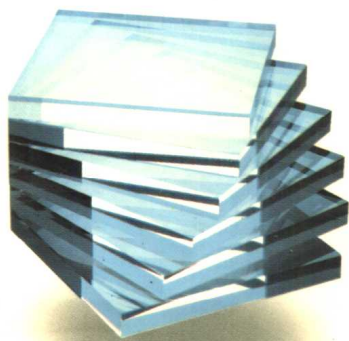


企业 法律 实务

QIYE FALÜ
SHIWU

陈柳裕 著



浙江人民出版社

D920-00
C451

企业 法律 实务

陈柳裕 著

浙江人民出版社

图书在版编目(CIP)数据

企业法律实务/陈柳裕著. - 杭州:浙江人民出版社,
2002.10

ISBN 7-213-02280-6

I.企… II.陈… III.企业法-基本知识-中国
IV.D922.291.91

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2002)第 083347 号

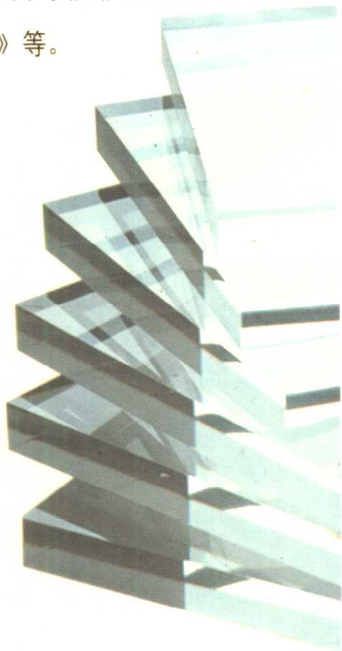
企业法律实务

陈柳裕 著

- 出版发行 浙江人民出版社
(杭州体育场路 347 号)
- 封面设计 王义钢
- 责任校对 李育智 戴文英
- 经 销 浙江省新华书店
- 激光照排 杭州天一图文制作有限公司
- 印 刷 杭州大众美术印刷厂
(杭州拱康路)
- 开 本 850×1168 1/32
- 印 张 15.25
- 字 数 34.6 万
- 插 页 2
- 印 数 1-3000
- 版 次 2002 年 10 月第 1 版
2002 年 10 月第 1 次印刷
- 书 号 ISBN 7-213-02280-6
- 定 价 25.00 元
- 如发现印装质量问题,影响阅读,请与印刷厂联系调换。

作者简介:

陈柳裕，男，1968年4月出生，浙江慈溪人。杭州大学法学学士，浙江大学法学硕士，华东政法学院在读博士。曾任职于中共浙江省纪律检查委员会。现任浙江省社会科学院法学研究所副所长、副研究员。主要社会兼职：浙江九重天律师事务所兼职律师、浙江省青年联合会委员、浙江省人事争议仲裁委员会仲裁员、浙江省“四五”普法讲师团讲师、浙江大学城市学院兼职教授。著有《票据法详论》等。



目 录

第一章 设立企业时应注意的法律问题	(1)
● 企业类型及其选择	(1)
一、企业的概念和特征	(1)
二、企业的类型	(3)
三、股份合作企业及其特征	(5)
四、独资企业及其特征	(6)
五、合伙企业及其特征	(7)
六、公司及其特征	(9)
七、公司与独资企业和合伙企业的区别	(11)
八、企业类型选择与投资者的责任	(13)
● 有限责任公司及其设立条件	(14)
一、公司的种类	(14)
二、有限责任公司与股份有限公司之比较	(16)
三、有限责任公司的设立条件	(17)
● 外商投资企业的设立问题	(33)
一、外商投资企业的概念和特征	(33)
二、外商投资企业的类型	(34)
三、外商投资企业的行业政策	(35)
四、外商投资企业的设立审批	(36)
五、外商投资企业设立中的其他几个问题	(38)

2 企业法律实务◇

六、外商投资企业的工商登记程序	(40)
● 企业工商登记及相关问题	(42)
一、企业登记主管机关	(42)
二、企业设立的行政审批	(45)
三、企业名称的确定	(46)
四、企业法定代表人的登记	(50)
五、企业设立流程	(51)
六、企业登记收费标准	(54)
● 分支机构类型的选择	(56)
一、分支机构的类型	(56)
二、子公司与分公司的区别	(57)
三、分公司的设立登记	(58)
四、企业办事机构的法律地位及设立登记	(61)
第二章 合同订立、履行过程中应注意的法律问题	(63)
● 合同法律制度概述	(63)
一、合同的概念和特征	(63)
二、合同形式	(66)
三、合同效力	(72)
四、违约责任	(73)
● 签订合同时应注意的法律问题	(77)
一、合同的订立、成立与生效	(77)
二、合同生效要件	(79)
三、欠缺合同生效要件的合同的效力	(86)
四、订立合同的方式	(94)
五、合同订立过程中的法律责任	(103)
六、合同订立时的代理及应注意事项	(107)

七、合同订立过程中的其他应注意问题	(113)
● 合同履行过程中应注意的法律问题	(131)
一、合同履行的概念和原则	(131)
二、违约的判定	(133)
三、双务合同履行中的抗辩权	(135)
四、合同债权人的代位权和撤销权	(139)
五、合同履行过程中的常见实务问题	(142)
● 合同诈骗行为的认定及法律责任	(151)
一、合同诈骗罪的概念和特征	(151)
二、合同诈骗行为与合同民事欺诈的区别与联系	(153)
三、合同诈骗行为的认定标准	(154)
四、合同诈骗行为的法律责任	(156)
第三章 企业从事担保活动时应注意的法律问题	(159)
● 担保基本知识	(159)
一、担保的概念和作用	(159)
二、我国担保法规定的担保方式	(159)
三、有关担保应注意的几个问题	(162)
● 企业接受保证担保时应注意的法律问题	(166)
一、对保证人资格的审查要点	(166)
二、保证方式及其选择	(168)
三、保证期间及其应注意的问题	(171)
四、保证担保的范围及其确定	(172)
五、接受保证担保应注意的其他问题	(173)
● 企业接受抵押担保时应注意的法律问题 ...	(179)
一、抵押权的概念和特征	(179)

二、对抵押人资格的审查	(181)
三、对抵押物的审查	(182)
四、签订抵押合同时应该注意的几个问题	(188)
五、实现抵押权的方法及应注意事项	(192)
六、企业接受抵押担保时应注意的其他问题	(194)
● 企业接受质押担保时应注意的法律问题	(199)
一、质押的概念和特征	(199)
二、质押的分类	(201)
三、企业接受动产质押担保时应注意的问题	(202)
四、企业接受权利质押担保时应注意的问题	(206)
五、质押担保时应注意的其他问题	(211)
● 企业对外担保时应注意的法律问题	(213)
一、企业对外担保的法律责任	(213)
二、反担保及其设定	(217)
三、担保人应注意的其他事项	(220)
四、企业对外担保问题	(230)

第四章 企业购置、租赁和使用房地产过程中应注

意的法律问题	(232)
● 房地产转让过程中应注意的法律问题	(232)
一、房地产转让的概念和特征	(232)
二、房地产转让的形式	(233)
三、不得转让的房地产	(234)
四、购置房地产的相关法律问题	(237)
五、几种特殊房地产的转让问题	(241)
● 房地产租赁过程中的法律问题	(253)
一、土地使用权出租应注意的法律问题	(253)
二、房屋租赁应注意的法律问题	(256)

● 有关房地产的其他法律问题·····	(263)
一、房地产权利人权利的保护方法·····	(263)
二、房地产权属登记·····	(265)
三、房屋拆迁问题·····	(268)
四、房地产税收·····	(270)
第五章 企业知识产权保护中的法律问题·····	(275)
● 企业商标申请注册、使用及相关问题·····	(275)
一、商标的概念和种类·····	(275)
二、注册商标应具备的条件及商标不得使用的 文字和图形·····	(275)
三、商标权的保护·····	(277)
四、申请商标注册的程序·····	(280)
五、申请注册商标应注意的其他事项·····	(282)
六、签订商标权转让合同和商标使用许可合同时 应注意的法律问题·····	(284)
七、履行商标权转让合同和商标许可使用合同应 注意的法律问题·····	(286)
八、有关商标的其他应注意问题·····	(286)
● 企业专利申请注册、使用及相关问题·····	(295)
一、专利权与专利权人·····	(295)
二、企业的专利申请·····	(297)
三、请求宣告专利无效·····	(305)
四、专利权保护·····	(306)
五、签订和履行专利权转让合同时应注意的法律 问题·····	(308)
六、签订和履行专利实施许可合同时应注意的法 律问题·····	(309)

● 著作权对企业的作用及有关问题·····	(311)
一、著作权对企业的作用·····	(311)
二、企业的著作权登记·····	(314)
三、著作权侵权案件的损害赔偿额计算·····	(316)
● 企业商业秘密保护·····	(317)
一、商业秘密的界定和特点·····	(317)
二、侵犯商业秘密的行为形态·····	(318)
三、几种保护商业秘密的有效措施·····	(318)
四、发明创造保护方式优劣比较和选择·····	(321)
五、企业商业秘密保护的其他问题·····	(324)
第六章 企业生产经营活动中应注意的其他法律	
问题·····	(326)
● 企业存续期间的工商管理·····	(326)
一、年检·····	(326)
二、变更登记·····	(328)
三、注销登记·····	(330)
● 企业从事广告活动时应注意的法律问题·····	(332)
一、对广告内容和表现形式的基本要求·····	(332)
二、禁止设计、制作、发布广告的商品和服务·····	(335)
三、几种特殊商品和服务广告的法律规定·····	(337)
四、比较广告问题·····	(340)
五、企业从事广告活动时应注意的其他问题·····	(341)
● 与产品质量相关的法律问题·····	(342)
一、产品、质量与产品质量·····	(342)
二、生产者的产品质量义务·····	(345)
三、销售者的产品质量义务·····	(349)
四、产品质量责任·····	(350)

● 企业生产经营过程中的税收问题·····	(362)
一、税收基本知识·····	(362)
二、企业生产经营活动中涉及的主要税种·····	(366)
三、避税的概念及方法·····	(375)
四、税收法律责任·····	(377)
● 企业筹资过程中的法律问题·····	(380)
一、发行股票的条件及应注意事项·····	(381)
二、发行债券的条件及应注意事项·····	(387)
三、新的筹资方式——融资租赁·····	(391)
四、企业筹资应注意的几个事项·····	(395)
● 权利行使的限制及其利用·····	(396)
一、权利行使的概念及其限制·····	(396)
二、诉讼时效·····	(400)
第七章 企业参与诉讼时应注意的法律问题	
·····	(411)
● 聘请律师需注意的各种问题·····	(411)
一、律师的选择·····	(411)
二、律师聘用手续·····	(412)
三、如何与所聘律师配合工作·····	(414)
● 企业作为原告起诉时应注意的各种问题·····	(415)
一、选择诉讼方式解决经济纠纷的利弊与时机	
·····	(415)
二、起诉前应当注意的问题·····	(416)
三、诉讼中应注意的问题·····	(428)
四、企业作为原告起诉时应注意的其他问题·····	(431)
● 企业作为被告应诉时应注意的问题·····	(434)
一、管辖权异议问题·····	(434)

二、答辩问题	(436)
三、企业作为被告应诉时应注意的其他问题	(437)
● 申请强制执行生效法律文书应注意的问题	(440)
一、可以申请强制执行的文书	(440)
二、申请法院强制执行的条件	(441)
三、强制执行措施	(441)
四、申请执行生效法律文书应注意的其他几个问题	(442)
● 企业参与诉讼活动应注意的其他几个问题	(445)
一、诉讼费问题	(445)
二、举证责任问题	(449)
三、当事人的诉讼权利和义务	(450)
四、申请回避问题	(451)
五、企业提起上诉时应注意的问题	(453)
六、再审程序	(455)
七、被执行人应注意的事项	(457)
八、期间的计算	(458)
附录一：各类公司(企业)注册资本最低限额一览表	(460)
附录二：有限责任公司章程范本	(468)
后记	(474)

第一章

设立企业时应注意的法律问题

● 企业类型及其选择

一、企业的概念和特征

所谓企业,是指由一定生产要素所构成,具有独立财产,实行自主经营,独立核算,以营利为目的的经济组织。判断一个经济组织是否属于企业的标准,在于该经济组织是否同时符合下列特征:

(1) 是否具有人的要素和物的要素并将两者有机结合。人的要素和物的要素,我们通常合称其为生产要素。前者是指一定数量和素质的劳动力,劳动者、管理人员和技术人员等都属于人的要素的范畴。后者主要是指一定的生产要素,如土地、厂房、机器设备、原材料、生产工具和资金等。综观现代形形色色的企业,无一例外地是由一定生产要素有机结合而成的。

(2) 是否具有营利性。营利性亦即经济性,就是通过自己的生产经营活动获得利益,并使投资者因此获得经济利益。获取经济利益是企业设立和存在的基本目标。凡企业均通过自己的活动,以尽可能少的劳动和物质消耗获得尽可能大的经济利益,创造尽可能多的利润,从而实现企业投资者、经营者和劳动者各方

的利益。凡不以营利为目的的组织,如国家机关、事业单位、社会团体等,均不属于企业。

(3) 是否具有独立性。企业是具有独立性的经济组织。企业的独立性,主要表现在三个方面:①企业有独立的财产。投资者将其财产投入到企业后,企业便对其财产拥有所有权或经营管理权,在企业存续期间,投资者通常不得将出资抽回。当然,在一定情况下,企业的独立财产并不意味着企业对该财产拥有所有权。如我国的全民所有制企业对国家授予其经营管理的财产便不具有所有权,但这类财产仍然是企业的独立财产。②企业有经营管理自主权。企业在国家法律、政策允许的范围内,有权自主地生产经营,他人不得干涉。③企业实行独立核算,即对企业的生产经营过程及其结果,独立地进行全面系统的会计核算。企业作为一种独立的核算单位,独立编制财务计划,单独编制资产负债表和计算盈亏。企业独立核算使企业与其内部的班组、生产车间等相区别。

(4) 是否具有合法性。企业必须符合法定条件而设立,符合法律所规定的有关财产、人员、场地、名称、组织机构等各方面的要求。同时,企业又必须按照法定的程序而设立,即依法履行了筹建、审批、登记注册等一系列法定程序,为法律所确认和保护。

按照现代法律制度,法律责任分为民事责任、刑事责任和行政责任三种。我们通常所称的经济责任,则包含于民事责任范畴。在我国,承担民事责任的主体,大而言之,包括国家、自然人、个体工商户、农村承包经营户、机关、事业单位、社会团体、企业及其他经济组织。上述各类民事责任的承担主体,在具体承担民事责任时应适用不同的规定,且各有不同。单就企业而言,因其又有各种类型,而各种具体之企业形态,在设立条件、设立程序和承担民事责任等方面又各有不同,所以,作为企业的创设人,

自筹建企业之初,即有有必要注意了解各类相关法律问题。

二、企业的类型

根据不同的标准,对企业可以作不同的分类。在我国,通常按以下标准对企业进行分类:

(1) 根据企业隶属关系的不同,可将企业分为中央企业和地方企业两类。由国务院、国务院各部、委、办、局管理的企业,为中央企业。凡由各省、自治区、直辖市人民政府及其以下政府和政府部门管理的企业,为地方企业。

(2) 根据企业生产经营内容的不同,可将企业分为工业企业、商业企业、农业企业、交通运输企业、金融企业、邮电企业、地质勘探企业、建筑安装企业、外贸企业、物资企业和水利企业等。

(3) 以生产资料所有制形式为标准,可将企业分为全民所有制企业、集体所有制企业、私营企业、外商投资企业和联营企业五类。

表 1—1 所有制形式标准下的企业类型比较表

项目 类型	概 念	表现形式
全民所有制企业	全民所有制企业是生产资料归全体劳动人民所有,企业的财产所有权由国家行使,国家按照所有权与经营权相分离的原则将财产授予企业经营管理,企业对国家授予其经营管理的财产享有占有、使用和依法处分的权利的一种企业形式。	可以是国有独资的有限责任公司、股份有限公司,也可以是非公司企业形式。

续表

项目 类型	概 念	表现形式
集体所有制企业	集体所有制企业是企业财产归劳动群众集体所有,企业的生产经营由劳动群众管理,实行集体积累、按劳分配、适当分红的原则的一种企业形式。	我国目前的集体所有制企业形式有城镇集体所有制企业、乡村集体所有制企业和农民股份合作企业。
私营企业	私营企业是企业资产属于私人所有的营利性经济组织。私营企业的全部资产属于向企业出资的自然人所有。	私营企业可以分为私营独资企业、私营合伙企业、私营有限责任公司和私营股份有限公司四种形式。
外商投资企业	外商投资企业是指外国的企业、公司、自然人或其他经济组织,依照我国法律在中国境内投资设立的企业。	外商投资企业包括中外合资经营企业、中外合作经营企业和外商独资企业三类。
联营企业	联营企业是企业之间、企事业单位之间,以及个体工商户、农村承包经营户、其他经济组织与企业或事业单位之间,为达到一定的经济目的,本着自愿、平等、互利的原则所组成的某种联合经营的经济组织形式。	依照联营的法律形式不同,联营企业可划分为法人型联营企业和合伙型联营企业。

(4) 根据企业投资者是否具有涉外因素,可将企业分为涉外企业和非涉外企业。前者是指外商投资企业(包括外商独资企业、中外合资经营企业、中外合作经营企业),非涉外企业是指我

国国内企业中除外商投资企业以外的其他企业。

(5) 以出资方式 and 责任形式为标准, 可将企业分为股份合作企业、独资企业、合伙企业 and 公司企业四类。股份合作企业是指两个以上劳动者按照协议, 以资金、实物、技术等作为股份, 自愿组织起来从事经营活动, 能独立承担民事责任, 依法成立的经济组织。独资企业是由单个投资主体投资组建的企业。合伙企业是两个或两个以上投资主体根据合伙合同约定共同出资、共同经营的企业。公司企业通常简称为公司, 是依照公司法的规定设立, 以营利为目的的具有法人资格的经济组织。

上述诸种企业分类中, 第一、二、三种分类的意义主要限于行政管理和立法学上的意义, 对于司法实务的探讨并无多大实际意义。第四种分类在实务上的意义主要在于涉外企业与非涉外企业在设立条件、设立程序、税费征收等方面存有不同。本章拟以探讨上述第五种分类标准下的各种企业类型在实务上的诸问题为主, 并兼顾第四种分类标准下的各企业类型的各种实务问题。

三、股份合作企业及其特征

股份合作企业是指两个以上劳动者按照协议, 以资金、实物、技术等作为股份, 自愿组织起来从事经营活动, 能独立承担民事责任, 依法成立的经济组织。

股份合作企业具有如下法律特征:

(1) 投资者按照协议自愿结合。股份合作企业的投资者一般为农村和城镇中依法能够从事经营活动的劳动者。创办股份合作企业应当由投资者各方订立协议, 对投资者的入股份额、入股形式、盈余分配、入股和退股、责任承担等事项作出规定。

(2) 企业资产由投资者各方按股投入。投入的资产可以是