

## 法 讯 动 态

# 新公司法考点总整理

2005年10月27日，十届全国人大常委会第十八次会议高票表决通过了修订后的《公司法》，新《公司法》从2006年1月1日起施行。这是该法自1993年12月29日由八届全国人大常委会第五次会议通过后，我国立法机关第三次对这部法律作出的修改，也是修改幅度最大的一次。主要表现在以下几个方面：一、鼓励投资者投资、创业；二、对公司放权；三、对股东增权；四、保护雇员权益；五、完善公司的治理、监管制度。

## 一、鼓励投资者投资、创业

（一）有限责任公司最低注册资本降至3万并可分期缴足

原法：有限责任公司的注册资本不得少于以下最低限额：以生产经营为主和以商品批发为主的公司人民币50万元，以商业零售为主的公司人民币30万元，科技开发、咨询、服务性公司为人民币10万元。注册资本要一次缴足。

**修订后的公司法第26条：**对上述规定作了三方面的修改：取消了按照公司经营内容区分最低注册资本额的规定；允许公司按照规定的比例在2年内分期缴清出资，投资公司从宽规定可以在5年内缴足；将最低注册资本额降至人民币3万元。

（二）股份有限公司注册资本最低限额降至500万

原法：股份有限公司注册资本的最低限额为人民币1000万元。

**修订后的公司法第81条：**将这一限额降为500万元。

（三）允许设立一人有限责任公司但建立严密的风险防范制度

原法：没有这方面的规定。

**修订后的公司法第58-64条：**一个有限责任公司是指只有1名自然人股东或者1个法人股东的有限责任公司。一人有限责任公司的注册资本最低限额为人民币10万元。股东应当一次足额缴纳公司章程规定的出资额。1个自然人只能投资设立1个一人有限责任公司。该一人有限责任公司不能投资设立新的一人有限责任公司。一人有限责任公司应当在每一会计年度终了时编制财务会计报告，并经会计师事务所审计。一人有限责任公司的股东不能证明公司财务独立于股东自己的财产的，应当对公司债务承担连带责任。

## 二、对公司放权

（一）无形资产可占注册资本的70%

原法：以工业产权、非专利技术作价出资的金额不得超过有限责任公司注册资本的20%。

**修订后的公司法第 27 条:**全体股东的货币出资金额不得低于有限责任公司注册资本的 30%。

(二) 删去公司对外投资占公司净资产一定比例的限制

原法: 公司可以向其它有限责任公司、股份有限公司投资, 并以该出资额为限对所投资公司承担责任。除国务院规定的投资公司和控股公司外, 公司累计对外投资额不得超过净资产的 50%。

**修订后的公司法第 15 条:** 公司可以向其它企业投资, 但是, 除法律另有规定外, 不得成为对所投资企业的债务承担连带责任的出资人。

(三) 删去提取公益金的规定

原法: 公司分配当年税后利润时, 应当提取利润的 5% 至 10% 列入公司法定公益金。

**修订后的公司法:** 删去上述规定。

(四) 红利分配

原法: 股东按照出资比例分取红利。

**修订后的公司法第 35 条:** 股东按照实缴的出资比例分取红利; 公司新增资本时, 股东有权优先按照实缴的出资比例认缴出资。但是, 全体股东约定不按照出资比例分取红利或者不按照出资比例优先认缴出资的除外。

(五) 公司的法定代表人。

原法: 董事长为公司的法定代表人。

**修订后的公司法第 13 条:** 公司法定代表人依照公司章程的规定, 由董事长、执行董事或者经理担任, 并依法登记。公司法定代表人变更, 应当办理变更登记。

### 三、对股东增权

(一) 增加股份有限公司可实行累积投票制的规定

原法: 没有这方面的规定。

**修订后的公司法第 106 条:** 股东大会选举董事、监事, 可以依照公司章程的规定或者股东大会的决议, 实行累积投票制。本法所称累积投票制, 是指股东大会选举董事或者监事时, 每一股份拥有与应选董事或者监事人数相同的表决权, 股东拥有的表决权可以集中使用。

(二) 增加股东诉讼的规定

原法: 没有这方面的规定。

**修订后的公司法第 152、153 条:** 董事、高级管理人员执行职务违反法律、行政法规、公司章程的规定, 给公司造成损失的, 股东可以请求监事会或者不设监事会的有限责任公司的

监事提起诉讼。监事给公司造成损失的，股东可以请求董事会(或者执行董事)提起诉讼。监事会、监事、董事会、执行董事拒绝提起诉讼，或者情况紧急、不立即提起诉讼将会使公司利益受到难以弥补的损害等情况下，股东可以直接提起诉讼。董事、高级管理人员违反法律、行政法规或者公司章程的规定，损害股东利益的，股东可以提起诉讼。

(三) 有限责任公司的股东可以查阅公司财务会计账簿

原法：有限责任公司的股东有权查阅公司章程、股东大会记录和财务会计报告。

**修订后的公司法第 34 条：**有限责任公司的股东有权查阅、复制公司章程、股东会会议记录、董事会会议决议、监事会会议决议、财务会计报告。股东可以要求查阅公司会计账簿。公司拒绝提供查阅的，股东可以请求法院要求公司提供查阅。

(四) 规定有限责任公司中小股东在特定条件下的退出机制

原法：没有这方面的规定。

**修订后的公司法第 75 条：**有限责任公司连续 5 年盈利，并符合本法分配利润条件，但不向股东分配利润的，对股东会该项决议投反对票的股东可以要求公司以合理价格收购其股权。股东与公司不能达成收购协议的，股东可以向法院提起诉讼。

(五) 特殊情况下股东可申请法院解散公司

原法：没有这方面的规定。

**修订后的公司法第 183 条：**公司经营发生严重困难，继续存续会使股东利益受到重大损失，通过其它途径不能解决的，持有公司全部股东表决权 10% 以上的股东，可以请求人民法院解散公司。

## 四、保护雇员权益

(一) 职工代表在监事会中的比例不得低于三分之一

原法：监事会由股东代表和适当比例的公司职工代表组成，具体比例由公司章程规定。

**修订后的公司法第 52 条：**监事会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。

(二) 增加公司依法与职工签订劳动合同的规定

原法：没有这方面的规定。

**修订后的公司法第 17、18 条：**公司工会代表职工就职工的工资、福利、保险和劳动安全卫生等事项与公司签订集体合同。公司必须依法与职工签订劳动合同。

(三) 职工补偿金在公司清算时优先受偿

原法：公司正常清算时，其财产能够清偿公司债务的，分别支付清算费用、职工工资，缴纳所欠税款，清偿公司债务后的剩余部分，再分配给股东。

**修订后的公司法第 187 条：**公司财产在分别支付清算费用、职工的工资、社会保险费用和法定补偿金，缴纳所欠税款，清偿公司债务后的剩余财产，有限责任公司按照股东的出资比例分配，股份有限公司按照股东持有的股份比例分配。

## 五、完善公司的治理、监管制度

包括完善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。

### （一）引入公司法人人格否认制度

原法：没有这方面的规定。

**修订后的公司法第 12 条：**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的，应当对公司债务承担连带责任。

### （二）上市公司要设立独立董事

原法：没有这方面规定。

**修订后的公司法第 12 条：**上市公司设立独立董事，具体办法由国务院规定。

### （三）对关联交易行为作出严格的规范

原法：没有这方面的规定。

**修订后的公司法第 21、125 条：**公司控股股东、实际控制人、董事、监事、高级管理人员及其它人不得利用其关联关系侵占公司利益。否则，给公司造成损失的，应当承担赔偿责任。上市公司董事与董事会会议决议事项所涉及的企业有关联关系的，不得对该项决议行使表决权，也不得代理其它董事行使表决权。该董事会会议由过半数的无关联关系董事出席即可举行，董事会会议所作决议须经无关联关系董事过半数通过。出席董事会的无关联关系董事人数不足 3 人的，应将该事项提交上市公司股东大会审议。关联关系，是指公司控股股东、实际控制人、董事、监事、高级管理人员与其直接或者间接控制的企业之间关系，以及可能导致公司利益转移的其它关系。但是，国家控股的企业之间不仅因为同受国家控股而具有关联关系。

### （四）强调公司的社会责任

原法：没有这方面的规定。

**修订后的公司法第 5 条：**公司应当诚实守信，遵守社会公德，承担社会责任。

### （五）从制度上保障会计师事务所的独立性

原法：没有这方面规定。

**修订后的公司法第 170、171 条：**公司聘用、解聘承办公司审计业务的会计师事务所，依照公司章程的规定，由股东会、股东大会或者董事会决定。公司应当向聘用的会计师事务所提供真实、完整的会议凭证、会计账簿、财务会计报告及其它会计资料，不得拒绝、隐匿、谎报。

#### （六）明确中介机构的赔偿责任

原法：没有这方面的规定。

**修订后的公司法第 208 条：**承担资产评估、验资或者验证的机构因其出具的评估结果、验资或者验证证明不实，给债权人造成损失的，除能够证明自己没有过错的外，在其评估或者证明不实的金额范围内承担赔偿责任。

以下，以提要方式介绍四篇相关的学术论文。

### 一、《中国人民大学商法研究所成立暨新公司法、新证券法颁布一周年座谈会综述》提要

本文系由中国人民大学法学院主办、北京市普华律师事务所协办的“中国人民大学商法研究所成立暨新公司法、新证券法颁布一周年座谈会”的内容综述。其与新公司法的相关内容重点如下：

#### （一）新公司法的积极作用

2005 年新公司法针对 1993 年公司法重管制、轻自治，重国有、轻民营，重除弊、轻兴利，重安全，轻效率等弊端，进行了一系列大刀阔斧的改革。新《公司法》是一部鼓励投资兴业的服务型公司法。为鼓励投资，新《公司法》大幅下调了股份有限公司与有限责任公司的最低注册资本门槛，允许股东和发起人分期缴纳出资，鼓励股东出资形式多元化，允许所有权、他物权、股权、债权、知识产权等非货币财产作价出资，废除了转投资限制，允许以定向募集方式设立股份有限公司，大幅下调公司上市门槛，允许民营企业与国有企业改革采取一人公司形式，取消了省级人民政府对股份有限公司设立的行政审批。

新《公司法》是一部鼓励公司自治的市场型公司法。公司章程作为充分体现公司自治的法律文件，堪称公司生活中的“宪法”。新《公司法》鼓励公司自治，允许公司章程在综合考量公司文化和投资者投资性格的基础上，量体裁衣设计个性化条款。目前许多公司章程都是以 1993 年《公司法》为蓝本制定的，而新《公司法》彻底修改和颠覆了旧公司法的许多制度设计，因此公司章程改版和升级已经成为每家公司尤其是上市公司面临的一项紧迫任务。

新《公司法》是一部具有可诉性的公司法。立法者根据“立法宜细不宜粗”的基本要求，进一步增强了新《公司法》的可操作性和可诉性，在相当程度上弥补了旧《公司法》“遥看草色近却无”的缺憾。新《公司法》妥善处理了实体法律规范与程序法律规范的相互关系。从规范构成角度看，新《公司法》在强化实体法律规范的基础上，也丰富和发展了程

序法律规范，对妨碍公司诉讼的《民事诉讼法》及其司法解释中的法律规范进行了必要的创新与变革。新《公司法》还在许多重大制度创新方面预先规定了粗线条的基本法律制度，并为日后最高人民法院起草公司法司法解释和法官、仲裁员行使自由裁量权预留了“制度接口”。

## （二）配套制度的建设回顾

全国人大 2006 年 6 月 29 号通过《刑法修正案（六）》，完善了虚假陈述罪的构成要件，增加了掏空上市公司罪等证券犯罪类型，扩大了刑事责任的覆盖范围。国务院 2005 年 12 月 23 日发布了《做好贯彻实施修订后的公司法和证券法有关工作的通知》，对有关执行部门提出了很多要求。2005 年 12 月 18 日，国务院发布了经修订的《公司登记管理条例》。最高法院和国务院有关部委也陆续颁布了 11 个配套的司法解释、规章和规范性文件。例如，最高法院《关于适用〈中华人民共和国公司法〉若干问题的规定（一）》，财政部《关于〈公司法〉施行后有关企业财务处理问题的通知》，国家工商行政管理总局修订《公司注册资本登记管理规定》。

## （三）法治建设的政策建议

应尽快出台《上市公司监管条例》、《独立董事条例》等相关配套行政法规，尽快制订《上市公司信息披露管理办法》等有关上市公司监管的规章和规范性文件。最高人民法院出台的新《公司法》的司法解释，应尽快推出新《公司法》的司法解释（二），尤其是要突破一些立法条文较为原则的难点问题。希望最高人民法院的公司法司法解释（二）就研究较为成熟的内容尤其是出资问题、公司设立问题、股权转让问题、股东代表诉讼问题、公司清算和解散问题等先行作出规定。至于关联公司问题、揭开公司面纱问题，可以留待第三批公司法司法解释予以解决。外商投资法律应该与《公司法》并轨，少一些区别对待。股份公司和有限公司的并轨，则可参照封闭式公开和公开公司的标准。

## （四）企业法定主义原则与公司自治

应当坚持企业法定主义原则，同时要有限度地赋予公司的意思自治。我国的企业立法确立了企业法定主义，包括四个内容：企业形态法定主义、企业意思机构法定主义、企业意思机构权限法定主义与法定代表人法定主义。我国企业形态法定主义仍然有些缺陷，这些缺陷应该尽量补足。企业意思机构法定主义在《公司法》中体现得最完善。新《公司法》在总则中规定了第 16 条，体现了相对宽松的公司意思机构的权限法定主义态度。新《公司法》修改以后，不仅董事长可以继续担任法定代表人，经理也可以担任法定代表人。

## （五）国有企业公司制改革和国家股东权的保护

新《公司法》为推进国有企业的公司制改革提供了更有利的法律条件和保障，完善了股东权益保护的规定，适当强化了董事监事的义务和责任，明确了股东会、董事会的议事规则等，规定了国资委的法律地位，为国资委履行好对国有独资公司的出资人职责提供了法律依据。新《公司法》改革了公司设立制度，降低了公司设立门槛，承认了一人公司，丰富了公司的组织形式，改革了股份发行制度等，为国有企业改革重组上市提供了更有利的法律条件。新《公司法》还适应市场经济发展的需要，弱化甚至取消了公司设立、股份

发行与转让中对国有公司提供的特殊优惠政策。新公司法对国有股东权行使也提出了更严格的规范性要求。

国有独资公司作为出资人的全资子公司由原来的国有公司变成了一人法人的公司。新公司法对一人公司设计的年度报表审计制度、揭开公司面纱的举证责任等制度都适用于国有独资公司转化而来的一人公司，进而增加了此类公司应该承担的义务，增加了这些企业的经营难度和成本，加大了集团公司本身的债务风险。新《公司法》第 27 条放宽了股东的出资形式，但同时要求股东的货币出资不得低于注册资本的 30%。这一新规定使不少国有企业在公司登记机关办理公司设立登记或者改制设立新公司时遇到了一些新问题。公司改制过程中净资产如何作价出资，如何和《公司法》关于股东出资、公司资本的规定相互衔接，需要进一步研究。新《公司法》实施后，国有独资公司和法人一人公司都需要提交审计机构的验资报告。由于我国国有企业和国有公司比较多，致使国有企业改制为国有独资公司或者国有一人公司时的资本变更成本比较高。新公司法中的揭开公司面纱制度对实行扁平式集中管理的国有企业来说存在着一定风险。

#### （六）公司登记制度的改革

当前的公司登记管理实践中，还存在着若干亟待进一步解决的问题。一是国有企业公司制改革大量涉及净资产出资、股权出资和债权出资的难点问题。二是公司无序退出问题需要研究解决。建议在企业信用分类中设计违反清算程序的黑名单库，并在全国共享。载入黑名单的公司的法定代表人根据有关规定不得继续担任新的法定代表人。

### 二、刘俊海：《新公司法中揭开公司面纱制度的解释难点探析》提要

本文从探讨我国新公司法引进揭开公司面纱制度的必要性与迫切性入手，主张法院或者仲裁机构在解释与适用揭开公司面纱制度时既要考虑中国市场经济背景下的中国特有公司现象，更要考虑到全球公司现象中的内在规律和一般性，注重借鉴美国等市场经济国家在揭开公司面纱制度方面的先进经验。

本文认为，新《公司法》第 20 条所称的“公司债权人”既包括民事关系中的各类债权人，也包括劳动关系中的债权人（劳动者），还包括行政关系中的特殊债权（如国家税收债权）等。本文探讨了债权人的举证责任问题以及第 64 条与第 20 条第 3 款之间的相互关系，认为新《公司法》第 20 条所称的“股东”既包括一人公司中的唯一股东，也包括股东多元化公司中滥用权利的控制股东，但不包括诚信慎独的股东尤其是小股东。法院应否区分自然人股东与法人股东，应当具体情况具体分析，不宜一概而论。对“滥用”这一模糊词语的法律涵义进行了探讨。认为，否认公司人格适用于各类股东设立的公司，既适用于上市公司，也适用于非上市公司；既适用于股东主体多元化的公司，也适用于一人公司。主张在承认公司法人资格顺向否定的同时，承认公司法人资格的逆向否定。

### 三、刘俊海：《新公司法实施中的争点问题》提要

本文系作者于中国人民大学商法研究所《商法前沿论坛》的讲座内容，其重点如下：

#### （一）新公司法六大理论创新的争点问题

1. 公司法人性理论的创新：新《公司法》删除“公司中的国有资产所有权属于国家”的规定，进而明确了国家对其投资的公司享有股东权，而非物权（财产所有权），最终圆满完成了公司对全体股东（包括国家股东）出资财产享有法人财产权的法律制度设计。既然国家所有权变成股权了，以后国有资产保值增值的任务就变成了保护国家股东的权利。国有资产是不是受到应有的保护，关键是股权是不是受到了充分保护。
2. 公司营利性理论的创新：新《公司法》的重大进展就是不仅仅承认公司具有营利性，不仅仅继续坚持公司的商事主体地位，而且还发现公司背后还隐藏着两个商事主体。公司的营利性掩盖了高管和股东的营利性。股东营利性后面又隐藏了一个不确定因素，那就是在中国《公司法》里面，分红政策的最终抉择是股东会而不是董事会，股东能不能分到红利，既要取决于公司盈利的多寡，又要取决于公司的分红政策。公司的高管也是商人，但是在新公司法中就没有得到必要的体现。优秀企业家队伍的成長既需要好人，也需要好制度。因此，新《公司法》强化了公司高管的诚信义务，以期健全公司高管的约束机制，殊值肯定。但如何建立健全激励机制仍显不足，需要在实践中大胆探索。
3. 公司社团性理论的突破：立法者引进了一人公司制度，打破了传统的公司的社团性理论，值得肯定。但是依然有两个问题没有解决。问题之一是，一人公司制度还没有推广到股份公司领域中来，新《公司法》还不允许一人股份公司的设立，我认为一人公司没有理由不适用于股份公司。争点之二是，有限责任公司 50 人的股东上限没有突破。
4. 公司自治性理论的突破：新《公司法》是一部鼓励公司自治的创新型公司法。这是基于“春江水暖鸭先知”的朴素道理而作出的必然选择。值得指出的是，在市场经济体制下，既要发挥市场在资源配置方面的积极作用，又允许政府的适当干预。那么，市场自治与政府干预的度如何去把握，又有困惑了。公司自治的范围不得闯入股东私人财产权利的法律边界。现实生活中有些股东会决议处分股东的个人财产甚至包括股权，都是彻底错误的。
5. 公司资合性理论的创新：如何认识有限责任公司的人合性与资合性之间的关系，曾是一个长期困扰立法者与法官的老大难问题。人合性与资合性都是相对的。资合性与入合性是相当的。在许多有限责任公司，资合性因素恐怕比入合性还稍高一些。把人合性因素交给公司章程去微调，去拿捏，是一个非常现实的思路。
6. 公司社会性理论的创新：新《公司法》在坚持与发展公司营利性理论的同时，为体现以人为本的科学发展观，新《公司法》第 5 条旗帜鲜明地要求，“公司从事经营活动，必须遵守法律、行政法规，遵守社会公德、商业道德，诚实守信，接受政府和社会公众的监督，承担社会责任”。新《公司法》不仅将强化公司社会责任理念列入总则条款，而且在分则中设计了一套充分强化公司社会责任的具体制度。我国新《公司法》确认社会责任理论不仅是我国公司法改革的一大进步，而且在国际公司法舞台上也是一项盛况空前的先进立法举措。

## （二）新公司法具体制度创新带来的挑战

1. 新公司法鼓励投资创业的制度设计方面仍有好多值得探讨的新问题。
2. 新公司法虽然是一部鼓励公司自治的市场型公司法，也带来很多值得探讨的新问题。现在的公司和我们中国的承包制度是可以兼容的。
3. 新公司法固然是一部债权人友好型的公司法，但也带来好多争点。
4. 股东友好型的公司法背后又隐藏着争点。

## 四、施天涛：《新公司法是非评说：八、二分功过》提要

（一）此次公司法修正具有两个显着的特点：一是修订时间间隔长；二是修订内容幅度大。

### （二）新公司法的八大进步

1. 对企业管制的极大放松：新公司法排除了政府对公司的直接干预；公司人格自由获得扩张；设立公司更加自由；放松资本管制；种类股份；溢价发行；新股发行；公司债券的发行；财务会计；公司章程在公司治理中的作用得到提升；股权转让更加自由；股东有权退出公司；其它放松管制的情形。
2. 强化了对公司股东的保护：股东不得滥用权利；董事、高级管理人员对股东的责任；股东知情权得到强化；少数股东权的强化；股东可以退出公司；股东提案权；禁止公司持有本公司股份参与表决。
3. 强化了对公司债权人的保护：公司资本的维持与债权人利益的保护；强化公司审计制度；揭开公司面纱。
4. 公司的社会责任——强化对职工利益的保护：公司“社会责任”写入法律；强化了对职工利益的保护；强化了公司职工参与公司决策；强化了公司职工参与公司管理。
5. 强化了对公司利益的保护：对关联交易的控制；引进勤勉义务和完善忠实义务；重大资产的转让、受让以及担保的提供。
6. 公司治理结构得到进一步完善：关于法定代表人；关于股东会议；关于董事会议；关于监事会议。
7. 公司法的可诉性：揭开公司面纱诉讼；公司决议的无效和可撤销诉讼；股东知情权诉讼；异议股东股份回购请求权诉讼；股东直接诉讼；股东派生诉讼；股东请求解散公司诉讼。
8. 制度设计更为科学：新公司法在结构体系上进行了较大调整。新《公司法》更像一部公司法，而不是一部改制法。新公司法的制度构建更趋完善。新公司法填补了旧《公司法》中存在的许多空缺。

### （三）新公司法的两大缺憾

1. 法律政策依然有不合理之处：关于公司法调整对象的错位；关于公司权力问题；关

于一人公司的问题；关于股权转让；关于股份有限公司发起人上限与住所问题；关于验资的问题；关于股份发行原则问题；关于优先认购权的问题；关于书面表决问题；关于累积表决权的问题；关于表决权代理问题；关于派生诉讼的问题。

2. 立法技术比较粗糙，制度构建不够周延：关于转投资的问题；关于揭开公司面纱问题；关于主张公司决议无效和可撤销的问题；关于异议股东股份回购请求权的问题；关于一人公司的问题；关于关联交易的问题；关于受信义务及其执行问题；其它问题。