓励下，我试着动笔，将自己多年公司证券法律业务实践中对《公司法》的理解、思考结合部分案例汇总成册，于是，就有了本书的诞生。

关于本书的几点说明如下。

（1）本书的阅读对象是商务人士，包括正在经营与管理公司的董事长、董事、高管、职业经理人、公司股东、投资人以及准

备设立公司的人。

(2) 本书从公司治理角度将公司分为私公司与公众公司，2 人以上股东的有限责任公司、股东人数低于 200 人且公司股票不上市交易的股份有限公司合称为私公司，沪/深证券交易所上市公司、新三板挂牌公司以及因任何原因导致股东人数超过 200 人但公司股票不在上述三地挂牌交易的股份有限公司合称为公众公司。私公司在公司治理上享有更多的自主权，在遵守法律禁止性规定的前提下，股东和管理层可以更多地按照自己的意愿来安排公司治理，即意思自治。公众公司在公司治理上则需承担更多的义务与责任，并全面、及时地对外披露公司重大事项。

(3) 本书采取专题的方式，一共设了 19 个专题，体例的安排基本遵从《公司法》，按照重要性原则选取。本书旨在给读者有关公司、《公司法》、公司设立及运营基本原则的框架性认识，不是操作手册。又由于每个公司设立和所处阶段不同，每位读者关心的问题不同，所以，文中所列专题也没有办法做到面面俱到。对于本书的阅读对象来讲，没有时间，也不需要了解那么详尽的规定和规则，因此，除《公司法》外，本书对涉及证监会部门规章以及沪、深证券交易所和新三板股票交易规则的部分内容没有一一列示，大家如果对某个专题有兴趣，可以下载具体内容详尽阅读。但为达到更好的阅读效果，大家在阅读本书的同时，需要将《公司法》全文下载详尽阅读。

(4) 将内控 18 条作为附件主要是考虑它的有用性以及在公司治理方面的重要性，也说明了作者对这个问题的重视，怕大家不主动下载，所以，就代劳了。

(5) 书中除 2015 年资本市场统计数据来自新华网外（正文 70 页附网站地址），其他信息、数据、案例均来自证监会和上海、

深圳证券交易所以及股转公司官方网站，公司诉讼资料来源于法院的官方网站，大家可以放心使用。案例的选择充分考虑时效性和一定的代表性，从最新案例中随机抓取。

一句话：希望这本公司法方面的小册子能够对大家有用。

总目录

一	公司的法律意义——独立法人	001
二	公司的设立	008
三	公司的主要组织形式——有限责任公司与股份有限 公司	019
四	股东与股东权利	025
五	董事、监事与经理层	034
六	私公司的组织架构和法人治理	042
七	外部投资者引进	056
八	股权激励	061
九	首次公开发行股票并上市（IPO）	068
十	公众公司组织架构和公司治理	096
十一	信息披露	106
十二	独立董事	120
十三	同业竞争与关联交易	123
十四	上市公司收购	130
十五	上市公司重大资产重组	145
十六	上市公司再融资——股权融资和债权融资	168
十七	公司的合并、分立、解散、清算	171

十八 破产与重整	175
十九 公司诉讼	184
结 语	197
附件 《企业内部控制应用指引》（内控 18 条）	199
后 记	263

目 录

一 公司的法律意义——独立法人 / 001

(一) 公司的起源和发展 / 001

(二) 何为独立法人 / 001

(三) 公司法律规范的特点——强制性与任意性 / 003

(四) 与公司相关的两个概念——企业与集团 / 006

二 公司的设立 / 008

(一) 公司设立阶段的几个法律问题 / 008

(二) 公司设立后如何就相关事项变更到工商管理部门
办理登记 / 010

(三) 如何判断公司设立条件是否成就 / 011

(四) 股东可以特别约定的事项 / 014

(五) 高度重视公司章程 / 017

三 公司的主要组织形式——有限责任公司与股份有限公司 / 019

四 股东与股东权利 / 025

(一) 股东资格 / 025

(二) 股东之间法律地位的实质是平等 / 026

- (三) 股东权利的内容与行使 / 028
- (四) 需持有有一定数量股权的股东才可以行使的权利 / 030
- (五) 股东义务 / 032
- (六) 股权之争 / 032

五 董事、监事与经理层 / 034

- (一) 任职资格 / 034
- (二) 忠实与勤勉义务 / 035
- (三) 困惑：董监高忠实与勤勉义务的对象是股东还是公司 / 037
- (四) 错误行为应当承担的法律后果 / 038
- (五) 如何成功引入职业经理人 / 040

六 私公司的组织架构和法人治理 / 042

- (一) 公司治理的第一层面——公司组织机构与股东会、董事会、监事会、经理层职权划分 / 044
- (二) 私公司在公司架构和第一层面公司治理上的意思自治 / 048
- (三) 第一层面公司治理失效 / 050
- (四) 第二层面的公司治理——内控 18 条与 OECD《公司治理准则》 / 051
- (五) 良好的公司治理 / 053
- (六) “罗伯特议事规则” / 055

七 外部投资者引进 / 056

- (一) 合适的时机 / 056

- (二) 合适的投资者 / 057
- (三) 与外来投资者进行商务谈判时需注意的几个问题 / 057
- (四) 与外来投资者的合作方式 / 058
- (五) 如何最大限度地避免公司引进外来投资者失败 / 059
- (六) 外来投资者对公司最大的贡献是公司治理 / 059

八 股权激励 / 061

- (一) 股权激励方式 / 061
- (二) 股权激励实施过程中需要关注的几个问题 / 063
- (三) 如何最大限度地避免股权激励失败 / 064
- (四) 上市公司富安娜 (002327) 股权激励诉讼案 / 065

九 首次公开发行股票并上市 (IPO) / 068

- (一) 我国股票发行审核制度的发展历程 / 068
- (二) 正确认识中国资本市场 / 069
- (三) 为什么要上市 / 070
- (四) 国内主板、中小板、创业板上市条件 / 072
- (五) 国内 IPO 是否不再要求公司独立性和募投项目适当性 / 074
- (六) 关于新三板 / 075
- (七) 新三板未来能否转板, 如何选择上市板块 / 080
- (八) 中介机构如何选择上市项目 / 081
- (九) 境内上市操作程序 / 082
- (十) 上市前公司重组 / 083
- (十一) 何为“第一年” / 084

(十二) 部分 IPO 造假案例 / 084

(十三) 证监会发审委对部分 IPO 项目反馈的问题 / 087

(十四) 注册制的推出 / 094

十 公众公司组织架构和公司治理 / 096

(一) 公众公司法人治理方面需遵守的义务和责任 / 096

(二) 公众公司法人治理的具体要求 / 098

(三) 公众公司组织架构与法人治理的特点——信息披露与更多的义务、责任 / 100

(四) 公众公司法人治理是否还有意思自治的空间 / 100

(五) 如何看待证监会部门规章、交易所指引类规则对公众公司治理的影响——以《上市公司章程指引》为例 / 101

(六) 表决权行使与设置——股权结构相对分散的公众公司法人治理难点 / 103

十一 信息披露 / 106

(一) 上市公司信息披露 / 108

(二) 新三板挂牌公司信息披露 / 113

(三) 内幕交易 / 114

(四) 信息披露违法违规行为统计数据与案例分析 / 115

十二 独立董事 / 120

十三 同业竞争与关联交易 / 123

(一) 关联交易的形式与分类 / 123

(二) 关联人的范畴 / 125

(三) 关联交易的决策程序 / 127

(四) 关联交易的信息披露 / 128

(五) 关联交易违规案例 / 129

十四 上市公司收购 / 130

(一) 《上市公司收购管理办法》(证监会令第 108 号) / 132

(二) 上市公司要约收购案例 / 134

(三) 万宝之争 / 136

(四) 反收购 / 142

十五 上市公司重大资产重组 / 145

(一) 上市公司重大资产重组的概念和交易标准 / 147

(二) 上市公司重大资产重组的原则 / 147

(三) 如何正确看待业绩对赌 / 150

(四) 如何正确处理被收购公司少数股东权益 / 160

(五) 证监会就重大资产重组反馈问题的案例汇总 / 160

(六) 借壳上市 / 164

十六 上市公司再融资——股权融资和债权融资 / 168

十七 公司的合并、分立、解散、清算 / 171

(一) 合并、分立 / 171

(二) 解散与清算 / 172

十八 破产与重整 / 175

(一) 破产管理人制度 / 178

(二) 破产重整 / 178

(三) 和解 / 182

(四) 破产清偿程序 / 182

十九 公司诉讼 / 184

(一) 贵州捷安投资有限公司与贵阳黔峰生物制品有限责任公司等新增资本认购纠纷 / 186

(二) 甘肃世恒有色资源再利用有限公司、香港迪亚有限公司与苏州工业园区海富投资有限公司、陆某增资纠纷案 / 190

结 语 / 197

附件 《企业内部控制应用指引》(内控 18 条) / 199

后 记 / 263

一 公司的法律意义——独立法人

（一）公司的起源和发展

公司是 17 世纪的伟大发明，其意义不亚于蒸汽机的出现。自从 1602 年世界第一家具有现代意义的公司——荷兰东印度公司出现，公司已然成为我们这个时代——市场经济时代的产物。为什么会有这样的效果？其实质在于公司的两个有限责任，即公司以其资产为限对公司债权人承担责任，股东以出资为限对公司债务承担责任。这样就大大打消了股东的疑虑，使股东可以有预期地去投资，集合众多自然人的力量去做事情。于是，从早期的高风险、大规模和长期投资的铁路、码头、飞机、航海等事业得以开启和完成，发展到现在高科技和各式各样的新盈利模式的探讨成为可能。公司这一组织形式，在经济社会生活中发挥和承担着越来越重要的作用及使命，承载着人类的进步。这一切都源于法律赋予公司以独立法人的法律地位。正是从这个角度上说，我们判断一部公司法的好坏，就是看它是否起到了鼓励投资的作用。

（二）何为独立法人

公司作为拟制的人，是独立的民事主体。所谓独立的民事主体，是指公司具有独立的民事权利能力和民事行为能力，独立拥有自己的名称、住所、资产、人员、机构、债权、债务，能够独