

第二章 公司法律制度

考点 12: 股份有限公司的设立

1、股东要求

(1) 设立股份有限公司, 应当有 **2 人以上 200 人以下** 为发起人。须有 **半数以上** 的发起人在 **中国境内有住所**。

(2) 发起人既可以是 **自然人**, 也可以是 **法人**; 既可以是 **中国公民**, 也可以是 **外国公民**。

2、设立方式

(1) 发起设立

股份有限公司采取发起设立方式的, 注册资本为在公司登记机关登记的 **全体发起人** 认购的股本总额。

(2) 募集设立

以募集设立方式设立股份有限公司的, **发起人** 认购的股份 **不得少于公司股份总数的 35%**。

【解释】 发起人、认股人缴纳股款或者交付抵作股款的出资后, **除未按期募足股份、发起人未按期召开创立大会或者创立大会决议不设立公司的情形外, 不得抽回其股本。**

考点 13: 股份有限公司的股东大会

1、与有限责任公司基本相同, 但上市公司股东大会的职权还包括 (常考举例):

(1) 对公司聘用、解聘会计师事务所作出决议;

(2) 审议公司在一年内购买、出售重大资产超过公司最近一期经审计总资产 **30%** 的事项;

(3) 审议批准变更募集资金用途事项;

(4) 审议股权激励计划;

(5) 审议特定担保行为 (5 类)。

① 上市公司及其控股子公司的对外担保总额, 达到或者超过最近一期经审计 “净资产” **50%** 以后提供的任何担保;

② 上市公司的对外担保总额, 达到或者超过最近一期经审计 “总资产” 的 **30%** 以后提供的任何担保;

③ 为 (借款后) 资产负债率超过 **70%** 的担保对象提供的担保;

④ 单笔担保额超过最近一期经审计净资产 **10%** 的担保;

⑤ 上市公司对股东、实际控制人及其关联方提供的担保。

2、股东大会的形式

(1) 年会

是指依照法律和公司章程的规定每年按时召开的股东大会, **每年召开 1 次年会**。上市公司的年度股东大会应当于上一会计年度结束后的 **6 个月内** 举行。

(2) 临时股东大会

有下列情形之一的, 应当召开临时股东大会:

① 董事人数不足《公司法》规定人数或者公司章程所定人数的 **2/3** 时;

② 公司未弥补的亏损达实收股本总额的 **1/3** 时;

③ 单独或者合计持有公司 **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。

【对比】 临时股东 (大) 会的召开条件

	临时股东会	临时股东大会
董事人数不足法定最低人数 5 人 或者不足公司章程规定人数的 2/3 时		√
未弥补的亏损达实收股本总额的 1/3 时		√
持有公司有表决权股份总数 10% 以上的股东请求时	√	√
监事 (会)	√	√
董事 (会)	≥1/3 的董事提议	董事会认为必要时

3、股东大会的召开

(1) 股东大会由董事会召集，**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**半数以上（ $\geq 1/2$ ）的董事共同推举一名董事**主持。

(2) 董事会不能履行或者不履行召集股东大会会议职责的，**监事会**应当及时召集和主持。

(3) 监事会不召集和主持的，**连续 90 日以上单独或者合计持有公司 10% 以上股份**的股东可以自行召集和主持。

【注意】股东的临时提案权：

①**单独或者合计持有公司 3% 以上股份**的股东，可以在股东大会召开 **10 日前**提出临时提案并书面提交董事会。

②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。

③股东大会**不得**对通知中未列明的事项决议。

4、上市公司股东大会的决议方式

(1) **出席 + $> 1/2$**

股东大会的**一般决议**（选举和更换独立董事、发行公司债券等），由**出席股东大会的股东所持表决权的过半数**通过。

(2) **出席 + $\geq 2/3$**

上市公司的下列事项，应当经**出席股东大会的股东所持表决权的 2/3 以上**通过：

(1) 修改公司章程；

(2) 增加或者减少注册资本；

(3) 公司合并、分立、解散；

(4) 变更公司形式；

(5) 上市公司在 1 年内购买、出售重大资产或者担保金额超过公司资产总额 30% 的。

【注意】股东大会的会议记录：股东大会应当对所议事项的决定作成会议记录，由“**主持人和出席会议的董事**”（而非股东）签名。

【总结】

(1) 有限责任公司股东会的会议记录由“**出席会议的股东**” 签名；

(2) 董事会的会议记录由“**出席会议的董事**” 签名；

(3) 监事会的会议记录由“**出席会议的监事**” 签名。

考点 14：股份有限公司的董事会

1、股份有限公司董事会成员为 **5~19** 人。每届任期**不得超过 3 年**。董事任期届满，连选**可以连任**。

【注意】董事会成员中**可以有**公司职工代表。

2、董事会的召开

(1) 董事会设**董事长 1 人**，**可以**设副董事长。董事长和副董事长由董事会以全体董事的**过半数选举产生**。

【链接】国有独资公司董事长、副董事长由国有资产监督管理机构从董事会成员中**指定**。

【链接】有限责任公司董事长、副董事长的产生办法由**公司章程规定**。

(2) 董事会会议**每年度至少召开 2 次会议**。

(3) 董事会会议由**董事长**召集和主持，董事长不能或者不履行职务的，由**副董事长**履行职务；副董事长不能或者不履行职务的，由**半数以上（ $\geq 1/2$ ）董事共同推举一名董事**履行职务。

(4) 董事会会议应有**过半数（ $> 1/2$ ）**的董事出席方可举行。

(5) 董事因故不能出席会议的，可以**书面委托其他董事**代为出席，委托书中应载明授权范围。

(6) 董事会的会议记录由**出席会议的董事**（不包括列席会议的监事）签名。

(7) **董事会临时会议**召开条件：

①代表 10% 以上表决权的股东提议；

②1/3 以上董事提议；

③监事会提议。

3、董事会的决议

董事会决议的表决，实行**一人一票**，**过半数（ $> 1/2$ ）**通过方可有效。

【总结】临时会议情形

	临时股东会	临时董事会（股份）	临时股东大会
董事人数不足法定最低人数 5 人或者不足公司章程规定人数的 2/3 时			√
未弥补的亏损达实收股本总额的 1/3 时			√
持有公司有表决权股份总数 10% 以上的股东请求时	√	√	√
监事（会）	√	√	√
董事（会）	≥1/3 的董事提议	≥1/3 的董事提议	董事会认为必要时

考点 15：股份有限公司的监事会

与有限责任公司监事会**基本相同**。主要区别如下：

- 1、有限责任公司的监事会每年至少召开 1 次，股份有限公司的监事会**每 6 个月至少召开 1 次**。
- 2、股份有限公司**必须设立**监事会。有限责任公司的股东人数较少或者规模较小的，可以不设立监事会，只设 1-2 名监事。

考点 16：董事、监事、高级管理人员

1、**不得担任**公司董事、监事、高级管理人员的情形：

- (1) 无民事行为能力或者限制民事行为能力人；
- (2) 个人负数额**较大的债务**，且**到期未清偿**；
- (3) 因贪污、贿赂、侵占财产、挪用财产或者破坏社会主义市场经济秩序，被判处刑罚，执行期满未逾 **5 年**；或者因犯罪被剥夺政治权利，执行期满未逾 **5 年**；
- (4) 担任破产清算的公司董事，对该公司的破产负有个人责任的，自该公司破产清算完结之日起未逾 **3 年**；
- (5) 担任因违法被吊销营业执照、责令关闭的公司、企业的法定代表人，并附负有个人责任的，自该公司被吊销营业执照、责令关闭之日起未逾 **3 年**。

2、公司董事、监事、高管对公司负有忠实义务和勤勉义务

(1) 违反“**忠实义务**”的行为

- ①挪用公司资金；
- ②将公司资金以其个人名义或者以其他个人名义开立账户存储；
- ③违反公司章程的规定，未经股东会、股东大会或者董事会同意，将公司资金借贷给他人或者以公司财产为他人提供担保；
- ④违反公司章程的规定或者未经股东会、股东大会同意，与本公司订立合同或者进行交易；
- ⑤未经股东会或者股东大会同意，利用职务便利为自己或者他人谋取属于公司的商业机会，自营或者为他人经营与所任职公司同类的业务；
- ⑥接受他人与公司交易的佣金归为己有；
- ⑦擅自披露公司秘密。

【注意】违反上述忠实义务的法律后果：所得收入应当归公司所有；给公司造成损失，应当承担赔偿责任。

(2) 违反“**勤勉义务**”的行为

- ①公司管理层应当接受质询和监督。
- ②公司股东会或股东大会要求董事、监事、高管人员列席会议的，董事、监事、高管人员应当列席会议并接受股东的质询。
- ③董事、高管人员应当如实向公司监事会或不设监事会的监事提供有关情况和资料，不得妨碍监事会或监事行使职权。

3、下列人员**不得担任独立董事**（大股东的人）

- (1) 在上市公司或者其附属企业任职的人员及其直系亲属（配偶、父母、子女等）和主要社会关系（兄弟姐妹、岳父母、儿媳女婿、兄弟姐妹的配偶、配偶的兄弟姐妹等）；
- (2) 直接或间接持有上市公司已发行股份 1% 以上或者是上市公司**前 10 名**股东中的**自然人股东及其直系亲属**；
- (3) 在直接或间接持有上市公司已发行股份 **5%** 以上的股东单位或者在上市公司**前 5 名**股东**单位**任职的人员

及其直系亲属；

- (4) 最近 1 年内曾经具有前三项所列举情形的人员；
- (5) 为上市公司或者其附属企业提供财务、法律、咨询等服务的人员；
- (6) 公司章程规定的其他人员；
- (7) 中国证监会认定的其他人员。

考点 17: 股东诉讼

1、股东代表诉讼

侵权人	程序	起诉股东资格	名义
董事、高管	监事会→股东	①有限责任公司： 任一股东。 ②股份有限公司： 连续 180 日以上单独或合计持有公司 1%以上股份的股东。	①拒绝提起诉讼。 ②自收到请求之日起 30 日内未提起诉讼。 ③情况紧急下股东可以以自己的名义起诉。
监事	董事会→股东		
公司以外的他人	董事会或监事会 →股东		

2、股东直接诉讼

公司董事、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（直接作为原告）依法向人民法院提起诉讼。

考点 18: 优先股

优先股是指享有优先权的股份。优先股股东的主要权利是**优先分配利润**和**剩余财产**。

- 1、同次发行的相同条款优先股，每股发行的条件、价格和票面股息率应当相同；任何单位或者个人认购的股份，每股应当支付**相同价额**。（同股同价）
- 2、上市公司可以采取**公开或非公开**方式发行优先股，非上市公司可以非公开发行优先股。
- 3、公司已发行的优先股不得超过公司**普通股股份总数的 50%**，且**筹资金额不得超过发行前净资产的 50%**，已回购、转换的优先股不纳入计算。
- 4、优先股股东一般不参与公司决策，**不出席股东大会，不享有股东大会表决权**。
- 5、出现**以下情况之一**的，公司召开股东大会会议应通知优先股股东，优先股股东享受表决权：
 - ①修改公司章程中与优先股相关的内容；
 - ②一次或累计**减少**公司注册资本超过 10%；
 - ③公司合并、分立、解散或变更公司形式；
 - ④**发行优先股**；
 - ⑤公司章程规定的其他情形。

6、表决权恢复

公司**累计 3 个会计年度或连续 2 个会计年度**未按约定支付优先股股息的，股东大会批准**当年不按约定分配利润的方案次日起**，优先股股东有权出席股东大会与普通股股东共同表决，每股优先股股份享有公司章程规定的一定比例表决权；公司章程可规定优先股表决权恢复的其他情形。

考点 19: 股份转让的限制

1、发起人

- (1) **发起人**持有的本公司股份，自公司成立之日起**1 年内不得转让**。
- (2) 公司**公开发行股份前**已发行的股份，自公司股票在证券交易所上市交易之日起**1 年内不得转让**。

2、董事、监事、高级管理人员

(1) 董事、监事、高级管理人员（经理、副经理、财务负责人、上市公司董事会秘书）在任职期间**每年**转让的股份不得超过其所持有本公司**股份总数的 25%（≤25%）**。

【注意】因司法强制执行、继承、遗赠、依法分割财产等导致股份变动的除外。

【解释】上市公司董事、监事和高级管理人员所持股份**不超过 1 000 股**的，可以一次性全部转让，**不受 25% 的比例限制**。

- (2) **董事、监事、高级管理人员**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**。

(3) 董事、监事、高级管理人员离职后 6 个月内，不得转让其所持有的本公司股份。

(4) 上市公司董事、监事和高级管理人员在下列期间不得买卖本公司股票：

①上市公司定期报告公告前 30 日内；

②上市公司业绩预告、业绩快报公告前 10 日内；

③自可能对本公司股票交易价格产生重大影响的重大事项发生之日或在决策过程中，至依法披露后 2 个交易日内；

④证券交易所规定的其他期间。

3、除下列情形以外，公司不得收购本公司股份。

①减少公司注册资本；

②与持有本公司股份的其他公司合并；

③将股份奖励给本公司职工；

④股东因对股东大会作出的公司合并、分立决议持异议，要求公司收购其股份的；

⑤将股份用于转换上市公司发行的可转换为股票的公司债券；

⑥上市公司为维护公司价值及股东权益所必需。

4、公司不得接受本公司的股票作为质押权的标的。