

Zuixin Gongsifa Yinan Shijie

新公司法及相关规定实务丛书 (3)

最新公司法 疑难释解

汪平 李国光 主编

我国公司法修改专家小组重要成员和最高立法机关的专家
参加公司法修改、司法解释起草工作的最高法院资深法官
参加公司法修改、行政解释起草工作的中央部委民商法专家
致力于公司法研究和参与公司法修改讨论的著名院校学者

共同撰写

人民法院出版社

Zuixin Gongsita Yinan Shijie

新公司法及相关规定实务丛书 (2)

最新公司法 疑难释解

主 编 江 平 李国光
副主编 李明良 周 刚 李立勇

人 民 法 院 出 版 社

图书在版编目 (CIP) 数据

最新公司法疑难释解/江平, 李国光主编. -北京: 人民法院出版社, 2005. 12

(新公司法及相关规定实务丛书)

ISBN 7-80217-153-9

I. 最… II. ①江…②李… III. 公司法-法律解释-中国
IV. D922.291.915

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2005) 第 131089 号

最新公司法疑难释解

主编 江平 李国光

责任编辑 于新年 黄博
出版发行 人民法院出版社
地 址 北京市东城区东交民巷 27 号 (100745)
电 话 (010) 85250579 (责任编辑)
85250516 (出版部) 85250558 85250559 (发行部)
网 址 www.courtpress.com
E-mail courtpress@sohu.com
印 刷 北京人卫印刷厂
经 销 新华书店

开 本 890×1240 毫米 A5
字 数 619 千字
印 张 22.25
版 次 2006 年 1 月第 1 版 2006 年 1 月第 1 次印刷
书 号 ISBN 7-80217-153-9
定 价 49.00 元

版权所有 侵权必究

前 言

第十届全国人民代表大会常务委员会第十八次会议于 2005 年 10 月 27 日通过了《中华人民共和国公司法》(修订)。新公司法根据我国社会和经济发展的最新要求,借鉴各国公司法改革的最新成果,对现实中的许多重要问题进行深入分析和论证,修改或取消了脱离现实需要的原有规定,进一步完善了行之有效的制度和规则。

新公司法的变革和创新之处主要在于以下几个方面:

第一,在资本制度上,体现了从片面强调资本信用到兼顾资本信用和资产信用的立法理念的调整,降低了公司设立的门槛,放松了对公司的过度管制,大幅度地降低了公司设立的最低注册资本数额,放宽了股东出资方式的限制,允许出资的分期缴纳、取消了公司转投资的限制,扩大了公司回购自己股份的情形。

第二,在公司法人治理结构方面,完善了股东会和董事会制度,充实了股东会、董事会召集和议事程序的规定;增加了监事会的职权,完善了监事会会议制度,强化了监事会作用;增加了上市公司设立独立董事的规定;对公司董事和高级管理人员对公司的忠实和勤勉义务以及违反义务的责任,作出了更为明确具体的规定。

第三,还进一步明确了公司享有法人财产权、股东享有股权的基本产权结构和产权关系;允许公司在董事长、执行董事和经理之间任意确定一人为法定代表人;确立了有限公司股权变动时以股东名册记载为生效要件、以变更登记为对抗要件的股权认定标准;进一步强化了对劳动者利益的保护和职工对公司管理的参与,规定了

1/3 的职工监事的最低比例和职工董事的自愿设置；利用公司法与证券法两部法律同时修改的难得机遇，科学地划分了两者的合理分工，消除了原有的立法冲突和交叉。

第四，最为突出的修改则是对一人公司和法人人格否认制度的完全承认和采纳，当公司股东滥用公司法人独立地位和股东有限责任，逃避债务，严重损害公司债权人利益时，该股东即丧失依法享有的仅以其对公司的出资为限对公司承担有限责任的权利，而应对公司的全部债务承担连带责任。

新公司法公布后，正确理解和全面落实该法的新内容，继续对与该部法律有关的法律制度进行全面梳理和认真研究，积极研究探讨相关法律制度的立、改、废问题，继续关注该部法律的实施情况，为相关制度的进一步完善积累经验等等，就成为相关司法机关和行政执法机关的共同任务。有鉴于此，我社组织全国人大常委会、最高人民法院、最高人民检察院、公安部、财政部、中国人民银行、国有资产监督管理委员会、国家工商总局、中国银监会、中国保监会、中国政法大学、中国人民大学、北京大学、清华大学、北京师范大学、对外经济贸易大学等部门和单位的专家和学者共同撰写了这套《最新公司法及相关规定实务丛书》。

本套丛书作者既有我国公司法修改专家小组重要成员和最高立法机关的专家，又有参与公司法修改、司法解释、行政解释起草工作的最高人民法院资深法官和中央部委有关专家，还有致力于公司法研究和参加公司法修改讨论的院校学者等。他们在具体编撰工作中依据立法原意，结合实践中的疑难问题，根据不同领域特点、不同专业要求对新公司法的具体制度（尤其是本次修订新增设的制度）与适用，从不同视角、不同层面做了全面系统和深入细致的诠释与解读。我们相信本套丛书的出版对新公司法的宣传学习和贯彻实施将起到积极的独特的作用。

人民法院出版社

2006 年 1 月

目 录

第一章 总 则

- 什么是现代企业制度? (1)
- 什么是公司? (2)
- 我国《公司法》适用于哪些公司? (2)
- 有限责任公司和股份有限公司的法律地位如何? (3)
- 什么是公司法人人格? (5)
- 什么是有限责任公司? (8)
- 什么是股份有限公司? (9)
- 外商投资的有限责任公司如何适用法律? (10)
- 什么是股权? (11)
- 什么是公司法人财产权? (12)
- 公司是否享有经营自主权? (13)
- 公司职工如何组建工会? (14)
- 什么是公司的民主管理? (15)
- 什么是分公司? 分公司有何法律地位? (16)
- 什么是子公司? 子公司有何法律地位? (17)
- 有限责任公司如何申请设立分公司? (17)
- 股份有限公司如何设立分公司? (18)
- 什么是公司转投资? (19)
- 我国《公司法》对公司投资有何限制? (22)

- 合伙企业能否作为公司转投资对象? (23)
- 非公司型企业法人能否成为公司转投资对象? (24)
- 公司能否出资设立全资性子公司? (25)
- 为什么要限制公司转投资? (26)
- 公司法人人格制度有哪些缺陷? (29)
- 什么是公司法人人格否认? (31)
- 公司法人人格否认制度适用于哪些情形? (34)
- 适用公司法人人格否认制度要满足哪些条件? (37)
- 适用公司法人人格否认制度对公司有什么后果? (40)
- 适用公司法人人格否认制度对股东有什么后果? (41)
- 公司法人人格否认与公司成立无效有什么区别? (42)
- 公司法人人格滥用与公司不法行为如何界定? (43)
- 公司法人人格滥用与股东不法行为如何界定? (44)
- 有限责任公司变更为股份有限公司,应当达到什么条件?按什么程序办理? (45)
- 有限责任公司变更为股份有限公司的资产有何要求?其增资募股应依何规定办理? (46)
- 有限责任公司依法变更为股份有限公司的,原有限责任公司的债权、债务如何处理? (48)

第二章 公司的设立

第一节 设立公司的基本问题

- 我国对公司的设立采取什么原则? (49)
- 哪些公司的设立需要事先审批? (50)
- 选定公司名称应注意什么问题? (55)
- 如何确定公司的住所? (57)
- 公司住所有何法律意义? (57)
- 什么是公司章程?公司章程有何效力? (58)

- 公司的经营范围如何确定? (59)
- 设立中的公司的法律地位如何? (60)

第二节 有限责任公司的设立

- 设立有限责任公司应当具备哪些条件? (62)
- 法律对有限责任公司的股东人数有何要求? (64)
- 有限责任公司章程应当包括哪些内容? (64)
- 如何起草有限责任公司章程? (67)
- 什么是公司资本制? (76)
- 设立有限责任公司, 其注册资本必须达到什么最低限额? ... (76)
- 有限责任公司股东如何缴纳出资? (78)
- 有限责任公司股东以货币出资时应注意什么问题? (79)
- 有限责任公司股东以实物出资时应注意什么问题? (79)
- 有限责任公司股东以知识产权出资时应注意什么问题? (80)
- 有限责任公司股东以土地使用权出资应满足哪些条件? (80)
- 违反土地使用权出资义务产生什么后果? (82)
- 如何签订出资协议书? (84)
- 什么是验资? 哪些部门有权从事验资业务? (85)
- 注册会计师对出资者的出资应当采用什么方法验证? (86)
- 什么是验资报告? 在什么情况下应出具验资报告? (87)
- 公司登记机关是否应当对法定验资机构出具的验资报告
的真实性承担审查责任? (89)
- 金融机构为公司出具不实或者虚假验资报告资金证明如
何承担民事责任? (89)
- 注册会计师提供虚假验资报告应如何承担法律责任? (90)
- 注册会计师出具虚假验资报告如何承担民事责任? (91)
- 注册资金投入未达到最低限额的有限责任公司应如何承
担对外产生的合同债务? (95)
- 有限责任公司股东应如何履行其出资义务? (95)

- 虚报注册资本应承担什么责任? (96)
- 什么是虚假出资? 虚假出资应当承担什么责任? (98)
- 什么是抽逃出资? 抽逃出资应当承担什么责任? (99)
- 有限责任公司成立后, 股东非货币出资的实际价额显著
低于公司章程所定价额的, 应如何处理? (100)
- 有限责任公司股东违反出资义务, 有哪些救济方式? (101)
- 什么是股东出资证明书? 出资证明书有什么作用? (103)
- 有限责任公司应如何办理设立登记? (103)
- 公司登记机关在公司登记中的违法行为应当如何承担
责任? (105)
- 公司登记机关的上级部门在公司登记活动中的违法行
为, 应当如何承担责任? (106)
- 假冒有限责任公司或者股份有限公司的, 应当如何承担
责任? (107)
- 公司逾期开业、停业、不依法办理变更登记的, 应当如
何承担责任? (107)
- 公司违反规定, 应当承担民事赔偿责任和缴纳罚款、罚
金的, 其财产不足以支付时, 应当先承担什么责任? (108)
- 什么是有限责任公司的股东名册? 股东名册有什么作用? ... (109)
- 有限责任公司股东发生变更时应如何处理? (110)

第三节 股份有限公司的设立

- 设立股份有限公司应当具备哪些条件? (110)
- 制作虚假的招股说明书、认股书、公司债券募集办法发
行股票或者公司债券的, 应当承担什么责任? (112)
- 擅自发行股票、公司债券行为应承担什么责任? (113)
- 股份有限公司的设立有哪几种方法? (114)
- 股份有限公司的发起人应达到什么要求? (115)
- 如何签订发起人协议书? (116)

- 股份有限公司的发起人有何义务? (119)
- 采取发起设立方式设立的股份有限公司的注册资本是发起人认缴的资本还是实收股本? (119)
- 采取募集设立方式设立的股份有限公司的注册资本是发起人认缴的资本还是实收股本? (121)
- 股份有限公司的注册资本必须达到什么最低限额? (122)
- 股份有限公司的章程应当包括哪些内容? (122)
- 如何起草股份有限公司章程? (126)
- 股份有限公司章程有何效力? (137)
- 股份有限公司发起人有哪几种出资方式? (139)
- 股份有限公司发起设立的程序是怎样的? (141)
- 以募集设立方式设立股份有限公司的, 发起人认购股份应达到什么要求? (142)
- 股份有限公司的招股说明书应包括哪些内容? (143)
- 募集股份公告的作用是什么? 如何制作认股书? (146)
- 什么是股票承销? (147)
- 发起人向社会公开募集股份, 如何收取股款? (148)
- 公开募集股份的股款缴足后, 如何验资? (149)
- 承担资产评估、验资或者验证的机构提供虚假证明文件的, 应当承担什么责任? (150)
- 承担资产评估、验资或者验证的机构出具证明文件重大失实的, 应承担什么责任? (151)
- 股份有限公司创立大会应在何时召开? (152)
- 股份有限公司创立大会可以行使哪些职权? (152)
- 股份有限公司发起人、认股人在什么情形下可以抽回股本? (154)
- 股份有限公司应在何时办理设立登记, 应提交哪些文件? ... (154)
- 股份有限公司的设立登记申请如何审批? (155)
- 股份有限公司的设立登记有什么效力? (155)

- 股份有限公司的发起人有哪些责任? (156)

第三章 股东、董事、监事、高级管理人员

第一节 股 东

- 什么是股东? (158)
- 股东的法律地位如何? (159)
- 有限责任公司的股东有何权利和义务? (160)
- 有限责任公司股东是否有权查阅股东会会议记录和公司财会报告? (161)
- 什么是股东的分派红利权? (163)
- 有限责任公司新增资本时, 股东是否可以优先认缴出资? ... (164)
- 股东在公司登记后, 是否可以抽回出资? (164)
- 少数股东在股东大会中的权利如何行使与保护? (165)
- 股份有限公司股民受欺诈而买受股票, 应如何获赔? (167)
- 因虚假陈述引发的民事侵权纠纷案件人民法院应否受理? ... (168)
- 股份有限公司股东的查阅权、建议权和质询权包括哪些内容? (169)
- 股份有限公司股东大会、董事会的决议违反法律、行政法规, 侵犯股东合法权益的, 应如何处理? (172)

第二节 董事、监事、高级管理人员

- 哪些人员不能担任公司的董事、监事、高级管理人员? ... (173)
- 董事、监事、高级管理人员的忠实义务包括哪些内容? ... (174)
- 董事、高级管理人员不得损害公司资产义务包括哪些内容? (175)
- 公司董事越权行为效力如何判定? (178)
- 董事、高级管理人员的竞业禁止义务包括哪些内容? (181)
- 董事、高级管理人员违反竞业禁止义务产生什么法律

后果?	(182)
○ 董事、高级管理人员违反竞业禁止义务, 由谁代表公司 对董事、高级管理人员提起诉讼?	(183)
○ 董事、监事、高级管理人员的保密义务包括哪些内容? ...	(183)
○ 董事、监事、高级管理人员执行公司职务时违反法律、 行政法规或者公司章程的规定, 给公司造成损害 的, 应当如何承担赔偿责任?	(184)
○ 股份有限公司董事在什么情况下对董事会决议所致损失 承担赔偿责任? 什么情况下不承担赔偿责任?	(185)
○ 公司董事、监事、高级管理人员利用职权收受贿赂、 其他非法收入或者侵占公司财产的, 应当承担什么 责任?	(185)
○ 董事、高级管理人员挪用公司资金行为的, 应当承担什 么责任?	(187)
○ 董事、高级管理人员非法经营同类营业的, 应当承担什 么责任?	(188)
○ 什么是股东代表诉讼?	(188)
○ 股东对不适当履行职务的董事或股东提起停止不当行为 并赔偿损失之诉应当满足哪些条件?	(190)
○ 股东对公司侵犯其自益权之诉应如何处理?	(190)
○ 对股东请求解散公司之诉, 应如何处理?	(192)

第四章 公司的组织机构

第一节 有限责任公司的组织机构

○ 有限责任公司股东会如何组成? 其法律地位如何?	(194)
○ 有限责任公司股东会有何职权?	(195)
○ 有限责任公司股东会的议事方式和表决程序是怎样的? ...	(197)
○ 有限责任公司应如何修改公司章程?	(198)

- 有限责任公司股东如何行使表决权? (198)
- 有限责任公司股东会的首次会议如何召开? (198)
- 有限责任公司股东会的会议制度包括哪些内容? (199)
- 有限责任公司召开股东会会议应在什么时候通知股东? ... (200)
- 有限责任公司股东会的会议记录有何作用? (200)
- 有限责任公司董事会如何组成? (201)
- 有限责任公司董事会有何职权? (202)
- 有限责任公司董事的任期有多长? (205)
- 有限责任公司董事会会议如何召集? 由谁主持? (205)
- 有限责任公司董事会会议的议事方式和表决程序是怎
样的? (206)
- 有限责任公司在什么情况下可以不设董事会, 只设执行
董事? (206)
- 有限责任公司的经理如何产生? (207)
- 有限责任公司经理有哪些职权? (207)
- 有限责任公司监事会如何组成? (210)
- 有限责任公司监事任期有多长? (210)
- 有限责任公司监事会有何职权? (211)

第二节 股份有限公司的组织机构

- 股份有限公司的股东大会如何组成? 其法律地位如何? (212)
- 股份有限公司股东大会有哪些职权? (213)
- 股份有限公司股东大会年会与临时股东大会在什么情况
下召开? (215)
- 上市公司股东大会的召开有何特别规定? (216)
- 股份有限公司股东大会会议如何召集? (223)
- 股份有限公司股东如何行使表决权? (224)
- 股份有限公司股东如何委托代理人出席股东大会并行使
表决权? (225)

○ 股份有限公司修改公司章程如何决议?	(225)
○ 股份有限公司股东大会会议记录如何制作?	(225)
○ 股份有限公司股东大会决议效力如何判断?	(226)
○ 股份有限公司董事会有何职权?	(231)
○ 股份有限公司董事会由哪些人组成?	(233)
○ 股份有限公司董事长和副董事长有何职权?	(233)
○ 股份有限公司董事的任期有多长?	(234)
○ 股份有限公司董事会会议如何召集?	(234)
○ 股份有限公司董事会的议事规则是怎样的?	(234)
○ 什么是独立董事?	(235)
○ 独立董事应当具备哪些任职条件?	(236)
○ 独立董事的提名、选举和更换应如何进行?	(236)
○ 独立董事有哪些特别的职权?	(238)
○ 独立董事如何对上市公司重大事项发表独立意见?	(238)
○ 上市公司应当为独立董事提供哪些必要的条件?	(239)
○ 股份有限公司董事是否可以委托他人出席董事会会议?	(240)
○ 股份有限公司董事会会议如何制作会议记录?	(240)
○ 股份有限公司经理的法律地位如何?	(241)
○ 股份有限公司经理有何职权?	(241)
○ 股份有限公司董事会是否可以授权董事长行使部分职权? ...	(242)
○ 股份有限公司监事会如何组成?	(243)
○ 股份有限公司监事的任期有多长?	(244)
○ 股份有限公司监事会有哪些职权?	(244)
○ 股份有限公司监事会的议事方式和表决程序是怎样的?	(246)
○ 股份有限公司国有股权管理工作的职能划分是怎样的?	(246)
○ 办理股份有限公司国有股权管理审核批复事宜需报送哪 些材料?	(247)
○ 股份有限公司国有股股东如何行使股权?	(249)
○ 上市公司国有股质押应注意哪些问题?	(251)

- 上市公司国有股被人民法院冻结、拍卖时应如何处理? (253)

第五章 国有独资公司与国有企业改制

第一节 国有独资公司

- 什么是国有独资公司? (255)
- 什么是国有控股公司? (256)
- 国有独资公司的公司章程如何制定和批准? (256)
- 国有独资公司股东权如何行使? (257)
- 国有独资公司监事会由哪些人员组成? (258)
- 国有独资公司监事会会有哪些职权? (258)
- 国有独资公司的董事会有何特别规定? (260)
- 国有独资公司的经理有何特别规定? (260)
- 国有独资公司高层职员的兼职有何规定? (261)

第二节 国有企业改建为公司

- 国有企业改建为公司的目的是什么? (262)
- 国有企业的公司化改制应当坚持哪些基本原则? (264)
- 国有企业改建为公司应符合哪些条件? 采取哪些形式? (265)
- 规范国有企业改制工作应注意哪些问题? (266)
- 国有企业改建为有限责任公司时应当注意什么问题? (269)
- 国有企业改建为股份有限公司时应当注意哪些问题? (270)
- 国有企业改建为公司时如何进行产权界定和股权设置? (271)
- 如何正确处理国有企业改制与银行债权的关系? (273)
- 国有企业改建为公司的, 划拨土地使用权如何作价入股? ... (274)
- 国有企业改建为公司时如何建立公司组织机构? (275)
- 国有企业改建为公司时如何建立人事、工资和财务制度? ... (276)
- 国有企业改建为公司时企业后勤服务机构如何分离? (277)
- 国有企业改建为公司的程序是怎样的? (278)

- 利用外资改组国有企业时应注意什么问题? (279)
- 司法实践中, 如何审理与企业改制相关的民事纠纷案件? ... (284)
- 将国有资产低价折股、低价出售或者无偿分给个人的,
应当承担什么责任? (286)

第六章 一人有限责任公司

- 什么是一人公司? (288)
- 一人公司有哪几类? (290)
- 我国《公司法》为什么要确认一人公司? (291)
- 我国《公司法》关于一人公司的设立有何特别规定? (295)
- 我国《公司法》关于一人公司的法人治理结构有何特别
规定? (297)
- 我国《公司法》关于一人公司运作的监督制度有何特
别规定? (301)
- 一人有限责任公司中如何适用公司法人人格否认制度? (302)

第七章 有限责任公司股权的转让

- 有限责任公司股东转让股权应注意什么问题? (306)
- 人民法院依法转让股东股权的程序是怎样的? (307)
- 有限责任公司股东转让股权后应履行什么手续? (308)
- 有限责任公司股东转让股权, 是否要在办理批准、登记
等手续后才能生效? (309)
- 有限责任公司股东转让股权, 未办理工商和(或)股东
名册变更登记手续, 对当事人的权益有何影响? (310)
- 在什么情况下股东可以退出有限责任公司? (312)
- 股东退出公司的法定程序是怎样的? (313)
- 自然人股东死亡后, 其股权如何处理? (314)

第八章 股份有限公司的股份发行和转让

第一节 股份发行

- 什么是股份? (316)
- 股份有限公司股份发行应遵循哪些原则? (317)
- 股票发行价格如何确定? (318)
- 股票采用什么形式? (319)
- 什么是记名股票与无记名股票? (320)
- 股份有限公司股东名册应记载什么内容? (321)
- 股份有限公司发行新股应满足哪些条件? (321)
- 股份有限公司发行新股时, 股东大会应就哪些事项作出决议? (322)
- 股份有限公司发行新股如何办理审批手续? (323)
- 股份有限公司向社会发行新股的程序是怎样的? (323)

第二节 股份转让

- 股份有限公司股份转让的基本要求有哪些? (325)
- 股份有限公司股东转让股份应在什么场所进行? (325)
- 记名股票如何转让? (326)
- 无记名股票如何转让? (326)
- 股份有限公司发起人、董事、监事、高级管理人员转让其持有的本公司股份有何限制? (327)
- 股份有限公司在什么情况下可以收购本公司的股票? ... (328)
- 股份有限公司是否可以接受本公司的股票作为质押的标的? (329)
- 记名股票被盗、遗失或灭失后如何补救? (329)
- 向外商转让上市公司国有股和法人股应注意什么问题? (330)