

第二节 公司设立

【考点】公司章程

(1) 内部效力

公司章程对公司、股东、董事、监事、高级管理人员具有约束力。

①对公司的效力

公司必须按照章程中规定的经营范围开展经营活动，不得违反。公司中的法定代表人担任人选、董事长产生办法、股东会董事会监事会职权范围、有关人员任期、有关公司经营管理人员选任职权等事项均可在公司章程中规定，并产生相应拘束力。

②对股东、董监高的效力（法人人格否认）

谁	行为	损害谁	责任
公司股东	滥用股东权利	给公司或者其他股东造成损失的	应依法承担赔偿 责任
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	对公司债务承担 连带责任
控股股东、实际控制人、董事、监事、高级管理人员	执行职务违反法律、行政法规或者公司章程规定	给公司造成损失的	应当承担赔偿 责任
一人公司股东	股东不能证明公司财产独立于股东自己的财产的		对公司债务承担 连带责任

(2) 外部效力

①有限责任公司和股份有限公司的股东有权对公司及其全资子公司章程进行查阅复制，公司应将章程备份并将其放置于公司。

②公司可以根据约定为公司债权人查阅公司章程提供便利。

③公司发行股票债券时，公司章程是必须披露的文件之一。

【考点】公司设立责任（重要）

以谁的名义实施民事活动	责任承担	
以设立中公司的名义	①公司成立	法律后果由公司承受
	②公司未成立	◆法律后果由公司设立时的股东承受； ◆设立时的股东为2人以上的，享有连带债权，承担连带债务
设立时的股东以自己名义	第三人有选择权，可以请求公司承担，也可以请求公司设立时的股东承担	
设立时的股东因履行公司设立职责造成他人损害的；公司或者无过错的股东承担赔偿责任后，可以向有过错的股东追偿。		

【举个栗子】判断以下情形中，谁来承担责任？

张三

李四

王五

发财有限责任公司

发财公司

张三、李四、王五

1. 若张三以设立中的发财公司与甲公司签订房屋租赁合同

①公司成立

②公司未成立

发财公司或张三

2. 若张三以自己名义与乙公司签订设备租赁合同

【例题·单选】甲、乙拟共同投资设立丙公司，约定由乙担任法定代表人，在公司设立过程中，甲以丙公司名义与丁公司签订房屋租赁合同作为丙公司的办公场地，租金20万元，后丙公司设立失败，租金未付。对此，下列说法正确的是（ ）。

A. 由甲承担全部责任

B. 由甲、乙承担连带责任

C. 由乙承担全部责任

D. 由甲、乙依出资比例按份承担责任

答案：B

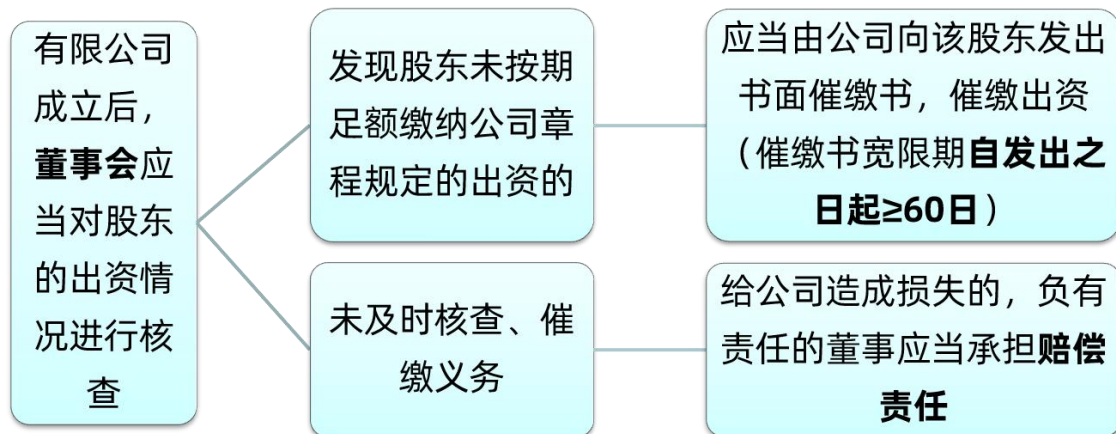
解析：设立时股东如果以设立中公司的名义，为设立公司实施各种民事活动，根据《公司法》的规定，此类民事活动的法律后果由公司承受。公司未成立的，法律后果由公司设立时的股东承受；设立时的股东为二人以上的，享有连带债权，承担连带债务。设立时的股东如果自己名义为设立公司之目的而从事民事活动，根据《公司法》的规定，此类民事活动产生的民事责任，第三人有权选择权，可以请求公司承担，也可以请求公司设立时的股东承担。

（二）因出资产生的民事责任

1. 股东应当按期足额缴纳公司章程规定的各自所认缴的出资额。股东未按期足额缴纳出资的，除应当向公司足额缴纳外，还应当对给公司造成的损失承担赔偿责任。

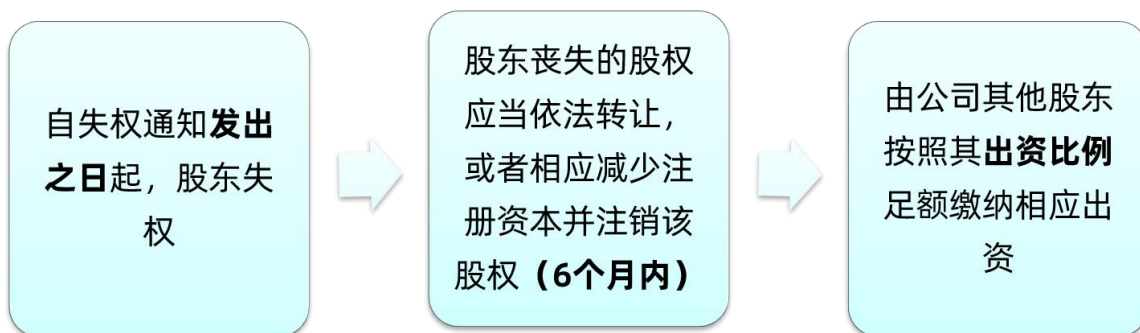
【提示】股东失权制度

1. 董事会的核查义务



2. 宽限期届满，股东仍未履行出资义务的，公司经董事会决议可以向该股东**发出失权通知（书面）**。

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



2. 发起人连带责任

公司设立时，股东未按照公司章程规定实际缴纳出资或者发起人不按照其认购的股份缴纳股款，股东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或者发起人作为出资的非货币财产的实际价额显著低于所认购的股份的，**设立时的其他股东、其他发起人**与该股东、该发起人在出资不足的范围内承担连带责任。

【提示】抽逃出资

公司成立后，股东或者出资人违反规定抽逃出资的，股东或者出资人应当返还；给公司造成损失的，负有责任的董事、监事、高级管理人员应当与该股东或者该出资人承担连带赔偿责任。

这里的抽逃出资，是指损害公司权益的下列情形：

①制作虚假财务会计报表**虚增利润进行分配**；

②通过**虚构债权债务关系**将其出资转出；

③利用**关联交易**将出资转出；

④**其他**未经法定程序将出资抽回的行为。

【例题·单选】根据《公司法》的规定，下列关于股东抽逃出资的说法中，正确的是（ ）。

A. 抽逃出资的股东应还本付息

B. 利用关联交易转出不属于抽逃出资

C. 通过虚构债权债务关系转出不属于抽逃出资

D. 制作虚假财务会计报表虚增利润分配不属于抽逃出资

答案：A

解析：本题考核股东抽逃出资。股东抽逃出资，应当返还出资本息。所以选项A正确。公司成立后，公司、股东或者公司债权人以相关股东的行为符合下列情形之一且损害公司权益为由，请求认定该股东抽逃出资的，法院应予支持：

（1）制作虚假财务会计报表虚增利润进行分配；

（2）通过虚构债权债务关系将其出资转出；

（3）利用关联交易将出资转出；

（4）其他未经法定程序将出资抽回的行为。所以选项BCD错误。

（三）募资返还

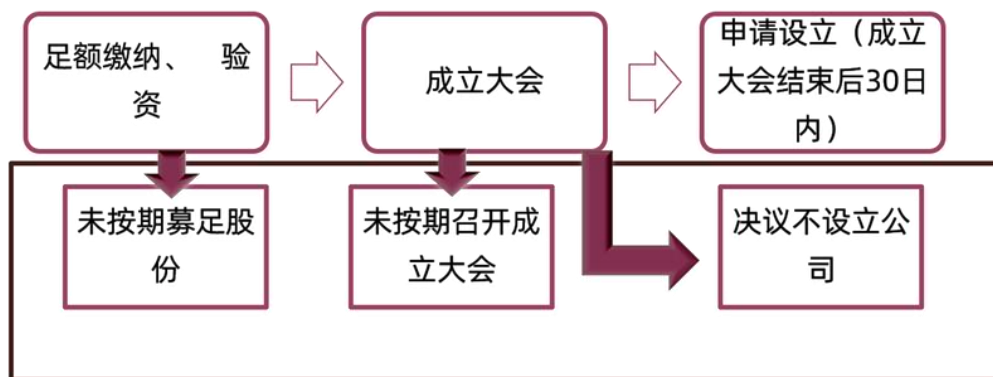
股份有限公司设立时应发行的股份未募足，或者发行股份的股款缴足后，发起人在30日内未召开成立大会的，认股人**可以按照所缴股款并加算银行同期存款利息，要求发起人返还**。

发起人、认股人缴纳股款或者交付非货币财产出资后，除未按期募足股份、发起人未按期召开成立大会或者成立大会决议不设立公司的情形外，**不得抽回其股本**。

【总结】募集设立

缴足之日起30日内召开

提前15日通知，持有表决权 $>1/2$ 认股人出席方可举行



募资返还，设立失败