

## (二) 钱

- 认缴资本制出资方式形式
1. 注册资本无底线，但是专门法律、法规有规定的要尊重；
  2. 注册资本实事求是反映在营业执照、公司章程和工商登记中，增资或减资时，三文件均需修改；基于商事主体登记主义的原则，增资、减资于工商变更登记时生效。
  3. 出资期限、货币比例、发起设立中的验资程序均由股东自行协商确定，法律不做强制要
- 合法出资形式
1. 可依法转让；
  2. 可评估作价。
    1. 货币：应当划入公司账户，“赃款”亦可。
    2. 非货币财产：（1）应如实评估；（2）并办理交付、登记等权利转移手续；（3）股东用不享有处分权的财产出资，参照善意取得制度处理
    3. 土地使用权：应以出让土地使用权出资，若用划拨土地使用权需在法定期限内变更为出让性质
  4. 股权：
    - （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；
    - （3）出资人已履行关于股权转让的法定手续；
    - （4）出资的股权已依法进行了价值评估。
- 不可出资形式
- 劳务、信用、自然人姓名、商业信誉、特许经营权、设置担保的财产。
- 出资瑕疵的法律责任
1. 发起人出资不足：
    - （1）对内补足+连带——欠缴股东对公司补足，发起人连带；
    - （2）对外补充赔偿+连带——欠缴股东对债权人，在未出资的本息范围内对公司不能清偿的债务承担补充赔偿责任，发起人连带。
    - （3）内部违约——欠缴股东对其他足额缴纳出资的股东；
  2. 发起人出资不实
    - （1）对内补足+连带
    - （2）对外补充赔偿+连带（同上）
  3. 认股人出资瑕疵
    - （1）认股人对公司补缴，对债权人补充赔偿；
    - （2）没有尽到忠诚和勤勉义务而使出资未缴足的董事、高级管理人员对公司和债权人承担相应责任；
    - （3）发起人不会承担连带责任。
  4. 出资瑕疵的股权转让
    - （1）转让行为有效。

(2) 原股东因为出资瑕疵的对内、对外责任依旧须承担。

(3) 受让人恶意的承担连带责任，善意的无责任。

#### 5. 抽逃出资：

(1) 抽逃行为特征

①行为人是股东；②后果侵犯公司的特定财产权益（股东的出资）；③行为表现是违背公司的意志将财产转出；

(2) 法律责任

(1) 抽逃行为人在抽逃本息范围内对公司返还，对债权人承担补充赔偿责任。

(2) 帮凶连带。

#### 6. 权利限制

(1) 股东存在抽逃出资或出资瑕疵的行为，股东会可对其新、剩、利的股东权利做相应的合理限制；

(2) 股东没有履行出资义务或抽逃完毕+限期内不补，股东会可决议解除其股东资格；

(3) 股东出资瑕疵或抽逃出资，对公司的补足义务不受诉讼时效的约束。

#### 【常见设问】

##### 1. 股东出资是否符合法律的规定？

##### 【答题思路】

(1) 股东可以用货币出资，也可以用实物、知识产权、土地使用权等出资；

(2) 股东不得以劳务、信用、自然人姓名、商誉、特许经营权或者设定担保的财产作价出资；

(3) 允许“赃款”出资：以贪污、受贿、侵占、挪用等违法犯罪所得的货币出资，可以取得股权。如涉及股东违法行为的罚则，应当采取拍卖或者变卖的方式处置其股权，公司应当配合；

(4) 以不享有处分权的财产出资，参照无权处分和善意取得的规则处理；

(5) 以房屋、土地使用权或者需要办理权属登记的知识产权等财产出资的，已交付，未登记，补登记后，自交付起有实缴股权；已登记，未交付，交付后，有实缴股权；

(6) 股东可以其对另一公司享有的股权出资。要满足股权出资的要求：合法性+无瑕疵+手续全+已评估

(7) 出资不足或不实，公司可成立。股东取得资格，但需承担相应的出资责任；

(8) 设立有限责任公司、发起设立的股份有限公司，股东出资可以分期缴纳。募集设立的股份公司，股东出资只能一次性实缴。

(9) 设立有限公司、发起设立的股份公司无需验资，但募集设立的股份公司仍需验资；

(10) 股东出资的程序、形式、货币比例等由公司章程自治；

##### 2. 股东未履行或未完全履行出资义务，相关主体的法律责任？

##### 【答题思路】

## (1) 欠缴股东承担的责任?

- ① 公司可要求欠缴股东补足, 同时要求公司设立时的其他股东承担连带责任;
- ② 如果股东出资不足, 其余足额缴付出资的股东可以要求其承担违约责任;
- ③ 非货币财产过高估价, 按估价当时的价值判断, 后因为市场等客观原因的贬值不能认定出资人未完全履行出资义务;
- ④ 公司设立时, 股东未履行或未完全履行出资义务, 债权人有权要求其在未出本息范围内对公司债务不能清偿的部分承担补充赔偿责任, 公司设立时的其他股东承担连带责任;
- ⑤ 公司增资时, 股东未履行或未完全履行出资义务, 债权人有权要求其在未出本息范围内对公司债务不能清偿的部分承担补充赔偿责任, 同时有权要对此有过错的董事、高管承担过错相应责任;

## (2) 股东抽逃出资, 垫资第三人承担怎样的责任?

第三人垫资协议定性为借款协议, 不违法。股东抽逃出资偿还第三人, 股东自己承担抽逃出资的法律责任, 第三人对此不承担责任。

## (3) 对于未到约定的出资期限的股东, 能否以此抗辩债权人的追索?

不能。在公司财产不能清偿公司债务时, 各股东所认缴的尚未到期的出资义务, 应按照提前到期的方法来处理, 进而对公司债权人承担补充赔偿责任。

## (4) 股东能否以超过诉讼时效为由, 拒绝出资的缴付? 为什么?

不可以, 股东未履行或未全面履行出资义务, 不受诉讼时效保护。

## 3. 出资有瑕疵的股权能否转让? 转让后的责任如何承担?

## 【答题思路】

- (1) 可以转让, 转让有效
  - (2) 转让人的瑕疵责任照旧承担
  - (3) 恶意受让人承担连带责任, 善意受让人被保护
4. 名义股东与实际股东的相关权利义务?

## 【答题思路】

- (1) 代持协议中, 实际股东显名化是否可以直接要求公司变更相关文件和登记? 为什么?  
实际股东显名化需要取得其他股东半数以上同意, 不能直接要求变更文件, 因为要尊重其他股东的人合性要求。
- (2) 名义股东处分股权, 实际股东可否主张处分行为无效? 如何救济? 第三人如何保护?  
实际股东不可主张处分无效。因为名义股东处分股权是有权处分, 有效行为;  
第三人得到股权, 成为新股东;  
实际股东向名义股东主张赔偿, 因为二者存在代持股协议关系, 不可向公司或受让人主张赔偿责任, 因为实际股东仅仅与名义股东存在协议关系, 与公司及其他股东均无法律关系亦无法律责任。

## 5. 公司设立过程中, 发起人责任如何?

## 【答题思路】

(1) 甲以设立中公司的名义与某某签订的房屋租赁合同，其效力如何？为什么？

有效，《公司法司法解释三》赋予设立中的公司从事一定民事法律行为的资格和能力，发起人以设立中公司的名义签订合同合法有效，公司成立后，对此合同承担责任。

(2) 甲以自己的名义与某某签订合同，某某如何主张自己的合同权利？

如果公司成立，因为合同相对性，某某可向甲主张合同责任；公司是合同的实际受益方，某某可向公司主张合同责任；如果公司未成立，因为发起人整体是合伙性质，某某可向任意发起人主张连带责任。

(3) 发起人在公司设立过程中侵权行为的受害人，应当如何救济？

公司成立后，受害人要求公司赔偿。如果公司未能成立，受害人要求全体发起人承担连带责任。

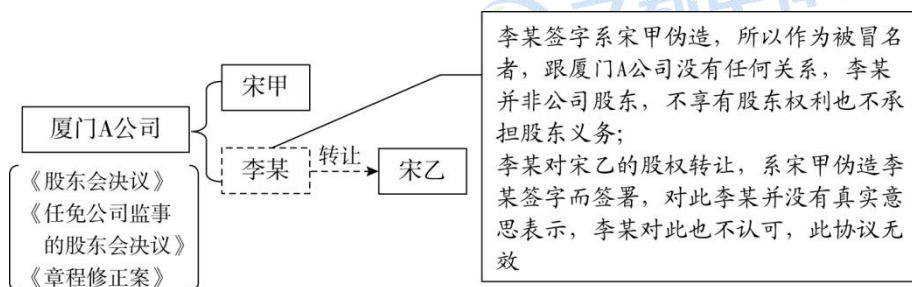
### 【案例 1】

2017 年 1 月，宋甲伪造李某签字，以李某名义共同设立厦门 A 公司，股东名册及核准登记的股东为宋甲和李某。李某持股 5%，宋甲持股 95%。

2018 年 1 月，宋甲伪造李某的签字，签署《股权转让协议》，将李某名下的股权转让宋乙，且 A 公司股东会对此出具了同意的《股东会决议》（其中李某签字系宋甲伪造）。

2018 年 2 月，宋甲与宋乙签署了《任免公司监事的股东会决议》，将公司的监事由李某更改为宋乙，并通过了《章程修正案》。

李某提起诉讼，请求：（1）确认自己享有厦门 A 公司 5% 的股权；（2）股权转让协议无效；（3）A 公司的《任免公司监事的股东会决议》及《章程修正案》无效。李某的请求是否应当被支持？



### 【答案及简析】

李某的第（2）项请求应当被支持，第（1）和第（3）项请求不应被支持。

据案例所述情形，李某对于成为厦门 A 公司股东，以及将股权转让给宋乙，都没有自己真实的意思表示，均为宋甲伪造签名而设定的法律行为。所以股权转让行为因缺乏民事法律行为的构成要件，应认定为无效。所以第（2）项请求得以支持。

根据《公司法司法解释（三）》第 22 条的规定，股权归属发生争议的，需申请人提交证明其对公司有实缴、认缴出资或继受股权的证据，而作为被伪造人李某，并不能提供这些证据，无法主张享有股权。所以第（1）项请求不应被支持。

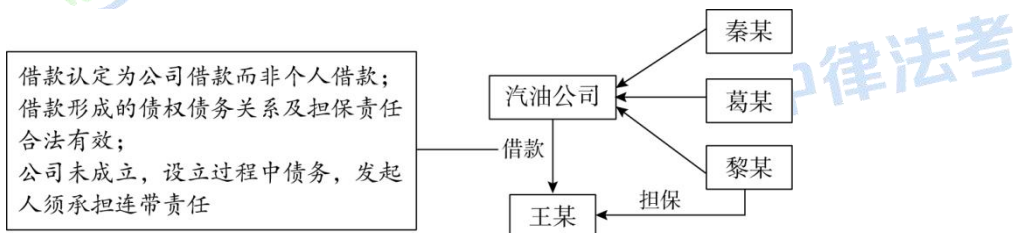
根据《民事诉讼法》第 119 条的规定，起诉须符合原告是与本案有直接利害关系的公民、法人和其他组织的条件。本案中的李某并非厦门 A 公司的股东，也未证明其与 A 公司有利害关系，诉讼中的两个文件，也未载明李某签名。李某与这两份文件没有任何法律关系，不符合起诉条件，所以第（3）项请求不应被支持。

### 【案例 2】

2017 年葛某、秦某、黎某三人拟设立汽油公司，工商部门出具的企业名称预先核准通知书也载明了公司股东为上述三人。2017 年 8 月，王某作为甲方，汽油公司作为乙方，黎某作为丙方，签订内容为“乙方为业务发展需要向甲方借款 200 万元，丙方承担保证责任”的合同，王某和黎某分别在甲方和丙方处签名，乙方由汽油公司加盖临时印章并由葛某签字。

请回答：

1. 后汽油公司没能成立，王某要求葛某、秦某承担连带赔偿责任，是否应支持？
2. 王某要求黎某承担保证责任是否应当支持？
3. 黎某主张，其担保的是汽油公司的借款，现汽油公司未能成立，所以借款合同不生效，其不承担担保责任的主张能否被支持？
4. 秦某主张，此借款为葛某个人向王某的借款，与汽油公司及自己无关，以此对王某的诉讼请求提出抗辩，是否应当支持？



### 【答案及简析】

1. 王某的主张应当被支持。因为案例信息表明，葛某、秦某和黎某应为汽油公司的发起人，涉案的借款合同明确表明为公司业务发展需要，且有公司临时印章，所以应认定设立中公司的债务，根据《公司法司法解释（三）》第 4 条的规定，公司因故不能成立，设立中产生的债务应由发起人承担连带责任。

2&3. 王某的主张应被支持，黎某的主张不能被支持。设立中公司虽然不具有独立的法人人格，但是已经具备民事主体的一些特征，比如制备执行机关和并具有一定的财产，所以其有资格作为民事协议的主体，《公司法司法解释三》也赋予其一定的从事民事法律行为的资格和能力，所以以设立中公司的名义签署的借款协议应当合法有效，黎某基于真实的意思表示承担担保责任也认定为合法有效。所以黎某的抗辩理由不成立，王某的主张应支持。

4. 秦某的主张不能被支持。见上述两题的分析。此借款性质定性为设立中公司的借款，现公司未成立，秦某作为发起人承担连带赔偿责任。

### 【案例 3】

2017 年 12 月，张、王、李、赵出资设立中海公司。各股东的出资比例均为 25%。李某担任公司的总经理和法定代表人，赵某任财务总监。

张某以面包车出资，但只是将面包车交由中海公司使用，并没有办理过户手续。2018 年 2 月，公司几经催促后，才将面包车过户至公司名下，但张某主张从交付面包车时享有股权。

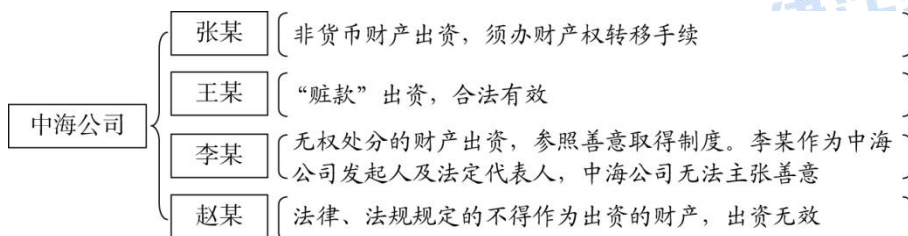
王某以盗窃销赃所得的货币缴足了出资。

李某以房屋出资，并办理了过户手续。但其出资的房屋，实际产权人应为李某的弟弟李小某，系李某伪造了父亲的遗嘱，恶意继承至自己的名下。

赵某以自己与奥运纪念品的特许经营权出资。

请回答：

1. 张某用面包车出资，不办理过户手续的做法是否合法？
2. 张某过户后，主张自交付面包车时享有股权，是否应支持？
3. 公司向王某主张补缴出资的主张是否应支持？
4. 李某的出资是否合法？公司是否能取得房屋的所有权？
5. 赵某的出资是否合法？



### 【答案及简析】

1. 张某用面包车出资不过户的做法不合法。股东和公司间的关系是“资产换股权”。所以，股东需将出资的货币存入公司账户，非货币出资的需办理财产权的转移手续。

2. 张某的主张应被支持。根据《公司法司法解释（三）》第 10 条的规定，非货币财产出资，已交付，未登记的，补登记，有股权，且自交付时享有股权。

3. 公司主张王某补缴的主张不应被支持。因为货币作为种类物，一般等价物，占有即所有，王某将货币存入公司账户已经完全履行了出资义务，公司不能要求其补缴。对违法犯罪行为予以追究、处罚时，应采取拍卖或变卖的方式处理其股权。

4. 李某出资不合法，公司不能取得房屋所有权。因为李某伪造遗嘱，恶意继承，不应享有房屋的所有权，其以房屋出资到中海公司系以无权处分的资产出资。根据《公司法司法解释（三）》第 7 条的规定，股东以无权处分的资产出资，应参照“善意取得”的制度

来处理。本案中，李某同时作为中海公司的发起人及法定代表人，作为知情人，中海公司无法主张善意，所以中海公司不能取得房屋的所有权。

5. 赵某出资不合法。根据《公司登记管理条例》第 14 条的规定，股东不得以劳务、信用、自然人姓名、商誉、特许经营权及设定担保的财产等作价出资。应承担补足出资等瑕疵出资的法律责任。

#### 【案例 4】

2017 年 4 月，珊瑚礁管理处与周某订立《合作合同》，约定珊瑚礁管理处土地使用权及码头设施参股，周某以现金方式参股，共同设立中洋公司。2017 年 12 月，中洋公司成立，章程约定珊瑚礁管理处以土地使用权作价 150 万元出资，周某以现金 500 万元出资。珊瑚礁管理处随即将土地交由中洋公司使用，但未将土地使用权转移登记至中洋公司名下。

2018 年 2 月，中洋公司及周某向法院起诉要求珊瑚礁管理处依《合作合同》将土地使用权及码头设施转移至公司名下。

2018 年 3 月，珊瑚礁管理处将涉诉土地使用权转移至中洋公司名下，2018 年 9 月，因市场行情变化，涉诉土地使用权价值跌落至 80 万元，中洋公司及周某要求珊瑚礁管理处补缴出资。

请回答：

1. 中洋公司及周某要求珊瑚礁管理处办理权属转移登记的诉讼请求是否应被支持？
2. 中洋公司及周某要求珊瑚礁管理处补缴出资的主张是否应被支持？

#### 【答案及简析】

1. 中洋公司及周某要求珊瑚礁管理处将土地使用权转移至公司名下的主张应支持，转移码头设施的主张不能支持。股东应按照公司章程的约定履行出资义务。中洋公司章程中约定珊瑚礁管理处的出资财产为土地使用权，珊瑚礁管理处应按此要求将土地使用权变更登记于中洋公司名下，履行自己的出资义务。码头设施并没有体现在章程中，所以中洋公司及周某不能要求珊瑚礁管理处转移码头设施。但《合作协议》中约束了珊瑚礁管理处以土地使用权及码头设施参股，所以中洋公司可据此约定，使用涉案码头。

2. 不支持。非货币财产须依法进行评估才可以作价出资。但评估的时间点应该是出资时。根据《公司法司法解释（三）》第 15 条的规定，出资人以符合法定条件的非货币财产出资后，因市场变化或者其他客观因素导致出资财产贬值，公司、其他股东或者公司债权人请求该出资人承担补足出资责任的，人民法院不予支持。但是，当事人另有约定的除外。

#### 【案例 5】

2012 年，湖北医药公司，出资 2700 万元成为恒康公司的大股东，约定以土地使用权出资。

2014 年 3 月，湖北医药公司与北京双鹤公司签署《股权转让协议》，约定以每股 0.893 元的价格转让其在恒康公司的所有股权，随后北京双鹤公司向湖北医药公司支付了股款

2411 万元。恒康公司的章程、登记及股东名册均进行了相应的变更。

因为湖北医药公司作为向恒康公司 2700 万元出资的土地，在另案中已为其债权人汉口银行 1000 万元贷款设定了抵押，未将土地过户至恒康公司名下，2014 年 8 月，湖北医药公司、北京双鹤公司、汉口银行签署了《三方协议》约定，汉口银行不放弃抵押权的前提下同意土地使用权过户，同时北京双鹤药业为湖北医药公司的贷款提供担保。但事后汉口银行申请法院执行，涉案土地被法院查封未能过户。

2015 年 2 月，恒康公司与益佰公司签署《OTC 药品购销协议》，涉及货款 3000 万元，无法偿付。恒康公司因经营不善，处于歇业状态。

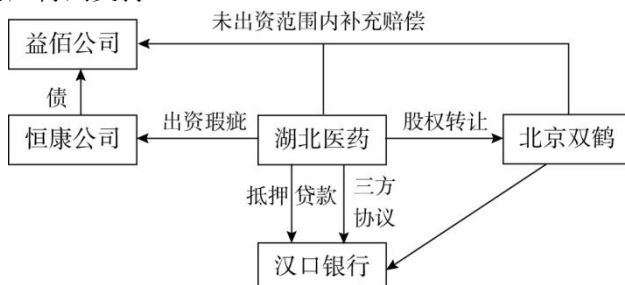
请回答：

1. 益佰公司提起诉讼，要求恒康公司偿还货款及逾期利息。同时要求湖北医药公司、北京双鹤公司承担连带责任，益佰公司的诉讼请求应否被支持？

2. 北京双鹤公司辩称：自己作为恒康公司股东，并没有滥用股东权利，不对公司债务承担连带责任。是否应得到支持？

3. 湖北医药公司辩称：自己已经不是恒康公司股东，对恒康公司债务没有任何法律关系，不应承担此连带责任，是否应得到支持？

4. 北京双鹤公司辩称：湖北医药公司将出资有瑕疵的股权转让，有违诚实信用原则，应认定《股权转让协议》无效，自己与恒康公司没有法律关系，对其债务没有连带责任，是否应得到支持？



### 【答案及简析】

1. 益佰公司要求恒康公司偿还货款及逾期利息，应被支持。要求湖北医药公司及北京双鹤公司承担连带责任不应支持。

益佰公司与恒康公司间存在合法有效的买卖合同，益佰公司履行了交货义务，恒康公司尚未付款，依法承担偿还货款及预期利息的法律责任。

湖北医药公司对恒康公司的出资不足，应在未出资的范围内（2700 万元）对公司不能偿付的债务承担补充赔偿责任。案中并没有体现湖北医药公司有滥用股东权利及公司独立地位的情形，所以对公司债务不承担连带责任。

湖北医药公司在出资不足的情形中，将瑕疵股权转让给双鹤公司，股权转让行为基于双方合意，合法有效。根据《公司法司法解释（三）》第 18 条的规定，湖北医药的瑕疵出



资责任不能随着股权转让而灭失，而应照旧承担。受让人对此知情的，应与转让人承担连带责任。案中所述，北京双鹤公司为了配合湖北医药转让土地使用权给恒康公司，还签署了《三方协议》足以证明其对湖北医药出资不足的情形是知情的，所以应该对湖北医药需承担的瑕疵出资责任，承担连带责任。即在 2700 万元未出资的范围内对公司不能偿付的债务承担补充赔偿责任。

2&3&4 的说法均不应支持。理由见上述第 1 题的解释。

## 考点 5 公司治理结构

### 【考点提示】

#### (一) 股东（大）会、董事会、经理的权限关系

	股东（大）会	董事会	经理
管人	选举非职工代表的董事、监事，组成“两会”	董事会聘任或解聘经理、副经理和财务负责人并决定其报酬	在董事会授权范围内实施业务活动； 对副经理和财务负责人只有提名权，没有任免权
管钱	决定公司的投资计划	制定公司的投资方案	
管方向	制定公司的经营方针	制定公司的经营计划	

#### (二) 股东（大）会

项 目	有限责任公司	股份有限公司
临时会议	1. 代表1/10以上表决权股东提议 2. 1/3以上董事提议 3. 监事会或者不设监事会的公司的监事提议 [特别提示] 股东提议按表决权，董事提议按人数	有下列情形之一的，应当在两个月内召开临时股东大会： 1. 董事人数不足：董事人数低于公司法规定最低人数或章程所定人数的2/3时 2. 未弥补亏损过大：公司未弥补的亏损达公司实收股本的1/3时 3. 单独或合计持有公司10%以上股份的股东请求时 4. 董事会认为必要时 5. 监事会提议召开时 6. 公司章程规定的其他情形

召集和主持	首次会议	出资最多的股东召集和主持	无此特例
	常规会议	<p>第一步：设置董事会的，召集：董事会，主持：董事长→副董事长→半数以上董事推选董事</p> <p>不设置董事会的，由执行董事召集和主持</p> <p>第二步：召集和主持：监事会或者不设监事会的公司的监事</p> <p>第三步：召集和主持：单独或合计代表1/10以上表决权的股东</p>	<p>第一步：召集：董事会；主持：董事长→副董事长→半数以上董事推选董事。</p> <p>第二步：召集和主持：监事会。</p> <p>第三步：召集和主持：连续90天，单独或合计持有公司10%以上股份的股东</p>
		[特别提示] 召集和主持的程序，须按上述顺序执行，股东对此无诉讼保护	
准备工作	会议通知	<p>提前15天通知全体股东，章程另有规定除外</p> <p>[特别提示] 公司章程约定优先</p>	<p>年会提前20天通知，临时会议提前15天通知；发行不记名股票的，提前30天公告时间、地点、审议事项</p> <p>[特别提示] 严格法定，章程不得另行约定</p>
	临时提案制度	无	单独或合计持有3%以上股份的股东，提前10天提交董事会。董事会应当在收到提案后2日内通知其他股东，并将该临时提案提交股东大会审议。临时提案的内容应当属于股东大会职权范围，并有明确议题和具体决议事项
决议	表决权	<p>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</p> <p>[特别提示] 章程约定优先</p>	<p>股东所持每一股份有一表决权。但是，公司持有的本公司股份没有表决权</p> <p>[特别提示] 一股一权，股权平等，章程不得另行约定</p>