**考点13 公司清算**

除合并、分立导致的解散之外，公司清算是公司终止的必经程序。

1．清算中的公司

清算中的公司，既包括已经启动清算程序但尚未注销登记的公司，也包括解散后应当清算但未开始清算的公司。清算中的公司存续，但不得开展与清算无关的经营活动（《公司法》第236条）。清算中的公司仍然有权开展与清算有关的经营活动，如追索债权、履行尚未履行完毕的合同、清偿债务、分配剩余财产等。

如果清算中的公司实施了清算范围之外的活动，多数观点认为，这种超越权利能力范围的行为应当认定为无效，而且，因为公司解散事由通过国家企业信用信息公示系统予以公示，所以，也不存在善意相对人保护的问题。不能接新订单，否则无效

由于清算中的公司法人资格并未丧失，因此，程序上，公司依法清算结束并办理注销登记前，有关公司的民事诉讼，应当以公司的名义进行。公司成立清算组的，由清算组负责人代表公司参加诉讼；尚未成立清算组的，由原法定代表人代表公司参加诉讼（《公司法解释（二）》第10条）。

2．清算义务人 清算组与清算义务人不同，可能交叉

清算义务人是指有义务启动公司清算程序的人。清算义务人是个“阶段性”概念，一旦公司清算程序依法启动，清算义务人就履行了义务、完成了使命，交棒给清算组。根据新修订的《公司法》，董事为清算义务人，应当在解散事由出现之日起15日内组成清算组进行清算。清算义务人未及时履行清算义务，给公司或者债权人造成损失的，应当承担赔偿责任（《公司法》第232条）。

3．清算程序的启动

第一种是自行清算。应当在解散事由出现之日起15日内组成清算组进行清算。第二种是强制清算。逾期不成立清算组进行清算或者成立清算组后不清算的，利害关系人可以申请法院指定有关人员组成清算组进行清算，法院应当受理该申请，并及时组织清算组进行清算。

公司被行政强制解散的，作出吊销营业执照、责令关闭或者撤销决定的部门或者公司登记机关，可以申请法院指定有关人员组成清算组进行清算

解散和清算之间缺乏强制性程序，存在漏洞

4．清算组

清算组由董事组成，章程另有规定或者股东会决议另选他人的除外清算组在清算期间行使下列职权：（1）清理公司财产，分别编制资产负债表和财产清单；（2）通知、公告债权人；（3）处理与清算有关的公司未了结的业务；（4）清缴所欠税款以及清算过程中产生的税款；（5）清理债权、债务；（6）分配公司清偿债务后的剩余财产；（7）代表公司参与民事诉讼活动（《公司法》第234条）。清算组成员履行清算职责，负有忠实义务和勤勉义务。清算组成员怠于履行清算职责，给公司造成损失的，应当承担赔偿责任；因故意或者重大过失给债权人造成损失的，应当承担赔偿责任（《公司法》第238条）。

5．简易注销

公司在存续期间未产生债务，或者已清偿全部债务的，经全体股东承诺，可以按照规定通过简易程序注销公司登记。通过简易程序注销公司登记，应当通过国家企业信用信息公示系统予以公告，公告期限不少于20日。公告期限届满后，未有异议的，公司可以在20日内向公司登记机关申请注销公司登记。公司通过简易程序注销公司登记，股东承诺不实的，应当对注销登记前的债务承担连带责任（《公司法》第240条）。

市监局不实质审查

6．强制注销

公司被吊销营业执照、责令关闭或者被撤销，满3年未向公司登记机关申请注销公司登记的，公司登记机关可以通过国家企业信用信息公示系统予以公告，公告期限不少于60日。公告期限届满后，未有异议的，公司登记机关可以注销公司登记。强制注销公司登记的，原公司股东、清算义务人的责任不受影响（《公司法》第240条）。

股东出资瑕疵补充责任；财产混同连带责任；清算义务人清算责任

# 考点 14有限公司组织机构

多元化：（1）可以按照章程的规定采用单一管理模式，即，在董事会中设置由董事组成的审计委员会，行使监事会的职权，不设监事会或者监事。董事会还可以包括其他委员会（2）如果采用双层管理模式，规模较小或者股东人数较少的有限公司，可以不设监事会，设一名监事行使监事会的职权，经全体股东一致同意也可以不设监事；可以不设董事会，设一名董事行使董事会的职权，该董事可以兼任公司经理。

法定代表人按照章程 经理或董事担任 限制不得对抗善意第三人

（一）股东会

1．设立和职权

股东会由全体股东组成。股东会是公司的权力机构，行使下列职权：（1）人事权，即选举和更换董、监（职工代表董、监由职工民主选举），决定有关董、监的报酬事项；（2）审议批准权，即审议批准董事会、监事会的报告、审议批准公司的利润分配方案和弥补亏损方案；（3）重大事项决策权，即对公司修改章程、增加或者减少注册资本、合并、分立、解散、清算或者变更公司形式章程作出决议；（4）对发行公司债券作出决议（可授权给董事会，是经营活动性质，不是股东保留权利）；（5）公司章程规定的其他职权（《公司法》第59条）。

股东会法律列举的职权，不能概括授权董事会行使，除了对发行公司债券作出决议可授权

2．股东会运行

（1）原则上以会议形式行使职权。股东会行使职权，原则上以会议方式，否则属于“未开会”，将导致股东会决议不成立。但是，有两个例外。第一，全体股东以书面形式一致表示同意的，可以不召开股东会会议，直接作出决定，并由全体股东在决定文件上签名或者盖章。第二，一人有限公司不设股东会，唯一股东行使股东会职权，应当采用书面形式，并由股东签名或者盖章后置备于公司。

（2）会议的召集、主持和通知。股东会会议分为定期会议和临时会议。定期会议应当按照公司章程的规定按时召开。代表1/10以上表决权的股东、1/3以上的董事或者监事会提议召开临时会议的，应当召开临时会议。首次股东会会议由出资最多的股东召集和主持。以后的股东会会议由董事会召集，董事长主持；董事长不能履行职务或者不履行职务的，由副董事长主持；副董事长不能履行职务或者不履行职务的，由过半数的董事共同推举一名董事主持。董事会不能履行或者不履行召集股东会会议职责的，由监事会召集和主持；监事会不召集和主持的，代表1/10以上表决权的股东（可以多个股东凑起来）可以自行召集和主持（《公司法》第61-63条）。召集人有顺序，不能突破；否则程序违法决议可撤销

召开股东会会议，应当于会议召开15日前通知全体股东；但是，公司章程另有规定或者全体股东另有约定的除外（《公司法》第64条）。

（3）会议的表决。股东会会议由股东按照出资比例行使表决权；但是，公司章程另有规定的除外（《公司法》第65条）。此处需要注意：（1）出资比例是指认缴出资比例；（2）股东表决权是任意性规范，公司章程可以做个性化的规定，也就是说，允许“同股不同权”，这为公司治理的多样化留下法律空间。

对于一般决议事项，股东会作出决议，应当经代表过半数表决权的股东通过（注意：过半数不同于半数以上，以上包含本数，过半数需要超过半数）。对于特别决议事项，包括修改公司章程、增加或者减少注册资本公司合并、分立、解散或者变更公司形式，应当经代表2/3以上表决权的股东通过。上述规定具有相对强制性，具体而言，允许公司章程规定高于相应比例的表决要求，但不允许公司章程规定低于相应比例的表决要求。

（二）董事会

1．设立

（1）原则和例外。通常情况下，有限公司设董事会，行使经营决策权。但是，规模较小或者股东人数较少的有限公司，可以不设董事会，设一名董事，行使本董事会的职权，该董事可以兼任公司经理（《公司法》第75条）。

（2）组成。有限公司如果设立董事会，其成员为3人以上。取消最高限制 董事会成员中可以有公司职工代表，职工人数300人以上，除依法设监事会并有公司职工代表的外，其董事会成员中应当有公司职工代表。职工代表由职工民主选举产生。董事会设董事长一人，可以设副董事长。董事长、副董事长的产生办法由公司章程规定（《公司法》第68条）。

（3）任期。董事任期由公司章程规定，但每届任期不得超过3年。董事任期届满，连选可以连任。董事任期届满未及时改选，或者董事在任期内辞任导致董事会成员低于法定人数的，在改选出的董事就任前，原董事仍应当依照法律、行政法规和公司章程的规定，履行董事职务。董事辞任的，应当以书面形式通知公司，公司收到通知之日辞任生效，但存在前款规定情形的，董事应当继续履行职务（《公司法》第70条）。

2．职权 业务执行权

董事会的职权包括：（1）为股东会服务的相关职权，如召集股东会会议并向股东会报告工作；执行股东会的决议；制订公司的利润分配方案和弥补亏损方案；制订公司增加或者减少注册资本以及发行公司债券的方案；制订公司合并、分立、解散或者变更公司形式的方案；（2）经营方面的决策权，如决定公司的经营计划和投资方案；决定公司内部管理机构的设置；决定聘任或者解聘公司经理及其报酬事项，并根据经理的提名决定聘任或者解聘公司副经理、财务负责人及其报酬事项；制定公司的基本管理制度；（3）公司章程规定或者股东会授予的其他职权。

公司章程对董事会职权的限制不得对抗善意相对人。通常情况下，相对人并不负有主动审查公司章程对董事会职权所作限制的义务，因此，此处的善意相对人是推定的。

这里特别提醒股东会董事会在人事权方面的分工。（较重要）具体而言，股东会选举和更换非由职工代表担任的董事、监事，决定有关董事、监事的报酬事项。董事会决定聘任或者解聘公司经理及其报酬事项，并根据经理的提名决定聘任或者解聘公司副经理、财务负责人及其报酬事项。这些人事权具有法定性，不允许其他机关行使，也不可以授权其他机关行使，否则将导致相应的公司决议无效。

3．会议

（1）召集和主持。董事会会议由董事长召集和主持；董事长不能履行职务或者不履行职务的，由副董事长召集和主持；副董事长不能履行职务或者不履行职务的，由过半数的董事共同推举一名董事召集和主持（《公司法》第72条）。

（2）表决。董事会会议应当有过半数的董事出席方可举行。董事会作出决议，应当经全体董事的过半数通过。董事会决议的表决，应当一人一票。董事会应当对所议事项的决定作成会议记录，出席会议的董事应当在会议记录上签名（《公司法》第73条）。

（三）经理

有限责任公司可以设经理，由董事会决定聘任或者解聘。经理对董事会负责，根据公司章程的规定或者董事会的授权行使职权，经理列席董事会会议（《公司法》第74条）。

经理具有职务代理权，在权限范围内可以以代理人身份对外签约

（四）监事会

1．设立

（1）原则和例外。原则上有限公司应当设立监事会，但是规模较小或者股东人数较少的有限责任公司，可以不设监事会，设一名监事，行使监事会的职权；经全体股东一致同意，也可以不设监事。此外，如果有限公司采用单一管理模式，即在董事会内部设立审计委员会，也不设监事会和监事。

（2）组成。监事会成员为3人以上。监事会成员应当包括股东代表和适当比例的公司职工代表，其中职工代表的比例不得低于1/3，具体比例由公司章程规定。监事会中的职工代表由公司职工民主选举产生。监事会设主席一人，由全体监事过半数选举产生。监事会主席召集和主持监事会会议；监事会主席不能履行职务或者不履行职务的，由过半数的监事共同推举一名监事召集和主持监事会会议。董事、高级管理人员不得兼任监事（《公司法》第76条）。

（3）任期。监事的任期每届为3年（董事是不得超过3年，保证监事独立性稳定性）。监事任期届满，连选可以连任。监事任期届满未及时改选，或者监事在任期内辞任导致监事会成员低于法定人数的，在改选出的监事就任前，原监事仍应当依照法律、行政法规和公司章程的规定，履行监事职务（《公司法》第77条）。

2．职权

监事会行使下列职权：（1）检查公司财务；（2）对董事、高级管理人员执行职务的行为进行监督，对违反法律、行政法规、公司章程或者股东会决议的董事、高级管理人员提出解任的建议；（3）当董事、高级管理人员的行为损害公司的利益时，要求董事、高级管理人员予以纠正；（4）提议召开临时股东会会议，在董事会不履行本法规定的召集和主持股东会会议职责时召集和主持股东会会议；（5）向股东会会议提出提案；（6）作为股东代表诉讼的前置程序，根据股东请求，对董事、高级管理人员提起诉讼；（7）公司章程规定的其他职权（《公司法》第78条）。财务监督、法律监督 人事只有建议权

此外，监事可以列席董事会会议，并对董事会决议事项提出质询或者建议。监事会发现公司经营情况异常，可以进行调查；必要时，可以聘请会计师事务所等协助其工作，费用由公司承担（《公司法》第79条）。监事会可以要求董事、高级管理人员提交执行职务的报告。董事、高级管理人员应当如实向监事会提供有关情况和资料，不得妨碍监事会或者监事行使职权（《公司法》第80条）。监事会行使职权所必需的费用，由公司承担（《公司法》第80条）。

3．会议

监事会每年度至少召开一次会议，监事可以提议召开临时监事会会议。监事会决议应当经全体监事的过半数通过。监事会决议的表决，应当一人一票。监事会应当对所议事项的决定作成会议记录，出席会议的监事应当在会议记录上签名

考点15 公司决议效力

不成立优先判断于无效

1．决议有效

如果公司决议内容和程序均不违反法律、行政法规或公司章程，或仅有轻微程序瑕疵且对决议没有产生实质性影响的，该决议有效。内容无瑕疵、程序无瑕疵或轻微瑕疵

2．决议不成立

这是指公司未形成团体意志，往往是存在特别严重的程序瑕疵，具体情形包括：（1）公司未召开会议的，但依据公司法或者公司章程规定可以不开会而直接作出决定，并由全体股东在决定文件上签名、盖章的除外 一人有限公司也不需要股东会；（2）会议未对决议事项进行表决的；（3）出席会议的人数或者股东所持表决权不符合公司法或者公司章程规定的；（4）会议的表决结果未达到公司法或者公司章程规定的通过比例的。需要注意的是，新修订的《公司法》对公司决议不成立的事由采用封闭列举的方式加以规定，因此不能轻易类推适用（《公司法》第27条）。取消了兜底性条款

从逻辑上讲，不成立的决议，无须再去判断是否有效。程序严重根本瑕疵

3．决议无效

决议无效事由为内容上的严重瑕疵，即公司决议内容违反法律、行政法规强制性规定。

一个决议可以部分有效部分无效

4．决议可撤销

可撤销事由包括内容轻微瑕疵或程序瑕疵。具体包括：（1）公司决议内容违反公司章程；（2）会议召集程序、表决方式违反法律、行政法规或者公司章程，但是，会议召集程序或者表决方式仅有轻微瑕疵，对决议未产生实质影响的除外（《公司法》第26条）。

不通知小股东开会可撤销

如果决议程序瑕疵仅针对某特定股东（例如未及时通知该股东），该股东并未提出异议，其他股东不得提起撤销之诉。

公司决议效力瑕疵的法律后果

为保护善意相对人的利益，公司根据该决议与善意相对人形成的民事法律关系不受影响（《公司法》第28条）。

公司决议效力瑕疵的救济程序

1．原告资格

确认不成立、无效诉讼，原告可以为股东、董事、监事等。为等外等 包括其他

但是，撤销公司决议之诉的原告仅限于公司股东，起诉时应具备股东资格，但不要求表决时一定是股东，不受表决权之有无、会议出席情况、表决情况、持股比例等影响，若在诉讼中转让股权，则根据“当事人恒定和诉讼承继原则”处理。

2．被告和第三人

被告为公司，而不是股东会、董事会，更不是股东或董事个人。对决议涉及的其他利害关系人，可以依法列为第三人。

3．时间限制

确认不成立、无效诉讼，不受诉讼时效或除斥期间限制。但是，撤销之诉的除斥期间为决议作出之日起60日内，该期间不可中断、中止或延长，也不是从股东知道或者应当知道之日起算。（除斥期间，追求效率）但是，未被通知参加股东会会议的股东自知道或者应当知道股东会决议作出之日起60日内，可以请求人民法院撤销；自决议作出之日起1年内没有行使撤销权的，撤销权消灭（《公司法》第26条）。

考点16 股东出资

|  |  |
| --- | --- |
| 出资方式 | 货币、实物、知识产权、土地使用权、股权、债权等可以用货币估价并可以依法转让的非货币财产，但不包括信用、劳务、姓名、商誉、特许经营权可以转让：股东可以向公司转让，公司欠债债权人可对此强制执行 |
| 对各种出资方式所占数额的具体比例无限制 |
| 出资程序 | 期限：按公司章程的规定自公司成立之日起5年内缴足。存量公司由国务院规定 |
| 货币出资：足额存入有限责任公司在银行开设的账户 |
| 非货币出资：评估—依法办理其财产权的转移手续 |
| 不动产或知识产权出资：交付+登记。自交付时起，股东享有相应的股东权利（包括新股优先认购权、剩余财产分配请求权、利润分配请求权） |
| 验资：取消了法定验资程序，由公司章程规定是否需要验资 |
| 核查：有限公司成立后，董事会应当对股东的出资情况进行核查，发现股东未按期足额缴纳公司章程规定的出资的，应当由公司向该股东发出书面催缴书，催缴出资。未及时履行上述义务，给公司造成损失的，负有责任的董事应当承担赔偿责任 |
| 股东违反出资义务法律后果 | 未按期足额缴纳出资：（1）对公司：向公司足额缴纳，并对给公司造成的损失承担赔偿责任其他股东可以向出资瑕疵股东要求向公司缴纳出资 享有直接请求权因为赋予了直接请求权，股东就不可以提起股东代表诉讼（2）对其他股东：违约责任 （有可能双方或者多方违约）多个股东出资义务不构成对待给付 不能主张同时履行抗辩权（3）其他发起人：有限公司设立时，股东未按照公司章程规定实际缴纳出资，或者实际出资的非货币财产的实际价额显著低于所认缴的出资额的，其他发起人与该股东在出资不足的范围内承担连带责任（仅限于设立时的出资义务，不包括后续到期的）（4）瑕疵股权受让人：未按照公司章程规定的出资日期缴纳出资或者作为出资的非货币财产的实际价额显著低于所认缴的出资额的股东转让股权的，转让人与受让人在出资不足的范围内承担连带责任；受让人不知道且不应当知道存在上述情形的，由转让人承担责任（5）未到期股权受让人：股东转让已认缴出资但未届出资期限的股权的，由受让人承担缴纳该出资的义务；受让人未按期足额缴纳出资的，转让人对受让人未按期缴纳的出资承担补充责任（6）股权限制：公司根据公司章程或股东会决议，可对其新股优先认购权、剩余财产分配请求权、利润分配请求权等股东权利作出相应的合理限制 |
| （1）条件是催缴宽限期满仍未履行出资义务；（2）程序为董事会决议并向该股东发出失权通知。失权不是自动发生的，而是由公司董事会决定的；是否选择失权是董事会决议的权限（3）失权时间为通知发出之时，这与一般情况下通知到达生效有所不同；（4）失权的后果，通常为部分失权，即该股东丧失其未缴纳出资的股权。当然，如果该股东全部出资义务均已到期且催缴宽限期满完全未履行，则可能失去全部股权（与除名制度衔接）；（5）善后处理。丧失的股权应当依法转让，或者相应减少注册资本并注销该股权（需要符合减资程序）；6个月内未转让或者注销的，由公司其他股东按照其出资比例足额缴纳相应出资；（6）失权股东的救济。股东对失权有异议的，应当自接到失权通知之日起30日内，向人民法院提起诉讼。公司为被告，起诉失权行为无效或者失权的董事会决议无效 |
| 加速到期：公司不能清偿到期债务的，公司或者已到期债权的债权人有权要求已认缴出资但未届出资期限的股东提前缴纳出资。 破产加速到期是另一种 |

1．出资中的无权处分

若股东以无处分权的财产出资，在公司为善意且该财产已经交付或登记的情况下，可以由公司善意取得股东的出资财产，并视为股东履行了出资义务。动产不动产都可以善意取得

若实施无权处分的股东为公司法定代表人或负责公司设立事务的人员，则其对无权处分的明知，视为公司的明知，公司不可能是善意，也不可能善意取得出资财产。法定代表人或负责公司设立事务的人员恶意就算公司恶意

2．股权出资，本质上是股权转让，需要同时符合四个条件：①出资的股权由出资人合法持有并依法可以转让；②出资的股权无权利瑕疵或者权利负担（如存在担保物权）；③出资人已履行关于股权转让的法定手续（变更股东名册、登记）；④出资的股权已依法进行了价值评估。

3.债权出资，本质上是债权让与，如果股东用其对公司的债权出资，就是通常所说的“债转股”。如果公司没有增资，股东以对公司债权出资，这被称为“抵销式出资。为维护公司和公司债权人利益，如果公司已经陷入不能清偿到期债务的境地，则不应允许此种抵销式出资。（构成了破产个别清偿）如果公司增资，股东认缴新增资本后以对公司债权出资，一般没有限制。（不会减少财产）

如果股东用其对第三人的债权出资，则依民法债权让与规则处理，股东需要对出资的债权承担权利瑕疵担保责任，但不必为债务人的清偿能力负责。

债务人享有同时履行抗辩权等权利的债权，存在瑕疵，出资算瑕疵出资

考点17 股权转让

1．内部转让

就股东之间的转让而言，除章程另有规定以外，不需要通知其他股东，其他股东不享有优先购买权。

2．对外转让

股东向股东以外的人转让股权的，应当将股权转让的数量、价格、支付方式和期限等事项书面通知其他股东，其他股东在同等条件下有优先购买权。股东自接到书面通知之日起30日内未答复的，视为放弃优先购买权。两个以上股东行使优先购买权的，协商确定各自的购买比例；协商不成的，按照转让时各自的出资比例行使优先购买权（《公司法》第84条）。

这里需要注意：（1）判断是否属于同等条件，应当考虑转让股权的数量、价格、支付方式及期限等因素。综合考虑经济条件 法考层面大体价高者得 转让方与受让方之间的人身关系，不属于同等条件。如转让给儿子，其他股东可以主张优先购买 承租人优先购买权不能对抗近亲属，但股东优先购买权可以

股权置换等于分别对外转让股权，其他股东无法满足同等条件。换股受让人出的是别的公司股权，其他股东没有这个公司的股权，难以匹配同等条件

1. 优先购买权行使时间有限，股东自接到书面通知之日起30日内未答复的，视为放弃优先购买权。（3）两个以上股东行使优先购买权的，协商确定各自的购买比例；协商不成的，按照转让时各自的出资比例行使优先购买权。

（4）对外转让股权的规则，为任意性规范，公司章程对股权转让另有规定的，从其规定。章程可以就对外转让股权作出限制，但是不得实质性禁止股东对外转让股权。（可以约定三年内不得对外转让，但不得约定公司存续期间不得转让）

3．股权强制执行

为兼顾人合性和强制执行程序的效率，法院依强制执行程序转让股东的股权时，应当通知公司及全体股东，其他股东在同等条件下有优先购买权。自法院通知之日起满20日不行使的视为放弃（比对外转让时间短）（《公司法》第85条）。

4.股权回购（不依赖于他人意志的强行退出机制）

在例外情形下，有限公司人合性遭到严重破坏，应当允许股东退出，即请求公司以合理的价格收购自己的股权。

异议股东的股权回购

有下列情形之一的，对股东会该项决议投反对票的股东可以请求公司按照合理的价格收购其股权：公司连续5年不向股东分配利润，而公司该5年连续盈利，并且符合本法规定的分配利润条件；公司合并、分立、转让主要财产；公司章程规定的营业期限届满或者章程规定的其他解散事由出现，股东会通过决议修改章程使公司存续。自股东会决议作出之日起60日内，股东与公司不能达成股权收购协议的，股东可以自股东会决议作出之日起90日内向人民法院提起诉讼（《公司法》第89条第1款）。

被压迫小股东的股权回购（新增）

公司的控股股东滥用股东权利，严重损害公司或者其他股东利益的，其他股东有权请求公司按照合理的价格收购其股权（《公司法》第89条第2款）。

不能请求控股股东回购

善后处理

基于资本维持原则，公司不能长期持有自己的股权，所以，公司收购的本公司股权，应当在6个月内依法转让或者注销（《公司法》第89条第3款）。在公司持有自己的股权期间，相应股权不

5.股权继承

有限公司自然人股东死亡后，其合法继承人可以继承股东资格；但是，公司章程另有规定的除外（《公司法》第90条）。公司章程可以对股权继承作出限制，可以对股权资格继承进行限制，不可以对股权财产权继承进行限制。

继承没有优先购买权

考点18 股份公司的股份发行

#### 种类

1．面额股和无面额股

（1）唯一性：公司的全部股份，根据公司章程的规定择一采用面额股或者无面额股。公司可以根据公司章程的规定将已发行的面额股全部转换为无面额股或者将无面额股全部转换为面额股。无面额股股票不记载票面金额，需要根据注册资本数和总股份数比例进行计算

（2）面额股的等额性：采用面额股的，每一股的金额相等。

（3）无面额股的注册资本：采用无面额股的，应当将发行股份所得股款的1/2以上计入注册资本（剩余部分计入资本公积金）。面额股面额部分计入注册资本，溢价部分计入资本公积金

2．普通股和类别股

（1）普通股是在表决权、分红权、转让权等方面没有特殊之处的股份。

（2）类别股包括：A优先或者劣后分配利润或者剩余财产的股份；B每一股的表决权数多于或者少于普通股的股份；C转让须经公司同意等转让受限的股份；D国务院规定的其他类别股。公开发行股份的公司不得发行B、C项类别股；公开发行前已发行的除外。B项类别股，对于监事或者审计委员会成员的选举和更换，与普通股每一股的表决权数相同。

#### （二）改良的授权资本制

1．一般的授权资本制，是指股份公司设立时在章程中确定股份总数，但只需发行其中的一部分即可成立，差额部分授权董事会决定何时发行。例如，某股份公司章程规定股份总数是100万股，每股面额1元，则注册资本100万元。但是只发行80万股即可成立，差额部分20万股授权董事会决定何时发行。（补差）

2．中国公司法上的授权资本制有所改良：公司章程不必记载股份总数，只需要记载公司注册资本（公司登记机关登记的已发行股份的股本总额）、已发行的股份数和设立时发行的股份数以及面额股的每股金额。因此，不存在补足差额问题。未来发行股份，属于增资。例如，某股份公司设立时发行80万股，每股面额1元，则其注册资本为80万元。根据公司章程授权，董事会在2年后决定发行20万股，每股1元，那么公司增资20万元，注册资本增加到100万元。（增资式授权）

3．具体程序是：公司章程或者股东会可以授权董事会在3年内决定发行不超过已发行股份50%的股份。但以非货币财产作价出资的应当经股东会决议。董事会决议应当经全体董事2/3以上通过。发行后，修改章程中的注册资本和已发行的股份数，无需股东会决议。

考点19 股份公司的股份转让

#### （一）自由转让及章程限制

基于股份公司的资合性，股东持有的股份可以向其他股东转让，也可以向股东以外的人转让；公司章程对股份转让有限制的，其转让按照公司章程的规定进行。

#### （二）特定主体转让限制

1．公司公开发行股份前已发行的股份，自上市之日起1年内不得转让。

2．董、监、高应当向公司申报所持有的本公司的股份及其变动情况，在就任时确定的任职期间每年转让的股份不得超过其所持有本公司股份总数的25%；所持本公司股份自公司股票上市交易之日起1年内不得转让。离职后半年内，不得转让其所持有的本公司股份。公司章程可以作出其他限制性规定。允许章程更严规定

3．继承限制：自然人股东死亡后，其合法继承人可以继承股东资格；但是，股份转让受限的股份公司的章程另有规定的除外。 和有限公司一样

#### （三）质押限制

1．公司不得接受本公司的股票作为质押权的标的。

2．股份在法律、行政法规规定的限制转让期限内出质的，质权人不得在限制转让期限内行使质权。（否则违反限制转让规则）

#### （四）异议股东回购请求权

同有限公司，但没有规定无辜股东回购权（控股股东滥用损害其他股东利益）。有下列情形之一的，对股东会该项决议投反对票的股东可以请求公司按照合理的价格收购其股份，公开发行股份的公司除外：（1）公司连续5年不向股东分配利润，而公司该五年连续盈利，并且符合本法规定的分配利润条件；（2）公司转让主要财产；（3）公司章程规定的营业期限届满或者章程规定的其他解散事由出现，股东会通过决议修改章程使公司存续。（上市公司股票在证券交易所交易）

自股东会决议作出之日起60日内，股东与公司不能达成股份收购协议的，股东可以自股东会决议作出之日起90日内向人民法院提起诉讼。公司收购的本公司股份，应当在6个月内依法转让或者注销。

#### （五）公司收购本公司股份

公司法原则上禁止股份公司回购股份，但是规定了例外情形，并对回购程序和回购股份后的处分规则都有具体规定。（主动收购，原则禁止）

|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
| 回购事由 | 决策程序 | 股份处分 | 上市公司 |
| 减资 | 股东会 | 10日内注销 | 信息披露 |
| 合并 | 6个月内转让或注销 |
| 股东请求 | 股东对合并、分立决议有异议 |
| 员工持股股权激励 | 股东会决议或者依照公司章程规定或股东会授权经2/3以上董事出席的董事会会议决议 | 合计持有不超过10%3年内转让或注销 | 信息披露公开集中交易 |
| 可转债 |
| 托市 |

#### （六）财务资助禁止

1．原则禁止：公司不得为他人取得本公司或者其母公司的股份提供赠与、借款、担保以及其他财务资助。（否则会掏空公司）

2．一般例外：公司实施员工持股计划的除外。

3．特别例外：为公司利益，经股东会决议，或者董事会按照公司章程或者股东会的授权作出决议，公司可以为他人取得本公司或者其母公司的股份提供财务资助，但财务资助的累计总额不得超过已发行股本总额的10%。董事会作出决议应当经全体董事的2/3以上通过。（和授权资本制类似）

4．法律后果：违反前述规定，给公司造成损失的，负有责任的董事、监事、高级管理人员应当承担赔偿责任。

考点20 普通合伙事务的决议和执行

#### （一）决议

|  |  |
| --- | --- |
| 一般事务 | 合伙人一人一票并经全体合伙人过半数通过，合伙协议另有约定的除外 |
| 特别事务 | 除合伙协议另有约定外，合伙企业的下列事项应当经全体合伙人一致同意：①改变合伙企业的名称；②改变合伙企业的经营范围、主要经营场所的地点；③处分合伙企业的不动产；④转让或者处分合伙企业的知识产权和其他财产权利；⑤以合伙企业名义为他人提供担保；⑥聘任合伙人以外的人担任合伙企业的经营管理人员两个改变 两个处分 两个涉外 |
| 其他须一致同意事项：增资、修改或者补充合伙协议、合伙人对外转让合伙份额、吸收他人入伙、合伙人同本合伙企业交易（不属于通常的合伙事务）合伙企业没有注册资本，没有减资 |
| 决议效力 | 未按上述方式表决的决议无效。但是，在相对人为善意的情况下，决议无效不影响善意相对人的权利 内外有别 |

#### （二）执行

|  |  |
| --- | --- |
| 基本原理 | ①合伙人对执行合伙事务享有同等的权利，执行合伙事务的合伙人对外代表合伙企业（公司法定代表人代表公司）②合伙企业对合伙人执行合伙事务以及对外代表合伙企业权利的限制，不得对抗善意第三人（可以是量的限制，或者剥夺某个合伙人权利）③经营管理人员：被聘任的合伙企业的经营管理人员，在合伙企业授权范围内有权以合伙企业名义从事经营活动。超越合伙企业授权范围履行职务，或在履行职务过程中因故意或重大过失给合伙企业造成损失的，依法承担赔偿责任 |
| 执行方式 | 共同执行 | 通常适用于合伙人人数较少的合伙企业 | 收益归合伙企业，费用和亏损由合伙企业承担 |
| 各合伙人单独执行 | 执行事务合伙人可以对其他合伙人执行的事务提出异议。提出异议时，应当暂停该项事务的执行。如果发生争议，则进行决议（执行事务的人才有异议权） |
| 委托执行 | 按照合伙协议的约定或经全体合伙人决定；②可以委托一个或数个合伙人；③受托执行者有定期报告义务，其他合伙人不再执行合伙事务，但享有监督权、查阅合伙企业会计账簿等财务资料权、撤销委托权如果委托是合伙协议，撤销需要全体合伙人一致同意；如果是全体合伙人同意委托，撤销需要其他合伙人一致同意此种委托不能对抗善意第三人 |
| 忠实义务 | 合伙人不得自营或同他人合作经营与本合伙企业相竞争的业务 股东对公司没有忠实义务 控股股东 实际控制人执行公司事务有 |
| 除合伙协议另有约定或经全体合伙人一致同意外，不得同本合伙企业进行交易 |
| 盈亏负担 | ①合伙协议约定→协商→实缴出资比例→平均分配②不得约定将全部利润分配给部分合伙人或由部分合伙人承担全部亏损 |

考点21 普通合伙与第三人的关系

|  |  |
| --- | --- |
| 债务清偿 | 合伙企业不能清偿到期债务的，合伙人承担无限连带责任 |
| 代位权抵销权 | 合伙人发生与合伙企业无关的债务，相关债权人不得以其债权抵销其对合伙企业的债务；也不得代位行使合伙人在合伙企业中的权利两个债务主体不相同 |
| 合伙份额强制执行 | 普通合伙人：合伙人的自有财产不足清偿其个人债务的，该合伙人可以以其从合伙企业中分取的收益用于清偿；债权人也可以依法请求法院强制执行其合伙财产份额用于清偿。法院强制执行合伙人的财产份额时，应当通知全体合伙人，其他合伙人有优先购买权；其他合伙人未购买，又不同意将该财产份额转让给他人的，依法为该合伙人办理退伙或削减合伙份额的结算（公司法不能退还出资）选择权在其他合伙人 |
| 有限合伙人：有限合伙人的自有财产不足清偿其与合伙企业无关的债务的，该合伙人可以以其从有限合伙企业中分取的收益用于清偿；债权人也可以依法请求人民法院强制执行该合伙人在有限合伙企业中的财产份额用于清偿。人民法院强制执行有限合伙人的财产份额时，应当通知全体合伙人。在同等条件下，其他合伙人有优先购买权 |

考点22 普通合伙的入伙与退伙

|  |  |
| --- | --- |
| 入伙 | ①须经全体合伙人的同意，合伙协议另有约定的除外②入伙人与原合伙人订立书面合伙协议③原合伙人应告知入伙人原合伙企业的经营状况和财务状况④新合伙人对入伙前合伙企业的债务承担无限连带责任 |
| 退伙 | 声明退伙 | 有经营期限的单方退伙 | ①合伙协议约定的退伙事由出现②经全体合伙人一致同意③发生合伙人难以继续参加合伙的事由④其他合伙人严重违反合伙协议约定的义务 | 第①、③、④项不必取得其他合伙人同意 | 违法退伙的应当向合伙企业赔偿损失 |
| 无经营期限的通知退伙 | 合伙协议未约定合伙期限的，合伙人在不给合伙企业事务执行造成不利影响的情况下，可以退伙，但应当提前30日通知其他合伙人类似不定期继续性合同 | 提前30天通知其他合伙人 |
| 当然退伙 | ①作为合伙人的自然人死亡或被依法宣告死亡②个人丧失偿债能力③作为合伙人的法人或非法人组织依法终止④法律规定或合伙协议约定合伙人必须具有相关资格而丧失该资格⑤合伙人在合伙企业中的全部财产份额被人民法院强制执行⑥合伙人被依法认定为无民事行为能力人或限制民事行为能力人，其他合伙人未能一致同意其转变为有限合伙人的客观原因：合伙人人格消灭 1、3；能力丧失 2 4 5 6 | 退伙事由实际发生之日为退伙生效日 |
| 除名退伙（开除） | 合伙人有下列情形之一的，经其他合伙人一致同意，可以决议将其除名：①未履行出资义务（部分出资不能除名）②因故意或重大过失给合伙企业造成损失③执行合伙事务时有不正当行为④发生合伙协议约定的事由 | ①被除名人接到除名通知之日，除名生效，被除名人退伙②被除名人有异议的，可以自接到除名通知之日起30日内起诉 |
| 后果 | 结算 |
| 退伙人对基于其退伙前的原因发生的合伙企业债务，承担无限连带责任 |
| 继承 | ①继承人为完全行为能力人，按合伙协议的约定或全体合伙人一致同意，从继承开始之日起，取得普通合伙人资格②继承人非为完全行为能力人，经全体合伙人一致同意，成为有限合伙人③在继承人未能取得合伙人资格的情况下，合伙企业应当向合伙人的继承人退还被继承合伙人的财产份额 |

考点23 有限合伙企业

#### （一）有限合伙企业的设立

1．由2个以上50个以下合伙人设立，但法律另有规定的除外。

2．有限合伙企业的名称中应当标明“有限合伙”字样。

3．有限合伙人不得以劳务出资（普通合伙人依然可以劳务出资）。

4．登记事项中应当载明有限合伙人的姓名或名称及认缴的出资数额。

#### （二）有限合伙企业的事务执行

1．有限合伙企业的事务由普通合伙人执行。有限合伙人不执行合伙事务，也不得对外代表有限合伙企业。

2．表见普通合伙：第三人有理由相信有限合伙人为普通合伙人并与其交易的，该有限合伙人对该笔交易承担与普通合伙人同样的责任。有限合伙人未经授权以有限合伙企业名义与他人进行交易，给有限合伙企业或者其他合伙人造成损失的，应当承担赔偿责任。

#### （三）有限合伙人的特殊权利和义务

1．利润分配。有限合伙企业不得将全部利润分配给部分合伙人；但是，合伙协议另有约定的除外。

2．自我交易和同业竞争。除非合伙协议另有约定，有限合伙人可以同合伙企业进行交易，也可以自营或同他人合作经营与本合伙企业相竞争的业务。

3．合伙份额出质。除非合伙协议另有约定，有限合伙人可以将其在合伙企业中的财产份额出质。

4．合伙份额转让。有限合伙人可以按照合伙协议的约定向合伙人以外的人转让其在合伙企业中的财产份额，只需提前30天通知其他合伙人即可。

#### （四）有限合伙人的入伙和退伙

1．责任：入伙的有限合伙人对入伙前有限合伙企业的债务，以其认缴的出资额为限承担责任。有限合伙人退伙后，对基于其退伙前的原因发生的有限合伙企业债务，以其退伙时从有限合伙企业中取回的财产承担责任。

2．退伙事由的特殊性：有限合伙人个人丧失偿债能力的，并不当然退伙。丧失民事行为能力的，其他合伙人不得因此要求其退伙。

3．有限合伙份额的自动继承性：作为有限合伙人的自然人死亡、被依法宣告死亡或作为有限合伙人的法人及非法人组织终止时，其继承人或者权利承受人可以依法取得该有限合伙人在有限合伙企业中的资格。

#### （五）有限合伙与普通合伙的转换

1．当有限合伙企业仅剩普通合伙人时，有限合伙企业转为普通合伙企业，并应当进行相应的变更登记。

2．当有限合伙企业仅剩有限合伙人时，则该企业不再是合伙企业，故应解散。

3．经全体合伙人一致同意，普通合伙人可以转变为有限合伙人，有限合伙人可以转变为普通合伙人。有限合伙人转变为普通合伙人的，对其作为有限合伙人期间合伙企业发生的债务承担无限连带责任；普通合伙人转变为有限合伙人的，对其作为普通合伙人期间合伙企业发生的债务承担无限连带责任。

考点24 债务人财产

#### （一）债务人财产的范围

1．债务人财产的范围

包括破产申请受理时属于债务人的财产以及破产申请受理后至破产程序终结前取得的财产，但是债务人占有的别人的财产不属于债务人财产。

债务人的股东所欠缴的出资，应当在破产申请受理时补缴，不必等待缴资期限届至 加速到期（《破产法》第35条）。

破产受理到宣告破产前为债务人财产；宣告后为破产财产

#### （二）债务人财产的追回

1. 欺诈破产行为的撤销。法院受理破产申请前1年内，涉及债务人财产的下列行为，管理人有权请求法院予以撤销：①无偿转让财产的；②以明显不合理的价格进行交易的；③对没有财产担保的债务提供财产担保的；④对未到期的债务提前清偿的（若该债权在破产申请受理前已经到期，管理人不能请求撤销该清偿行为）；⑤放弃债权的。另外，对于①、②、⑤项，管理人不撤销的，债权人可行使《民法典》上的债权人撤销权。与民法债权人撤销权类似
2. 个别清偿行为的撤销。法院受理破产申请前6个月内，债务人具备破产原因，仍对个别债权人进行清偿的，管理人有权请求法院予以撤销。但是，个别清偿使债务人财产受益的除外（《破产法》第32条）。这些例外包括：①债务人对以自有财产设定担保物权的债权进行的个别清偿；②债务人经诉讼、仲裁、执行程序对债权人进行的个别清偿；③债务人为维系基本生产需要而支付水费、电费等的；④债务人支付劳动报酬、人身损害赔偿金的。

特别追回权。债务人的董事、监事和高级管理人员利用职权从企业获取的非正常收入（如绩效奖金、普遍拖欠职工工资情况下获取的工资性收入、其他非正常收入）和侵占的企业财产，管理人应当追回，并计入债务人财产

无效行为 ①为逃避债务而隐匿、转移财产的

②虚构债务或者承认不真实的债务的

#### （三）破产取回权

物权请求权优先的体现

法院受理破产申请后，债务人占有的不属于债务人的财产，权利人可以通过管理人取回。这种权利，具有物权请求权属性。有几种特殊的破产取回权需要注意：

1. 在途标的物的取回。法院受理破产申请时，出卖人已将买卖标的物向作为买受人的债务人发运，债务人尚未收到且未付清全部价款的，出卖人可以取回在运途中的标的物。但是，管理人可以支付全部价款，请求出卖人交付标的物。
2. 代位取回权。债务人占有的他人财产毁损、灭失，因此获得的保险金、赔偿金、代偿物尚未交付给债务人，或者代偿物虽已交付给债务人但能与债务人财产予以区分的，权利人可以取回就此获得的保险金、赔偿金、代偿物。否则，权利人不能行使取回权，只能要求债务人赔偿损失（《破产法解释（二）》第32条）。（要求财产没有发生混同）

（3）所有权保留买卖中的取回权。买方破产，所有权保留买卖合同继续履行的，买方的付款义务在法院受理破产申请时视为到期；买方不付款或不当处分标的物，卖方可以取回标的物，但买方已支付标的物总价款75%以上（对买受人的特殊保护）或者第三人善意取得标的物所有权或其他物权的除外。

尚未履行完毕合同管理人享有选择权，决定履行的不能行使取回权

#### （四）破产抵销权

债权人在破产申请受理前对债务人负有债务的，可以向管理人主张抵销。但是要注意的是：

1. 破产抵销权与民法上的法定抵销权不同，它不受期限、标的物种类和品质的限制，如果破产管理人以标的物种类或者品质不同、债务尚未到期等理由主张抵销不成立的，不予支持。
2. 债务人的债务人在破产申请受理后取得他人对债务人的债权的，不得抵销。此处可以和债权让与、公司合并等结合考查。破产受理后因债权让与或者合并新取得的债权，不得抵消，否则构成个别清偿
3. 债务人的股东对债务人的下列债务，不得抵销：①债务人股东因欠缴债务人的出资或抽逃出资对债务人所负的债务（股东出资义务必须履行）；②债务人股东滥用股东权利或关联关系损害公司利益对债务人所负的债务（深石原则体现）

只能债权人主张抵消，管理人不能主动主动抵消

#### （五）破产费用和共益债务

受理后为全体债权人利益发生的程序性费用，为破产费用。具体包括：（1）破产案件的诉讼费用；（2）管理、变价和分配债务人财产的费用；（3）管理人执行职务的费用、报酬和聘用工作人员的费用。法院裁定受理破产申请的，此前债务人尚未支付的公司强制清算费用、未终结的执行程序中产生的评估费、公告费、保管费等执行费用，可以参照破产费用的规定，由债务人财产随时清偿。此前债务人尚未支付的案件受理费、执行申请费，可以作为破产债权清偿。

受理后为全体债权人利益发生的实体性债务，为共益债务。具体包括：（1）因管理人或债务人请求对方当事人履行双方均未履行完毕的合同所产生的债务；（2）债务人财产受无因管理所产生的债务；（3）因债务人不当得利所产生的债务；（4）为债务人继续营业而应支付的劳动报酬和社会保险费用以及由此产生的其他债务（包括破产受理后为继续营业而发生的借款）；（5）管理人或相关人员执行职务致人损害所产生的债务；（6）债务人财产致人损害所产生的债务。

破产费用优先于共益债务

顺序：

取回权 别除权 破产费用 共益债务 职工债权 税款 普通债权