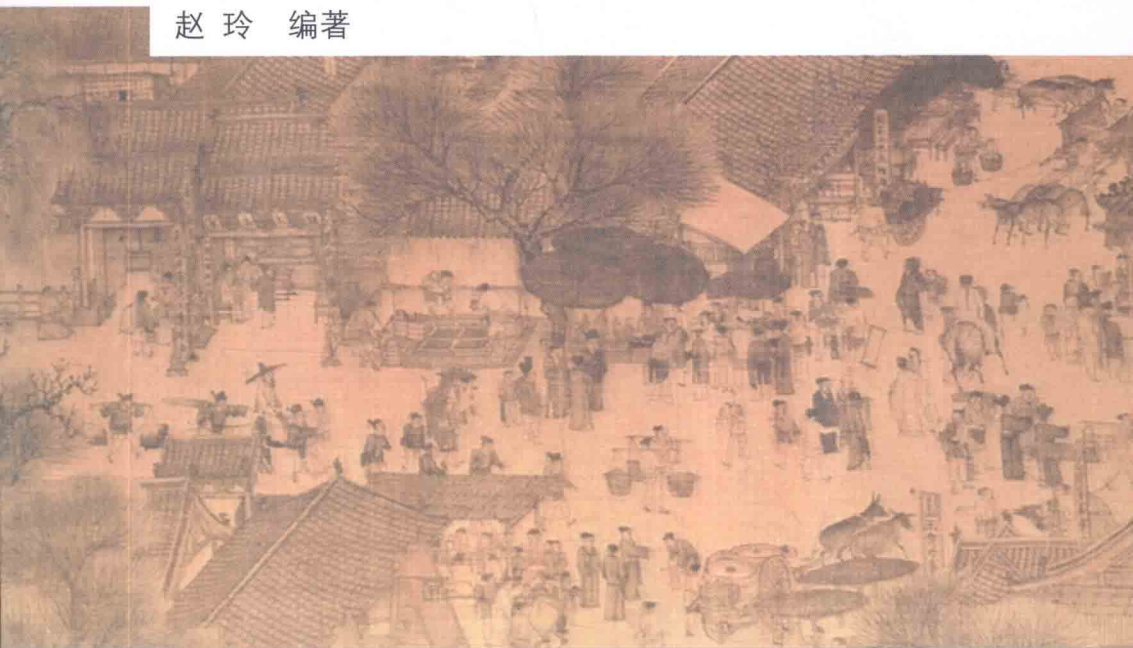


国内法经典案例系列丛书

国家
“211工程”
课题项目

公司法 典型案例评析

赵 玲 编著



对外经济贸易大学出版社
University of International Business and Economics Press

国家“211 工程”课题项目

国内法经典案例系列丛书

公司法典型案例评析

赵 玲 编著

对外经济贸易大学出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

公司法典型案例评析/赵玲编著. —北京: 对外经济贸易大学出版社, 2009.

(国内法经典案例系列丛书)

国家“211 工程”课题项目

ISBN 978-7-81134-405-9

I. 公… II. 赵… III. 公司法 - 案例 - 分析 - 中国
IV. D922.291.915

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2009) 第 100904 号

© 2009 年 对外经济贸易大学出版社出版发行

版权所有 翻印必究

公司法典型案例评析

赵 玲 编著

责任编辑: 毛飞琴

对外经济贸易大学出版社

北京市朝阳区惠新东街 10 号 邮政编码: 100029

邮购电话: 010-64492338 发行部电话: 010-64492342

网址: <http://www.uibep.com> E-mail: uibep@126.com

唐山市润丰印务有限公司印装 新华书店北京发行所发行

成品尺寸: 157mm × 230mm 12.25 印张 214 千字

2009 年 7 月北京第 1 版 2009 年 7 月第 1 次印刷

ISBN 978-7-81134-405-9

印数: 0 001 - 5 000 册 定价: 19.00 元

总 序

大约六七年前，在美国哥伦比亚大学法学院主讲中国法的爱德华教授同准备接替他的李本教授一同来中国。在与我院的几个老师共进午餐的时候，李本谈到，他正在研究中国法院的判决。我当时给他泼了冷水。我说，这恐怕没有多大意义，因为在中国，法院判决并不是法律的渊源，同时，中国法院的判决缺乏一致性和稳定性。

近年来，我国学者对中国法院判决的研究逐渐升温，这方面的出版物已随处可见，我也逐步地意识到研究它的重要性。在这里，首先要谈的是，法学的研究对象不能局限于狭义的法律本身，它必须扩大到对更广义的法律现象的探索，其中包括对法院的“一般做法”（或称“习惯性做法”、“倾向性做法”）的观察和分析。只有这样做，我们才能知道，对于现行法中的概念和原则，我国的法官是如何理解和运用的；才能了解，由立法者造出的法，在实践当中是如何发挥作用的；才能得出诸如这样的反馈：我们的立法在什么地方出现了空白，需要我们去填补，在什么地方因表述的不到位或不准确而误导了法官，造成了执法上的偏差。这种对法院的“一般做法”的洞察，必须建立在对法院判决的分析之上。其次是将法院判决引入我国法学院的课堂所具有的重要意义。对学生来说，法院判决就像消化剂，它能使凝练厚重、抽象晦涩的法律概念变成生动活泼的、可以被轻松吸收的营养元素。我们每一个从事法律教育的人都应当记住：只有被学生理解的知识才可能直接成为学生知识体系中的有机元素，而通过强行灌输和死记硬背进入学生大脑的法律概念，只能暂存于他们的知识体系中，其中，有的在后来的学习中或实践中被消化了，其余的则被遗忘了。

一个值得讨论的问题是，在我国的法律教育中，采用中国法院的判决与采用英美法的判例，具有什么不同的作用。概括地说，英美法的判例本身是法律，因此，在一门课程中，将英美法的判例作为主要教材，甚至作为惟一的教材是可以的。可是，在我国这样一个大陆法系国家，由立法者颁布的制定法是法律的主体，我国法院的判决目前还不是法律，

其本身也不具有系统性。因此，法院的判决在我国法律教育中所起的，主要是一种辅助作用。也就是说，在有关中国法的课程中，系统地讲授概念是教学过程的主体，对法院判决的研读主要旨在帮助学生理解概念。这样讲并不意味着，在讲授中国法的课程时，对法院判决的研讨并不重要，也不意味着，这种研讨在教学中只能占有限的比例，而只是说，在处理目的与手段的关系方面，研读我国法院的判决必须与对概念的讲授相结合：这些判决应被融入制定法的概念体系，成为其中的溶解剂、稀释剂和消化剂。

对外经济贸易大学法学院在“211工程”建设的过程中，共推出了四个系列的旨在推动我国法律教育改革的教材，本系列即是其中之一。我们相信，由对外经济贸易大学出版社推出的这四个系列教材的陆续出版，对于我国法律教育的改革的深入发展，将起到重大的推动作用。

对外经济贸易大学法学院

王 军

2006年7月

编写说明

公司法是实践性非常强的法律，它不仅是企业管理中经常涉及的法律指南，也是司法审判、法律仲裁中经常运用到的法律规范。公司法对于规范企业运营，健全公司法人治理结构，起到了至关重要的作用。此外，公司法作为制定法也有效指导了司法实践，但是制定法固有的滞后性、概括性和抽象性等特性，使得公司法难以涵盖实践中涌现的新问题。针对公司制定法的不足，可以通过司法审判形成的判例来加以弥补。尽管判例在我国司法审判中尚不具有法律约束力，但是判例对于及时解决实践中的问题，弥补制定法的不足，促进法学研究，具有重要意义。在延续我国制定法传统的基础上，借鉴英美法系国家的判例法研究路径，将会大力推动我国公司法治的建设。

我国公司法于2005年进行了大幅修订，诸多制度均得以完善。法律的生命在于实践，实践中凸显的公司法问题又引发人们的新思考，不断完善公司法便成为了必然。公司法实施3年多来，实践中涌现出了许多新型案例。对这些案例进行汇集，并加以深入分析，无疑会推动公司法的不断完善。

本书从北京大学法意数据库、中国知识产权裁判文书网、中国公司法律服务网等选取了典型的法院案例以及新闻报道的真实案例，在此对案例提供方表示感谢。在案例分析的体例设计上，本书由案情介绍、问题点提示、案例分析、备选法条四部分构成，使得案例分析脉络清晰，易于读者把握和理解。在案情介绍上，立足于案例的基本事实，但是又有所提炼，使得案情主干脉络突出，重点问题突出；在问题点提示上，抓住案例的主旨问题，引发读者思考；在案例评析中，解读法院判决并援引公司理论的最新研究成果，使得案例分析得到升华；在备选法条中，列出相关法条，包括但不限于公司法，给读者提供切实的法律根据。

本书适合作为高校教师和学生教学研究的辅助用书，也适合作为法官、律师、企业管理人员的实务参考用书。

本书在编写过程中得到对外经济贸易大学出版社姜勇、张洁、毛飞琴编辑的大力帮助，深感她们的专业素养和对编辑工作一丝不苟的严谨态度，在此致以深深的谢意。

赵 玲

2009 年 4 月 2 日

目 录

第一章 公司和公司法概述	(1)
案例 1 股东的有限责任	(1)
案例 2 企业不得擅自使用“公司”用词	(3)
案例 3 子公司与分公司的差异	(6)
第二章 公司设立	(9)
案例 4 如何判定股东是否履行了出资义务	(9)
案例 5 多出资就一定能够多取得股份吗	(12)
案例 6 公司设立失败时发起人的法律责任	(15)
案例 7 是发起人、建筑方，还是公司的责任	(17)
案例 8 瑕疵设立的公司一定要被注销登记吗	(19)
案例 9 发起人和公司对设立公司债务的法律责任	(21)
案例 10 会计师事务所虚假评估的民事责任	(24)
第三章 公司名称和住所	(27)
案例 11 温州澳珀商标权与佛山澳珀字号名称权的争议	(27)
案例 12 公司名称权侵犯在先注册商标权	(29)
案例 13 住所的法律意义	(33)
第四章 公司章程	(36)
案例 14 经理越权委任分公司经理的效力	(36)
案例 15 章程违反公司法精神，法院应当判决修改吗	(38)
案例 16 股份公司股东变更，章程是否必须修改	(40)
案例 17 大港油田入主上海爱使章程之争	(42)
第五章 公司人格	(46)
案例 18 经理擅自以公司名义提供担保，公司承担责任吗	(46)
案例 19 公司转投资的效力	(48)
案例 20 公司公章缺位之诉讼	(50)
案例 21 法定代表人越权签订合同的效力如何	(52)

案例 22	揭开公司法人面纱·····	(55)
案例 23	揭开一人公司法人面纱·····	(57)
第六章	公司资本 ·····	(60)
案例 24	以划拨土地使用权投资房地产联合开发的合同是否有效 ·····	(60)
案例 25	股东能用对其他公司的股权出资吗·····	(63)
案例 26	股东变相抽逃出资, 难逃法律惩戒·····	(66)
案例 27	股东出资纠纷引发的股东派生诉讼·····	(68)
第七章	股东、股权、股份与股票 ·····	(72)
案例 28	他是股东还是债权人·····	(72)
案例 29	股东资格如何认定·····	(75)
案例 30	挂名股东享有股东权吗·····	(78)
案例 31	隐名股东是股东吗·····	(80)
案例 32	干股股东如何认定·····	(82)
案例 33	娃娃能否成为股东·····	(85)
案例 34	章程规定被除名不再享有股东资格是否符合法律 ·····	(87)
案例 35	他能要求公司回购股份吗·····	(90)
案例 36	股东有权请求对公司的财务进行司法审计吗·····	(92)
案例 37	未实际出资的股东同样享有知情权吗·····	(94)
案例 38	公司无理不分红, 股东有权起诉·····	(96)
案例 39	股东解散公司的诉权·····	(98)
案例 40	股东派生诉讼·····	(101)
案例 41	股东侵犯公司权益, 应当赔偿公司损失·····	(104)
案例 42	恶意占用投资人资金, 公司应返还投资款·····	(107)
案例 43	有限责任公司股东转让出资有何限制·····	(112)
案例 44	股东不合理转让股权可依法撤销·····	(114)
案例 45	公司可否通过章程限制股东转让股权·····	(117)
案例 46	工商登记不是股权转让协议有效与否的要件·····	(119)
案例 47	未经审批的股权转让协议的效力·····	(121)
案例 48	合资企业的股权转让·····	(123)
第八章	公司组织机构 ·····	(126)
案例 49	股东会决议瑕疵, 股东能够起诉撤销吗·····	(126)
案例 50	董事违反勤勉义务如何追究责任·····	(128)

案例 51 董事违反竞业禁止义务的法律责任	(130)
案例 52 董事的自我交易总是无效吗	(132)
案例 53 独立董事的法律职责	(133)
案例 54 监事的监督权不容剥夺	(136)
第九章 公司合并、分立和终止	(139)
案例 55 制药公司分立，能否免除其债务责任	(139)
案例 56 公司分立程序瑕疵，分立有效吗	(141)
案例 57 公司被吊销执照，股东是否有权请求法院指定清算组	(142)
案例 58 公司的解散和公司的终止	(144)
第十章 外国公司分支机构	(147)
案例 59 外国公司应对其分支机构承担民事责任	(147)
附录 中华人民共和国公司法	(149)

第一章 ■ ■

公司和公司法概述

案例 1

股东的有限责任

【案情介绍】胜利石油管理局钻井×公司、香港地区×公司共同出资成立了一家中港合资的汽车修理有限责任公司（以下简称汽车修理公司）。该汽车修理公司在经营管理的过程中，由于经营不善，出现资金周转困难。为了解决这一问题，汽车修理公司决定向自然人王×借款 20 万元人民币。双方签订了借款协议。协议约定：借款年利率为 7%；借款期限为一年。但是到了约定还本付息的时间，汽车修理公司未能向王×支付本金和利息。后来，因汽车修理公司未参加企业年检，被工商管理部门依法吊销了营业执照。王×觉得汽车修理公司还款无望，遂将汽车修理公司的投资方胜利石油管理局钻井×公司、香港×公司起诉到法院，要求其支付借款的本金和利息。

【问题】作为股东的胜利石油管理局钻井×公司、香港地区×公司需要承担还款的义务吗？

【评析】世界各国公司法普遍承认公司的法人资格，也承认股东的有限责任。但是公司的法人资格并不意味着股东必然承担有限责任。因为在大陆法系一些国家，存在无限公司或者两合公司的公司制形式，这些公司同样被赋予法人资格。但是，在这些公司中，无限股东是承担无限责任的。此外，从历史发展角度考察，公司法人资格与股东有限责任也是有着不同发展路径的，只不过到了现代公司法中，将法人资格与股东有限责任两种制度有机地结合在了一起，从而形成了公司是法人、股东

承担有限责任的概念。

所谓股东有限责任，是指股东仅以其投入到公司中的财产为限对公司债务承担责任的一种制度。股东有限责任极大地降低了投资人的风险，投资人只需要用其投资到公司的财产承担风险，而不会涉及到其他的个人财产。因此，股东有限责任制度，极大地激发了投资人的投资热情，促进了公司制度的发展。目前，许多大型跨国公司都采取公司制的形式。但是，不可否认，股东有限责任制度并不是消除了风险，而是把风险转移给了公司债权人。因为，在债权人无法从公司财产获得清偿的时候，无法追究公司背后股东的法律责任。因此，股东躲在公司法人面纱的背后，承担了非常小的投资风险。在风险转移到债权人的情况下，债权人更应当对公司的信用进行充分的调查，只有在确定公司资本信用之后，才能放心地与公司交易。因此，在公司制比较发达的国家当中，信用调查、信用评估等机制也相应地比较发达。

在我国，公司法仅承认有限责任公司和股份有限公司。这两种类型的公司均具有法人资格，股东承担有限责任。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。

对于公司而言，公司以其全部资产对公司债务承担责任。公司资产包括公司资本、经营收益、资本收益以及借贷资金等。公司资产最初是由公司资本组成的，而公司资本则是由股东投资所组成的。根据公司法的规定，公司是以资产为限承担责任，而不是以资本为限承担责任。既然公司以其全部资产对外承担责任，因此公司承担责任并不是针对某一笔交易所涉及的资金来承担，而是涉及公司全部资产，因此，在这个意义上，可以说是公司的无限责任。

根据我国公司法的规定，有限责任公司股东以其认缴的“出资额”为限，股份有限公司以其认购的“股份”为限对公司债务承担责任。这里即说明了股东的有限责任制度。因此，可以说股东承担有限责任，而公司承担无限责任。对于股东有限责任，需要注意两个问题。第一，有限责任公司的资本不划分为等额股份，因此股东的出资被称为“出资额”；股份有限公司的资本划分为等额股份，因此股东的出资被称为“股份”。第二，投资人以其“认缴”的出资额或者股份来承担责任。所谓认缴，是相对于实缴而言。认缴，即为承诺缴纳；实缴，即为实际缴纳。

在我国目前的法定资本制之下，发起设立的有限责任公司和股份有限公司，公司资本一次发行，投资人一次认购，但是可以分次缴纳，即成立之前缴纳 20%，成立之后缴纳 80%；募集设立的股份有限公司，公司资本一次发行，并且在公司成立之前一次缴纳。据此，投资人是以其“认缴”出资为限来承担责任。但是，由于股东有限责任制度加大了债权人的风险，因此在投资人滥用公司人格、逃避债务的情况下，有可能揭开公司法人面纱，追究公司背后的股东责任，即适用“揭开公司法人面纱原则”。

本案中，该汽车修理公司依法成立，具有法人资格。汽车修理公司拥有独立的财产，应当用其独立财产对外承担法律责任。在汽车修理公司的全部财产还不足以清偿债务的情况下，债权人王×可以依法申请公司破产，并从破产清算财产中获得清偿。胜利石油管理局钻井×公司、香港×公司依法履行了出资义务，因此对王×所主张的债权不必承担清偿责任。

【相关法条】

《公司法》第 2 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。

《公司法》第 3 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。

案例 2

企业不得擅自使用“公司”用词

【案情介绍】张×与李×决定共同开办一家冶炼厂。2003 年，两人合计出资 10 万元，到工商机关注册登记了“×冶炼厂”，性质为合伙企业，并取得了营业执照。2005 年 10 月，两人在未经批准登记的情况下，擅自将原来的厂牌换成“×油业股份有限公司”的牌子，并分别以董事长和总经理的名义，印制了名片，展开业务推广活动。2006 年 2 月，他们与另一家企业签订了购销合同。按照合同约定，他们收取了该企业 2 万元定金。此后，由于行情变化，他们未能按时交货。对方将其告上法庭。法院判决张×和李×承担违约责任，同时依法向工商机关提出司法建议。当地工商机关经调查发现，两人冒用股份有限公司名称，便作出了责令

改正，罚款1万元的处罚决定。

【问题】公司的特征是什么？公司与合伙的区别是什么？

【评析】本案的关键问题在于公司与合伙之间的区别。在我国，企业组织不仅包括具有法人资格的企业，如公司、国有企业，还包括不具有法人资格的企业，如个人独资企业、合伙。是否具有法人资格决定了两种类型的企业在出资种类、投资人责任等各方面的差异。

公司是最典型的法人企业。公司，是指依照法定程序设立的，以营利为目的的企业法人。公司作为法人具有如下特征：（1）拥有独立的财产。独立的财产是公司展开经营活动的物质基础，也是公司对外承担债务责任的担保。公司的最初财产由股东的出资构成。一旦股东将出资交付公司，该出资即转变为公司的财产，公司对该财产享有独立的法人财产权。股东基于出资享有对公司的股权。（2）公司拥有独立的组织机构。公司作为一种现代企业组织形式，其典型特征是所有权与经营权相分离，股东远离公司经营。与公司不同，合伙企业的合伙人与合伙企业无法截然分离，合伙人掌管公司的经营管理。因此，在公司中，必须设立相对独立的组织机构。一般认为，公司的组织机构包括股东（大）会、董事会和监事会，分别承担公司的决策、执行和监督职能。（3）公司独立承担法律责任。公司拥有独立的法人财产权，能够以其财产独立的对外承担法律责任，股东仅以其出资额为限承担有限责任。公司股东有限责任是公司法上的一个基本原则，但是在股东滥用法人人格的情况下，法院将“揭开公司面纱”（Lifting the Veil of Corporation），直接追究公司背后股东的法律责任。与公司不同，合伙企业并不拥有独立的财产，因此不能独立地对外承担法律责任。在合伙企业的财产不足以清偿合伙企业债务的情况下，合伙人要以自己的其他个人财产对合伙企业的债务承担无限连带责任。因此，公司的股东较之于合伙企业的合伙人所承担的投资风险较小。

合伙作为一种古老的企业组织形式，在社会经济发展中起到了重要作用。但是，合伙企业因其诸多特征，导致其本身难以扩大规模。因此，目前的合伙企业多限于人数较少、关系密切的专业企业，如律师事务所或者会计师事务所等。合伙具有如下法律特征：（1）合伙协议是合伙赖以成立的法律基础。合伙协议是合伙人之间的重要法律文件，约定了合伙人之间的权利、义务。（2）全体合伙人共同出资、共同经营。出资是全体合伙人的基本义务，但是出资并不能构成合伙企业的独立财产，合

伙财产与合伙人财产密不可分。全体合伙人享有共同经营管理合伙企业的权利，但是全体合伙人可以委托一名或者数名合伙人来负责经营管理，其他合伙人不再享有管理权。（3）合伙人共负盈亏，共担风险。合伙人可以按照出资比例，也可以按照约定的其他方法，分配合伙企业的盈利。当合伙企业的财产不足以清偿债务时，合伙人需要承担无限连带责任。

按照《民法通则》以及企业登记管理法规的规定，企业法人领取的是《企业法人营业执照》，而不具备法人资格的单位领取的是《营业执照》。实践中，非法人企业虽然由投资人承担无限连带责任，但是在我国信用机制尚不健全的情况下，投资者的个人信用并不可靠。因此，公司作为企业法人往往以其雄厚的资金，富有可靠的资本信用。因此，在市场交易中，公司往往是交易相对方所信赖的交易对象。因此，一些企业擅自使用公司的名义，不仅容易损害交易相对方的合法权益，也妨碍了市场经济条件下的企业管理和社会经济秩序。因此，《公司法》第211条规定，未依法登记为有限责任公司或者股份有限公司，而冒用有限责任公司或者股份有限公司名义的，或者未依法登记为有限责任公司或者股份有限公司的分公司，而冒用有限责任公司或者股份有限公司的分公司名义的，由公司登记机关责令改正或者予以取缔，可以并处10万元以下的罚款。因此，本案中，工商部门对张×和李×作出行政处罚的决定具有法律依据。

【相关法条】

《公司法》第3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。

《公司法》第6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。

《公司法》第211条：未依法登记为有限责任公司或者股份有限公司，而冒用有限责任公司或者股份有限公司名义的，或者未依法登记为

有限责任公司或者股份有限公司的分公司，而冒用有限责任公司或者股份有限公司的分公司名义的，由公司登记机关责令改正或者予以取缔，可以并处 10 万元以下的罚款。

案例 3

子公司与分公司的差异

【案情介绍】新新集团是一家大型棉毛制品公司，下属两家公司。一家是新海制衣有限责任公司（下称新海公司），该公司为新新集团的全资子公司；二是新宏制衣公司（下称新宏公司），为新新集团的分公司。2003 年 7 月，在一次经贸洽谈会上，新新集团董事长王 × 遇到某棉纺公司的董事长李 ×，李 × 称其公司有一批质地良好的棉布待销，王 × 想到下属两家公司正需棉布，遂给李 × 介绍。2003 年 8 月，该棉纺公司与新海公司、新宏公司分别签订了一份购销合同。合同约定，棉纺公司向新海公司、新宏公司分别提供棉布 120 包，价款分别为 60 万元，货到 1 个月后付款。发货后 3 个月，棉纺公司要求两公司付款，但是两公司以种种借口搪塞，拒不支付棉纺公司的货款。棉纺公司在无法追到货款的情况下，以新新集团为被告向法院提起诉讼，要求新新集团承担下属两家公司的法律责任。新新集团辩称：新海公司为独立法人，应当独立承担法律责任，棉纺公司应当以新海公司为被告；而新宏公司早已被张 × 承包，承包协议明确规定，在承包期间，新宏公司的债权债务由张 × 负责，因此，新新集团不必承担法律责任。

【问题】如何确定本案的诉讼被告？本案中的法律责任究竟应当由谁来承担？

【评析】本案涉及子公司与分公司的区别。子公司与分公司，不论在性质、诉讼资格、责任承担等方面均存在重大差异。母公司，是指拥有另一公司一定比例以上的股份或者通过协议的方式，能够对另一公司的经营实行实际控制的公司。实践中，母公司经常与控股公司的概念混淆在一起。实际上，控股公司的外延更加广泛，它不仅包括从事股权控制并且直接进行经营管理的混合型控股公司，即母公司之外，还包括仅仅从事股权控制的纯粹控股公司。子公司，是指其一定比例以上的股份被另一公司所拥有或者通过协议受到另一公司实际控制的公司。母公司与子公司之间法律关系的特征是：（1）子公司受到母公司的实际控制。母

公司对子公司拥有重大事项的决定权，尤其是能够决定子公司的董事会的组成。(2) 母公司与子公司之间的控制关系主要是基于持股比例，而不是依靠行政控制。(3) 母公司、子公司分别为独立的法人。虽然子公司受到母公司的控制，但是在法律上，子公司仍然是具有独立法人地位的公司。在法律责任上，母公司与子公司分别以各自所有的财产对各自债务承担责任，彼此之间不承担连带责任。

分公司，与总公司相对，是指被总公司所管辖的分支机构。分公司在法律上不具有法人资格，仅仅是总公司的一个附属机构。实践中，许多大型公司的业务分布于全国乃至世界各地，从事这些业务的主体多为公司内部所设的分支机构或者附属机构，这些机构就是分公司。

分公司与总公司的关系虽然同子公司与母公司的关系有些类似之处，但是分公司的法律地位与子公司完全不同。分公司与子公司的典型区别如下：(1) 主体资格不同。子公司是独立的企业，具有法人资格；而分公司仅仅是总公司的分支机构，不具有法人资格。(2) 财产关系不同。子公司拥有自己独立的财产；而分公司的财产全部属于总公司，是总公司财产不可分割的一部分。(3) 意志关系不同。子公司是独立的法人，其意志具有独立性，母公司对子公司的经营不能直接干预；而分公司是总公司的分支机构，其人事安排、业务执行、资金使用完全受控于总公司。(4) 法律责任不同。子公司作为独立的法人，自主经营，自负盈亏，独立核算，其一切经营活动所产生的法律责任完全由自己承担；而分公司不具有独立的法人资格，其经营活动所产生的法律责任最终由总公司承担。

按照公司法和相关法律的规定，子公司是独立的法人，可以成为诉讼中的原告和被告。因此，本案中，棉纺公司没有以新海公司为被告，属于没有正确选择被告。法院应当要求变更被告或者追加新海公司为诉讼第三人。分公司不是独立的法人，但是领取营业执照的分公司可以成为独立的诉讼当事人，棉纺公司没有以新宏公司为被告，不符合法律规定。因此，应当变更被告或者追加诉讼第三人。但是，按照《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉若干问题的意见》，法人非依法设立的分支机构，或者虽依法设立，但没有领取营业执照的分支机构，以设立该分支机构的法人为当事人。因此，如果新宏公司不是依法设立或者没有领取营业执照的分公司，则可以以新新公司作为诉讼被告。

按照公司法的规定，子公司是独立的法人，可以独立承担法律责任；分公司不是独立的法人，不能够独立承担民事责任，其民事责任由总公