



最新法律文件解读丛书

主编 万鄂湘 张军

最新公司法律文件 解读

最高人民法院《最新法律文件解读丛书》编辑委员会

2005 · 10 (总第10辑)

人民法院出版社

出版前言

为更好地为司法工作与行政执法工作服务，为促进经济建设与发展服务，经最高人民法院和中央有关部委同意，我国首套法规解读类连续性出版物《最新法律文件解读丛书》于2005年元月起正式出版。

本丛书由最高人民法院与中央有关部委领导担任主编和特邀顾问；最高人民法院、最高人民检察院、全国人大法工委、公安部、司法部等有关业务庭室负责人、我国法律有关学科学术带头人等专家委员组成编辑委员会进行编撰。

近些年来，针对司法、行政执法实践中出现的许多新情况新问题，有关立法、司法和行政执法部门往往以解释、解答、批复、意见、通知、纪要等形式，出台大量的解释性法律文件，以弥补立法中的漏洞与缺陷，解决执法中的热点、疑点和难点问题。因此，如何正确理解与把握这些相关解释性法律文件的具体内容、理解与把握这些解释性法律文件与相关法律法规的相互关系，就成为广大司法、行政执法部门和经济管理部门特别关注的重大问题，亦是法律适用中亟须解决的焦点问题。

《最新法律文件解读丛书》旨在解决上述重大问题与焦点问题。该丛书以“解读”为重点，通过对最新法律、法规特别是解释性法律文件的同步动态解读，为广大读者学习理解最新法律规范，及时解决实践中的新情况新问题，提供了一个全方位、多层面的高速信息平台。其中，对最新法律文件的“解读”部分，由我国最高立法机关、最高司法机关、国务院及其部委，以及有关院校参与和熟悉该法律文件起草讨论的法律专家撰写，并开设专栏，针对读者提出的法律适用中的热点、疑点、难点问题进行专

题解答，对相关新类型疑难案例进行点评。

本丛书与《司法文件选》相配套，优势互补，同时又是对《司法文件选》的拓展与深化。本丛书突出全、专、新、快、准等特点，其栏目设置、编辑体例、出版周期均不同于出版界现有图书，弥补了法规汇编类出版物没有同步阐释、解读内容，而阐释、解读类图书出版周期长、空白点多且不连贯的缺憾。期望能以其作者队伍的权威性、法律文件的新颖性、解读内容的科学性、编排体例的实用性、出版发行的及时性等特色，成为广大读者理解与适用最新法律规范的良好良师益友。

《最新公司法律文件解读》（2005·10 总第 10 辑）遵循丛书确立的宗旨和原则，按设置的相关栏目收录最新公司法律文件与权威解读、问题解答、案例点评等文章计 50 篇。其中包括《直销管理条例》与解读、《禁止传销条例》与解读、《关于上市公司股权分置改革中国有股股权管理有关问题的通知》与解读、《企业国有产权无偿划转管理暂行办法》与解读、《中华人民共和国港口收费规则（内贸部分）》与解读；专家顾问组针对公司法律适用热点、疑点、难点问题解答 4 个；《中国高新投资集团公司与南通市苏中纺织有限公司股东资格确权案》及其法官点评。

本书按月出版，全年 12 辑，适合广大法官、检察官、警官、行政执法人员，企事业单位高层管理人员、律师、院校师生和其他法律爱好者等阅读使用。

最高人民法院人民法院出版社

2005 年 10 月

目 录

行政法规、行政法规性文件与解读

直销管理条例（略）

（2005 年 8 月 23 日） （1）

【解读】

解读《直销管理条例》

..... 国务院法制办工交商事司 姜天波 （1）

禁止传销条例（略）

（2005 年 8 月 23 日） （5）

【解读】

解读《禁止传销条例》

..... 国务院法制办工交商事司 姜天波 （5）

部门规章、部门规章性文件与解读

关于上市公司股权分置改革中国有股股权管理有关问题的通知

（2005 年 9 月 9 日） （11）

【解读】

解读《关于上市公司股权分置改革中国有股股权管理有关问题的通知》

..... 国务院国资委有关负责人 (15)

国务院国有资产监督管理委员会办公厅

关于上市公司股权分置改革中国有股股权管理审核程序有关事项的通知

(2005 年 9 月 17 日) (18)

【相关链接】

上市公司股权分置改革试点业务操作指引

(2005 年 5 月 8 日) (19)

深圳证券交易所

关于发布《上市公司股权分置改革说明书格式指引》的通知

(2005 年 9 月 6 日) (23)

上海证券交易所

关于发布《上市公司股权分置改革说明书格式指引》的通知

(2005 年 9 月 6 日) (24)

深圳证券交易所

上市公司股权分置改革保荐工作指引

(2005 年 9 月 16 日) (25)

上海证券交易所

上市公司股权分置改革保荐工作指引(略)

(2005 年 9 月 16 日) (29)

企业国有资产评估管理暂行办法

(2005 年 8 月 25 日) (29)

企业国有产权无偿划转管理暂行办法

(2005 年 8 月 29 日) (38)

【解读】

- 解读《企业国有产权无偿划转管理暂行办法》
 国务院国资委产权局产权二处 (43)
- 企业财产损失所得税前扣除管理办法
 (2005年8月9日) (47)
- 关于加强中央企业财务决算审计工作的通知
 (2005年10月7日) (61)
- 中华人民共和国港口收费规则(内贸部分)
 (2005年7月14日) (67)

【解读】

- 解读《中华人民共和国港口收费规则(内贸部分)》
 交通部 张雅萍 (77)

【相关链接】

- 旅游规划设计单位资质等级认定管理办法(略)
 (2005年7月6日) (79)
- 数字电影发行放映管理办法(试行)(略)
 (2005年7月19日) (79)
- 《对外劳务合作经营资格管理办法》补充规定(略)
 (2005年8月15日) (80)
- 对外贸易经营者违法违规行爲公告办法(略)
 (2005年8月23日) (80)
- 品牌汽车经营企业备案审核程序规定(略)
 (2005年8月31日) (80)
- 股份制商业银行董事会尽职指引(略)
 (2005年9月12日) (80)
- 中央投资项目招标代理机构资格认定管理办法(略)
 (2005年9月19日) (81)
- 商务部

关于促进中小流通企业改革和发展的指导意见 (2005 年 9 月 26 日)	(81)
---	------

地方性法规、地方政府规章与解读

天津市实施《中华人民共和国中小企业促进法》办法 (2005 年 9 月 8 日)	(82)
---	------

【相关链接】

上海市企业名称登记管理规定 (略) (2005 年 6 月 16 日)	(89)
浙江省人民政府办公厅 关于加快工业循环经济发展的意见 (略) (2005 年 8 月 24 日)	(90)
浙江省人民政府 关于加快科技企业孵化器建设与发展的若干意见 (略) (2005 年 9 月 1 日)	(90)
浙江省企业投资项目核准和备案暂行办法的通知 (略) (2005 年 9 月 8 日)	(90)
云南省食盐定点生产企业管理办法 (略) (2005 年 9 月 8 日)	(90)
北京市企业投资项目核准暂行实施办法 (略) (2005 年 7 月 12 日)	(91)
北京市企业投资项目备案管理试行办法 (略) (2005 年 8 月 31 日)	(91)

法律适用热点、疑点、难点问题解答

瑕疵股权转让后的出资不实责任应当如何承担？

.....	专家顾问组 (92)
债权出资导致的法律问题应当如何解决?	
.....	专家顾问组 (93)
隐名股东以实际股东身份签订的股权转让协议	
是否有效?	
.....	专家顾问组 (95)
导致一人公司出现的股权转让协议效力如何?	
.....	专家顾问组 (97)

新类型疑难案例选评

中国高新投资集团公司与南通市苏中纺织有限公司股东	
资格确权案	(99)
【点评】	
“国家资本金”中股东资格生成等相关法律问题的	
认定	
.....江苏省南通市中级人民法院 钱鹏飞 丁秀梅	(103)

最新立法、司法、行政执法动态

《保险公司投资境外保险类企业管理办法 (草案)》和	
《非保险机构投资境外保险类企业管理办法 (草案)》	
(略)	
(2005 年 7 月 28 日)	(110)
深圳证券交易所关于废止部分业务规则的公告 (第二批)	
(略)	
(2005 年 7 月 20 日)	(110)

港、澳、台司法与行政执法参考

台湾地区“公司法”的新修改及其理念上的启示

..... 中国政法大学 王林清 (111)

[相关链接]

台湾地区“公司法”修正案

(2005年6月22日) (118)

法学前沿与新视点

公司法修改理论点评之三(下)

..... 中国人民大学 黄凯华 (124)

公司法律文件导引(2005年第3季度)

行政法规、行政法规性文件导引..... (132)

司法解释、司法解释性文件导引..... (132)

部门规章、部门规章性文件导引..... (132)

地方性法规、地方政府规章导引..... (136)

行政法规、行政规范性文件与解读

直销管理条例（略）^①

（2005年8月23日 国务院令 第443号公布）

自2005年12月1日起施行）

【解读】

解读《直销管理条例》

国务院法制办工交商事司 姜天波

一、直销的定义

直销最早起源于美国，之后传入欧洲、日本等世界其他国家和地区。直销具有减少流通环节、节省广告投入、实行面对面服务等优点。直销，是指依照《直销管理条例》（以下简称条例）规定经批准采取直销方式销售产品的企业招募直销员，由直销员在固定营业场所之外直接向最终消费者（以下简称消费者）推销产品的经销方式。

^① 全文详见《最新商事（经济）法律文件解读》（2005·9 总第9辑）。

直销企业可以以直销方式销售本企业生产的产品以及其母公司、控股公司生产的产品。

二、设立直销企业的条件和程序

申请成为直销企业，须具备以下条件：一是，投资者具有良好的商业信誉，在提出申请前连续5年没有重大违法经营记录；外国投资者还应当有3年以上在中国境外从事直销活动的经验；二是，实缴注册资本不低于人民币8000万元；三是，依照规定建立了信息报备和披露制度。四是，直销企业应当在国务院商务主管部门和国务院工商行政管理部门共同指定的银行开设专门账户，存入保证金。保证金的数额在直销企业设立时为人民币2000万元；直销企业运营后，保证金应当按月进行调整，其数额应当保持在直销企业上一个月直销产品销售收入15%的水平，但最高不超过人民币1亿元，最低不少于人民币2000万元，但是，保证金的利息属于直销企业。五是，直销企业从事直销活动，必须在拟从事直销活动的省、自治区、直辖市设立负责该行政区域内直销业务的分支机构。

申请成为直销企业应当通过所在地省、自治区、直辖市商务主管部门向国务院商务主管部门提出申请。省、自治区、直辖市商务主管部门应当自收到申请文件、资料之日起7日内，将申请文件、资料报送国务院商务主管部门。国务院商务主管部门应当自收到全部申请文件、资料之日起90日内，经征求国务院工商行政管理部门的意见，作出批准或者不予批准的决定。予以批准的，由国务院商务主管部门颁发直销经营许可证。

三、直销员的招募和培训

条例对招募直销员提出了严格的要求：直销企业及其分支机构可以招募直销员。但不得以缴纳费用或者购买商品作为成为直销员的条件。直销员是在固定营业场所之外将产品直接推销给消费者的人员。但未满18周岁的人员；无民事行为能力或者限制

民事行为能力的人员；全日制在校学生；教师、医务人员、公务员和现役军人；直销企业的正式员工；境外人员；法律、行政法规规定不得从事兼职的人员不得成为直销员。未与直销企业或者其分支机构签订推销合同的人员，不得以任何方式从事直销活动。直销员自签订推销合同之日起60日内可以随时解除推销合同；60日后，直销员解除推销合同应当提前15日通知直销企业。

直销企业对直销员进行业务培训和考试是直销员管理的重要内容，条例规定，未取得直销员证，任何人不得从事直销活动。

四、条例对直销活动的管理规定

条例通过对直销员向消费者推销产品的规范要求，对目前直销活动中直销员的行为作了严格限定，主要是：一是，未经消费者同意，不得进入消费者住所强行推销产品；消费者要求其停止推销活动的，应当立即停止，并离开消费者住所；二是，成交前，向消费者详细介绍本企业的退货制度；三是，成交后，向消费者提供发票和由直销企业出具的含有退货制度、直销企业当地服务网点地址和电话号码等内容的售货凭证。

同时，条例对于计酬比例和方式进行限制，并规定直销企业至少应当按月支付直销员报酬。直销企业支付给直销员的报酬只能按照直销员本人直接向消费者销售产品的收入计算，报酬总额（包括佣金、奖金、各种形式的奖励以及其他经济利益等）不得超过直销员本人直接向消费者销售产品收入的30%。

完善的换货和退货制度是防止直销不向传销发展的有效保证，消费者自购买直销产品之日起30日内，产品未开封的，可以凭直销企业开具的发票或者售货凭证向直销企业及其分支机构、所在地的服务网点或者推销产品的直销员办理换货和退货；直销企业及其分支机构、所在地的服务网点和直销员应当自消费者提出换货或者退货要求之日起7日内，按照发票或者售货凭证

标明的价款办理换货和退货。直销员自购买直销产品之日起 30 日内, 产品未开封的, 可以凭直销企业开具的发票或者售货凭证向直销企业及其分支机构或者所在地的服务网点办理换货和退货; 直销企业及其分支机构和所在地的服务网点应当自直销员提出换货或者退货要求之日起 7 日内, 按照发票或者售货凭证标明的价款办理换货和退货。

五、直销监督管理机关

工商行政管理部门负责对直销企业和直销员及其直销活动实施日常的监督管理。工商行政管理部门可以进入相关企业进行检查; 要求相关企业提供有关文件、资料和证明材料; 询问当事人、利害关系人和其他有关人员, 并要求其提供有关材料; 查阅、复制、查封、扣押相关企业与直销活动有关的材料和非法财物; 检查有关人员的直销培训员证、直销员证等证件。

工商行政管理部门实施日常监督管理, 发现有关企业有涉嫌违反本条例行为的, 经县级以上工商行政管理部门主要负责人批准, 可以责令其暂时停止有关的经营活动。

此外, 条例还针对目前直销中存在的违法行为, 规定了严格的法律责任。如违反本条例规定, 未经批准从事直销活动的, 由工商行政管理部门责令改正, 没收直销产品和违法销售收入, 处 5 万元以上 30 万元以下的罚款; 情节严重的, 处 30 万元以上 50 万元以下的罚款, 并依法予以取缔; 构成犯罪的, 依法追究刑事责任。直销企业违反规定, 超出直销产品范围从事直销经营活动的, 由工商行政管理部门责令改正, 没收直销产品和违法销售收入, 处 5 万元以上 30 万元以下的罚款; 情节严重的, 处 30 万元以上 50 万元以下的罚款, 由工商行政管理部门吊销有违法经营行为的直销企业分支机构的营业执照直至由国务院商务主管部门吊销直销企业的直销经营许可证。

禁止传销条例（略）^①

（2005年8月23日 国务院令 第444号公布
自2005年11月1日起施行）

【解读】

解读《禁止传销条例》

国务院法制办工商商事司 姜天波

一、制定条例的目的

近年来，直销逐渐发展成为各种形式的传销活动。一些不法单位和个人打着“快速致富”的旗号，诱骗群众参与传销，利用虚假宣传、组成封闭人际网络，收取高额入门费等手段敛取钱财，传销进一步发展为以“拉人头”欺诈等为主要形式的违法犯罪活动。为了逃避打击，传销活动已开始由公开转入地下，采取更为隐蔽、更为恶劣的手段进行不法活动，且近年来有愈演愈烈之势，不仅严重扰乱正常的市场经济秩序，也直接危害人民群众的生命财产安全，破坏社会稳定，引发治安违法行为和刑事犯罪行为。还有一些人利用传销从事迷信、帮会、价格欺诈、推销假冒伪劣伪劣产品等违法犯罪活动，不仅干扰了正常的经济秩序，严重

^① 全文详见《最新商事（经济）法律文件解读》（2005·9 总第9辑）。

损害人民群众的利益，还严重影响了我国的社会稳定。针对上述情况，1998年4月，国务院发出了《国务院关于禁止传销经营活动的通知》（国发〔1998〕10号，以下简称通知）。通知明确指出，传销经营不符合我国现阶段的国情，已造成严重危害，对传销经营活动必须坚决予以禁止。为了防止欺诈，保护公民、法人和其他组织的合法权益，维护社会主义市场经济秩序，保持社会稳定，国务院第101次常务会议通过了条例，以行政法规的形式进一步明确对传销活动予以禁止，加大打击力度。并从法律上明确禁止任何单位和个人从事传销，并对传销的定义、表现形式、打击传销的工作机制、措施和程序、法律责任等方面作出了明确规定。

二、传销的定义

总结近年来国务院打击传销的一系列文件，结合近年来的执法实践，本条例对纷争多年的传销定义作了界定，规定传销是指组织者或者经营者发展人员，通过对被发展人员以其直接或者间接发展的人员数量或者销售业绩为依据计算和给付报酬，或者要求被发展人员以交纳一定费用为条件取得加入资格等方式牟取非法利益，扰乱经济秩序，影响社会稳定的行为。

三、传销的表现形式

条例规定，下列行为属于传销行为：

一是，“拉人头”行为，即组织者或者经营者通过发展人员，要求被发展人员发展其他人员加入，对发展的人员以其直接或者间接滚动发展的人员数量为依据计算和给付报酬（包括物质奖励和其他经济利益，下同），牟取非法利益的。

二是，“团队计酬”行为，即组织者或者经营者通过发展人员，要求被发展人员交纳费用或者以认购商品等方式变相交纳费用，取得加入或者发展其他人员加入的资格，牟取非法利益的。

三是骗取入门费的传销行为，即组织者或者经营者通过发展

人员，要求被发展人员发展其他人员加入，形成上下线关系，并以下线的销售业绩为依据计算和给付上线报酬，牟取非法利益的。

同时，利用互联网等媒体发布含有本条例规定的传销信息的，由工商行政管理部门会同电信等有关部门依照本条例的规定查处。

四、条例对查处传销机制的规定

条例明确规定了打击传销的工作机制和各部门的职责分工：

（一）工商行政管理部门依照本条例的规定，负责查处本条例第七条规定的“拉人头”行为、“团队计酬”行为和骗取入门费的传销行为。

（二）由工商行政管理部门会同电信等有关部门依照本条例的规定查处利用互联网等媒体发布含有本条例规定的传销信息的。

（三）由公安机关会同工商行政管理部门依法查处在传销中以介绍工作、从事经营活动等名义欺骗他人离开住所地非法聚集并限制其人身自由的。

（四）商务、教育、民政、财政、劳动保障、电信、税务等有关部门和单位，应当依照各自职责和有关法律、行政法规的规定配合工商行政管理部门、公安机关查处传销行为。

（五）农村村民委员会、城市居民委员会等基层组织，应当在当地人民政府指导下，协助有关部门查处传销行为。

（六）工商行政管理部门查处传销行为，对涉嫌犯罪的，应当依法移送公安机关立案侦查；公安机关立案侦查传销案件，对经侦查不构成犯罪的，应当依法移交工商行政管理部门查处。

（七）县级以上地方人民政府应当加强对查处传销工作的领导，支持、督促各有关部门依法履行监督管理职责，并应当根据需要，建立查处传销工作的协调机制，对查处传销工作中的重大

问题及时予以协调、解决。

(八) 工商行政管理部门、公安机关依法查处传销行为，应当坚持教育与处罚相结合的原则，教育公民、法人或者其他组织自觉守法。

同时，条例还规定，任何单位和个人有权向工商行政管理部门、公安机关举报传销行为。工商行政管理部门、公安机关接到举报后，应当立即调查核实，依法查处，并为举报人保密；经调查属实的，依照国家有关规定对举报人给予奖励。

五、条例对查处措施的规定

条例规定，县级以上工商行政管理部门对涉嫌传销行为进行查处时，可以采取下列措施：责令停止相关活动；向涉嫌传销的组织者、经营者和个人调查、了解有关情况；进入涉嫌传销的经营场所和培训、集会等活动场所，实施现场检查；查阅、复制、查封、扣押涉嫌传销的有关合同、票据、账簿等资料；查封、扣押涉嫌专门用于传销的产品（商品）、工具、设备、原材料等财物；查封涉嫌传销的经营场所；查询涉嫌传销的组织者或者经营者的账户及与存款有关的会计凭证、账簿、对账单等；对有证据证明转移或者隐匿违法资金的，可以申请司法机关予以冻结。

同时，为了体现依法行政的要求，保护行政相对人的合法权益，条例还对工商行政管理部门采取条例规定的措施提出了相应的要求规定：一是，工商行政管理部门采取条例规定的措施应当向县级以上工商行政管理部门主要负责人书面或者口头报告并经批准。遇有紧急情况需要当场采取前款规定措施的，应当在事后立即报告并补办相关手续；其中，实施前款规定的查封、扣押，以及第（七）项、第（八）项规定的措施，应当事先经县级以上工商行政管理部门主要负责人书面批准。二是，工商行政管理部门对涉嫌传销行为进行查处时，执法人员不得少于2人。执法人员与当事人有直接利害关系的，应当回避。三是，工商行政管理