


21世纪中国高校法学
系列教材

李建伟 著

公司法

 中国人民大学出版社



21世纪中国高校法学
系列教材

公司法

李建伟 著

中国人民大学出版社

· 北京 ·

图书在版编目 (CIP) 数据

公司法学/李建伟著.

北京: 中国人民大学出版社, 2008

(21 世纪中国高校法学系列教材)

ISBN 978-7-300-09598-1

I. 公…

II. 李…

III. 公司法-法的理论-中国-高等学校-教材

IV. D922.291.911

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2008) 第 124964 号

21 世纪中国高校法学系列教材

公司法学

李建伟 著

出版发行	中国人民大学出版社		
社 址	北京中关村大街 31 号	邮政编码	100080
电 话	010-62511242 (总编室)		010-62511398 (质管部)
	010-82501766 (邮购部)		010-62514148 (门市部)
	010-62515195 (发行公司)		010-62515275 (盗版举报)
网 址	http://www.crup.com.cn http://www.ttrnet.com (人大教研网)		
经 销	新华书店		
印 刷	北京东方圣雅印刷有限公司		
规 格	170 mm×228 mm 16 开本	版 次	2008 年 9 月第 1 版
印 张	31 插页 1	印 次	2008 年 9 月第 1 次印刷
字 数	622 000	定 价	49.80 元

版权所有 侵权必究 印装差错 负责调换

作者简介

李建伟 法学博士，管理学博士后，澳大利亚新南威尔士大学高级访问学者，现任中国政法大学民商经济法学院商法研究所副所长，副教授，硕士研究生导师。代表作：《关联交易的法律规制》、《公司制度、公司治理与企业管理》、《独立董事制度研究》、《国有独资公司前沿问题研究》等。在《政法论坛》、《现代法学》、《中国软科学》等核心期刊发表论文三十余篇。主要研究领域：公司企业法学、公司治理与公司管理制度。

一切为了更好地理解中国公司法

——为法学本科生而写的公司法教科书

(代前言)

一部适合法学本科生的成熟的教科书至少应当满足三个标准：一是更新性、前沿性的学科知识；二是创新、合理的章节体系和内容编排；三是充分、精确的知识信息。结合本书的写作，这里不揣浅陋，谈谈自己的几点理解。

1. 章节体系和内容编排的创新

我收集到近三十本欧美公司法教材（法学院、商学院各占一半），给我留下深刻印象的是，每本教材的章节体系与内容编排都各具特色，大不相同。这与我收集到的我国三十余本公司法教材大同小异的章节体系与结构编排（其章节结构与我国公司法典的章节结构基本一致）对比鲜明。那么，公司法教科书的章节体系和内容编排应否提倡个性、鼓励创新？章节结构安排与课堂讲授之间又是什么关系？相信不只我一人有兴趣，在此叨唠几句。

我的理解，恰如水无常形，教科书的体例结构亦无定式，即使内容相若，著作者循不同的叙述逻辑，当然就会有不同的体例结构，这不妨碍授课者根据自己的讲述逻辑选择性使用而不必拘泥于教科书的体例结构安排。在近年来的公司法讲授中，我有意识地打破传统教科书既定的章节顺序，按照法律制度本身的内在逻辑联系来安排讲授的内容顺序，并观察学生对此的反应，倾听他们对不同章节讲授顺序与知识接受逻辑之间关系的意见，颇有心得。在此基础上，结合自己对我国公司法组成部分的理解，参酌英美公司法教科书的体例安排，对章节结构安排尝试一些创新，形成了本书的体例结构。具体而言，以公司法律制度各组成部分的内在逻辑联系为中心，本书将我国公司法律制度分为五个重要部分，形成相应的五编：公司与公司法、公司的组织过程、公司金融、股东权利、公司治理。与国内公司法教科书常见的体例安排相比，这一体例安排的最大特色在于，其中的第二编“公司的组织过程”、第三编“公司金融”和第五编“公司治理”最具体系性。第二编“公司的组织过程”将公司从生（成立）到死（终止）视为一个持续的组织过程，内容包括公司设立、公司登记、公司章程、公司组织变更与公司终止。第三编“公司金融”，包括公司资本、股东出资、公司债与公司财务会计等章节，在内容上有意识地突出公司金融的基础知识，以及公司资本、公司债、股东出资、公司财务会计等在公司金融这一平台下的内在联系。第五编“公司治

理”的体系纷繁、内容庞杂，在叙述上特别突出了其内容体系有层次、有节奏地展开，分三个章节分别介绍公司治理原理、公司组织机构及其成员和公司利益冲突的治理，最大的“创意”在于最后一章“公司利益冲突的治理”，第一节介绍公司诸利益相关者及其利益冲突，尔后三节分述三个主题，将我国公司主要利益冲突的治理按照主次关系分为股东间的利益冲突治理、股东与管理层的利益冲突治理、股东与债权人的利益冲突治理。这样，每一节之下紧紧围绕一个主题展开讲述所有相关的内容，每一节内容的系统性、完整性与体系性得以突出。以上诸章节结构安排，究竟有无“创新”之意，还是属于为创新而创新之举，还是留给读者去评判，我本人准备随时接受各类批评意见。

2. 提供层次清晰、枝干分明的知识信息

法学本科生对部门法学习最大的需求，依我自己的体受，可以总结为四个方面：部门法的基本法理；我国现行法律规定的解读；我国司法、执法实践的状况；以上三者之间的关系。包括公司法在内的许多部门法是舶来品，加之我国立法规定相对陋简，理论体系尚不成熟，司法经验积累不足，这一现实背景对中国法学院的教师授课、教科书编写提出了额外的要求——在讲述我国法律制度的同时或之前，需要颇费时间、笔墨介绍域外法律规定、基本理论与经验规则——这是中国现阶段部门法学者不得不直面的一种尴尬和任务。这一状况要求编写公司法教科书时，一方面，需要将域外具有代表性的制度规则、基本理论及司法经验加以引进并在比较法意义上进行一般原理化；另一方面，需要紧紧围绕我国公司立法规定与司法实践将我国公司法律制度讲清楚。一般原理化工作具有相当的挑战性，虽然两大法系以及同一法系的各国、地区在相互学习、借鉴和移植，但在许多问题上的技术规定和法律理念都有不小的差异，一般原理化工作意味着对具体的法律制度规则、理论和政策进行选择，著作者进行取舍需要学识、胆识与勇气。

需要指出，公司法教科书介绍域外公司法律规则、基本理论以及司法经验，其出发点与目的都是便于读者更好地理解我国公司法律制度规则与司法经验，本末不能倒置。所以，在每一处制度上介绍域外法律规则、基本理论及司法经验后，都要落脚到我国公司法上。这一过程，某种意义上就是公司法一般原理与中国具体情况相结合即实现“本土化”的过程。为此，需要有意识地区分以上几个不同层次的信息范畴，让读者能够轻松了解著作者是在什么层次与背景下讲述某项制度规则，而不会迷失于各类层次下的信息海洋之中。为此，本书在每一个主要制度的内容叙述上都努力将其基本法理（或域外法规则）与中国公司法的规定、中国公司法的规定与司法实践现状、中国公司法的现行规定与将来修正趋势等诸不同层次的信息明确区分开来介绍。如此，读者不但获得了各个层次的准确、清晰的信息，且有效率地理解了中国公司法律制度的内容。而这正是读者尤其是法学本科生读者强烈需求的。

3. 提供有价值的、大量的知识信息

无论课堂教学还是教科书编写,授课者、著作者都重在对受众的启发。“启”或“发”来自孔子的教育思想,所谓“不愤不启,不悱不发”(《论语·述而》),意思是:教导学生,不到他想求明白而不得的时候,不去开导他;不到他想说出来却说不出来的时候,不去启发他。要做到这一点,我理解,只有授课者、著作者通晓受众的需求之所在,始能为后者提供有价值的知识信息,做到授业解惑。在有限篇幅的限制下要提供更多的有价值信息,必须处理好内容取舍以及详略得当的问题。我个人的体会是,内容取舍及详略安排要着重考虑两个因素:一是学科本身的知识体系与理论结构,二是读者的阅读需求,也即获取有效知识信息的需求。坦诚地说,多数教科书更多考虑了第一个因素,对第二个因素多有忽略(出于有意或无意)。某种意义上,这是一种以著作者为主而非以读者为主的写作模式。可以说,在满足读者的阅读需求与教科书提供信息的价值性程度之间,存在直接的正相关关系。在满足学科本身的知识体系与理论结构的前提下,只有想读者之所想,才能真正提高教科书内容的价值性。了解法学本科生这一读者群体的阅读需求虽非易事,但恰是长期一线授课的大学教师著述教科书的优势之所在。一部受到本科生读者欢迎的教科书的著作者,肯定是恰当地了解其阅读需求的人。

教科书提供的信息量受到有限篇幅的拘束,要在有限篇幅内实现为读者提供最大量信息的目标,重在提高信息的质量。对此,我个人的感受是,著作者需要做好以下三点:其一,去除无信息含量的叙述。部门法教科书的内容取舍是决定其信息价值量的一个基本因素,将不合适的对象纳入其中会降低信息价值量。在一些教科书的前几个章节不乏这样的现象——一些人尽皆知的知识性信息,一句话足矣,不提也罢,但偏要占用一个段落甚至一节的篇幅翻来覆去地“炒剩饭”,真是不厌其烦。诸如此类无信息含量的叙述,浪费纸墨不说,也将无端耗费读者的阅读时间与耐心。其二,减少低信息含量的叙述。如果著作者的主题感模糊,在一些章节、段落不能集中主题讲述相关信息,有价值的知识信息将淹没在垃圾信息之中,叙述的有效性、针对性严重降低,也大大增加读者识别、捕捉有价值的知识信息的成本。为此,著作者努力做到一段落一主题很有必要。其三,避免信息的重复叙述。雷同信息在一本教科书的不同章节、段落反复出现,在我国法学教科书中可谓司空见惯。如果对于一些章节体例缺乏统筹安排和有效整合,就难以避免前后章节重复叙述同一或类似内容的现象,在多人组编一本教科书的写作体制下尤为如此。

4. 坚持专业法学语言风格

就法学教科书的语言风格而言,我个人主张尽可能使用法学专业语言,也即常说的法言法语。按照现有的学制安排,学习公司法的法学本科生已经具有相当的(或一定的)法学修养、阅读能力与自学能力,法学教科书既不同于普法读

物，也不同于法学入门读物，在传输法学专业知识之外，还承担着培养法学本科生娴熟运用法言法语的能力，以及于潜移默化中培养其法学思维方式和意识的重任。法言法语所独有的严谨、凝炼的语言氛围的熏陶，非常有助于法科学生养成独特的法律思维方式与意识。但使用法学专业语言并不意味着法学教科书的晦涩难读，或者由于过于专业化而流于说明文的寡淡无味。法学教科书的语言之美，我理解，首在其严谨逻辑之美，次在其语义精确之美，后在其用语凝练之美。有此三美，法学者应该信心十足地使用专业法学语言著述教科书，不必刻意追求语言的通俗化。

先贤有“知难行易”或是“知易行难”之争，对我而言，就公司法的教与学这一狭窄领域而言，深感知也难、行亦难。由于学识浅陋，经验鲜薄，有时即便侥幸认识有所见地，但囿于学术修养有限而致能力有所不逮，难免眼高手低；有时认识亦属浅薄，即便勤奋有加，所生议论亦难免贻笑大方。所以，就以上四点议论，实可理解为本人作为著述者为本书写作所设定的一个目标，本书之写作只是努力成就这一目标的初步尝试。奈何天分、学识与经验所限，努力尝试的所得正果与自我设定的目标之间终有不小的距离。但好在如能获得读者的初步认可，本书就可能获得再修订再版以不断走向完善的机会；如不能获得读者的认可，这种尝试也非全无意义，至少可为后来者鉴。因此，诚挚恳请读者批判性阅读本书，并宽容对待书中的缺陷与谬误，如还能不吝赐教于我，实在感激之至。（作者的联系方式：clreview@sohu.com）

是为前言。

李建伟

2008年8月18日

于京西昆玉河畔

目 录

第一编 公司与公司法

第一章 公司	3
第一节 公司的概念	4
一、公司的语义	4
二、公司法上的公司概念	5
三、本书的定义	6
第二节 公司的特征与性质	8
一、公司的特征	8
二、公司的性质	12
第三节 公司与现代企业制度	15
一、企业法律形态	15
二、公司与独资企业	15
三、公司与合伙企业	16
四、公司与现代企业制度	17
第二章 公司的类型	18
第一节 公司的学理分类	19
一、人合公司、资合公司与人合兼资合公司	19
二、封闭公司与公众公司	21
三、普通公司与特殊公司	21
四、国营公司与民营企业	22
五、独资公司与合资公司	22
六、总公司与分公司	23
七、母公司与子公司	23
八、关联公司	26
九、本国公司、外国公司与跨国公司	28

第二节 公司的法定类型	29
一、大陆法系的公司法定类型	29
二、英美法系的公司法定类型	34
三、若干比较与结论	38
第三节 我国的公司法定类型	40
一、有限公司与股份公司	40
二、一人公司	41
三、国有独资公司	46
四、上市公司	50
五、外商投资公司	51
六、股份合作制企业	52
七、外国公司的分支机构	54

第三章 公司法 56

第一节 公司法概说	57
一、公司法的概念	57
二、公司法的特性	57
三、公司法的基本原则	60
第二节 公司与公司法的发展简史	62
一、公司的起源与萌芽	62
二、公司的成型与发展	64
第三节 公司立法	68
一、基本立法模式	68
二、我国公司法典的制定	69

第二编 公司的组织过程

第四章 公司设立 73

第一节 公司设立的概念与政策	74
一、公司设立的概念	74
二、公司设立行为的性质	75
三、公司设立的法律政策	77
第二节 公司设立的具体制度	78
一、设立方式	78
二、设立条件	80
三、设立程序	82

第三节 发起人与设立中公司	86
一、发起人	86
二、发起人协议	90
三、设立中公司	91
四、先公司合同	92
第四节 公司设立瑕疵及其救济	95
一、公司设立的三种效果	95
二、公司设立瑕疵及其救济	96
三、公司设立无效之诉	98
第五节 公司人格与能力	99
一、公司人格	99
二、公司的权利能力	103
三、公司行为能力	111
四、公司侵权行为能力	114
第五章 公司登记	116
第一节 公司登记概述	117
一、公司登记的概念	117
二、公司登记立法	117
三、公司登记的一般程序	118
第二节 公司登记的监管	120
一、公司登记机关	120
二、公司登记监管	120
第三节 公司登记的效力	121
一、概说	121
二、设立登记的效力	122
三、变更登记效力	123
四、注销登记的效力	124
五、分公司登记的效力	124
第六章 公司章程	126
第一节 公司章程概述	127
一、概念与特征	127
二、公司章程与公司自治	130
三、法律地位	133

四、制定与修改	133
第二节 公司章程的内容	136
一、记载事项的分类	136
二、记载事项的具体内容	137
第三节 公司章程的效力	140
一、时间效力	140
二、对人效力	141
三、公司章程违法的救济	142
第七章 公司组织变更	144
第一节 公司组织形态变更	145
一、概念	145
二、立法	145
三、条件、程序与效力	146
第二节 公司的合并	147
一、概述	147
二、合并的程序	150
三、法律效果	151
四、对利害关系人的保护	152
五、公司合并无效及其诉讼	154
六、反垄断规制	155
第三节 公司的分立	155
一、概念、分类与意义	155
二、程序	157
三、法律后果	157
四、对利害关系人的保护	158
第四节 公司并购与控制权转让	159
一、公司并购	159
二、公司收购	160
三、公司收购防御	165
四、公司控制权转让	166
第八章 公司终止	168
第一节 公司终止与解散	169
一、公司终止与解散的基本概念	169

二、公司解散的原因与分类	170
三、公司僵局与司法裁判解散	173
四、公司解散的撤销	177
第二节 公司解散清算	178
一、解散清算的概念与方式	178
二、清算组	180
三、清算程序	183
第三节 清算中公司	185
一、清算中公司的法律地位	185
二、公司未经合法清算程序的债权人救济	186

第二编 公司金融

第九章 公司资本 191

第一节 公司财务结构与融资	192
一、公司财务结构及其选择	192
二、公司融资工具	194
第二节 公司资本	196
一、资本	196
二、公司资本	197
三、公司资本信用	201
第三节 公司资本原则与资本形成制度	203
一、公司资本原则	203
二、公司资本形成制度	206
三、最低资本额制度	210
第四节 股份发行与资本募集	211
一、股份发行与资本募集	211
二、股份发行的原则	212
三、股份发行的价格	212
四、股份发行的类别	213
第五节 增加资本与减少资本	217
一、增加资本	217
二、减少资本	219

第十章 股东出资 222

第一节 股东出资的法律规制	223
---------------------	-----

一、	股东出资的法律意义	223
二、	股东出资的法律规制	223
第二节	出资形式	226
一、	概说	226
二、	典型的出资形式	227
三、	非典型出资形式	229
第三节	股东出资义务与瑕疵出资责任	232
一、	股东出资义务与瑕疵出资	232
二、	违约责任	233
三、	资本充实责任	235
四、	损害赔偿	240
第十一章 公司债		242
第一节	公司债基本原理	243
一、	公司债与公司债务	243
二、	公司债的分类	244
第二节	公司债的发行与交易	246
一、	公司债的发行	246
二、	公司债的交易	248
第三节	公司债债权人保护	249
一、	公司债债权人的权利	249
二、	公司债债权人的保护概述	250
三、	公司债信托	251
四、	公司债债权人会议	252
第四节	可转换公司债	254
一、	可转换公司债的法律特征	254
二、	可转换公司债的转换	255
三、	对发行公司股东的保护	256
四、	可转换公司债债权人的特殊保护	256
第十二章 公司财务会计		258
第一节	概述	259
一、	概念	259
二、	制度价值	260
三、	我国公司法的基本规定	260

第二节 财务会计报告	261
一、构成	261
二、制作	264
三、公示	265
第三节 公积金	266
一、概念与意义	266
二、种类	267
三、使用	267
第四节 股利分配	268
一、概说	268
二、分配原则	269
三、分配方式	269
四、分配程序	270
五、股利分配政策及权利救济	271

第四编 股东权利

第十三章 股东

277

第一节 股东概述	278
一、股东与股东身份	278
二、股东的资格限制	278
三、股东的法律地位	279
第二节 股东身份的取得与丧失	280
一、股东身份的取得	280
二、股东身份的丧失	281
第三节 股东身份的认定	282
一、股东身份认定纠纷	282
二、股东身份认定的原则与依据	282
三、股东的身份特征及认定	283
四、在册股东	289

第十四章 股权

291

第一节 股权概述	292
一、概念	292
二、法律性质	292
三、学理分类	293

第二节	出资与股份	296
一、	出资与股份	296
二、	出资证明书与股票	297
三、	股份的类型	299
第三节	股权的内容	305
一、	股权内容的界定	305
二、	我国公司法上的具体股权	306
三、	股权的救济	309
第十五章	股权转让	311
第一节	股权转让概述	312
一、	概念	312
二、	效力	313
第二节	出资转让	317
一、	出资转让方式及限制	317
二、	有限公司股东的优先购买权	319
三、	出资的继承与共有分割	322
第三节	股份转让	324
一、	股份转让的方式	324
二、	股份转让自由原则	324
三、	股份转让的法律限制	325
第四节	股权回购	326
一、	股权回购概述	326
二、	异议股东评估权	328
三、	股份回购	331
四、	股权质押	332
第五编 公司治理		
第十六章	公司治理基本理论	337
第一节	公司治理的基本理论	338
一、	概念	338
二、	制度构成	338
三、	公司治理的产生与代理理论	341
四、	公司治理的发展趋势	344
第二节	公司治理的模式	346

一、公司治理的理论模式	346
二、公司治理的立法模式	348
三、我国的公司治理模式	351
第三节 不同类型公司的治理	351
一、不同类型公司治理的差异	351
二、大型公众公司的治理	352
三、小型封闭公司的治理	354
四、我国公司治理存在的主要问题	356
第十七章 公司组织机构及其成员	358
第一节 股东大会	359
一、股东大会的概念和职权	359
二、股东大会会议的类型	361
三、股东大会的召集	363
四、股东表决权的行使方式	370
五、股东大会决议	375
六、股东会的特殊规定	380
第二节 董事会	382
一、董事会的法律地位与职权	382
二、董事会的基本结构	386
三、董事会会议	388
第三节 经理	393
一、概念	393
二、经理权	396
三、经理的法律地位	398
第四节 监事会	400
一、监事会的概念与职权	400
二、监事会的组成	404
三、监事会会议	405
第五节 董事、监事与高级管理人员	406
一、董事、监事与高级管理人员的资格	406
二、董事	408
三、高级管理人员	415
四、监事	416