

商经知 学霸笔记



公司法

简单了解何为公司法？

第二条

• 本法所称公司，是指依照本法在中华人民共和国**境内（仅限大陆地区）**设立的**有**
限责任公司和股份**有**限公司。

（有限针对股东，除非有例外规定，股东承担的风险在出资时就已确定，以认缴资本或实缴资本为限）

第三条

• 公司是**企业法人（即民法中的营利法人）**，有**独立的法人财产**，享有**法人财产权**。
公司以其**全部财产**对公司的债务承担责任。
• 公司的合法权益受法律保护，不受侵犯。

第一节 公司法基础理论

第四条

• 有限责任公司的股东以其**认缴的出资额为限（5年内）**对公司承担责任；股份
有限公司的股东**以其认购的股份为限（实缴）**对公司承担责任。
• 公司**股东**对公司依法享有资产收益、参与重大决策和选择管理者等权利。

一、公司独立的法律地位

1. 公司具有独立的法人资格，具有以下几个重要特征：

（1）独立名义；（2）独立财产；（3）独立责任。

2. 公司以其全部财产对自己的债务承担责任，股东仅以出资为限对公司承担责
任。

3. 有限责任公司的股东以其**认缴的出资额为限**对公司承担责任；股份有限公司的
股东以其**认购的股份为限**对公司承担责任。

二、公司法人人格否认制度

概念	也被称为“刺破公司面纱制度” 根据规定，作为公司的股东，如果滥用公司的法人独立地位和股东的有限责任，逃避债务，严重损害公司的债权人利益的，是需要对公司的债务承担连带责任的。这就意味着，在公司的股东，存在通过滥用公司的法人独立地位和股东的有限责任来逃避债务的行为，并且达到了“严重损害公司债权人利益”的程度时，公司的债权人可以越过公司，直接要求公司的股东与公司一起，对公司的债务承
----	--

	担连带清偿责任。 （股东滥用权利损害债权人利益的，债权人可以把股东“揪”出来，要求公司和该股东就债务一并承担连带责任，这就否认了“法人独立的人格”。） （可理解为，原则上股东承担有限责任；人格否认，股东承担无限连带责任）
特点	1. 只有实施了滥用法人独立地位和股东有限责任行为的股东才对公司债务承担连带清偿责任，而其他股东不应承担此责任。（个别股东独立担责） 2. 只是在具体案件中依据特定的法律事实、法律关系，突破股东对公司债务不承担责任的一般规则，例外地判令其承担连带责任。（具体事件具体担责） 3. 在个案中否认公司人格的判决的既判力仅仅约束该诉讼的各方当事人，不当然适用于涉及该公司的其他诉讼，不影响公司独立法人资格的存续。（具体诉讼具体担责）（一案一责） 4. 如果其他债权人提起公司法人人格否认诉讼，已生效判决认定的事实可以作为证据使用。（已经生效的裁判文书具有既判效力）（相对免证事实）
适用情形	1. 转嫁风险：公司设立后，在经营过程中，股东实际投入公司的资本数额与公司经营所隐含的风险相比明显不匹配，实质是恶意利用公司独立人格和股东有限责任把投资风险转嫁给债权人。 2. 人格混同：在出现人格混同的情况下，往往同时出现以下混同：<u>公司业务和股东业务混同；公司员工与股东员工混同，特别是财务人员混同；公司住所与股东住所混同。</u>（母子公司的情况下，刺破子公司的面纱，揪出母公司（股东））认定公司人格与股东人格是否存在混同，最根本的判断标准是公司是否具有独立意思和独立财产，最主要的表现是公司的财产与股东的财产是否混同且无法区分。 应当综合考虑以下因素： （1）股东无偿使用公司资金或者财产，不作财务记载的； （2）股东用公司的资金偿还股东的债务，或者将公司的资金供关联公司无偿使用，不作财务记载的； （3）（子）公司账簿与股东（母公司）账簿不分，致使（子）公司财产与股东（母公司）财产无法区分的； （4）股东自身收益与公司盈利不加区分，致使双方利益不清的； （5）公司的财产记载于股东名下，由股东占有、使用的；

	(6) 人格混同的其他情形。 3. 股东对公司进行过度支配和控制
举证责任	(1) 原则：是否有人格否认的情形是由原告—债权人来证明； (2) 例外：一人公司财产混同的否认（举证责任倒置） 只有一个股东的公司，股东不能证明公司财产独立于股东自己的财产的，应当对公司债务承担连带责任。
横向 否认人格	股东对其所控制的 2 个以上的公司实施滥用股东权利的行为，侵害债权人权益的，各公司均要对任意一公司的债务承担连带责任。 【举例说明】 甲分别持有三家公司 A、B、C 的股权。为了逃避责任，将 A、B 公司的债权全部转移到 C 公司名下，将 A 和 C 公司的债务都转移到 B 公司名下（大怨种），使得 ABC 三公司的全部债务都由 B 承担，侵害债权人的利益。在此种情况下，债权人可以要求 AC 对 B 公司的债务依法承担连带责任。

第二节 公司的分类和公司的能力

一、公司的分类

分类标准	种类
股东 责任范围	(1) 无限责任公司；(2) 两合公司；(3) 股份两合公司； (4) 有限责任公司和股份有限公司： ①有限责任公司的股东以其认缴的出资额为限对公司承担责任； ②股份有限公司的股东以其认购的股份为限对公司承担责任。
公司的 信用基础	(1) 人合公司：指公司经营活动以股东个人信用，而非公司资本多寡为基础。 (2) 资合公司：指公司的经营活动以公司资本为基础，而不是股东个人的信用。 (3) 人合兼资合：指兼具上述两种特征的公司，既有人合性，又有资合性。
公司之间 关系	(1) 总、分公司 分公司： 第一，<u>没有独立财产</u>，不能独立承担责任； 第二，<u>依法设立并领取营业执照</u>的分公司可作为民事诉讼当事人，具有诉讼资格； 第三，有独立的缔约能力； 第四，分公司不具有独立的法人资格。

	(2) 母、子公司 子公司具有独立的法人资格。 分公司和子公司，应向其所在地公司登记机关依法申请登记，领取营业执照。分公司经营范围不能突破总公司，但是子公司可以。
--	--

二、公司的权利能力和行为能力

1. 公司权利能力、行为能力的始终

- (1) 权利能力、行为能力同时产生、同时终止；
- (2) **开始**：公司营业执照**签发之日**（在签发执照之前没有“法人”资质）；
- (3) **结束**：**公司注销登记**（没有注销前，公司还有自己的名义）。

2. 法定代表人

- (1) **归属**：法定代表人**以公司名义**从事的民事活动，其法律后果由**公司承受**；
- (2) **相对性**：公司章程或者股东会对法定代表人职权的限制，不得对抗善意**相对人**；
- (3) **单位无过错替代责任**：法定代表人因执行职务造成他人损害的，**公司担责**。
（法定若是故意或重大过失的，公司可以追责）

3. **法定代表人选任**：《公司法》实行**单一**法定代表人制，公司的法定代表人按照公司章程的规定，由代表公司执行公司事务的**董事或者经理**担任。

4. **法定代表人辞任**：担任法定代表人的董事或者经理辞任的，**视为同时辞去**法定代表人。法定代表人辞任的，公司应当在法定代表人辞任之日起**30日**内确定新的法定代表人。

5. 超越经营范围签订合同效力：

当事人**超越经营范围**订立合同，法院不因此认定合同无效。但违反国家限制经营、特许经营以及法律、行政法规禁止经营规定的除外。

三、公司的投资、担保能力

1. 公司投资（可以投资、2会决议、章程定限额）★

(1) **一般情形**：公司可以向**合伙企业**投资作为合伙人，普通合伙人、有限合伙人都可以。

(2) **例外情形**：**国有独资公司**、**公益性事业单位**、**社会团体**、**上市公司**、**国有企业**不得投资成为“普通合伙人”，但可以成为“**有限合伙人**”。

(3) 公司向其他企业投资，按照公司章程的规定由**董事会或股东会**决议。

(4) 公司对外投资**无强制比例限制**，由章程规定。



2. 公司担保 ★

(1) 对外担保 (2 会决议+章程定限额+债权人证明)

- ①按照公司章程的规定由**董事会或股东会**决议;
- ②公司**章程**对担保的总额及单项担保的数额有**限额**规定的, 不得超过规定限额;
- ③无论章程是否对决议机关作出规定, 也无论章程规定决议机关为董事会还是股东会, 只要债权人能够证明其在订立担保合同时对董事会决议或者股东会决议进行了审查, 同意决议的人数及签字人员符合公司章程的规定, 就应当认定其构成善意, 但公司能够证明债权人**明知**公司章程对决议机关有明确规定的除外。

(2) 对内担保/关联担保 (股东会决议+排除表决+出席其他表决权过半数+债权人证明)

- ①公司**(子公司)**为公司**股东(母公司)**或者**实际控制人**提供担保的, 必须经**股东会**决议;
- ②**被担保**的股东或者受实际控制人支配的股东, **不得参加**对该担保事项进行的**表决**。该项表决由**出席会议的其他股东所持表决权的过半数**通过;
- ③债权人主张**对内担保合同有效**, 应当提供证据证明其在订立合同时对股东会决议进行了审查, 决议的表决程序符合《公司法》规定, 即在排除被担保股东表决权的情况下, 该项表决由出席会议的其他股东所持**表决权的过半数**通过, 签字人员也符合公司章程的规定。**(表决权看钱, 不看人头)**

(3) 无须机关决议的情况 (金融机构、担保公司、为子公司、2/3 以上表决权签字)

有下列情形之一, 公司以其未依照《公司法》关于公司对外担保的规定作出决议为由主张不承担担保责任的, 人民法院不予支持:

- ①**金融机构**开立**保函**或者**担保公司**提供担保;
- ②公司**为其全资子公司**开展经营活动提供担保;
- ③担保合同系由**单独或者共同持有公司 2/3 以上对担保事项有表决权**的股东签字同意。

上市公司对外提供担保, 不适用前款第 2 项、第 3 项的规定。

(4) 上市公司担保特殊规定

- ①在**1 年内**担保金额超过公司**资产总额 30%**的, 应由**股东会**作出决议, 且经**出席**会议股东所持表决权的**2/3 以上**通过;
- ②债权人根据上市公司公开披露的关于担保事项已经董事会或者股东会决议通过的信息订立的担保合同, 人民法院应当认定有效。

3. 股东的救济

法定代表人的越权担保行为给公司造成损失, 公司请求法定代表人承担赔偿责任的, 人民法院依法予以支持。

公司没有提起诉讼, 股东提起**代表诉讼**请求法定代表人承担赔偿责任的, 人

民法院依法予以支持。

【记忆】

投资	可以投资、2 会决议、章程定限额
对外担保	2 会决议+章程定限额+债权人证明
对内担保	股东会决议+排除表决+出席其他表决权过半数+债权人证明
无须决议	金融机构、担保公司、为子公司、2/3 以上表决权签字
特殊上市	1 年内+30%+股东会+出席 2/3 表决权

第三节 公司设立和成立

一、公司设立和发起人

(一) 公司设立

公司设立是指公司设立人依照法定的条件和程序，为组建公司并取得法人资格而必须采取和完成的法律行为。

（设立不等于成立，设立成功则公司成立，设立失败则胎死腹中）

1. 发起设立（封闭式）

(1) **有限责任公司**只能采取发起设立的方式，由**全体股东**出资设立。

认缴期限：5 年。

(2) 以发起设立方式设立**股份有限公司**的，发起人应当**认足**公司章程规定的公司设立时应发行的股份。发起人应当在公司成立前按照其认购的股份全额缴纳股款（此处为实缴出资）。

2. 募集设立（开放式）

募集设立，是指由**发起人认购**设立公司时应发行股份的一部分（**不得少于公司章程规定的公司设立时应发行股份总数的 35% + 实缴**），其余股份向特定对象募集或者向社会公开募集而设立公司。设立股份有限公司，可以采取发起设立或者募集设立的方式。

【注意】有限公司——发起设立（唯一）

股份有限公司——发起设立或募集设立

(二) 发起人

1. **有限责任公司**由 1 个以上 50 个以下**股东**出资设立。（ **$1 \leq X \leq 50$ 人**）

2. 设立**股份有限公司**，应当由 **1 人**以上 200 人以下**为发起人**，其中应当有**半数以上**的发起人在**中华人民共和国境内有住所**。（ **$1 \leq \text{发起人} \leq 200$ 人**）

(三) **设立中**公司的责任承担

1. **公司成功成立公司担责**：有限责任公司设立时的**股东**为设立公司从事的民事活

动，其法律后果由公司承受。

设立时的股东为设立公司以自己的名义从事民事活动产生的民事责任，第三人有权选择请求公司或者公司设立时的股东承担。（第三人享有选择权，二者择一）

2. 公司失败则计划胎死腹中：即全体发起人承担连带责任。（合伙关系）

二、公司登记

1. 公司登记事项包括：（1）名称；（2）住所；（3）注册资本；（4）经营范围；（5）法定代表人的姓名；（6）有限责任公司股东、股份有限公司发起人的姓名或者名称。

2. 公司登记机关应当将前述规定的公司登记事项通过国家企业信用信息公示系统向社会公示，电子营业执照与纸质营业执照具有同等法律效力。

3. 公司登记事项未经登记或者未经变更登记，不得对抗善意相对人。

4. 虚报注册资本、提交虚假材料或者采取其他欺诈手段隐瞒重要事实取得公司设立登记的，公司登记机关应当依照法律、行政法规的规定予以撤销。

5. 变更登记

（1）公司申请变更登记，应当向公司登记机关提交变更登记申请书、依法作出的变更决议或者决定等文件，这些文件需法定代表人签署；

（2）公司变更登记事项涉及修改公司章程的，应当提交修改后的公司章程；

（3）公司变更法定代表人的，变更登记申请书由变更后的法定代表人签署。

6. 公司应当按照规定通过国家企业信用信息公示系统公示下列事项：

（1）有限责任公司股东认缴和实缴的出资额、出资方式和出资日期，股份有限公司发起人认购的股份数；

（2）有限责任公司股东、股份有限公司发起人的股权、股份变更信息；

（3）行政许可取得、变更、注销等信息；

（4）法律、行政法规规定的其他信息。

公司应当确保前款公示信息真实、准确、完整。

三、公司章程（必备、书面、登记对抗）

1. 设立公司应当依法制定公司章程，章程要用书面形式。

2. 公司章程对公司、股东、董事、监事、高级管理人员具有约束力。

3. 公司章程的订立或变更并非以登记为生效要件，而是对抗要件。

4. 章程必须记载事项

有限公司	股份公司
1. 公司名称和住所	1. 公司名称和住所
2. 公司经营范围	2. 公司经营范围

3. 公司注册资本 4. 股东的姓名或者名称 5. 股东的出资额、出资方式 and 出资日期 6. 公司的机构及其产生办法、职权、议事规则 7. 公司法定代表人的产生、变更办法 8. 股东会认为需要规定的其他事项	3. 公司 设立方式 4. 公司注册资本、 已发行的股份数和设立时发行的股份数，面额股的每股金额 5. 发行 类别股 的，每一类别股的股份数及其权利和义务 6. 发起人 的姓名或者名称、认购的股份数、出资方式 7. 董事会的组成、职权和议事规则 8. 公司法定代表人的产生、变更办法 9. 监事会的组成、职权和议事规则 10. 公司利润分配办法 11. 公司的解散事由与清算办法 12. 公司的通知和公告办法 13. 股东会认为需要规定的其他事项
--	---

5. 章程修改

有限	股东会会议作出 修改 公司章程、 增加 或者 减少 注册资本的决议，以及公司 合并、分立、解散 或者 变更 公司形式的决议，必须经 代表 2/3 以上表决权的股东 通过；（七大事项：增、减、合、分、修、变、散）
股份	股东会作出修改公司章程、增加或者减少注册资本的决议，以及公司合并、分立、解散或者变更公司形式的决议，必须经 出席会议的股东所持表决权的 2/3 以上通过 。

【章程的生效】针对发起人而言，签字、盖章就生效；在公司成立登记后，才能对公司生效。

四、公司财务制度

收益分配顺序	弥补亏损→法定公积金（10%）→任意公积金→向股东支付股利；	
分配比例	有限：有约定从约定→无约定，按 实缴 出资比例； 股份：章程有规定从章程→章程无规定，股东所持股份比例；	
分配时间	董事会应当在股东会决议作出之日起 6 个月内 进行分配；公司违反本法规定向股东分配利润的，股东应当将违反规定分配的利润 退还 公司；给公司造成损失的， 股东及负有责任的董事、监事、高级管理人员应当承担赔偿责任 。	
公积金	法定公积金	公司分配当年税后利润时，应当提取 利润的 10% 列入公司法定公积金。公司法定公积金累计额为公司注册资本的 50% 以上的，可以不再提取。

	任意 公积金	公司从税后利润中提取法定公积金后，经 股东会 决议提取。
	资本 公积金	公司以 超过 股票票面金额的发行价格发行股份所得的 溢价款 、发行 无面额股 所得股款 未计入注册资本 的金额以及国务院财政部门规定列入资本公积金的其他项目，应当列为 公司资本公积金 。
	用途	弥补亏损、扩大公司生产经营、转为增加公司资本。
	弥亏顺序	先任意公积金和法定公积金（二者无顺序限制）；仍不能弥补的，可用 资本公积金 。
	转增资本	法定公积金转为增加注册资本，所留存的该项公积金不得少于转增前公司注册资本的 25%。

第四节 股东出资 ★

一、股东出资

（一）出资期限的原则

1. 有限责任公司的注册资本为在公司登记机关登记的**全体股东认缴的出资额**。全体股东认缴的出资额由股东按照公司章程的规定**自公司成立之日起 5 年内缴足**。法律、行政法规以及国务院决定对有限责任公司注册资本实缴、注册资本最低限额、股东出资期限另有规定的，从其规定。

2. 对于出资期限、出资额明显异常的，**公司登记机关**可以依法要求其及时调整。

（二）出资方式

1. 概述

（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、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作价出资**；但是法律、行政法规规定不得作为出资的财产除外。

（2）对作为出资的**非货币财产应当评估作价**，核实财产，不得高估或者低估作价。法律、行政法规对评估作价有规定的，从其规定。必须**以实物所有权**进行出资，如果需要，需办理变更登记。

（3）**不可以劳务、信用、自然人姓名、商誉、特许经营权或者设定担保的财产等作价出资**。

2. 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

（1）**已经交付公司使用但未办理权属变更手续**：公司、其他股东或者公司债权人主张认定出资人未履行出资义务的，人民法院应当责令当事人在指定的合理

期间内办理权属变更手续；在前述期间内办理了权属变更手续的，人民法院应当认定其已经履行了出资义务；出资人主张**自其实际交付财产给公司使用时享有相应股东权利**的，人民法院应予支持。

（2）出资人以前款规定的财产出资，**已经办理权属变更手续但未交付给公司使用**，公司或者其他股东主张其向公司交付、并在实际交付之前不享有相应股东权利的，人民法院应予支持。

【总结】何时交付，何时享有股东资格，在未交付之前，即使登记了，也没有股东资格；

已经交付但没有登记的，只要在限定时间内登记，溯及至交付时自始享有股东资格。

3. 股权出资条件

- （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；
- （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。



股权出资不符合上述第（1）（2）（3）项的规定，公司、其他股东或者公司债权人请求认定出资人未履行出资义务的，人民法院应当责令该出资人在指定的合理期间内采取补正措施，以符合上述条件；**逾期未补正的，人民法院应当认定其未依法全面履行出资义务。**

股权出资不符合上述第（4）项的规定（未评估），公司、其他股东或者公司债权人请求认定出资人未履行出资义务的，人民法院应当委托具有合法资格的评估机构对该财产评估作价。评估确定的价额显著低于公司章程所定价额的，人民法院应当认定出资人**未依法全面履行出资义务**。

4. 土地使用权出资

（1）依据现行法律的规定，只有以**出让**方式获得的**国有土地使用权**可以出资。另外，用于出资的土地使用权应是**未设定权利负担的土地使用权**；

（2）出资人以**划拨**土地使用权出资，或者以设定权利负担的土地使用权出资，公司、其他股东或者公司债权人主张认定出资人未履行出资义务的，人民法院应当责令当事人在指定的合理期间内办理土地**变更手续或解除权利负担**；**逾期未办理或未解除的，人民法院应认定出资人未依法全面履行出资义务。**

二、出资瑕疵责任★

1. 出资原则

- （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；
- （2）股东以**货币**出资的，应当将货币出资**足额存入**有限责任公司在银行开设的账户；

(3) 以非货币财产出资的，应当依法办理其财产权的转移手续。

2. 期后的不足额出资（章程规定的缴纳股款的日期到了，但股东没有缴纳）

（足额+违约+补充+发起人责任+赔偿）

(1) 足额缴付：股东应当按期足额缴纳公司章程中规定的各自所认缴的出资额；

(2) 承担违约：向已按期足额缴纳出资的股东承担违约责任；

(3) 公司或者其他股东请求其向公司依法全面履行出资义务的，人民法院应予支持；

(4) 对外补充：公司债权人可请求未足额出资的股东在未出资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；（没有超过股东的有限责任）

(5) 加大发起人责任：有限责任公司设立时，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，设立时的其他股东（老股东）与该股东在出资不足的范围内承担连带责任；（新股东对此不承担）

(6) 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。

3. 董事会核查出资、催缴义务以及股东失权

董事会 核查	有限责任公司成立后， <u>董事会应当对股东的出资情况进行核查</u> ，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。 <u>未及时履行前款规定的义务，给公司造成损失的，负有责任的董事应当承担赔偿责任。</u>
宽限期 制度	股东未按照公司章程规定的出资日期缴纳出资，公司依照前述规定发出书面催缴书催缴出资的，可以载明缴纳出资的宽限期；宽限期自公司发出催缴书之日起，不得少于 60 日。宽限期届满，股东仍未履行出资义务的，公司经 <u>董事会决议</u> 可以向该股东发出失权通知，通知应当以书面形式发出。 <u>自通知发出之日起，该股东丧失其未缴纳出资的股权。</u> 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。
失权后 处置	依照前款规定丧失的股权应当依法转让， <u>或者相应减少注册资本并注销该股权；</u> 6 个月内未转让或者注销的， <u>由公司其他股东按照其出资比例足额缴纳相应出资。</u>

4. 出资特殊情形

非法资金 出资	以贪污、受贿、侵占、挪用等违法犯罪所得的货币出资后取得股权的，对违法犯罪行为予以追究、处罚时，应当采取拍卖或者变卖的方式处
------------	---

	置其股权。（不能以出资是非法为由，直接抽回出资）
无权处分	出资人以不享有处分权的财产出资，参照善意取得的规定予以认定。
出资贬值	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，出资人无须承担补足出资责任。

5. 抽逃出资

资本维持	公司的股东一旦履行出资义务，没有合法理由，未经法定程序不得将出资取回，否则视为抽逃出资行为。但是股东可以通过股权转让、股权回购，向公司借款并签订借款合同等合法方式转出，视为合法。
抽逃情形	（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。
责任	（1）股东抽逃出资，应当返还抽逃的出资； （2）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承担连带赔偿责任； （3）公司债权人可请求抽逃出资的股东在抽逃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。

6. 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。

7. 有限责任公司的股东未履行出资义务或者抽逃全部出资，经公司催告缴纳或者返还，其在合理期间内仍未缴纳或者返还出资，公司以股东会决议解除该股东的股东资格，该股东请求确认该解除行为无效的，人民法院不予支持。公司应当及时办理法定减资程序或者由其他股东或者第三人缴纳相应的出资。在办理法定减资程序或者其他股东或者第三人缴纳相应的出资之前，公司债权人请求相关当事人承担相应责任的，人民法院应予支持。

三、股东身份确认

1. 内部（看名册）

股东名册，记载于股东名册的股东，可依股东名册主张行使股东权利。

2. 外部（看登记）

公司应将股东的姓名或名称向公司登记机关登记；登记事项发生变更，应办理变更登记。未经登记或者变更登记的，不得对抗第三人。

出资证明书	有限责任公司成立后，应当向股东签发出资证明书，记载下列事项： （1）公司名称；
-------	---

	(2) 公司成立日期; (3) 公司注册资本; (4) 股东的姓名或者名称、认缴和实缴的出资额、出资方式和出资日期; (5) 出资证明书的编号和核发日期。 • 出资证明书由 法定代表人签名 , 并 由公司盖章。 • 股权转让后, 公司应当 注销原股东的出资证明书 , 向 新股东签发出资证明书 。
股东名册	1. 有限责任公司应当置备股东名册 • 记载于股东名册的股东, 可以依股东名册主张行使股东权利。 2. 股份有限公司应当制作股东名册并置备于公司

四、代持股协议★

代持股协议, 指代为持有股份、享有股权的委托协议书。产生代持股的原因有多种, 可能是真实的出资人不愿意公开自己的身份, 或者是为了规避经营中的关联交易、找别人代持股, 或者是为了规避国家法律对某些行业持股上限的限制, 也可能是有的公司对股东身份有特别的要求。

(1) 效力: 代持股协议**合法、有效**。实际出资人与显名股东之间订立的股权代持协议, 如无违反法律、行政法规强制性规定的情形, 代持协议合法、有效。

(违反管理性规定仍然有效)

【公务员代持, 违反的是管理性规定, 不会导致代持协议本身无效】

(2) 真正股东: **名义股东**才是真正股东, 实际出资人和公司**没有任何法律关系**, 不是公司股东, 不能向公司主张任何股东的权利。

(3) 名义股东擅自处分股权: **有权处分+参照善意取得处理**; 实际出资人有损失的**可以要求名义股东承担赔偿责任**。

(4) **出资瑕疵**: 名义股东对出资瑕疵承担责任。承担赔偿责任后, 可向实际出资人追偿。

(5) 收益权利归属: **(实际出资人向名义股东主张权利√, 向公司主张权利×)**

①**实际出资人**不是真正的股东, 故不能直接向公司主张权利;

②名义股东以自己是公司股东, 记载于股东名册为由**否认实际出资人权利的**, 法院**不予支持**;

③实际出资人与名义股东因投资权益的归属发生争议, 实际出资人以其实际履行出资义务为由**向名义股东主张权利的**, 法院**应予支持**。

第五节 公司三会

一、有限公司的三会

(一) 股东会

全体组成	有限责任公司股东会由 全体 股东组成
会议召开	(1) 定期股东会会议：应当依照公司章程的规定按时召开； (2) 临时股东会的提议召开人 代表 1/10 以上表决权的股东、1/3 (人头) 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。
通知开会	召开股东会会议，应当于会议召开十五日前通知全体股东；但是，公司章程另有规定或者全体股东另有约定的除外。 股东会应当对所议事项的决定作成会议记录，出席会议的股东应当在会议记录上签名或者盖章。
职权	(1) 选举和更换董事、监事 (不含职工董事、监事)，决定有关董事、监事的报酬事项； (2) 审议批准董事会的报告； (3) 审议批准监事会的报告； (4) 审议批准公司的利润分配方案和弥补亏损方案； (5) 对公司增加或者减少注册资本作出决议； (6) 对发行公司债券作出决议；<u>(股东会可以授权董事会对发行公司债券作出决议)</u> (7) 对公司合并、分立、解散、清算或者变更公司形式作出决议； (8) 修改公司章程； (9) 公司章程规定的其他职权。
不开会情形	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 。
表决规则	一般事项：股东会会议由股东按照出资比例行使表决权，应当经代表过半数表决权的股东通过；但是公司章程另有规定的除外 (有限公司股东会一般事项，章程可规定拼人头)。 特殊事项：代表 2/3 以上表决权的股东通过。(七大事项：增、减、合、分、修、变、散)

(二) 董事会

不必设	<u>规模较小或者股东人数较少的</u> 有限责任公司， <u>可以不设董事会，设一名董事</u> ，行使董事会的职权。 该董事可以兼任公司经理 。
-----	---

人数	3 人以上，没有上限。
职工董事	董事会成员不是必须有职工董事， 职工人数超过 300 的有限公司 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 。
审计委员会	有限责任公司可以按照公司章程的规定 在董事会中设置由董事组成的审计委员会 ，行使《公司法》规定的监事会的职权， 不设监事会或者监事 。公司董事会成员中的 职工代表可以成为审计委员会成员 。
董事长	章程确定
副董事长	章程确定
任期	每届 不超过 三年（具体章程确定）
期后继续任职	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（少于 3 人），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 。
召集、主持人	董事长→副董事长→过半数董事推选一名董事
议事规则	（1）开会：全体董事会成员过半数出席方可举行； （2）决议：全体董事会成员过半数同意方可通过； （3）董事会决议的表决，应当一人一票； （4）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。
职权	（1）召集股东会会议，并向股东会报告工作； （2）执行股东会的决议； （3）决定公司的经营计划和投资方案； （4）制订公司的利润分配方案和弥补亏损方案； （5）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； （6）制订公司合并、分立、解散或者变更公司形式的方案； （7）决定公司内部管理机构的设置； （8）<u>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；</u>（谁选谁罢免） （9）制定公司的基本管理制度； （10）<u>公司章程规定或者股东会授予的其他职权。</u> 公司章程对董事会职权的限制不得对抗善意相对人。

（三）监事会

设置	有限责任公司设监事会，其成员 不得少于 3 人 。
----	----------------------------------

	规模较小或者股东人数较少的有限责任公司， <u>可以不设监事会，设一名监事</u> ，行使《公司法》规定的监事会的职权； 经全体股东一致同意，也可以不设监事 。有限责任公司可以按照公司章程的规定在董事会中设置由董事组成的审计委员会，行使《公司法》规定的监事会的职权， <u>不设监事会或者监事</u> 。
职工监事	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。监事会中的职工代表由公司职工通过职工代表大会、职工大会或者其他形式民主选举产生。
董高兼任禁止	董事、高级管理人员 不得兼任监事 。
任期	监事的任期 每届为 3 年 。监事任期届满，可以连选连任；监事任期届满未及时改选，或者监事在 任期内辞职 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， <u>履行监事职务</u> 。
监事会主席	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。
表决规则	(1) 监事会的议事方式和表决程序，除本法有规定的外，由公司章程规定。 (2) 监事会决议应当经全体监事的过半数通过。 (3) 监事会决议的表决，应当一人一票。 (4) 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。

(四) 经理

1. 有限责任公司**可以**设经理，由**董事会**决定聘任或者解聘。**(谁选谁罢免)**
2. 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**。

二、股份有限公司的三会

(一) 股东会

全体股东	股份有限公司股东会由 全体股东 组成。 股东会是公司的权力机构，依照本法行使职权。
召开	定期：股东会应当每年召开一次年会。 临时：有下列情形之一的，应当在两个月内召开临时股东会会议： (1) <u>董事人数不足本法规定人数或公司章程所定人数的三分之二时</u>；

	(2) 公司未弥补的亏损达股本总额三分之一时； (3) 单独或者合计持有公司百分之十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。
召集人	股东会会议由董事会召集，董事会不能履行或者不履行召集股东会会议职责的，监事会应当及时召集和主持；监事会不召集和主持的，连续九十日以上单独或者合计持有公司百分之十以上股份的股东可以自行召集和主持。（董事会→监事会→90天+10%表决权股东） 单独或者合计持有公司百分之十以上股份的股东请求召开临时股东会会议的，董事会、监事会应当在收到请求之日起十日内作出是否召开临时股东会会议的决定，并书面答复股东。
临时提案	(1) 主体：单独或者合计持有公司 1%以上股份的股东 (2) 时间：股东会会议召开十日前提出临时提案并书面提交董事会。 (3) 要求：临时提案应当有明确议题和具体决议事项。 (4) 程序：董事会应当在收到提案后二日内通知其他股东，并将该临时提案提交股东会审议；但临时提案违反法律、行政法规或者公司章程的规定，或者不属于股东会职权范围的除外。公司不得提高（可以降低）提出临时提案股东的持股比例。 (5) 公开发行股份的公司，应当以公告方式作出前两款规定的通知。 (6) 股东会不得对通知中未列明的事项作出决议。
表决规则	(1) 股东出席股东会会议，所持每一股份有一表决权，类别股股东除外。公司持有的本公司股份没有表决权； (2) 一般事项：应当经出席会议的股东所持表决权过半数通过； (3) 特殊事项：应当经出席会议的股东所持表决权的 2/3 以上通过。
委托代理	股东委托代理人出席股东会会议的，应当明确代理人代理的事项、权限和期限；代理人应当向公司提交股东授权委托书，并在授权范围内行使表决权。

（二）董事会

设置	(1) 原则：股份有限公司设董事会；（3人以上，取消人数上限） (2) 例外：规模较小或者股东人数较少的股份有限公司，可以不设董事会，设一名董事，行使公司法规定的董事会的职权。该董事可以兼任公司经理。
审计委员会	(1) 股份有限公司可以在董事会中设置由董事组成的审计委员会，

	行使《公司法》规定的监事会的职权，不设监事会或者监事。 (2) 审计委员会成员为三名以上，过半数成员不得在公司担任除董事以外的其他职务，且不得与公司存在任何可能影响其独立客观判断的关系； (3) 审计委员会作出决议，应当经审计委员会成员的过半数通过； (4) 审计委员会决议的表决，应当一人一票。
副/董事长	董事会设董事长一人，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；(有限公司：章程规定)
会议召开	(1) 定期：每年度至少召开两次会议，每次会议应当于会议召开10日前通知全体董事和监事。 (2) 临时：代表1/10以上表决权的股东、1/3以上董事或者监事会，可以提议召开临时董事会会议。董事长应当自接到提议后10日内，召集和主持董事会会议。(董事会召开临时会议，可以另定召集董事会的通知方式和通知时限。)
召集、主持	董事长→副董事长→过半数推选
议事规则	(1) 开会：全体董事会成员过半数出席方可举行； (2) 决议：全体董事会成员过半数同意方可通过； (3) 董事会决议的表决，应当一人一票； (4) 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。 (5) 董事会会议，应当由董事本人出席；董事因故不能出席，可以书面委托其他董事代为出席，委托书应当载明授权范围。
议事责任	董事应当对董事会的决议承担责任。董事会的决议违反法律、行政法规或者公司章程、股东会决议，给公司造成严重损失的，参与决议的董事对公司负赔偿责任；经证明在表决时曾表明异议并记载于会议记录的，该董事可以免除责任。
经理(必设)	(1) 股份有限公司设经理，由董事会决定聘任或者解聘； (2) 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； (3) 公司董事会可以决定由董事会成员兼任经理。
报酬披露	公司应当定期向股东披露董事、监事、高级管理人员从公司获得报酬的情况。

(三) 监事会

设置	(1) 原则：股份有限公司设监事会；
----	--------------------

	(2) 例外： - 在董事会中设置由董事组成的审计委员会，行使《公司法》规定的监事会的职权，不设监事会或者监事。 - 规模较小或者股东人数较少的股份有限公司，<u>可以不设监事会，设一名监事</u>，行使《公司法》规定的监事会的职权。 (有限公司：经全体股东一致同意，也可以不设监事。)
召集、议事	(1) 监事会每六个月至少召开一次会议。监事可以提议召开临时监事会会议。 (2) 监事会决议应当经全体监事的过半数通过。 (3) 监事会决议的表决，应当一人一票。 (4) 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。

三、公司董事、监事、高管

(一) 任职资格

有下列情形之一的，不得担任公司的董事、监事、高级管理人员，董事、监事、高级管理人员在任职期间出现所列情形的，公司应当解除其职务：

(1) 无民事行为能力或者限制民事行为能力；**(股东可以是小孩或精神病)**

(2) 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**（**刑罚是主刑或附加刑都可以**），或者**因犯罪被剥夺政治权利，执行期满未逾 5 年**，**被宣告缓刑的，自缓刑考验期满之日起未逾 2 年**；

(3) 担任**破产清算**的公司、企业的**董事或者厂长、经理**，对该公司、企业的破产负有个人责任的，自该公司、企业破产清算完结之日起**未逾 3 年**；

(4) 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**，并负有个人责任的，自该公司、企业被吊销营业执照、责令关闭之日起**未逾 3 年**；

(5) 个人因所负数额较大债务到期未清偿被人民法院列为**失信被执行人**。

违反前款规定选举、委派董事、监事或者聘任高级管理人员的，该选举、委派或者聘任无效。

(二) 董监高忠实、勤勉义务

概述	(1) 董事、监事、高管对公司负有忠实义务，应当采取措施避免自身利益与公司利益冲突，不得利用职权牟取不正当利益。 (2) 董事、监事、高管对公司负有勤勉义务，执行职务应当为公司的最大利益尽到管理者通常应有的合理注意。 (3) 公司的控股股东、实际控制人不担任公司董事但实际执行公司事务
----	---

	的，适用前两款规定。
绝对禁止	(1) 侵占公司财产、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) 利用职权贿赂或者收受其他非法收入； (4) 接受他人与公司交易的佣金归为己有； (5) 擅自披露公司秘密； (6) 违反对公司忠实义务的其他行为。
相对禁止	(1) 董事、监事、高管，直接或者间接与本公司订立合同或者进行交易，应当就与订立合同或者进行交易有关的事项向董事会或者股东会报告，并按照公司章程的规定经董事会或者股东会决议通过。董事、监事、高级管理人员的近亲属，董事、监事、高级管理人员或者其近亲属直接或者间接控制的企业，以及与董事、监事、高级管理人员有其他关联关系的关联人，与公司订立合同或者进行交易，适用前款规定。 (2) 董事、监事、高管，不得利用职务便利为自己或者他人谋取属于公司的商业机会。但是，有下列情形之一的除外： ①向董事会或者股东会报告，并按照公司章程的规定经董事会或者股东会决议通过； ②根据法律、行政法规或者公司章程的规定，公司不能利用该商业机会。 (3) 董事、监事、高管未向董事会或者股东会报告，并按照公司章程的规定经董事会或者股东会决议通过，不得自营或者为他人经营与其任职公司同类的业务。 (4) 董事会对以上关联交易、篡夺公司机会、竞业禁止规定的事项决议时，<u>关联董事不得参与表决，其表决权不计入表决权总数</u>。出席董事会会议的无关联关系董事人数不足 3 人的，应当将该事项提交股东会审议。
后果	(1) 董事、高级管理人员违反上述规定所得的收入应当归公司所有； (2) 董事、监事、高级管理人员执行公司职务时违反法律、行政法规或者公司章程的规定，给公司造成损失的，应当承担赔偿责任； (3) 如果是董事违反法定义务，对其处理机构为股东会，如果是<u>经理等</u>违反了法定义务，对其处理机构为<u>董事会</u>。
责任承担	(1) 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，股东可以向人民法院提起诉讼； (2) 董事、高级管理人员执行职务，给他人造成损害的，公司应当承担赔偿责任；<u>董事、高级管理人员存在故意或者重大过失的</u>，也应当承担赔偿责任；

	(3) 公司的<u>控股股东、实际控制人</u>指示董事、高级管理人员从事损害公司或者股东利益的行为的，<u>与该董事、高级管理人员承担连带责任</u>； (4) 公司可以在董事任职期间为董事因执行公司职务承担的赔偿责任投保<u>责任保险</u>；公司为董事投保责任保险或者续保后，<u>董事会应当向股东会报告责任保险的投保金额、承保范围及保险费率</u>等内容。
--	--

第六节 股权、股份转让 ★

一、有限公司股权转让

(一) 内部转让 (完全自由)

有限责任公司的股东之间可以相互转让其全部或者部分股权。无需经过其他股东的同意，亦无需通知。

(二) 对外转让

书面通知	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 <u>书面通知</u> 其他股东，其他股东在 <u>同等条件下有优先购买权</u> 。
30 天不回复	股东自接到书面通知之日起三十日内未答复的， <u>视为放弃</u> 优先购买权。
数人主张	两个以上股东行使优先购买权的， <u>协商</u> 确定各自的购买比例；协商不成的，按 <u>转让时各自的出资比例 (实缴比例)</u> 行使优先购买权。
拒绝转股	有限责任公司的转让股东，在其他股东主张优先购买后又不同意转让股权的，对其他股东优先购买的主张，人民法院不予支持；但公司章程另有规定或者全体股东另有约定的除外。其他股东主张转让股东 <u>赔偿其损失</u> 合理的，人民法院应当予以支持。
无优先权	(1) <u>继承</u>：有限责任公司的自然人股东因继承发生变化时，其他股东主张行使优先购买权的，人民法院不予支持，但公司章程另有规定或者全体股东另有约定的除外； (2) <u>对内转让</u>：有限责任公司的股东之间相互转让其全部或者部分股权，其他股东主张优先购买的，不予支持，但公司章程另有规定的除外。
损害优先购买权	(1) 转让合同：<u>合法有效</u>； (2) 损害股东优先购买权情况下进行的股权<u>对外转让</u>，其他股东可<u>主张同等条件购买</u>。但<u>知道或者应当知道同等条件起满 30 日</u>，或<u>股权变更登记之日起超过 1 年</u>，其他股东<u>不得主张</u>优先购买权；

	(3) 其他股东仅提出确认股权转让合同及股权变动效力等请求，<u>未同时主张按照同等条件购买转让股权的，人民法院不予支持；</u>但其他股东非因自身原因导致无法行使优先购买权，请求损害赔偿的除外。
未到期 转让责任	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；<u>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。</u>
到期 转让责任	<u>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，</u>转让人与受让人在出资不足的范围内承担连带责任；<u>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。</u>
股权转让 程序规定	(1) 股东转让股权的，应当书面通知公司，请求变更股东名册；需要办理变更登记的，并请求公司向公司登记机关办理变更登记。公司拒绝或者在合理期限内不予答复的，转让人、受让人可以依法向人民法院提起诉讼； (2) 股权转让的，受让人自记载于股东名册时起可以向公司主张行使股东权利。
异议股东 法定回购 请求权	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： (1) 公司连续5年不向股东分配利润，且公司该5年连续盈利，并且符合公司法规定的分配利润条件的； (2) 公司合并、分立、转让主要财产的； (3) 公司章程规定的营业期限届满或章程规定的其他解散事由出现，股东会会议决议修改章程使公司存续的。 自股东会会议决议通过之日起60日内，股东与公司不能达成股权收购协议的，股东可以自股东会会议决议通过之日起90日内向人民法院提起诉讼。 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；公司因以上情形收购本公司股权，应当在6个月内依法转让或者注销。
签发名册	转让股权后，公司应当及时注销原股东的出资证明书，<u>向新股东签发出资证明书</u>，并相应修改公司章程和股东名册中有关股东及其出资额的记载。<u>对公司章程的该项修改不需再由股东会表决。</u>
强制执行	(1) 法院依强制执行程序转让股东的股权时，应通知公司及全体

	股东，其他股东在同等条件下有优先购买权； (2) 其他股东自法院通知之日起满 20 日 不行使优先购买权的，视为放弃优先购买权。
--	---

二、股份有限公司股份发行、转让

(一) 股份的发行

面额股或者 无面额股	(1) 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。采用面额股的每一股的金额相等； (2) 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；(相互转换) (3) 面额股股票的发行价格可以按票面金额，也可以超过票面金额，但不得低于票面金额；(面额股：可以溢价/平价发行) (4) 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。	
普通股	(1) 股份的发行，实行公平、公正的原则，同类别的每一股份应当具有同等权利； (2) 同次发行的同类别股份，每股的发行条件和价格应当相同；认购人所认购的股份，每股应当支付相同价额。	
类别股 ★	种类	(1) 财产分配类别股：优先或者劣后分配利润或者剩余财产； (2) 表决权类别股：每一股的表决权数多于或者少于普通股； (3) 限制转让类别股：转让须经公司同意等转让受限； • 公开发行股份的公司(上市公司) 不得发行(针对公众) 前款第二项、第三项规定的类别股；公开发行前已发行的除外。 • 公司发行表决权类别股的，对于监事或者审计委员会成员的选举和更换，类别股与普通股每一股的表决权数相同。(没有特权)
	章程载明	发行类别股的公司，应当在公司章程中载明以下事项： (1) 类别股分配利润或者剩余财产的顺序； (2) 类别股的表决权数； (3) 类别股的转让限制； (4) 保护中小股东权益的措施； (5) 股东会认为需要规定的其他事项。

	表决规则 (双 2/3) (1) 发行类别股的公司，有 7 件特殊事项等等可能影响类别股股东权利的，不仅需要出席股东大会的股东所持表决权 2/3 以上通过，还需要经出席类别股股东大会的股东所持表决权的 2/3 以上通过。 (2) 公司章程可以对须经类别股股东会议决议的其他事项作出规定。
股票 记载事项	(1) 公司的股份采取股票的形式。股票是公司签发的证明股东所持股份的凭证； (2) 公司发行的股票，应当为记名股票。股份有限公司成立后，即向股东正式交付股票。公司成立前不得向股东交付股票； (3) 股票采用纸面形式的，应当载明下列主要事项： ①公司名称；②公司成立日期或者股票发行的时间； ③股票种类、票面金额及代表的股份数，发行无面额股的，股票代表的股份数。 (4) 股票采用纸面形式的，还应当载明股票的编号，由法定代表人签名，公司盖章； (5) 发起人股票采用纸面形式的，应当标明发起人股票字样。
授权资本制 ★	(1) 公司章程或者股东会可以授权董事会在三年内决定发行不超过已发行股份 50% 的股份。 (2) 董事会依照前款规定决定发行股份导致公司注册资本、已发行股份数发生变化的，对公司章程该项记载事项的修改不需再由股东会表决。 (3) 公司章程或者股东会授权董事会决定发行新股的，董事会决议应当经全体董事 2/3 (人头) 以上通过。 (4) 例外：非货币财产作价出资的应当经股东会决议。

(二) 股份转让

原则	(1) 股份有限公司的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。 (2) 股票的转让，由股东以背书方式或者法律、行政法规规定的其他方式进行；转让后由公司将受让人的姓名或者名称及住所记载于股东名册。股东会会议召开前二十日内或者公司决定分配股利的基准日前五日内，不得变更股东名册。法律、行政法规或者国务院证券监督管理机构对上市公司股东名册变更另有规定的，从其
----	---

	规定。				
转让限制	(1) 公司公开发行股份前已发行的股份（原始股），自公司股票在证券交易所上市交易之日起一年内不得转让。 (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。 (3) 公司董事、监事、高级管理人员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百分之二十五；所持本公司股份自公司股票上市交易之日起一年内不得转让。上述人员离职后半年内，不得转让其所持有的本公司股份。公司章程可以对董事、监事、高级管理人员转让其所持有的本公司股份作出其他限制性规定。				
异议股东 回购请求权	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（即上市公司除外）： (1) 公司连续五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；（有限公司是分立、合并、转让） (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。 自股东会决议作出之日起六十日内，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九十日内向人民法院提起诉讼。公司因上述情形收购的本公司股份，应当在六个月内依法转让或者注销。				
公司收购 股份及例外	(1) 原则：公司不得收购本公司股份。 (2) 例外： 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将股份用于员工持股计划或者股权激励； ④股东因对股东会作出的公司合并、分立决议持异议，要求公司收购其股份； ⑤将股份用于转换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。 <table border="1"> <thead> <tr> <th>决议情形</th><th>处理</th></tr> </thead> <tbody> <tr> <td></td><td></td></tr> </tbody> </table>	决议情形	处理		
决议情形	处理				

	①	股东会	收购之日起 10 日内注销
	②	股东会	6 个月内转让或者注销
	③	依照公司章程的规定或者股东会的授权，经 2/3 以上董事出席的董事会会议决议	公司合计持有的本公司股份数不得超过本公司已发行股份总额的 10%，并应当在 3 年内转让或者注销。
	④	-----	6 个月内转让或者注销
	⑤	依照公司章程的规定或者股东会的授权，经 2/3 以上董事出席的董事会会议决议	公司合计持有的本公司股份数不得超过本公司已发行股份总额的 10%，并应当在 3 年内转让或者注销。
	⑥		
资助禁止	（1）原则：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，公司实施员工持股计划的除外。 （2）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。 （3）违反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。		

第七节 公司五大诉讼

一、股东利润分配请求权之诉

1. 当事人的诉讼地位

- 原告：股东
- 被告：公司
- 共同原告：一审法院辩论终结前，其他股东基于同一分配方案请求分配利润并申请参加诉讼的，应当列为共同原告。

2. 利润分配请求权的行使原则

原则：提交载明具体分配方案的股东会的有效决议。

例外：若公司大股东违反规定，导致公司不分配利润，损害小股东利润分配权，股东仍可以不提交载明具体分配方案的股东会决议提起利润分配请求权之诉：



- (1) 给在公司任职的股东或者指派人员发放与公司规模、营业业绩、同行业薪酬水平明显不符的过高薪酬，变相给该股东分配利润；
- (2) 购买与经营不相关的服务或者财产供股东消费或者使用，变相分配利润；
- (3) 为了不分红隐瞒利润或者转移公司利润。

3. 股东会在做出分配利润的决议，**董事会**应当在股东会决议做出之日起**6个月内**进行分配。

二、司法解散（终局的）

情形	(1) 经营管理发生严重困难； (2) 继续存续会使股东利益受到重大损失； (3) 用尽内部救济。 经营管理发生严重困难的情形： ①公司持续两年以上无法召开股东会，公司经营管理发生严重困难； ②股东表决时无法达到法定或者公司章程规定的比例，持续两年以上不能作出有效的股东会决议，公司经营管理发生严重困难的； ③公司董事长期冲突，且无法通过股东会解决，公司经营管理发生严重困难； ④经营管理发生其他严重困难，公司继续存续会使股东利益受到重大损失的情形。
当事人	(1) 原告：持有公司全部股东表决权 10%以上的股东 (2) 被告：公司 (3) 其他股东或有关利害关系人可以共同原告或者第三人身份参加诉讼
财产保全	股东提起解散公司诉讼时，向人民法院申请财产保全或者证据保全的，在股东提供担保且不影响公司正常经营的情形下，人民法院可予以保全。
解散优于清算	股东提起解散公司诉讼，<u>同时又申请</u>人民法院对公司进行清算的，法院对其提出的清算申请不予受理。在人民法院判决解散公司后，自行组织清算或者另行申请人民法院对公司进行清算。
约束	人民法院关于解散公司诉讼作出的判决，对公司和全体股东具有法律约束力

三、股东知情权之诉

1. 知情权不得被剥夺：公司章程、股东之间的协议等实质性剥夺股东**查阅或者复制**公司文件材料的权利，公司以此为由拒绝股东查阅或者复制的，人民法院不予

支持。

2. 不得以出资瑕疵、出资比例等为由，剥夺股东查询和复制的权利。

3. 可以对查阅和复制的时间、地点和次数进行适当的限制。

4. 知情权范围：

相同	可以查询、复制：三会决议、财务报告、章程、股东名册； 可以查询， 不得复制 ：会计账簿、会计凭证（原始凭证、记账凭证）； 可以适用于全资子公司 相关材料。
限制	针对查阅会计账簿、会计凭证的限制： 有限公司：股东； 股份公司：持股至少连续 180 天+持股比例超过 3% 的限制。

5. 股东查阅会计账簿、会计凭证的步骤要求

（1）非经**书面**拒绝，股东**不得**直接起诉：

① 股东要求查阅公司会计账簿、会计凭证，应向公司提出书面请求，说明目的。

② 公司有合理根据认为股东查阅会计账簿、会计凭证有不正当目的，可能损害公司合法利益的，可以拒绝提供查阅，并应当自股东提出书面请求之日起 **15 日**内书面答复股东并说明理由。

③ 公司拒绝提供查阅的，股东可请求人民法院要求公司提供查阅。

（2）不正当目的的情形：

• 股东自营或者为他人经营与公司主营业务有实质性竞争关系业务的，但公司章程另有规定或者全体股东另有约定的除外；

• 股东为了向他人通报有关信息查阅公司会计账簿，**可能**损害公司合法利益的；

• 股东在向公司提出查阅请求之日前的 **3 年内**，**曾**通过查阅公司会计账簿，向他人通报有关信息损害公司合法利益的；

• 股东有不正当目的的其他情形。

（3）股东查阅上述材料的，可以委托会计师事务所、律师事务所等中介机构进行。股东及其委托的会计师事务所、律师事务所等中介机构查阅、复制有关材料，应当遵守有关保护国家秘密、商业秘密、个人隐私、个人信息等法律、行政法规的规定。**（不要求股东在场）**

（4）股东要求查阅、复制公司**全资子公司**相关材料的，适用前述（1）、（2）、（3）的规定。

6. 股东知情权之诉：

（1）**原告：现股东**。股东依法或依公司章程规定，起诉请求查阅或者复制公司特定文件材料的，人民法院应依法予以受理。

（2）**例外：前股东**。公司有证据证明原告在起诉时不具有公司股东资格的，

人民法院应当驳回起诉，但原告有初步证据证明在持股期间其合法权益受到损害，请求依法查阅或复制其持股期间的公司特定文件材料的除外。

7. 人民法院审理股东请求查阅或者复制公司特定文件材料的案件，对原告诉讼请求予以支持的，应当在判决中明确查阅或者复制公司特定文件材料的时间、地点和特定文件材料的名录。

四、决议瑕疵之诉

1. 决议无效之诉：决议内容违反法律、行政法规强制性规定的其他情形。

2. 决议撤销之诉

(1) 股东会、董事会的会议召集程序、表决方式违反法律、行政法规或者公司章程规定：包括股东会、董事会会议的通知，股权登记，提案和议程的确定、主持、投票、计票，表决结果的宣布，决议的形成，会议记录及签署等事项。

(2) 决议内容违反公司章程。

以上两种情形下，股东可以自决议作出之日起 60 日内（不适用诉讼时效中止、中断、延长的规定，也无须考量股东是否处于应当知道的主观状态，且无需股东提供担保），请求法院撤销。

(3) 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。

(4) 会议召集程序或者表决方式仅有轻微瑕疵，且对决议未产生实质影响的，人民法院不予支持。

3. 决议不成立之诉

(1) 该开会的决议未开会：（例外：有限公司全体股东以书面形式一致表示同意并在决定文件上签名、盖章的，可以不召开股东会会议，直接作出决定。）

(2) 会议未对决议事项进行表决的；

(3) 出席会议人数或股东所持表决权不符合公司法或章程规定；

(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。

4. 原告与被告

(1) 决议无效和不成立之诉的原告：公司股东、董事、监事等。

(2) 决议撤销之诉的原告：只能是股东，应当在起诉时具有公司股东资格。

(3) 一审法庭辩论终结前，其他有原告资格的人以相同的诉讼请求申请参加前述规定诉讼的，可以列为共同原告。

(4) 决议不成立、无效或者撤销之诉的被告：公司。

(5) 对决议涉及的其他利害关系人，可以依法列为第三人。

5. 与善意第三人法律关系不受影响

股东会、董事会决议被人民法院宣告无效、撤销或者确认不成立的，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。

五、股东代表诉讼（股东代表公司去起诉侵权人）

1. 救济对象：公司的共益权。非股东个人的权利和利益。

2. 前置交叉程序：若董事、高管给公司造成损失，则股东须书面请求监事会向法院起诉；若监事、其他人给公司造成损失，股东则要书面请求董事会向法院起诉。

（此时董事会或者监事会起诉，是以公司名义）

3. 股东代表诉讼 前置失灵：（拒绝、紧急、30天）

（1）监事会或董事会收到股东书面请求后拒绝提起诉讼；

（2）不立即提起诉讼将会使公司利益受到难以弥补的损害；

（3）自收到请求之日起30日内未提起诉讼；

那么，股东可以代公司的位，以自己的名义作为原告提起诉讼。

4. 当事人

原告	有限公司：股东 股份公司：180天+1% • 一审法庭辩论终结前，符合条件的其他股东，以相同的诉讼请求申请参加诉讼的，应当列为共同原告
被告	侵权人
第三人	公司
母公司的股东对全资子公司的代表诉讼	公司全资子公司的董事、监事、高级管理人员有前述规定情形，或者他人侵犯公司全资子公司合法权益造成损失的，有限责任公司（母公司）的股东、股份有限公司连续180日以上单独或者合计持有公司1%以上股份的股东，可以依照前述规定书面请求全资子公司的监事会、董事会向人民法院提起诉讼或者以自己的名义直接向人民法院提起诉讼。
利益归属	（1）股东胜诉后利益归属于公司（代为诉的前提：公司的共益权受损） （2）若股东的诉求全部、部分得到法院的支持，公司应当承担股东因参加诉讼支付的合理费用。

5. 调解协议只有经有权机关通过后才能生效。只有在调解协议经公司股东会、董事会决议通过后，人民法院才能出具调解书予以确认。具体决议机关，由公司章程规定；公司章程没有规定的，认定股东会作为决议机关。（即董事会想决议调解协

议，只能在章程有明文规定的情形下)

6. 公司清算中和终止后对清算组成员的代表诉讼

(1) 清算组成员从事清算事务时，违反法律、行政法规或公司章程给公司或者债权人造成损失，公司或者债权人主张其承担赔偿责任的，人民法院应依法予以支持；有限责任公司的股东、股份有限公司连续 180 日以上单独或者合计持有公司 1%以上股份的股东，以清算组成员有前述行为为由向人民法院提起诉讼的，人民法院应予受理；

(2) 公司已经清算完毕注销，上述股东直接以清算组成员为被告、其他股东为第三人向人民法院提起诉讼的，人民法院应予受理。

第八节 公司变更、解散

一、公司合并、分立、增资、减资

(一) 共同规定 (无需清算、2/3、2 表、通知和公告)

1. 合并、分立导致的解散无需清算；

2. 需要股东会 2/3 以上表决权通过；

无需经过股东会决议的情形——母子公司之间合并★

(1) 公司与其持股 90%以上的公司合并，被合并的公司不需经股东会决议，但应当通知其他股东，其他股东有权请求公司按照合理的价格收购其股权或者股份；

(2) 公司合并支付的价款不超过本公司净资产 10%的，可以不经股东会决议；但是，公司章程另有规定的除外；

(3) 公司依照前两款规定合并不经股东会决议的，应当经董事会决议。

3. 应当编制资产负债表及财产清单；

4. 通知和公告：公司应当自作出合并决议之日起 10 日内通知债权人，并于 30 日内在报纸上或者国家企业信用信息公示系统公告。

(二) 合并、分立各自的特殊规定★

1. 合并：(合并不利于债权人，有债权人保护机制)

(1) **【债权人保护机制】**对债权人保护的特殊救济性规定：债权人自接到通知书之日起 30 日内，未接到通知书的自公告之日起 45 日内，可以要求公司清偿债务或者提供相应的担保。

(2) **【债务承继】**公司合并时，合并各方的债权、债务，应当由合并后存续的公司或者新设的公司承继。

2. 分立：(没有债权人保护机制)

【连带责任】公司分立前的债务由分立后的公司承担连带责任。但是，公司在分立前与债权人就债务清偿达成的书面协议另有约定的除外。

（三）减资

同比减资	公司减少注册资本，应当按照股东出资或者持有股份的比例相应减少出资额或者股份；
不同比减资	法律另有规定、有限责任公司全体股东另有约定或者股份有限公司章程另有规定的除外。

（四）简易减资（针对实缴部分）：以减少注资的方式弥补亏损

1. 公积金弥补公司亏损，应当先使用任意公积金和法定公积金；仍不能弥补的，可以按照规定使用资本公积金；弥补亏损后，仍有亏损的，可通过减资弥补亏损。

（弥亏：法定、任意—资本—减资）

2. 为了弥补亏损的减资无需履行通知债权人的义务、以及也无需履行作为债权人清偿债务提供担保的义务，但是应当自股东会作出减少注册资本决议之日起 30 日内在报纸上或者国家企业信用信息公示系统公告。

3. 减资中不得向股东分配利润，也不得免除股东缴纳出资或者股款的义务。

（禁止股东通过简易减资削减出资义务、更不能通过减资分红）

4. 公司依照前款规定减少注册资本后，在法定公积金和任意公积金累计额达到公司注册资本 50% 前，不得分配利润。

（五）违法减资的责任

违反《公司法》规定减少注册资本的，股东应当退还其收到的资金，减免股东出资的应当恢复原状；给公司造成损失的，股东及负有责任的董事、监事、高级管理人员应当承担赔偿责任。

（六）增资时的优先认购

1. 有限责任公司增加注册资本时，股东在同等条件下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优先认缴出资的除外；

2. 股份有限公司为增加注册资本发行新股时，股东不享有优先认购权，公司章程另有规定或者股东会决议决定股东享有优先认购权的除外。

二、公司清算

（一）自行清算、指定清算

1. 公司出现解散事由应该清算。董事为公司清算义务人，应当在解散事由出现之日起 15 日内组成清算组进行清算；

2. 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人民法院指定有关人员组成清算组进行清算。人民法院应当受理该申请，并及时组织清算组进行清算；

3. 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

申请人民法院指定有关人员组成清算组进行清算；

4. **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**。

清算组的赔偿责任：

(1) 清算组成员履行清算职责，负有**忠实义务**和**勤勉义务**；

(2) 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**。

(二) 清算组组成

1. 自行：清算组由**董事**组成，但是公司章程另有规定或者股东会决议另选他人的除外；

2. 指定：法院受理公司清算案件，应及时指定人员组成清算组：

(1) 公司**股东、董事、监事、高级管理人员**；（**股董监高**）

(2) 依法设立的律师事务所、会计师事务所、破产清算事务所等社会中介机构；（**专业机构**）

(3) 依法设立的律师事务所、会计师事务所、破产清算事务所等社会中介机构中具备相关专业知识并取得执业资格的人员。（**专业人员**）

【注意】(1) 清算期间，公司**存续，但不得开展与清算无关的经营活动**；

(2) 在**申报债权期间**，清算组**不得对债权人进行清偿**。

3. 清算组职权：

(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**。

4. 通知+公告、申报债权

(1) 清算组应当自成立之日起**10日内通知债权人**，并于**60日内**在报纸上或者国家企业信用信息公示系统公告；

(2) 债权人应当自接到通知书之日起**30日内**，未接到通知书的自公告之日起**45日内**，向清算组申报其债权；债权人申报债权，应当说明债权的有关事项，并提供证明材料。清算组应当对债权进行**登记**。

5. 清算方案生效

(1) **自行清算**：**股东会决议确认**

(2) 指定清算：人民法院确认

6. 公司清算与破产清算

(1) 清算组在清理公司财产、编制资产负债表和财产清单后，发现公司财产**不足清偿债务**的，应当依法**向人民法院申请破产清算**；

(2) 人民法院受理破产申请后，**清算组应当将清算事务移交给人民法院指定的破产管理人**。

7. 简易注销（不欠钱+不少于 20 天+20 日内申请注销+虚假连带）

(1) 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；

(2) 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；

(3) 公司通过简易程序注销公司登记，股东对第（1）点规定的内容**承诺不实**的，应当对注销登记前的债务承担**连带责任**。

8. 强制注销

公司被吊销营业执照、责令关闭或被撤销，**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。依照前款规定注销公司登记的，**原公司股东、清算义务人的责任不受影响**。

第九节 一人有限公司

概念	一人有限责任公司（一人公司或独资公司或独股公司），指由一名股东（ 自然人或法人 ）持有公司的全部出资的 有限 责任公司。
三会	只有一个股东的有限责任公司 不设股东会 。 可以不设董事会、监事会
人格否认情形	股东（母公司）不能证明公司（子公司）财产独立于股东（母公司）自己的财产的，应当对公司（子公司）债务承担 连带 责任。
担保特殊规定	（1）一人公司为其股东（母公司）提供担保， 不得以该担保未经股东会决议为由主张不承担担保责任（没有股东会） ； （2）公司（子公司）因承担担保责任导致无法清偿其他债务的，提供担保时的股东（母公司）不能证明公司财产独立于自己的财产，其他债权人请求该 股东（母公司）承担连带 责任的，法院应予以支持。
母公司为其全资	公司为其全资子公司开展经营活动提供担保， 无须提供同意担

子公司提供担保	保的相关决议。
---------	---------

第十节 国家出资公司

（一）扩大履行出资人职责的机构范围

国家出资公司，由国务院或者地方人民政府分别代表国家依法履行出资人职责，享有出资人权益。国务院或者地方人民政府可以授权**国有资产监督管理机构或者其他部门、机构（履行出资人职责的机构）**代表本级人民政府对国家出资公司履行出资人职责。



（二）国有独资公司

1. 章程由履行出资人职责的机构制定

2. 股东会可以授权董事会部分职权：

（1）国有独资公司**不设股东会**，由履行出资人职责的机构行使股东会职权；

（2）履行出资人职责的机构可以授权公司董事会行使股东会的部分职权，但公司章程的制定和修改、公司的合并、分立、解散、申请破产、增加或者减少注册资本，分配利润，应当由履行出资人职责的机构决定。

3. 董事会的构成

（1）国有独资公司的董事会成员中，应当过半数为**外部董事**，并**应当有公司职工代表**；

（2）董事会成员由履行出资人职责的机构委派；但是，董事会成员中的职工代表由公司职工代表大会选举产生。

4. 董事会设**董事长一人**，可以设**副董事长**。董事长、副董事长由履行出资人职责的机构从董事会成员中指定。

5. 经理

（1）经理由**董事会**聘任或者解聘；

（2）经履行出资人职责的机构同意，**董事会成员可以兼任经理**。

6. 国有独资公司的**董事、高级管理人员**，未经履行出资人职责的机构同意，不得在其他有限责任公司、股份有限公司或者其他经济组织**兼职**。

7. 国有独资公司在董事会中设置由**董事组成的审计委员会**行使《公司法》规定的监事会职权的，**不设监事会或者监事**。

个人独资企业法

概念	个人独资企业，是指依照本法在中国境内设立，由 一个自然人投资 ，财产为投资人个人所有，投资人 以其个人财产 对企业债务承担 无限责任 的经营实体。（不是法人组织，而属于非法人组织）
----	---

	【注意】 个人独资企业：投资人只能是一个自然人，承担无限责任；交个税 一人有限公司：股东可是一个自然人或一个单位组织，承担有限责任；交企业所得税
设立条件	设立个人独资企业应当具备下列条件： (1) 投资人为一个自然人； (2) 有合法的企业名称； (3) 有投资人申报的出资； (4) 有固定的生产经营场所和必要的生产经营条件； (5) 有必要的从业人员。
责任承担	(1) 原则：投资人以其个人财产对企业债务承担无限责任的经营实体。 (2) 例外：个人独资企业投资人在申请企业设立登记时明确以其家庭共有财产作为个人出资的，应当依法以家庭共有财产对企业债务承担无限责任。 (3) 个人独资企业解散后，原投资人对个人独资企业存续期间的债务仍应承担偿还责任，但债权人在五年内未向债务人提出偿债请求的，该责任消灭。
企业事务管理	(1) 个人独资企业投资人可以自行管理企业事务，也可以委托或者聘用其他具有民事行为能力的人负责企业的事务管理。 (2) 投资人委托或者聘用他人管理个人独资企业事务，应当与受托人或者被聘用的人签订书面合同，明确委托的具体内容和授予的权利范围。受托人或者被聘用的人员应当履行诚信、勤勉义务，按照与投资人签订的合同负责个人独资企业的事务管理。 (3) 投资人对受托人或者被聘用的人员职权的限制，不得对抗善意第三人。
解散情形	个人独资企业有下列情形之一的，应当解散： (1) 投资人决定解散； (2) 投资人死亡或被宣告死亡，无继承人或者继承人决定放弃继承； (3) 被依法吊销营业执照； (4) 法律、行政法规规定的其他情形。
清算	(1) 个人独资企业解散，由投资人自行清算或者由债权人申请法院指定清算人进行清算。 (2) 投资人自行清算的，应当在清算前 15 日内书面通知债权人，无法通知的，应当予以公告。债权人应当在接到通知之日起 30 日内，

	未接到通知的应当在公告之日起 60 日内，向投资人申报其债权。 (3) 个人独资企业解散的，财产应当按照下列顺序清偿： • 所欠职工工资和社会保险费用； • 所欠税款； • 其他债务。 (4) 清算期间，个人独资企业不得开展与清算目的无关的经营活动。在清偿债务前，投资人不得转移、隐匿财产。
--	--

合伙企业法★

简单了解何为合伙企业？

《中华人民共和国合伙企业法》第二条

• 本法所称合伙企业，是指自然人、法人和其他组织依照本法在中国境内设立的普通合伙企业和有限合伙企业。

• **普通合伙企业**由普通合伙人组成，合伙人对合伙企业债务承担**无限连带责任**。本法对普通合伙人承担责任的形式有特别规定的，从其规定。

• **有限合伙企业**由普通合伙人和有限合伙人组成，**普通合伙人**对合伙企业债务承担**无限连带责任**，**有限合伙人**以其**认缴的出资额为限**对合伙企业债务承担责任。

【记忆】

普合	只有普人，全部无限连带；
有合	普人+有人；
责任分摊	• 普人：无限连带； • 有人：认缴额为限的有限责任；
可有 不可普	4 类主体不得成为普人，但是可以成为有人： ①国有独资公司；②国有企业；③上市公司； ④公益性的事业单位、社会团体

一、普通合伙企业设立

1. 两个以上合伙人。普通合伙人为自然人的，应当**具有完全民事行为能力**。

(有限合伙人只按照认缴的部分担责，所以无/限制民事行为能力人都可成为有人)

2. 合伙协议【书面+签章=生效；（登记对抗）】

(1) 书面合伙协议；

(2) 合伙协议经全体合伙人签名、盖章后生效，不以登记为生效要件。

3. 出资：**普通合伙人**可以用货币、实物（包括使用权）、知识产权、土地使用权或者其他财产权利出资，也可以用**劳务**出资。（有限合伙人不可以劳务出资）

4. 合伙企业名称中应当标明“普通合伙”字样。不能有“有限”或“有限责任”字样。

5. 合伙人认缴或实际缴付的出资：

(1) 劳务出资定价：协商。（不能评估）

(2) 非劳务出资定价：协商/评估。

二、合伙企业财产份额转让

1. 除合伙协议另有约定外，合伙人向合伙人以外的人转让其在合伙企业中的全部或者部分财产份额时，须经其他合伙人一致同意。合伙人向合伙人以外的人转让其在合伙企业中的财产份额的，在同等条件下其他合伙人有优先购买权；但是，合伙协议另有约定的除外。

2. 合伙人之间转让在合伙企业中的全部或部分财产份额时，应通知其他合伙人。

【记忆】对外：其他全体同意；对内：通知。

三、普通合伙企业事务决议和执行

（一）普通合伙企业事务决议

1. 决议的一般规则

(1) 约定优先；

(2) 一人一票+全体合伙人人头过半数。

2. 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；（不含购买不动产）

(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；

(7) 补充和修改合伙协议；

(8) 新合伙人入伙和退伙。

3. 合伙份额出质：须经其他合伙人一致同意；否则行为无效，由此给善意第三人造成损失，由行为人依法承担赔偿责任。

（切记：只要未经全体合伙人同意，合伙份额出质就是无效）

【记忆】

一般事项：约定→一人一票+人头过半
特殊事项：约定→全体同意（改名、更址、范围、处分、知产、担保、外人、修补、进退）
普合出质：只要不是全体同意，就是无效！没有例外！

（二）普通合伙企业事务执行

1. 一般规则：

（1）合伙人对执行合伙事务享有同等的权利；

（2）按照合伙协议的约定或者经全体合伙人决定，可以委托一个或者数个合伙人对外代表合伙企业，执行合伙事务；

（3）作为合伙人的法人、其他组织执行合伙事务的，由其委派的代表执行。

2. 具体执行方式：

（1）全体共同执行；（2）各合伙人分别单独执行；（3）一名合伙人执行；

（4）数名合伙人共同执行。

3. 执行人权利和义务

权利	（1）执行事务，对外代表； （2）收益归企业，费用和亏损由企业承担； （3） 执行人的异议权 ：在 <u>数人分别执行</u> 的情况下：执行事务合伙人可以对其他合伙人执行的事务提出 异议 。一旦其他执行人提出异议，该合伙人 应当暂停 该项事务的执行， 但不能否定 已经执行事务的效力。 （非执行人不具有异议权）
义务	应定期向其他合伙人报告事务执行情况以及合伙企业的 <u>经营和财务状况</u>

4. 非执行人权利和义务

权利	（1） 监督权 ：有权监督执行事务合伙人执行合伙事务的情况； （2） 查账权 ：有权查阅合伙企业会计账簿等财务资料； （3） 撤销权 ：受委托执行合伙事务的合伙人不按照合伙协议或者全体合伙人的决定执行事务的，其他合伙人可以决定 撤销该委托 。
义务	不再执行合伙事务

5. 绝对和相对禁止义务

（1）**绝对禁止——竞业**：合伙人不得自营或者与他人合作经营与本合伙企业相竞争的业务；

（2）**相对禁止——自我交易**：未经全体合伙人同意，合伙协议也没有约定，不得与本合伙企业进行交易。

6. 合伙事务执行人（内人）和经营管理人员（内、外人）的区别

（1）**合伙执行人必须为合伙人**，**经营管理人可以外聘**也可以是合伙人担任，除非合伙协议另有约定，否则聘任合伙人以外的人作为经营管理人需要经过全体合伙人同意；

（2）**经营管理人**：

①经营管理人员应当在合伙企业授权范围内履行职务。超越合伙企业授权范围履行职务，或者在履行职务过程中因故意或者重大过失给合伙企业造成损失的，依法承担赔偿责任；

②合伙事务执行人对外代表合伙企业，一切责任由企业承担；合伙企业对执行人权利的限制，不得对抗善意第三人。

【记忆】

可以一人、数人、全部人都执行；
执行人的异议权，非执行人没有【异议权】；
竞业绝对禁止；自我交易相对禁止；
经营管理人可以是外人、也可以是内人，在权限内履职。

（三）利润分配、亏损承担

利润	普合	必须共享利润；	利润不一定共享
	有合	可以由部分人享受全部利润；	
亏损	普合	必须共担风险；	亏损必须一起承担
	有合	必须共担风险；	

四、合伙债务承担

（一）合伙企业债务清偿

1. 先看企业：合伙企业对其债务，应先以其全部财产进行清偿；
2. 合伙人**后顺位的无限连带责任**：合伙企业不能清偿到期债务的，合伙人承担无限连带责任。合伙人由于承担无限连带责任，清偿数额**超过**其亏损分担比例的，有权向其他合伙人**追偿**。

（二）合伙人个人债务清偿规则

无关抵销×	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；
代位权利×	债权人 不得代位行使 合伙人在合伙企业中的合伙人权利；
利润清偿○	合伙人的自有财产 不足以 清偿债务的，该合伙人 可以 以其从 合伙企业中分取的收益 用于清偿；
强制执行○	债权人也可以依法请求法院 强制执行 该合伙人在合伙企业中的 财产份额 用于清偿。

五、继承、入伙、退伙

（一）继承

普人	（1）原则 （有协议/全体同意才可能继承） ：合伙人死亡或者被依法宣告
----	--

身份	死亡的，对该合伙人在合伙企业中的财产份额享有合法继承权的继承人，按照合伙协议的<u>约定</u>或经全体合伙人<u>一致同意</u>，从继承开始之日起，取得该合伙企业的合伙人资格。 （2）有下列情形之一的，合伙企业应向合伙人的继承人退还被继承合伙人的财产份额： • 继承人<u>不愿意</u>成为合伙人； • 法律规定或合伙协议约定合伙人必须具有相关资格，而<u>该继承人未取得</u>该资格； • 合伙协议<u>约定不能</u>成为合伙人的其他情形。
有人身份	有限合伙人的自然人死亡、被依法宣告死亡或者作为有限合伙人的法人及其他组织终止时，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 （随便继承）

（二）新人入伙

约定/全体	全体合伙人的同意。但合伙协议对入伙的同意条件另有约定的，则从其约定；
书面协议	订立书面入伙协议；
老人告知	原合伙人应当向新合伙人如实告知原合伙企业的 <u>经营状况和财务状况</u> ；
法律后果	（1）入伙的新合伙人与原合伙人享有同等权利，承担同等责任。入伙协议另有约定的，从其约定； （2）新合伙人对入伙前合伙企业的债务承担无限连带责任。 （如果入伙协议<u>约定责任排除</u>，不具有对抗债权人的效力）

（三）老人退伙

自愿退伙	有合伙期限	（1）合伙协议<u>约定</u>的退伙事由出现； （2）经<u>全体</u>合伙人<u>同意</u>退伙； （3）发生合伙人<u>难以继续参加</u>合伙企业的事由； （4）<u>其他</u>合伙人<u>严重违反</u>合伙协议约定的义务；
	无合伙期限	在<u>不给</u>合伙事务执行<u>造成不利影响</u>的前提下，合伙人可以不经其他合伙人同意而退伙，但应当提前 30 日通知其他合伙人。
法定退伙		（1）作为合伙人的自然人<u>死亡</u>或者被依法<u>宣告死亡</u>； （2）个人丧失偿债能力；（有限合伙：没有此种情形） （3）作为合伙人的<u>法人或其他组织</u>依法被吊销营业执照、责令关

	闭、撤销，或者被宣告破产； （4）法律规定或者合伙协议约定合伙人必须具有相关资格而 <u>丧失该资格</u> ； （5）合伙人在合伙企业中的 <u>全部财产份额被人民法院强制执行</u> ； • 退伙事由实际发生之日为退伙生效日。
除名退伙 （自己有错）	（1）未履行出资义务； （2）因故意或者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； • 对合伙人的除名决议须经合伙人全体同意，应当书面通知被除名人。被除名人接到除名通知之日，除名生效，被除名人退伙。被除名人对除名决议有异议的，可自接到除名通知之日起 30 日内，向人民法院起诉。
法律后果	（1）退伙人丧失合伙人身份； （2）导致合伙财产的 <u>清理与结算</u> ； （3）退伙并不必然导致合伙的解散； （4）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 。

六、特殊的普通合伙企业

特殊机构	以专业知识和专门技能为客户提供有偿服务的 专业服务机构 （如律所）
责任特殊	（1）一人/数人在执业活动中因 故意或者重大过失 造成合伙企业债务的，应当承担无限责任或者无限连带责任， 其他人以出资的份额为限承担责任 。 （2）若在执业过程中，合伙人并未 有故意或者重大过失 ， 全体合伙人承担无限连带责任 。

七、有限合伙

人数	1. 人数： 2 ≤有限合伙企业人数≤ 50 ； 2. 组成：有人+普人。 注意： 有人：可以是无人、限人、完人； 普人：只能是完人
出资	有人： 不能用劳务 出资
事务执行	有人；有限合伙人 不得执行 合伙企业事务， 不得对外代表 有限合伙企业。由 普通合伙人 执行合伙事务。

表见普人	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 。	
相对禁止	出质	除非协议另有约定,否则有限合伙人可以将其在有限合伙企业中的财产份额 出质 。
	自我交易	除非协议另有约定,有限合伙人可同本合伙企业进行交易
	对外转让	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有限合伙企业中的财产份额,不需要其他合伙人的同意,但应当提前 30 日通知其他合伙人。 (有人在对外转让时,其他合伙人没有优先购买权)
	竞业	除非协议另有约定,有限合伙人可以自营或同他人合作经营与本企业 相竞争 的业务。

八、有限合伙转普通合伙、普通合伙转有限合伙

概念	除合伙协议另有约定外,普通合伙人转为有限合伙人,或有限合伙人转为普通合伙人,应经 全体合伙人一致同意 。 (双向全体同意)
有人转普人	有限合伙人转为普通合伙人,对其作为有限合伙人期间有限合伙企业债务承担无限连带责任。 (全部时间段都是无限连带责任)
普人转有人	普通合伙人转为有限合伙人,对其作为普通合伙人期间合伙企业债务承担无限连带责任。 (仅针对普人期间的债务承担无限连带责任)

九、合伙企业解散、清算后财产分配顺序

分配顺序	在支付清算费用和职工工资、社会保险费用、法定补偿金以及缴纳所欠税款、清偿债务后的剩余财产,协议→协商→实缴出资→平分。
------	---

票据法

票据,是指**汇票**、**本票**和**支票**。

一、票据概述



汇票	汇票分为银行汇票和商业汇票(商业汇票分为商业承兑汇票和银行承兑汇票) 汇票是出票人签发的,委托付款人在见票时或者在指定日期无条件支付确定的金额给收款人或者持票人的票据。 (1) 委托证券; (2) 包含即期汇票和远期汇票; (3) 当事人:出票人、收款人、付款人。(三方主体)
本票	本票是 出票人 签发的, 承诺自己 在见票时无条件支付确定的金额给收款人

	或者持票人的票据。 (1) 自付票据：出票人和付款人同一个人； (2) 见票即付；（没有远期） (3) 当事人：出票人、收款人； (4) 只有银行本票。
支票	支票是出票人签发的，委托办理支票存款业务的银行或者其他金融机构在见票时无条件支付确定的金额给收款人或者持票人的票据。 (1) 见票即付； (2) 当事人：出票人、付款人、收款人（支票上未记载收款人名称的，经出票人授权，可以补记）；（三方主体） (3) 支票上的金额可以由出票人授权补记，未补记前的支票，不得使用； (4) 持票人应当在出票日起10日内提示付款，因超过提示付款期限付款人不予付款的，持票人仍享有票据权利，出票人仍应对持票人承担票据责任，支付票据所载金额； (5) 禁止开出空头支票：出票人签发的支票金额超过其付款时在付款人处实有的存款金额。

二、票据的特征

流通性	票据法的立法宗旨就是保证票据流通的安全；
文义性	必须严格按照票据上所载文义确定；
要式性	必须具备法定的格式要件；
设权性	行使票据权利必须出示票据；（除非持有除权判决文书）
独立性	一个行为无效，并不影响其他行为的效力； 票据上有伪造、变造的签章的，不影响票据上其他真实签章的效力。
无因性	(1) 原则：产生票据的原因关系与票据法律关系相分离，<u>彼此不发生影响</u>。即 <u>使票据赖以发生的原因关系无效或有瑕疵</u>。 (2) 例外：票据债务人可对有直接原因关系的票据权利人进行抗辩。

三、票据抗辩

对票据抗辩	(1) 欠缺法定必要记载事项或有法定禁止记载事项或不符合法定格式； (2) 超过票据权利时效； (3) <u>背书不连续</u>； (4) 票据<u>尚未到期</u>； (5) 票据<u>因除权判决而被宣告无效</u>；
-------	---

	(6) 票据伪造时，被伪造的签章人可以提出抗辩； (7) 票据变造时，变造前的签章人可对变造后的记载事项提出抗辩，变造后的签章人可对变造前的记载事项提出抗辩； (8) 无权代理、越权代理情形下，本人（被代理人）可以提出相应抗辩； (9) 无民事行为能力人或限制民事行为能力人的监护人可主张被监护人所为票据行为无效； (10) 欠缺保全手续。 【注意：是票据本身有问题】
对人抗辩	(1) 在原因关系不存在、无效或消灭情形下，票据债务人可对有直接原因关系的票据权利人进行抗辩； (2) 票据债务人可对有直接债权债务关系且未履行约定的持票人进行抗辩； (3) 持票人以欺诈、偷盗、胁迫等非法手段取得票据，或明知有此类情形仍恶意取得票据； (4) 持票人明知票据债务人与出票人或与持票人前手之间存在抗辩事由而取得票据； (5) 持票人以重大过失取得票据。 【注意：是特定持票人有问题】

四、票据行为

（一）出票

概念	出票是指出票人 <u>签发票据并将其交付</u> 给收款人的票据行为。
要求	汇票的出票人必须与付款人具有 真实 的委托付款关系， 并且具有支付 汇票金额的 可靠资金来源 。不得签发无对价的汇票用以骗取银行或者其他票据当事人的资金。
绝对记载	(1) 表明“汇票”的字样； (2) 无条件支付委托； (3) 确定的金额； (4) 付款人名称； (5) 收款人名称； (6) 出票日期； (7) 出票人签章。 (汇票上未记载前款规定事项之一的，汇票无效。)
付款日期	(1) 见票即付；

	(2) 定日付款; (3) 出票后定期付款; (4) 见票后定期付款。 • 付款日期为汇票到期日。
--	--

(二) 背书

概念	(1) 背书是指在 票据背面或者粘单上 记载有关事项并签章的票据行为。 (2) 持票人可以将汇票权利转让给他人或者将一定的汇票权利授予他人行使。 (3) 出票人在 汇票上 记载“ 不得转让 ”字样的， 汇票不得转让 。 (4) 背书人在背书时明确记载“不得转让”字样：汇票仍然可以转让，只是其后手再背书转让的，原背书人（声明人）对后手的被背书人不承担保证责任； (5) 持票人转让票据权利的，应当背书并交付票据。 (6) 背书是票据法规定的转让票据的唯一方式。
附条件背书	如果附条件，背书有效，所附条件不发生票据法上的效力； 【背书有效，条件无效】
部分转让无效	将汇票金额一部分转让的背书或将汇票金额分别转让给二人以上的背书无效； 【藕断丝连的无效】
回头背书	(1) 以前手为被背书人进行的背书 (2) 持票人为出票人的，对其 前手 无追索权（ 兜兜转转回原点 ） (3) 持票人为 背书人 的，对其 后手 无追索权（ 回到中间的某一节点 ） 【举例说明】 (1) 甲→乙→丙→丁→戊→甲 （绕一圈回到原点，不得向闭环的中间人【所有前手】追索） 结果：甲不得对其前手：乙、丙、丁、戊行使追索权 (2) 甲→乙→丙→丁→戊→丙 （绕一圈回到中间节点，不得向闭环的中间人【后手】追索） 结果：丙不得对其后手：丁、戊行使追索权
到期后背书	(1) 汇票被拒绝承兑、被拒绝付款、超过付款提示期限； (2) 期后背书应当无效，不能发生一般背书的效力，只能具有通常的 债权转让效力 ； (3) 期后背书的背书人仍需要承担票据责任。

（三）承兑

概念	承兑指汇票付款人承诺在汇票到期日支付汇票金额的票据行为。 定日付款或者出票后定期付款的汇票，持票人应当在汇票到期日前向付款人提示承兑。 提示承兑指持票人向付款人出示汇票，并要求付款人承诺付款的行为。
提示时间	（1）见票后定期付款的汇票，持票人应当自出票日起一个月内向付款人提示承兑。汇票未按照规定期限提示承兑的，持票人丧失对其前手的追索权。 （2）见票即付的汇票无需提示承兑。 （3）付款人对向其提示承兑的汇票，应当自收到提示承兑的汇票之日起三日内承兑或者拒绝承兑。
附条件承兑	付款人承兑汇票，不得附有条件；承兑附有条件的，视为拒绝承兑。 （票面上一定要体现“到期无条件付款”等字样，故加了条件就视为拒绝） （部分承兑亦视为附条件）

（四）保证

概念	（1）汇票的债务可以由保证人承担保证责任。 （2）保证人由汇票债务人以外的他人担当，且保证人不享有先诉抗辩权。 （3）保证人为二人以上的，保证人之间承担连带责任。 （4）保证人与被保证人之间、保证人之间就票据债务负连带责任。
绝对记载事项	（1）表明“保证”的字样； （2）保证人名称和住所； （3）被保证人的名称； （4）保证日期； （5）保证人签章。 • 保证人未记载第（3）项的，已承兑的汇票承兑人为被保证人；未承兑的汇票出票人为被保证人。 • 保证人未记载第（4）项的，出票日期为保证日期。
附条件保证	保证不得附有条件；附有条件的，不影响对汇票的保证责任。
保证人追索	保证人清偿汇票债务后，可以行使持票人对被保证人及其前手的追索权。 【举例说明】 票据：甲→乙→丙→丁→戊...

	————→ 保证人：A ————→ 保证人：B •持票人戊既可以向前手丁主张权利，也可以向保证人A 和 B主张权利，A、B 不享有先诉抗辩权； •A 或者 B 承担责任后，可以代替戊的地位，继续找前手丁、丙、乙、甲主张权利。
--	--

（五）付款

1. 持票人请求主债务人(付款人或承兑人)支付票据所载金额的权利；
2. **第一性权利：付款请求权是票据的第一次权利。**
3. 持票人依照前条规定提示付款的，付款人必须在当日足额付款。

（六）追索权

概念	汇票到期被拒绝付款的，持票人可以对背书人、出票人以及汇票的其他债务人行使追索权。
对象	持票人的 前手
行使时间	1. 原则：（到期行使）汇票到期被拒绝付款的，持票人可以对背书人、出票人以及汇票的其他债务人行使追索权； 2. 例外：（期前行使）汇票到期日前，有下列情形之一的，持票人也可以行使追索权： （1）汇票被拒绝承兑的； （2）承兑人或者付款人死亡、逃匿的； （3）承兑人或者付款人被依法宣告破产的或者因违法被责令终止业务活动的。
连带责任	汇票的出票人、背书人、承兑人和保证人对持票人承担 连带责任 。
任一顺序	持票人可以 不按照 汇票债务人的 先后顺序 ，对其中任何一人、数人或者全体行使追索权。
次数不限	持票人对汇票债务人中的一人或者数人已经进行追索的，对其他汇票债务人仍可以行使追索权。
代位追索	被追索人清偿债务后， 与持票人享有同一权利 。
例外	持票人为出票人的，对其前手无追索权。 持票人为背书人的，对其后手无追索权。

五、票据权利取得、权利瑕疵及责任承担

	1. 原则：背书取得；以欺诈、偷盗或胁迫等手段取得票据，或明知有前列情形，出于恶意取得票据，不享有票据权利；持票人因重大过失取得不符
--	---

权利取得	合本法规定的票据的，也不得享有票据权利。 2. 支付对价为原则，若是因为赠与、继承等无偿取得票据的，所享有的票据权利不得优于其前手。 【举例说明】A 购买 B 的一辆跑车，价值 100 万元。A 以汇票的方式支付价款，后来发现该车发动机有重大损坏： (1) B 如果将汇票以票据载明的价格背书转让的方式转让给 C：A 作为买受人可以以车辆质量不符合合同要求为由，拒绝向出卖人 B 付款，但是因为 C 是以正常的价格转让该票据，A 不得以同样理由对抗 C。（此为：无因性） (2) B 如果将汇票以赠与的方式背书转让给 C：A 不仅可以以基础合同违约为由对抗 B，还可以对抗 C。（此为：若是因为赠与、继承等无偿取得票据的，所享有的票据权利不得优于其前手）	
权利瑕疵	变造	1. 没有变更权限的人变更票据上除签章外其他记载事项的行为； 2. 在变造之前签章的人，对原记载事项负责；在变造之后签章的人，对变造之后的记载事项负责；不能辨别是在票据被变造之前或者之后签章的，视为在变造之前签章。 （变造前签章原记载担责，变造后签章后记载担责，无法确认一律视为变造前）
	更改	1. 合法地将票据上记载事项更改的行为； 2. 修改金额、日期、收款人名称的，票据无效； 3. 关于【修改金额】需要分情形： (1) 出票人修改金额：票据无效； (2) 非出票人修改金额：不会直接导致票据无效（按照变造 2. 来处理）。
	伪造	(1) 以行使票据权利义务为目的，假冒或虚构他人名义在票据上签章； (2) 伪造签章，不影响票据上其他真实签章的效力； (3) 伪造人和被伪造人都不承担票据责任：伪造人签章没有出现在票据上，根据票据的文义性，伪造人不承担票据责任，承担民法上的侵权责任；被伪造人不知情，当然也不承担票据责任。

六、本票

概念	本票是出票人签发的，承诺自己在见票时无条件支付确定的金额给收款人或者持票人的票据。
出票人资格	本票的出票人必须具有支付本票金额的可靠资金来源，并保证支付。

绝对记载事项	(1) 表明“本票”的字样； (2) 无条件支付的承诺； (3) 确定的金额； (4) 收款人名称； (5) 出票日期； (6) 出票人签章。 本票上未记载前款规定事项之一的，本票无效。
见票的效力	本票的出票人在持票人提示见票时，必须承担付款的责任。
付款期限	本票自出票日起， 付款期限最长不得超过 2 个月 。 本票的持票人未按照规定期限提示见票的，丧失对 出票人以外的前手 的追索权。

七、支票

概念	支票是出票人签发的，委托办理支票存款业务的银行或其他金融机构在见票时无条件支付确定的金额给收款人或持票人的票据。
现金支票 转账支票	支票可以支取现金，也可以转账，用于转账时，应当在支票正面注明。支票中专门用于支取现金的，可以另行制作现金支票， 现金支票只能用于支取现金 。支票中专门用于转账的，可以另行制作转账支票， 转账支票只能用于转账，不得支取现金 。
绝对记载事项	(1) 表明“支票”的字样； (2) 无条件支付的委托； (3) 确定的金额； (4) 付款人名称； (5) 出票日期； (6) 出票人签章。 支票上未记载前款规定事项之一的，支票无效。
授权补记	支票上的 金额 可由出票人授权补记，未补记前的支票，不得使用。支票上 未记载收款人名称 的，经出票人授权，可以补记。
出票的效力	出票人必须按照签发的支票金额承担保证向该持票人付款的责任。出票人在付款人处的存款足以支付支票金额时，付款人应当在当日足额付款。
付款日期	支票限于 见票即付 ， <u>不得另行记载付款日期</u> 。另行记载付款日期的，该记载无效。
付款期限	支票的持票人应当自出票日起 十日内 提示付款；异地使用的支票，其提示付款的期限由中国人民银行另行规定。超过提示付款期限

	的，付款人可以不予付款；付款人不予付款的，出票人仍应当对持票人承担票据责任。
付款的效力	付款人依法支付支票金额的，对出票人不再承担受委托付款的责任，对持票人不再承担付款的责任。但是付款人以恶意或者有重大过失付款的除外。

八、票据丧失的救济——挂失止付

概念	票据丧失，失票人可以及时通知票据的付款人挂失止付，但是，未记载付款人或者无法确定付款人及其代理付款人的票据除外。
暂停支付	收到挂失止付通知的付款人，应当暂停支付。 失票人应当在通知挂失止付后三日内，也可以在票据丧失后，依法向人民法院申请 公示催告 ，或者向人民法院 提起诉讼 。
提起主体	失票人
相对人	丧失的票据上记载的付款人
效力	（1）付款人在接到止付通知后，应停止对票据的付款。如其仍对票据进行付款，则无论善意与否，都应该承担赔偿责任； （2） 票据本身并不因挂失止付而直接无效 ，失票人的票据权利也不能因挂失止付得到最终的恢复， 挂失止付也不是公示催告程序和诉讼程序的必经程序 。

证券法

一、证券发行

1. 发行制度：实行**注册制**；

2. 发行方式

公开发行	（1）向 不特定对象 发行证券； （2）向 特定对象 发行证券累计 超过 200 人 ， 但实施员工持股计划的员工人数不计算在内 ； （3）法律、行政法规规定的其他发行行为；
非公开发行	（1）人数：特定 ≤ 200 人； （2）不得采用广告、公开劝诱和变相公开方式。

3. 首次公开发行新股条件

（1）具备健全且运行良好的组织机构；
（2）具有 持续经营 能力；（持续经营 ≠ 持续盈利，能活下去就行）
（3） <u>最近三年</u> 财务会计报告被出具无保留意见审计报告；

- (4) 发行人及其控股股东、实际控制人最近三年不存在贪污、贿赂、侵占财产、挪用财产或者破坏社会主义市场经济秩序的刑事犯罪；
- (5) 经国务院批准的国务院证券监督管理机构规定的其他条件。

4. 对公开发行股票所募集资金，按照招股说明书或者其他公开发行募集文件所列资金用途使用；**改变资金用途，必须经股东会作出决议**。擅自改变用途，未作纠正的，或者未经股东会认可的，不得公开发行新股。

5. 股票的发行人在招股说明书等证券发行文件中隐瞒重要事实或者编造重大虚假记载内容，已经发行并上市的，国务院证券监督管理机构可以责令**发行人回购证券**，或者责令负有责任的**控股股东、实际控制人买回证券**。

6. 代销和承销 ★

代销	委托代理关系/代替销售， 可退 ；	证券公司在 代销、包销期 内，对所代销、包销的证券应当保证先行出售给认购人，证券公司 不得为本公司预留 所代销的证券和 预先购入 并留存所包销的证券。（承销期限 最长不超过 90 日 ）
包销	买卖关系；	
承销 禁止行为	(1) 进行 虚假 的或者 误导 投资者的广告宣传或其他宣传推介活动； (2) 以 不正当竞争 手段招揽承销业务； (3) 其他违反证券承销业务规定的行为；	
代销失败 (包销不会失败)	股票发行采用 代销方式 ，代销期限届满，向投资者出售的股票数量 未达到 拟公开发行股票数量 70% 的，发行人应 按照发行价并加算银行同期存款利息 返还股票认购人。	
溢价发行	股票发行采取溢价发行的，发行价格的确定是由 发行人与承销的证券公司协商确定（无须证监会审批） 。	

二、证券交易

1. 主体限制：证券交易场所、证券公司和证券登记结算机构的从业人员，证券监督管理机构的工作人员以及法律、行政法规规定禁止参与股票交易的其他人员。

2. 交易期限禁止

- (1) 为证券发行出具审计报告或者法律意见书等文件的**证券服务机构和人员**，在该**证券承销期内和期满后 6 个月内**，不得买卖该证券。
- (2) 为发行人及其控股股东、实际控制人，或者收购人、重大资产交易方出具审计报告或者法律意见书等文件的**证券服务机构和人员**，自接受委托之日起至**上述文件公开后 5 日内**，不得买卖该证券。实际开展上述有关工作之日早于接受委托之日的，自实际开展上述有关工作之日起至**上述文件公开后 5 日内**，不得买卖该证券。

3. 短线交易

(1) 上市公司、股票在国务院批准的其他全国性证券交易场所交易的公司持有5%以上股份的股东、董事、监事、高级管理人员（包括其配偶、父母、子女持有的及利用他人账户持有的股票或者其他具有股权性质的证券）禁止短线交易。
(2) 将其持有的该公司的股票或者其他具有股权性质的证券在<u>买入后 6 个月内卖出</u>，或者在<u>卖出后 6 个月内又买入</u>；
(3) 法律后果：所得收益归该公司所有，公司董事会应当收回其所得收益；
(4) 代位诉讼： 公司董事会不执行的，股东有权要求董事会在 30 日内执行。公司董事会未在上述期限内执行的，股东有权为了公司的利益以自己的名义直接向人民法院提起诉讼。负有责任的董事依法承担连带责任。

三、禁止的交易行为

禁止证券交易内幕信息的知情人和非法获取内幕信息的人利用内幕信息从事证券交易活动。

四、上市公司的收购

收购方式	投资者可采取 <u>要约收购、协议收购</u> 及其他合法方式收购上市公司。
报告义务 ★	1. (5% +3 日内+ 报告+通知+公告 +禁止买卖+例外+违规 36 个月不表决) 通过证券交易所的证券交易，投资者持有或者通过协议、其他安排与他人共同持有一个上市公司已发行的有表决权股份达到 5% 时，应当在该事实发生之日起 3 日内，向国务院证券监督管理机构、证券交易所作出书面报告，通知该上市公司，并予公告，在上述期限内不得再行买卖该上市公司的股票，但国务院证券监督管理机构规定的情形除外。 2. (5%后 ±5% + 报告+公告 +3 日内禁止买卖+例外+违规 36 个月不表决) 投资者持有或通过协议、其他安排与他人共同持有一个上市公司已发行的有表决权股份达到 5% 后，其所持该上市公司已发行的有表决权股份比例每增加或者减少 5%，应当依照前述规定进行报告和公告（此处无通知），在该事实发生之日起至公告后 3 日内，不得再行买卖该上市公司的股票，但国务院证券监督管理机构规定的情形除外。 3. (5%后 ±1% +次日通知+公告) 投资者持有或者通过协议、其他安排与他人共同持有一个上市公司已发行的有表决权股份达到 5% 后，其所持该上市公司已发行的有表决权股份比例每增加或者减少 1%，应当在该事实发生的次日通知该

	上市公司，并予公告（此处没有报告）。 违反前述第 1 和 2 项规定买入上市公司有表决权的股份的，在买入后的 36 个月内，对该超过规定比例部分的股份不得行使表决权。 【记忆】 1. 第一次成为 5% 5% + 3 日内 + 报告+通知+公告 + 禁止买卖+例外+违规 36 个月不表决 2. 成为 5%后，每增加或者减少 5% 5%后 ±5% + 报告+公告 + 3 日内禁止买卖+例外+违规 36 个月不表决 3. 成为 5%后，每增加或者减少 1% 5%后 ±1% + 次日通知+公告
要约收购	通过证券交易所的证券交易，投资者持有或者通过协议、其他安排与他人共同持有一个上市公司已发行的有表决权股份达到 30% 时，继续进行收购的，应当依法向该上市公司所有股东发出收购上市公司全部或者部分股份的要约。收购上市公司部分股份的要约应当约定，被收购公司股东承诺出售的股份数额超过预定收购的股份数额的，收购人按比例进行收购。 （30%是触发强制要约收购义务的红线）
收购期限	不得少于 30 日，并不得超过 60 日
期限内禁止行为	在收购要约确定的承诺期限内，收购人不得撤销其收购要约。 收购人需要变更收购要约的，应当及时公告，载明具体变更事项且不得存在下列情形：（降价、减量、缩期、其他） （1）降低收购价格； （2）减少预定收购股份数额； （3）缩短收购期限； （4）国务院证券监督管理机构规定的其他情形。
收购条件	（1）收购要约提出的各项收购条件，适用于被收购公司的所有股东。 （2）上市公司发行不同种类股份的，收购人可以针对不同种类股份提出不同的收购条件。（但同类型同等对待）
法律后果	（1）收购期限届满，被收购公司股权分布不符合证券交易所规定的上市交易要求的，该上市公司的股票应当由证券交易所依法终止上市交易；其余仍持有被收购公司股票的股东，有权向收购人以收购要约的同等条件出售其股票，收购人应当收购。收购行为完成后，被收购公司不再具备股份有限公司条件的，应当依法变更企业形式。 （2）【禁售期】在上市公司收购中，收购人持有的被收购的上市公

	司的股票，在收购行为完成后的18个月内不得转让。 (3) 【公告+报告】收购行为完成后，收购人应当在15日内将收购情况报告国务院证券监督管理机构和证券交易所，并予公告。上市公司分立或者被其他公司合并，应当向国务院证券监督管理机构报告，并予公告。
--	---

五、投资者保护制度 ★

征集投票权	(1) 主体：上市公司董事会、独立董事、持有1%以上有表决权股份的股东或者投资者保护机构，可以作为征集人，自行或者委托证券公司、证券服务机构，公开请求上市公司股东委托其代为出席股东会，并代为行使提案权、表决权等股东权利。 (2) 征集人应当披露征集文件，上市公司应当予以配合。 (3) 禁止以有偿或者变相有偿的方式公开征集股东权利。 (4) 公开征集股东权利违反法律、行政法规或者国务院证券监督管理机构有关规定，导致上市公司或者其股东遭受损失的，应当依法承担赔偿责任。
现金股利	上市公司应当在章程中明确分配现金股利的具体安排和决策程序，依法保障股东的资产收益权。上市公司当年税后利润，在弥补亏损及提取法定公积金后有盈余的，应当按照公司章程的规定分配现金股利。
先行赔付	发行人（上市公司）因欺诈发行、虚假陈述或者其他重大违法行为给投资者造成损失的，发行人的控股股东、实际控制人、相关的证券公司可以委托投资者保护机构，就赔偿事宜与受到损失的投资者达成协议，予以先行赔付。先行赔付后，可以依法向发行人以及其他连带责任人追偿。
纠纷调解	(1) 投资者与发行人、证券公司等发生纠纷的，双方可以向投资者保护机构申请调解。普通投资者与证券公司发生证券业务纠纷，普通投资者提出调解请求的，证券公司不得拒绝。 (2) 投资者保护机构对损害投资者利益的行为，可以依法支持投资者向法院提起诉讼。 (3) 发行人的董事、监事、高级管理人员执行公司职务时违反法律、行政法规或者公司章程的规定给公司造成损失，发行人的控股股东、实际控制人等侵犯公司合法权益给公司造成损失，投资者保护机构持有该公司股份的，可以为公司的利益以自己的名义向人民法院提起诉讼，持股比例和持股期限不受《中华人民共和国

	国公司法》规定的限制。 (4) 投资者保护机构代表诉讼制度 ①代表人诉讼：投资者提起虚假陈述等证券民事赔偿诉讼时，诉讼标的是同一种类，且当事人一方人数众多的，可以依法推选代表人进行诉讼； ②对可能存在有相同诉讼请求的其他众多投资者的，人民法院可以发出公告，说明该诉讼请求的案件情况，通知投资者在一定期间向人民法院登记。人民法院作出的判决、裁定，对参加登记的投资者发生法律效力；(法院发出通告+投资者登记=既判效力) ③投资者保护机构受 50 名以上投资者委托，可以作为代表人参加诉讼，并为经证券登记结算机构确认的权利人依照前述规定向人民法院登记，但投资者明确表示不愿意参加该诉讼的除外。 (投资者可以明确表示拒绝不参与代表诉讼)
--	---

保险法

一、保险合同概述

投保人 (交钱的人)	投保人是指与保险人订立保险合同,并按照合同约定负有支付保险费义务的人。
保险人 (保险公司)	保险人是指与投保人订立保险合同,并按照合同约定承担赔偿责任或者给付保险金责任的保险公司。
受益人	(1) 财险中没有此概念,只有人身保险合同中才会出现【受益人】; (2) <u>投保人</u>、<u>被保险人</u>或<u>第三人</u>可以为受益人; (3) <u>投保人指定、变更</u>受益人时须经被保险人同意,否则无效; (4) 投保人或者被保险人变更受益人,变更行为自变更意思表示发出时生效,投保人或者被保险人变更受益人未通知保险人,变更对保险人不发生效力; (5) 受益人资格:可以是自然人、法人等,亦可以指定多个受益人; (6) 受益人故意造成被保险人死亡、伤害和疾病,或故意杀害被保险人未遂,此时受益人丧失资格。(保险公司不免责,需要更换受益人) (7) 投保人或者被保险人在保险事故发生后变更受益人,变更后的受益人请求保险人给付保险金的,人民法院不予支持。保险事故发生后,受益人可以将与本次保险事故相对应的全部或者部分保险

金请求权转让给第三人，但根据合同性质、当事人约定或者法律规定不得转让的除外。

（8）当事人对保险合同约定的受益人存在争议，除投保人、被保险人在保险合同之外另有约定外，按照以下情形分别处理：★

- 受益人约定为“法定”或者“法定继承人”的，以民法典规定的法定继承人为受益人；
- 受益人**仅约定为身份关系**，投保人与被保险人为**同一主体**的，根据保险**事故发生时**与被保险人的身份关系确定受益人；
- 受益人**仅约定为身份关系**，投保人与被保险人为**不同主体**的，根据保险**合同成立时**与被保险人的身份关系确定受益人；
- 受益人的约定包括**姓名和身份关系**，保险事故发生时**身份关系发生变化的**，认定为**未指定**受益人。

【举例说明】

1、2020 年 1 月 A 男与 B 女结为夫妻，A 以自己作为被保险人投保了死亡险，在保险合同中约定受益人为**配偶**，2022 年 6 月 AB 离婚，2023 年 1 月 A 与 C 女结婚，2024 年 5 月 A 因意外死亡。

保险事故发生时，A 的配偶是 C，故本案中，受益人应当确认为 C。

2、2020 年 1 月 A 男与 B 女结为夫妻，A 以 B 作为被保险人投保了死亡险，在保险合同中约定受益人为**配偶**，2022 年 6 月 AB 离婚，2023 年 1 月 A 与 C 女，B 与 D 男结婚，2024 年 5 月 B 因意外死亡。

保险合同成立时，B 的配偶是 A，故在本案中，受益人应当确认为 A。

3、2020 年 1 月 A 男与 B 女结为夫妻，A 以 B 作为被保险人投保了死亡险，在保险合同中约定受益人为**配偶：A**，2022 年 6 月 AB 离婚，2023 年 1 月 A 与 C 女结婚，2024 年 5 月 B 因意外死亡。

受益人的约定包括姓名和身份关系，保险事故发生时身份关系发生变化的，认定为未指定受益人。

【记忆】

只有人保才有受益人；
投保人未经被保险人同意变更受益人无效；
合法变更受益人后即刻生效，是否通知保险公司不是生效的理由；
受益人有对被保险人有违法犯罪行为的，丧失资格；
出险后，受益人可以主动将收益权转给他人，但是投保人、被保险人变更受益人，无效。
约定为“法定”“法定继承人”，按照继承的规定；

	仅约定身份的，投保人和被保险人一致，看出险时； 仅约定身份的，投保人和被保险人不一致，看签订时； 身份+姓名都有，认为未指定。	
保险利益	(1) 概念：保险利益是指投保人或者被保险人对保险标的具有的法律上承认的利益。 (2) 保险利益存在时间： • 人身保险的投保人在保险合同订立时，对被保险人应当具有保险利益。否则保险合同无效。合同订立后，因投保人丧失对被保险人的保险利益，当事人主张保险合同无效的，人民法院不予支持。 • 财产保险的被保险人在保险事故发生时，对保险标的应当具有保险利益。否则不得向保险人请求赔偿保险金。	
合同成立、生效	投保人提出保险要求，经保险人同意承保，保险合同成立。保险人应当及时向投保人签发保险单或者其他保险凭证。保险单或者其他保险凭证应当载明当事人双方约定的合同内容。当事人也可以约定采用其他书面形式载明合同内容。依法成立的保险合同，自成立时生效。投保人和保险人可以对合同的效力约定附条件或者附期限。	
承保开始时间	保险合同成立后，投保人按照约定交付保险费，保险人按照约定的时间开始承担保险责任。	
合同解除	投保人解除权及限制	除本法另有规定或者保险合同另有约定外，保险合同成立后，投保人可以解除合同，保险人不得解除合同。
	保险人解除权及限制	(1) 订立保险合同，保险人就保险标的或者被保险人的有关情况提出询问的，投保人应当如实告知。投保人故意或者因重大过失未履行前款规定的如实告知义务，足以影响保险人决定是否同意承保或者提高保险费率的，保险人有权解除合同。投保人不履行如实告知义务的，保险人的解除权自知道有解除事由之日起超过 30 日不行使而消灭。自合同成立之日起超过 2 年的，保险人不得解除合同；发生保险事故的保险人应当承担赔偿或者给付保险金的责任。 (2) 投保人故意不履行如实告知义务的，保险人对于合同解除前发生的保险事故，不承担赔偿或

		者给付保险金的责任，并不退还保险费。 (3) 投保人因重大过失未履行如实告知义务，对保险事故的发生有严重影响的，保险人对于合同解除前发生的保险事故，不承担赔偿或者给付保险金的责任，但应当退还保险费。 (4) 保险人在合同订立时已经知道投保人未如实告知的情况的，保险人不得解除合同；发生保险事故的，保险人应当承担赔偿或者给付保险金的责任。
	双方解除权限制	货物运输保险合同和运输工具航程保险合同 ，保险责任开始后，合同当事人 不得解除 合同。
格式条款说明义务	(1) 订立保险合同，采用保险人提供的格式条款的，保险人向投保人提供的投保单应当附格式条款，保险人应当向投保人说明合同的内容。 (2) 对保险合同中免除保险人责任的条款，保险人在订立合同时应当在投保单、保险单或者其他保险凭证上作出足以引起投保人注意的提示，并对该条款的内容以书面或者口头形式向投保人作出明确说明；未作提示或者明确说明的，该条款不产生效力。（不是条款无效） (3) 采用保险人提供的格式条款订立的保险合同中的下列条款无效： • 免除保险人依法应承担的义务或加重投保人、被保险人责任的； • 排除投保人、被保险人或者受益人依法享有的权利的。	

二、人身保险合同规定

人身险保险利益	投保人对下列人员具有保险利益： (1) 本人； (2) 配偶、子女、父母； (3) 与投保人有抚养、赡养或扶养关系的家庭其他成员、近亲属； (4) 与投保人有劳动关系的劳动者。 （注意：投保人为与其有劳动关系的劳动者投保人身保险，不得指定被保险人及其近亲属以外的人为受益人。） • 被保险人同意投保人为其订立合同的，视为投保人对被保险人具有保险利益。 • 订立合同时，投保人对被保险人不具有保险利益的，合同无效。
---------	--

死亡险限制	投保人不得为无民事行为能力人投保以死亡为给付保险金条件的人身保险，保险人也不得承保。 父母可以为其未成年子女投保的人身保险买死亡险，但死亡给付保险金额总和不得超过金融监督管理机构规定的限额。
被保险人认可及例外	(1) 以死亡为给付保险金条件的合同，未经被保险人同意并认可保险金额的，合同无效。（父母为其未成年子女投保的人身保险，可以不受限制） (2) 按照以死亡为给付保险金条件的合同所签发的保险单，未经被保险人书面同意，不得转让或者质押。 (3) 被保险人默示认可情形： ①被保险人明知他人代其签名同意而未表示异议的； ②被保险人同意投保人指定的受益人的； ③有证据足以认定被保险人同意投保人为其投保的其他情形。
法院审查	人民法院审理人身保险合同纠纷案件时，应主动审查投保人订立保险合同时是否具有保险利益，以及以死亡为给付保险金条件的合同是否经过被保险人同意并认可保险金额。
宣告死亡特殊情形	投保人为被保险人订立以死亡为给付保险金条件的保险合同，被保险人被宣告死亡后，当事人要求保险人按照保险合同约定给付保险金的，人民法院应予支持。被保险人被宣告死亡之日在保险责任期间之外，但有证据证明下落不明之日在保险责任期间之内，保险人应按照保险合同约定给付保险金。 （只要是在承保期内下落不明，之后被法院以判决认定宣告死亡的，保险公司都得给钱）
保险人免责情形	(1) 投保人故意造成被保险人死亡、伤残或疾病，保险人不承担给付保险金的责任。投保人已交足2年以上保险费的，保险人应当按照合同约定向受益人退还保险单的现金价值。 注意：投保人故意对被保险人犯罪的=保险公司免责； 受益人故意对被保险人犯罪的=受益人丧失资格； (2) 死亡险中，被保险人自合同成立2年内自杀的，保险人不承担给付保险金的责任，但被保险人自杀时为无民事行为能力人的除外，但保险人应当按照合同约定退还保险单的现金价值。 举证：保险人以被保险人自杀为由拒绝给付保险金的，由保险人承担举证责任；受益人或者被保险人的继承人以被保险人自杀时无民事行为能力为由抗辩的，由其承担举证责任。

	(3) 被保险人故意犯罪或抗拒依法采取的刑事强制措施导致其伤残或死亡。但如果被保险人在羁押、服刑期间因意外或者疾病造成伤残或者死亡，与犯罪行为本身并无因果关系，保险人不能拒赔。
被保险人死亡后，遇有下列情形之一的，保险金作为被保险人的遗产，由保险人向被保险人的继承人履行给付保险金的义务： 1. 没有指定受益人的，或者受益人指定不明无法确定的； 2. 受益人依法丧失受益权或放弃受益权，没有其他受益人的； 3. 受益人先于被保险人死亡，没有其他受益人的； 4. 受益人与被保险人在同一事件中死亡且不能确定死亡先后顺序的，推定受益人死亡在先。	

三、财产保险合同规定

财产险 保险利益	保险事故发生时，被保险人对保险标的不具有保险利益的，不得向保险人请求赔偿保险金。
被保险财产 转让	(1) 保险标的转让的，保险标的的受让人承继被保险人的权利和义务。 (2) 保险标的转让的，被保险人或者受让人应当及时通知保险人，但货物运输保险合同和另有约定的合同除外。 (3) 因保险标的转让导致危险程度显著增加的，保险人自收到前述规定的通知之日起 30 日内，可以按照合同约定增加保险费或者解除合同。被保险人、受让人未履行通知义务，因转让导致保险标的危险程度显著增加而发生的保险事故，保险人不承担赔偿保险金的责任。(未通知+危险显著增加=免责)
投保人 任意解除权	保险责任开始前，投保人要求解除合同的，应当按照合同约定向保险人支付手续费，保险人应当退还保险费。保险责任开始后，投保人要求解除合同的，保险人应当将已收取的保险费，按照合同约定扣除自保险责任开始之日起至合同解除之日止应收的部分后，退还投保人。
解除权 使用禁止	<u>货物运输保险合同和运输工具航程保险合同</u>，保险责任开始后，合同当事人不得解除合同。
重复保险	(1) 概念：重复保险是指投保人对同一保险标的、同一保险利益、同一保险事故分别与两个以上保险人订立保险合同，且保险金额总和超过保险价值的保险。 (2) 重复保险的投保人应当将重复保险的有关情况通知各保险人。

	(3) 重复保险的各保险人赔偿保险金的总和不得超过保险价值。除合同另有约定外，各保险人按照其保险金额与保险金额总和的比例承担赔偿保险金的责任。重复保险的投保人就可以就保险金额总和超过保险价值的部分，请求各保险人按比例返还保险费。	
被保险人损失防止扩大义务及费用承担	(1) 保险事故发生时，被保险人有责任尽力采取必要的措施，防止或者减少损失； (2) 保险事故发生后，被保险人为防止或者减少保险标的的损失所支付的必要的、合理的费用，由保险人承担； (3) 施救费用在赔偿金外另行计算。保险人所承担的数额在保险标的损失赔偿金额以外另行计算，最高不超过保险金额的数额。(施救费+赔偿费≤保险金额) (4) (残值归属) 若保险人已支付了全部保险金额，且保险金额等于保险价值，受损保险标的的全部权利归于保险人；若保险金额低于保险价值的，保险人按照保险金额与保险价值的比例取得受损保险标的的部分权利。	
保险人代位求偿权 ★	前提	(1) 仅在财产险合同中存在； (2) 保险人已经支付了保险金； (3) 保险事故是由第三人引起。
	行使	(1) 主体：保险人； (2) 对象：第三人； (3) 范围：不得超过保险人的赔付金额；(赔多少追多少) (4) 无序：保险人不得以被保险人或者受益人未要求第三者承担责任为由抗辩不承担保险责任； (5) 时效：自其取得代位求偿权之日(实际支付保险金额之日)起算； (6) 折抵：保险事故发生后，被保险人已从第三者取得损害赔偿的，保险人赔偿保险金时，可相应扣减被保险人从第三者已取得的赔偿金额。保险人行使代位请求赔偿的权利，不影响被保险人就未取得赔偿的部分向第三者请求赔偿。 (7) 禁止：除被保险人的家庭成员或其组成人员故意造成保险事故以外，保险人不得对被保险人的家庭成员或者其组成人员行使代位请求赔偿的权利。

	放弃权利	(1) 保险事故发生后，保险人赔偿保险金之前，被保险人放弃对第三者的请求赔偿的权利的，保险人不承担赔偿保险金的责任； (2) 保险人向被保险人赔偿保险金后，被保险人未经保险人同意放弃对第三者请求赔偿的，行为无效。
--	------	--

破产法

一、破产原因

1. 不能清偿到期债务，并且资不抵债	
2. 不能清偿到期债务，并且明显缺乏清偿能力	
存在下列情形 之一的，法院 应认定其明显 缺乏清偿能力	因资金严重不足或者财产不能变现等原因，无法清偿债务
	法定代表人下落不明且无其他人员负责管理财产，无法清偿债务
	经人民法院强制执行，无法清偿债务
	长期亏损且经营扭亏困难，无法清偿债务
	导致债务人丧失清偿能力的其他情形

二、破产的申请与受理、管理人



(一) 申请主体及可申请事项

	重整	和解	破产清算
债务人	☒	☒	☒
债权人	☒	☒	☒
清算人	☒	☒	☒

(二) 法院受理

1. 法院在受理同时指定管理人。

2. 人民法院受理破产申请后，债务人对个别债权人的债务清偿无效。

3. (双方) 待履行合同的处理 (管理人可以决定解除合同，债权人会议决定继续履行)

(1) 人民法院受理破产申请后，管理人对破产申请受理前成立而债务人和对方当事人均未履行完毕的合同有权决定解除或继续履行，并通知对方当事人。管理人自破产申请受理之日起 2 个月内未通知对方当事人，或者自收到对方当事人催告之日起 30 日内未答复的，视为解除合同。

(2) 经债权人会议决定继续履行合同的，对方当事人应当履行；但是，对方当事人有权要求管理人提供担保。管理人不提供担保的，视为解除合同。

(对方当事人：享有催告权和担保要求权)

4. 法院受理后，债务人财产的保全措施应解除，执行程序应中止。

5. 破产后诉讼集中管辖

(1) 法院受理破产申请后，已经开始而尚未终结的有关债务人的民事诉讼或仲裁应当**中止**；在管理人接管债务人的财产**后**，该诉讼或仲裁**继续进行**。

(2) 人民法院受理破产申请后，有关债务人的民事诉讼，**只能**向受理破产申请的人民法院提起。

【记忆】老的诉讼/仲裁先暂停，等管理人接盘

新的诉讼——集中管辖（方便一个法院管理、解决债务人的全部债务）

新的仲裁——仍然可以按照仲裁协议的约定向仲裁委申请

（三）管理人

1. 法院指定。

2. 债权人会议认为管理人不能依法、公正执行职务或有其他不能胜任职务情形的，可申请法院更换。

3. 管理人没有正当理由不得辞去职务，若确有正当理由，应当经法院许可。

4. 职责：（1）向法院报告工作，接受债权人会议和债权人委员会的监督；

（2）管理人应列席债权人会议，向债权人会议报告职务执行情况，并回答询问。

5. 管理人和聘用工作人员的报酬确定

（1）管理人经人民法院许可，可以聘用必要的工作人员；

（2）管理人的报酬由人民法院确定；

（3）债权人会议对管理人的报酬有异议的，有权向人民法院提出。

三、债务人的财产

（一）可以认定为债务人的财产

1. 除债务人所有的货币、实物外，债务人依法享有的可以用货币估价并可以依法转让的债权、股权、知识产权、用益物权等财产和财产权益，人民法院均应认定为债务人财产；

2. 债务人已依法设定担保物权的特定财产，人民法院应当认定为债务人财产；债务人的特定财产在担保物权消灭或者实现担保物权后的剩余部分，在破产程序中可用于清偿破产费用、共益债务和其他破产债权；

3. 债务人对按份享有所有权的共有财产的相关份额，或者共同享有所有权的共有财产的相应财产权利，以及依法分割共有财产所得部分，人民法院均应认定为债务人财产；

4. 破产程序受理后债务人财产的增值，包括孳息、不动产增值、退税款、租金等收入。

5. 管理人追回的财产。

【注意】

以下情形**不应**认定为债务人财产

- (1) 债务人基于仓储、保管、承揽、代销、借用、寄存、租赁等合同或其他法律关系占有、使用的他人财产；（占有别人的）
- (2) 债务人在所有权保留买卖中尚未取得所有权的财产；（所有权不是自己的）
- (3) 所有权专属于国家且不得转让的财产；（国家专属不得转让的）
- (4) 其他依照法律、行政法规不属于债务人的财产；

(二) 受理后管理人撤销、认定无效的财产追回

1. 可撤销的情形 ★

人民法院受理破产**申请前 1 年内**，涉及债务人财产的下列行为，管理人有权请求人民法院予以撤销：

- 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；
- ⑤放弃债权的；

例外：【针对④对未到期的债务提前清偿的】破产申请受理前 1 年内债务人提前清偿的未到期债务，在破产申请受理前已到期，管理人请求撤销该清偿行为的，人民法院不予支持。但是，**该清偿行为发生在破产申请受理前 6 个月内且债务人有破产原因的除外。**

债务人清偿行为发生在**受理前 6 个月以外 1 年以内** + **受理前已经到期**：不撤销

债务人清偿行为发生在**受理前 6 个月以内**的 + **已有破产原因** + **即使已经到期**：可撤销

2. 无效的欺诈破产情形

- 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

3. 个别清偿行为 ★

人民法院受理**破产申请前 6 个月内**，债务人**有破产原因**规定的情形，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，**以下行为除外**：

- (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，不可撤销，但是**债务清偿时担保财产的价值低于债权额的除外**；
- (2) 债务人**经诉讼、仲裁、执行程序**对债权人进行的个别清偿，不可撤销，但是债务人与债权人**恶意串通**损害其他债权人利益的除外；
- (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；

(5) 使债务人财产受益的其他个别清偿。

4. 追回出资

(1) 人民法院受理破产申请后，债务人的出资人尚未完全履行出资义务的，应负补缴义务；

(2) 出资人不得以认缴出资尚未届至公司章程规定的缴纳期限或违反出资义务已超过诉讼时效为由抗辩。

5. 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和侵占的企业财产。

6. 管理人因过错未依法行使撤销权，导致债务人财产不当减损，债权人提起诉讼主张管理人对其损失承担相应赔偿责任的，人民法院应予支持。

(三) 取回权

1. 取回权是指管理人占有不属于破产财产的他人财产，该财产的权利人可以不经破产清算程序，而经管理人同意将其直接取回的权利。是所有人针对特定物的返还请求权。

2. 一般取回权

法院受理破产申请后，债务人占有的不属于债务人的财产，该财产的权利人可以通过管理人取回。（无需向法院申请）

3. 在途货物取回权★

(1) 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，出卖人可取回在途中的标的物。但管理人可以支付全部价款，请求出卖人交付标的物。（货已发但未到）

(2) 在买卖标的物到达管理人后向管理人行使在途中标的物取回权的，管理人不应准许；

但是，出卖人通知承运人或者实际占有人中止运输、返还货物、变更到达地，或者将货物交给其他收货人等方式，对在途中标的物主张了取回权但未能实现，或者在货物未达管理人前已向管理人主张取回在途中标的物，在买卖标的物到达管理人后，出卖人向管理人主张取回的，管理人应予准许。

原则：货到后，不得取回

例外：到货前已经主张了权利（由于某种原因没能实现）仍可以取回

4. 取回权人无法取回标的物的处理

(1) 对债务人占有的权属不清的鲜活易腐等不易保管的财产或者不及时变现价值将严重贬损的财产，管理人及时变价并提存变价款后，有关权利人就该变价款行使取回权的，人民法院应予支持；

(2) 权利人行使取回权时未依法向管理人支付相关的加工费、保管费、托运费、

委托费、代销费等费用，管理人有权拒绝其取回相关财产；

（3）权利人依据人民法院或者仲裁机关的相关生效法律文书向管理人主张取回所涉争议财产，管理人以生效法律文书错误为由拒绝其行使取回权的，人民法院不予支持；

（4）债务人占有的他人财产被违法转让给第三人：（涉及善意第三人）

①**第三人善意取得，取回权人无法取回的救济：**该转让行为发生在破产申请受理前的，原权利人的债权作为普通破产债权清偿；转让行为发生在破产受理后的，因管理人或者相关人员执行职务导致原权利人损害产生的债务，作为共益债务清偿；

②**第三人已经支付价款但未能善意取得所有权的，取回权人可以行使取回权，该善意第三人的救济：**转让行为发生在破产申请受理前的，作为普通破产债权清偿；转让行为发生在破产申请受理后的，作为共益债务清偿。

（5）债务人占有的他人财产毁损、灭失的处理

①获得的保险金、赔偿金、代偿物等**赔偿人尚未交付给债务人**，或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（取回权人）有权主张取回就此获得的保险金、赔偿金、代偿物；

②保险金、赔偿金已经交付给债务人，或者代偿物已经交付给债务人且不能与债务人财产予以区分的，按照以下规定处理：发生在破产申请受理前的，权利人的损失作为普通破产债权清偿；发生在破产申请受理后的，权利人的损失作为共益债务清偿。

四、债权申报

申报期限	人民法院受理破产申请后，应当确定债权人申报债权的期限。债权申报期限自人民法院发布受理破产申请公告之日起计算，最短不得少于 30 日，最长不得超过 3 个月。但在破产财产最后分配前可补充申报，但只能参加尚未分配财产分配，对已经分配的破产财产，不可追回分配。 30 天 ≤ 申报期 ≤ 3 个月
要件	（1）须为以财产给付为内容的请求权； （2）须为法院受理破产申请前成立的对债务人享有的债权； （3）须为平等民事主体之间的请求权； （4）须为合法、有效的债权。
不可申报	（1）破产费用和共益债务；（不用申报） （2）职工债权；（不用申报） （3）罚金、罚款等行政处罚；（不能申报） （4）债权人参加债权人会议的费用；（不能申报）

	(5) 诉讼时效届满、无效的债权。(不能申报)
--	-------------------------

五、破产费用和共益债务

破产费用 (必有)	(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。 债务人财产不足以清偿破产费用的,管理人应当提请法院终结破产程序。人民法院应当自收到请求之日起 15 日内裁定终结破产程序,并予以公告。
共益债务 (不必然有)	(1) 因管理人或者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; (5) 管理人或者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。

六、破产抵销权

1. 在破产案件**受理前**,破产债权人对破产人同时负有债务的,不论其债权同所负债务的种类是否相同,也不论其债权是否已经到期,破产债权人有权不依破产程序而以自己所享有的破产债权与其所负债务进行抵销。

2. 破产抵销权的条件:

- (1) 抵销的债务和债权都应在破产案件受理前取得;
- (2) 抵销权行使的前提是互有债权和债务;
- (3) 不同种类的,附条件、附期限的债权都可以抵销;
- (4) 未到期的债权可以抵销,扣除利息即可;
- (5) 债权人向管理人提出抵销,而不能由债务人提出抵销;
- (6) 以债权申报为前提;
- (7) 未抵销的债权列入破产债权,参加破产分配。

3. 以下情形不得抵销:

- (1) 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;
- (2) 债权人**已知**债务人有不能清偿到期债务或者破产申请的事实,对**债务人负担债务的**;但是,债权人因为法律规定或者有破产申请**1 年前**所发生的原因而负担债务的除外;

(3) 债务人的债务人已知债务人有不能清偿到期债务或者破产申请的事实，对债务人取得债权的；但是，债务人的债务人因为法律规定或者有破产申请 1 年前所发生的原因而取得债权的除外。

七、债权人会议和债权人委员会

(一) 债权人会议

依法申报债权的债权人为债权人会议的成员，有权参加债权人会议，享有表决权。		
表决 规则	一般 事项	债权人会议的决议，由出席会议的有表决权的债权人过半数通过，并且其所代表的债权额占无财产担保债权总额的 1/2 以上； (出席人过半+钱过半)
	特殊 事项	(1) 重整：(每组：出席人过半+钱 2/3) • 分组表决； • 每一组：由出席会议的有表决权的债权人过半数通过，并且其所代表的债权额占总额的 2/3 以上 (2) 和解：(出席人过半+钱 2/3)； • 由出席会议的有表决权的债权人过半数通过，并且其所代表的债权额占无财产担保债权总额的 2/3 以上。
职权	(1) 核查债权； (2) 申请人民法院更换管理人，审查管理人的费用和报酬； (3) 监督管理人； (4) 选任和更换债权人委员会成员； (5) 决定继续或者停止债务人的营业； (6) 通过重整计划； (7) 通过和解协议； (8) 通过债务人财产的管理方案； (9) 通过破产财产的变价方案； (10) 通过破产财产的分配方案； (11) 人民法院认为应当由债权人会议行使的其他职权。	

(二) 债权人委员会

1. 债权人会议可以决定设立债权人委员会。债权人委员会由债权人会议选任的债权人代表和一名债务人的职工代表或者工会代表组成。债权人委员会成员不得超过九人。 $(X+1 \leq 9)$

2. 债权人委员会职权

(1) 监督债务人财产的管理和处分；

- (2) 监督破产财产分配;
- (3) 提议召开债权人会议;
- (4) 债权人会议委托的其他职权。

债权人委员会执行职务时,有权要求管理人、债务人的有关人员对其职权范围内的事务作出说明或者提供有关文件。管理人、债务人的有关人员违反本法规定拒绝接受监督的,债权人委员会有权就监督事项请求人民法院作出决定;人民法院应当在五日内作出决定。

3. 重大事项财产处分

【《中华人民共和国企业破产法》第 69 条,与《司法解释(三)》第 15 条】

管理人实施下列行为,应当及时报告**债权人委员会**:

- (1) 涉及土地、房屋等不动产权益的转让;
- (2) 探矿权、采矿权、知识产权等财产权的转让;
- (3) **全部库存或者营业的转让**;
- (4) **借款**;
- (5) 设定财产担保;
- (6) 债权和有价证券的转让;
- (7) **履行债务人和对方当事人均未履行完毕的合同**;
- (8) 放弃权利;
- (9) 担保物的取回;
- (10) 对债权人利益有重大影响的其他财产处分行为。

管理人处分企业破产法第六十九条规定的**债务人重大财产**的,应当事先制作财产管理或者变价方案并提交债权人会议进行表决, **债权人会议表决未通过的(一般决议)**, 管理人不得处分。

管理人实施处分前,应当根据企业破产法第六十九条的规定, **提前十日书面报告债权人委员会或者人民法院**。债权人委员会可以依照企业破产法第六十八条第二款的规定,要求管理人对处分行为作出相应说明或者提供有关文件依据。

债权人委员会认为管理人实施的处分行为不符合债权人会议通过的财产管理或变价方案的,有权要求管理人纠正。管理人拒绝纠正的,债权人委员会可以请求人民法院作出决定。

人民法院认为管理人实施的处分行为不符合债权人会议通过的财产管理或变价方案的,应当责令管理人停止处分行为。管理人应当予以纠正,或者提交债权人会议重新表决通过后实施。

八、重整 ★

(一) 重整申请和重整期间

直接申请	债务人或者债权人可以依照本法规定，直接向人民法院申请对债务人进行重整。	法院经审查认为重整申请符合规定的，应当裁定债务人重整，并予以公告。
破产转重整	债权人申请对债务人进行破产清算的，在人民法院受理破产申请后、宣告债务人破产前，债务人或者出资额占债务人注册资本十分之一以上的出资人，可以向人民法院申请重整。	
重整期间	自人民法院裁定债务人重整之日起至重整程序终止；（不包括计划执行阶段）	
营业管理	在重整期间，经债务人申请，人民法院批准，债务人可以在管理人的监督下自行管理财产和营业事务。已接管债务人财产和营业事务的管理人应当向债务人移交财产和营业事务。	
担保限制	在重整期间，对债务人的特定财产享有的担保权暂停行使。但是，担保物有损坏或者价值明显减少的可能，足以危害担保权人权利的，担保权人可以向人民法院请求恢复行使担保权。	
借款	在重整期间，债务人或者管理人为继续营业而借款的，可以为该借款设定担保。	
取回限制	债务人合法占有的他人财产，该财产的权利人在重整期间要求取回的，应当符合事先约定的条件。	
分红禁止	在重整期间，债务人的出资人不得请求投资收益分配。	
转股限制	在重整期间，债务人的董事、监事、高级管理人员不得向第三人转让其持有的债务人的股权。但是，经人民法院同意的除外。	
重整转破产	在重整期间，有下列情形之一的，经管理人或者利害关系人请求，人民法院应当裁定终止重整程序，并宣告债务人破产： （1）债务人的经营状况和财产状况继续恶化，缺乏挽救的可能性； （2）债务人有欺诈、恶意减少债务人财产或者其他显著不利于债权人的行为； （3）由于债务人的行为致使管理人无法执行职务。	

（二）重整计划的制定、批准

时间	债务人或者管理人应当自人民法院裁定债务人重整之日起六个月内，同时向人民法院和债权人会议提交重整计划草案。前款规定的期限届满，经债务人或者管理人请求，有正当理由的，人民法院可以裁定延期三个月。债务人或者管理人未按期提出重整计划草案的，人民法院应当裁定终止重整程序，并宣告债务人破产。
分组	下列各类债权的债权人参加讨论重整计划草案的债权人会议，依照下

	列债权分类，分组对重整计划草案进行表决： （1）对债务人的特定财产享有担保权的债权； （2）债务人所欠职工的工资和医疗、伤残补助、抚恤费用，所欠的应当划入职工个人账户的基本养老保险、基本医疗保险费用，以及法律、行政法规规定应当支付给职工的补偿金； （3）债务人所欠税款； （4）普通债权。 法院在必要时可以决定在普通债权组中设小额债权组对重整计划草案进行表决。
通过比例	人民法院应当自收到重整计划草案之日起三十日内召开债权人会议，对重整计划草案进行表决。出席会议的同一表决组的债权人过半数同意重整计划草案，并且其所代表的债权额占该组债权总额的三分之二以上的，即为该组通过重整计划草案。
程序转计划	各表决组均通过重整计划草案时，重整计划即为通过。自重整计划通过之日起十日内，债务人或者管理人应当向人民法院提出批准重整计划的申请。人民法院经审查认为符合本法规定的，应当自收到申请之日起三十日内裁定批准，终止重整程序，并予以公告。经人民法院裁定批准的重整计划，对债务人和全体债权人均有约束力。
计划失败	债务人不能执行或者不执行重整计划的，法院经管理人或者利害关系人请求，应当裁定终止重整计划的执行，并宣告债务人破产。

九、和解

申请主体	<u>债务人</u>可以依照本法规定，直接向人民法院申请和解；也可以在人民法院受理破产申请后、宣告债务人破产前，向人民法院申请和解。债务人申请和解，应当提出和解协议草案。
法院审查	法院经审查认为和解申请符合本法规定的，应当裁定和解予以公告，并召集债权人会议讨论和解协议草案。
债权人范围	和解债权人是指法院受理破产申请时<u>对债务人享有无财产担保债权的人</u>。 （有担保债权的债权人不参与和解）
通过比例	债权人会议通过和解协议的决议，<u>由出席会议的有表决权的债权人过半数同意，并且其所代表的债权额占无财产担保债权总额的三分之二以上</u>。经人民法院裁定认可的和解协议，对债务人和全体债权人均有约束力。
未通过	和解协议草案经债权人会议表决未获得通过，或者已经债权人会议通

	过的和解协议未获得人民法院认可的，人民法院应当裁定终止和解程序， <u>并宣告债务人破产。</u>
--	---

十、破产清算

后果	破产宣告，标志着破产案件无可逆转地进入清算程序，债务人无可挽回地陷入破产倒闭。债务人被宣告破产后， 债务人称为破产人，债务人财产称为破产财产 ，人民法院受理破产申请时对债务人享有的 债权称为破产债权 。
别除权	（1）破产宣告进入清算程序后，有财产担保的债权被称为别除权； （2）是一种优先受偿权，由破产财产中的特定财产单独优先受偿； （3）别除权以担保权为基础权利； （4）别除权的行使不参加集体清偿程序； （5）别除权标的物不计入破产财产； （6）别除权要进行债权申报并获得确认。
清偿顺序	（1）破产费用； （2）共益债务； （3）职工债权：破产人所欠职工的工资和医疗、伤残补助、抚恤费用，所欠的应当划入职工个人账户的基本养老保险、基本医疗保险费用，以及法律、行政法规规定应当支付给职工的补偿金； （4）其他社保、税款：破产人欠缴的除前项规定以外的社会保险费用和破产人所欠税款； （5）普通破产债权。



经济法

反不正当竞争法

一、混淆行为

经营者不得实施下列混淆行为，引人**误认为**是他人商品或与他人存在特定联系：

1. 擅自使用与**他人有一定影响的商品名称、包装、装潢等相同或者近似的标识**；
2. 擅自使用**他人有一定影响的企业名称**（包括简称、字号等）、**社会组织名称**（包括简称等）、**姓名**（包括**笔名、艺名、译名等**）；
3. 擅自使用**他人有一定影响的域名主体部分、网站名称、网页等**；
4. **其他足以引人误认为是他人商品或者与他人存在特定联系的混淆行为**。

说明：

- 1、本质：利用别人已经有知名度的产品给自己做营收。
- 2、举例：雪碧—雷碧；康师傅—康帅傅；奥利奥—奥利粤。
- 3、不要求标识完全相同，**近似也可以**。
- 4、商标：注册商标、未注册商标均可。
- 5、其他足以引起误解的行为：包括误认为与他人具有**商业联合、许可使用等特定联系**。

【总结】只要“经营者”没有正当理由，使用别人有一定知名度的产品、标识、名称、姓名、网页等行为都可以评价为是“混淆行为”。

二、商业贿赂

经营者不得采用财物或其他手段贿赂下列单位或者个人，以谋取交易机会或竞争优势：

- （一）交易**相对方**的工作人员；
- （二）受交易相对方**委托办理相关事务的单位或者个人**；
- （三）利用**职权或者影响力影响交易**的单位或者个人。

• 经营者在交易活动中，可以以**明示方式**向交易相对方支付折扣，或者向中间人支付佣金。经营者向交易相对方**支付折扣、向中间人支付佣金的，应当如实入账**。接受折扣、佣金的经营者也应当如实入账。

• 经营者的工作人员进行贿赂的，应当认定为经营者的行为；但是，经营者有证据证明该工作人员的行为与为经营者谋取交易机会或者竞争优势无关的除外。

说明：

- 1、支付佣金、折扣等，是允许的行为。（可以明示）
- 2、但是若支付佣金、折扣等，需要入账。（**双方都要入账**）
- 3、**特殊举证责任（倒置）**：如果经营者（公司）有证据能够证明其工作人员的

受贿行为与本单位的交易、竞争优势无关的，不认定为商业贿赂。

三、虚假宣传

- 经营者不得对其商品的性能、功能、质量、销售状况、用户评价、曾获荣誉等作虚假或者引人误解的商业宣传，欺骗、误导消费者。
- 经营者**不得通过组织**虚假交易等方式，帮助其他经营者进行虚假或者引人误解的商业宣传。

说明：

1、**经营者组织虚假交易**（假排队），也属于虚假宣传行为。

2、引人误解：

- （1）对商品做片面的宣传和对比；
- （2）将科学上尚未定论的观点、现象当作定论用于宣传；
- （3）使用歧义性的文字宣传；
- （4）其他。

四、侵犯商业秘密

- 经营者不得实施下列侵犯商业秘密的行为：
 - （一）以**盗窃、贿赂、欺诈、胁迫、电子侵入或者其他不正当手段**获取权利人的商业秘密；
 - （二）**披露、使用或者允许他人使用以前项手段**获取的权利人的商业秘密；
 - （三）违反保密义务或者违反权利人有关保守商业秘密的要求，披露、使用或者允许他人使用其所掌握的商业秘密；
 - （四）教唆、引诱、帮助他人违反保密义务或者违反权利人有关保守商业秘密的要求，获取、披露、使用或者允许他人使用权利人的商业秘密。
- 经营者以外的其他自然人、法人和非法人组织实施前款所列违法行为的，视为侵犯商业秘密。
- 第三人明知或者应知商业秘密权利人的员工、前员工或者其他单位、个人实施本条第一款所列违法行为，仍获取、披露、使用或者允许他人使用该商业秘密的，视为侵犯商业秘密。
- 本法所称的商业秘密，是指不为公众所知悉、具有商业价值并经权利人采取相应保密措施的技术信息、经营信息等商业信息。

说明：

1、侵犯商业秘密的行为不仅有**非法手段**获取，也有**合法手段（合同）获取后擅自泄露行为**。

2、主体：**经营者、自然人、法人和非法人组织**实施上述法条规定的违法行为的，

视为侵犯商业秘密。

3、通过自行开发研制或者反向工程等方式获得的商业秘密，**不认定**为反不正当竞争法有关条款规定的侵犯商业秘密行为。

- **自行开发研制**是指通过自己的研发团队进行技术或产品的开发，这种方式的成果自然属于公司所有，因此被认为是商业秘密的合法来源。

- **反向工程**通常是对从公开渠道取得的产品进行拆卸、测绘、分析等而获得该产品的有关技术信息。

五、不正当有奖销售

经营者进行有奖销售不得存在下列情形：

（一）所设奖的种类、兑奖条件、奖金金额或者奖品等有奖销售信息**不明确**，影响兑奖；

（二）采用谎称有奖或者故意让**内定**人员中奖的欺骗方式进行有奖销售；

（三）**抽奖式的有奖销售，最高奖的金额超过五万元。**

六、诋毁商誉行为

经营者不得编造、传播虚假信息或者误导性信息，**损害竞争对手**的商业信誉、商品声誉。

1、主体：**具有竞争关系的经营者**；

2、主观：故意；

3、行为：编造、传播虚假、误导性信息。（误导性：有可能信息是真实的，但是有可能误导）

七、互联网不正当竞争

- 经营者利用网络从事生产经营活动，应当遵守本法的各项规定。

- 经营者不得利用技术手段，通过影响用户选择或者其他方式，实施下列妨碍、破坏其他经营者合法提供的网络产品或者服务正常运行的行为：

（一）未经其他经营者同意，在其合法提供的网络产品或者服务中，**插入链接、强制进行目标跳转**；

（二）**误导、欺骗、强迫用户修改、关闭、卸载**其他经营者合法提供的网络产品或服务；

（三）**恶意**对其他经营者合法提供的网络产品或者服务实施**不兼容**；

（四）其他妨碍、破坏其他经营者合法提供的网络产品或者服务正常运行的行为。

八、对涉嫌不正当竞争行为的调查

- 监督检查部门调查涉嫌不正当竞争行为，可以采取下列措施：

（一）进入涉嫌不正当竞争行为的经营场所进行检查；

（二）询问被调查的经营者、利害关系人及其他有关单位、个人，要求其说明有

关情况或者提供与被调查行为有关的其他资料；

（三）查询、复制与涉嫌不正当竞争行为有关的协议、账簿、单据、文件、记录、业务函电和其他资料；

（四）查封、扣押与涉嫌不正当竞争行为有关的财物；

（五）查询涉嫌不正当竞争行为的经营者的**银行账户**。

• 采取前款规定的措施，应当向监督检查部门主要负责人书面报告，并经批准。采取前款第四项、第五项规定的措施，应当向**设区的市级以上人民政府监督检查部门**主要负责人书面报告，并经批准。

• 监督检查部门调查涉嫌不正当竞争行为，应当遵守《中华人民共和国行政强制法》和其他有关法律、行政法规的规定，并应当将查处结果及时向社会公开。

说明：

1、本部门主要负责人书面+同意即可：进入场所；询问；提供资料；查询、复制相关资料；

2、**设区市监督检查部门**主要负责人书面+同意才行：**查封、扣押、查询账户**。

河水科技有限公司运营“众星”App，通过收集用户上传的共享单车的订单信息破解了市面上几乎所有共享单车的开锁、解锁程序。消费者在“众星”APP注册后可以免费使用各品牌的共享单车，至2023年12月共有60%的用户每天仅通过“众星”APP使用其他平台共享单车。对于该公司的行为下列说法正确的是哪一项？(单)¹

- A. 混淆行为
- B. 商业贿赂行为
- C. 滥用市场支配地位
- D. 互联网不正当竞争

反垄断法

一、垄断协议 ★

1. 横向垄断协议

第十七条 禁止**具有竞争关系的经营者**达成下列垄断协议：

- （一）固定或者变更商品价格；
- （二）限制商品的生产数量或者销售数量；
- （三）分割销售市场或者原材料采购市场；
- （四）限制购买新技术、新设备或者限制开发新技术、新产品；
- （五）联合抵制交易；

¹ 【解析】本案中，河水科技公司的“众星”APP 所得的收益是基于损害其他平台利益作为前提，侵害了市场的公平竞争秩序属于“妨碍、破坏其他经营者合法提供的网络产品或者服务的正常运行”的互联网不正当竞争行为。

【答案】D

(六) 国务院反垄断执法机构认定的其他垄断协议。

具有竞争关系的经营者之间的垄断协议属于：**横向垄断协议**
(处于同一经营阶段，同一生产或流通环节的同业竞争者)

2.纵向垄断协议

第十八条 禁止经营者与**交易相对人**达成下列垄断协议：

(一) **固定**向第三人**转售**商品的**价格**；

(二) **限定**向第三人转售商品的**最低价格**；

(三) 国务院反垄断执法机构认定的**其他垄断协议**。

• 对前款**第一项和第二项**规定的协议，经营者能够证明其**不具有**排除、限制竞争效果的，不予禁止。

经营者能够证明其在相关市场的**市场份额**低于国务院反垄断执法机构规定的标准，并符合国务院反垄断执法机构规定的其他条件的，不予禁止。

1、经营者与交易相对人达成的垄断协议属于：**纵向垄断协议**。

2、行为方式：**固定转售价格、限定转售最低价**（**注意：没有最高价**）。

3、如果经营者能够证明其与下游经销商的协议不具有排除、限制竞争的效果，则允许。

4、如果经营者能够证明其在相关市场的市场份额低于国务院反垄断执法机构规定的标准且符合其他条件的，则允许。

3.垄断协议豁免情形

(一) 为**改进技术、研究开发新产品**的；

(二) 为**提高产品质量、降低成本、增进效率**，**统一**产品规格、标准或者实行专业化分工的；

(三) 为提高中小经营者经营效率，**增强中小经营者竞争力**的；

(四) 为实现节约能源、保护环境、救灾救助等**社会公共利益**的；

(五) 因**经济不景气**，为**缓解**销售量严重下降或者生产明显过剩的；

(六) 为保障**对外贸易和对外经济合作中的正当利益**的；

(七) 法律和国务院规定的其他情形。

• 属于前款**第一项至第五项情形**，不适用本法第十七条、第十八条第一款、第十九条规定的，经营者还应当**证明**所达成的协议不会严重限制相关市场的竞争，并且能够使消费者分享由此产生的利益。

说明：

1、造福社会的其实都可以豁免：改进技术、提高质量降本、增加小厂竞争力、环保、公益、经济萧条、对外贸易；

2、【注意】对外贸易和对外经济合作，经营者无需证明。

4.垄断协议的法律责任

经营者违反本法规定，**达成并实施垄断协议**的，由反垄断执法机构责令停止违法行为，没收违法所得，并处上一年度销售额百分之一以上百分之十以下的罚款，上一年度没有销售额的，处五百万元以下的罚款；**尚未实施所达成的垄断协议**的，可以处三百万元以下的罚款。

经营者的法定代表人、主要负责人和直接责任人员对达成垄断协议负有个人责任的，可以处一百万元以下的罚款。

经营者组织其他经营者达成垄断协议或者为其他经营者达成垄断协议**提供实质性帮助**的，适用前款规定。

经营者**主动**向反垄断执法机构**报告**达成垄断协议的有关情况并提供重要证据的，反垄断执法机构可以**酌情减轻**或者**免除**对该经营者的处罚。

行业协会违反本法规定，组织本行业的经营者达成垄断协议的，由反垄断执法机构责令改正，可以处三百万元以下的罚款；情节严重的，社会团体登记管理机关可以依法撤销登记。

说明：

1、【达成协议+实施】：停止行为+没收所得+上一年度销售额 1-10%的处罚/没有销售额的 500 万以下罚款。

2、【达成协议+未实施】：300 万以下罚款。

3、【个人责任】：法定代表人、主要负责人和直接责任人员+个人责任+100 万以下罚款。

4、【行业协会】：一般：责令改正+300 万以下罚款；情节严重：撤销登记。

5、【自首减免】：**主动报告+重要证据=可以酌情减轻、免除。**

二、滥用市场支配地位

1.主体地位

1、认定经营者具有市场支配地位，应当依据下列因素：

（钱、份额、能力、依赖、进入难易）

（1）该经营者在相关市场的**市场份额**，以及相关市场的竞争状况；

（2）该经营者**控制销售市场**或者**原材料采购市场**的能力；

（3）该经营者的**财力和技术条件**；

（4）**其他经营者**对该经营者在交易上的**依赖程度**；

（5）**其他经营者****进入**相关市场的**难易程度**；

（6）与认定该经营者市场支配地位有关的其他因素。

2、有下列情形之一的，**可以推定**经营者具有市场支配地位：

- (1) 一个经营者在相关市场的市场份额达到二分之一的；
- (2) 两个经营者在相关市场的市场份额合计达到三分之二的；
- (3) 三个经营者在相关市场的市场份额合计达到四分之三的。

• 有前款第 2、3 项规定的情形，其中有的经营者市场份额**不足 10%的，不应当推定**该经营者具有市场支配地位（防止被平均）。

• 被推定具有市场支配地位的经营者，有证据证明不具有市场支配地位的，不应当认定其具有市场支配地位。

2.滥用行为

- (1) 以不公平的**高价**销售商品或者以不公平的**低价**购买商品；
 - (2) 没有正当理由，以低于成本的价格销售商品；
 - (3) 没有正当理由，拒绝与交易相对人进行交易；
 - (4) 没有正当理由，限定交易相对人只能与其进行交易或者只能与其**指定**的经营者进行交易；
 - (5) 没有正当理由搭售商品，或者在交易时**附加**其他不合理的交易条件；
 - (6) 没有正当理由，对条件相同的交易相对人在交易价格等交易条件上实行差别待遇；
 - (7) 国务院反垄断执法机构认定的**其他**滥用市场支配地位的行为。
- 具有市场支配地位的经营者**不得利用数据和算法、技术以及平台规则等从事前款规定的滥用市场支配地位的行为。**

3.处罚

经营者违反本法规定，滥用市场支配地位的，由反垄断执法机构责令停止违法行为，没收违法所得，并处上一年度销售额 1%以上 10%以下的罚款。

三、经营者集中



1.经营者集中是指下列情形：

- (1) 经营者合并；
- (2) 经营者通过取得股权或者资产的方式取得对其他经营者的控制权；
- (3) 经营者通过合同等方式取得对其他经营者的控制权或者能够对其他经营者施加决定性影响。

经营者集中可以理解为大鱼吃小鱼(如通过吞并其他公司,减少竞争对手以达到垄断的目的)

2.事先申报制度

- (1) 需要申报的情形：

达到国务院规定的申报标准的，经营者应当事先向国务院反垄断执法机构申报，未申报的不得实施集中；

虽然没有达到国务院规定的申报标准，但有证据证明该经营者集中具有或者可能具有排除、限制竞争效果的，国务院反垄断执法机构可以要求经营者申报；

如果经营者未依照规定进行申报的，国务院反垄断执法机构应依法进行调查。

(2) 申报豁免情形：

(达到标准的必须申报，符合情形的可以免报，但是绝对不允许事后补充申报)

参与集中的一个经营者拥有其他每个经营者百分之五十以上有表决权的股份或者资产的；

(其中一个参与集中的公司控制了其他被集中公司 50%以上表决权) (纵向的母子公司豁免申报)

参与集中的每个经营者百分之五十以上有表决权的股份或者资产被**同一个未参与集中的经营者**拥有的。

(某一个没有参与集中的公司控制着其他被集中公司 50%以上表决权) (横向的同级的子公司之间的合并豁免申报)

(3) 国务院反垄断机构审查程序：(30+90+60)

第一步：收到符合规定文件之日起 **30 日内【初审】**；

在做出决定前，经营者不得集中；

机构不再进一步审查/逾期不做决定的，可以集中；

第二步：决定**【进一步审查】**的，**90 日内**审查完毕；

审查期间，经营者不得集中；

做出禁止集中决定的，应当说明理由；

特殊情况可以**【延期】**，最长不得超过 **60 日**：

(一) 经营者同意延长审查期限的；

(二) 经营者提交的文件、资料不准确，需要进一步核实的；

(三) 经营者申报后有关情况发生重大变化的。

3.中止审查(文件、新情况、主动)

(1) 经营者未按照规定提交文件、资料，导致审查工作无法进行；

(2) 出现对经营者集中审查具有重大影响的新情况、新事实，不经核实将导致审查工作无法进行；

(3) 需要对经营者集中附加的限制性条件进一步评估，**且**经营者提出中止请求。

自中止计算审查期限的情形消除之日起，审查期限继续计算，国务院反垄断执法机构应当书面通知经营者。

4.禁止集中的情形：

经营者集中具有或者可能具有排除、限制竞争效果的，国务院反垄断执法机构应当作出禁止经营者集中的决定。

5.例外：（好>坏/社会公益=可以不禁止，且可以附加条件）

经营者能够证明该集中对竞争产生的有利影响明显大于不利影响，或者符合社会公共利益的，国务院反垄断执法机构可以作出对经营者集中不予禁止的决定。对不予禁止的经营者集中，国务院反垄断执法机构可以决定附加减少集中对竞争产生不利影响的限制性条件。

6.法律责任

（有效果：停止+限期+上一年度销售额 10%以下罚款；没效果：500 万以下罚款）

经营者违反本法规定实施集中，且具有或者可能具有排除、限制竞争效果的，由国务院反垄断执法机构责令停止实施集中、限期处分股份或者资产、限期转让营业以及采取其他必要措施恢复到集中前的状态，处上一年度销售额百分之十以下的罚款；不具有排除、限制竞争效果的，处五百万元以下的罚款。

四、行政垄断

行政机关和法律、法规授权的具有管理公共事务职能的组织不得滥用行政权力，实施下列行为，妨碍商品在地区之间的自由流通：

- （一）对外地商品设定歧视性收费项目、实行歧视性收费标准，或者规定歧视性价格；
- （二）对外地商品规定与本地同类商品不同的技术要求、检验标准，或者对外地商品采取重复检验、重复认证等歧视性技术措施，限制外地商品进入本地市场；
- （三）采取专门针对外地商品的行政许可，限制外地商品进入本地市场；
- （四）设置关卡或者采取其他手段，阻碍外地商品进入或者本地商品运出；
- （五）妨碍商品在地区之间自由流通的其他行为。

说明：

- 1、主体：行政机关和法律、法规授权的具有管理公共事务职能的组织；（不限于机关）
- 2、法律责任：（改正+处分，机构只能提建议）
 - （1）上级机关责令改正，对直接负责的主管人员和其他直接责任人员依法给予处分；
 - （2）反垄断执法机构可以向有关上级机关提出依法处理的建议；
 - （3）改正情况书面报告上级机关和反垄断执法机构。

五、中止调查和终止调查

1.中止调查（暂停）

被调查的经营者承诺在反垄断执法机构认可的期限内采取具体措施消除该行为后果的，反垄断执法机构可以决定中止调查。中止调查的决定应当载明被调查的经营者承诺的具体内容。反垄断执法机构决定中止调查的，应当对经营者履行承诺的情况进行监督。

2.恢复调查

- （1）经营者未履行承诺的；
- （2）作出中止调查决定所依据的事实发生重大变化的；
- （3）中止调查的决定是基于经营者提供的不完整或者不真实的信息作出的。

3.终止调查（终结）

经营者履行承诺的，反垄断执法机构可以决定终止调查。

六、救济措施

- 1. **【复议前置】**：对禁止集中和附加限制性条件决定不服的，可以先依法申请行政复议；对行政复议决定不服的，可以依法提起行政诉讼。
- 2. 此外的情形，复议、诉讼可以任意选择。

七、《最高人民法院关于审理垄断民事纠纷案件适用法律若干问题的解释

》部分内容

- 1. 一方当事人向人民法院提起垄断民事诉讼，另一方当事人以双方之间存在合同关系且有仲裁协议为由，主张人民法院不应受理的，人民法院不予支持。
- 2. 一审垄断民事纠纷案件，由知识产权法院和最高法指定的中院管辖。
- 3. 案件立案时的案由并非垄断民事纠纷，人民法院受理后经审查发现属于垄断民事纠纷，但受诉人民法院并无垄断民事纠纷案件管辖权的，应当将案件移送有管辖权的人民法院。
- 4. 举证责任：
 - （1）被诉垄断行为属于反垄断法规定的垄断协议的，应当由被告对该协议不具有排除、限制竞争效果承担举证责任。
 - （2）原告主张被诉垄断行为属于反垄断法规定的滥用市场支配地位的，应当对被告在相关市场内具有支配地位和被告滥用市场支配地位承担举证责任。被告以其行为具有正当性为由抗辩的，应当承担举证责任。

XXX 品牌白酒市场份额在市场占比较大且知名度较高,因销量急剧下滑,遂召各经销商开会,命令其不得低于最低限价销售白酒,若有违反者直接扣除保证金减少销售配额,关于该行为的性质,判断正确的是:(单)²

- A. 横向垄断协议行为
- B. 纵向垄断协议行为
- C. 滥用市场支配地位
- D. 正当行为

商业银行法

一、银行业务

1. 银行贷款

原则	审贷分离、分级审批
提供担保	1. 原则(物保): 商业银行贷款, 借款人应当提供担保。 2. 例外(信用保): 经商业银行审查、评估, 确认借款人资信良好, 确能偿还贷款的, 可以不提供担保。
禁止信用保情形	1. 禁止向关系人发放信用贷款; 注意: 不是不能发放贷款, 只是不能发放信用贷, 担保贷仍可以 2. 向关系人发放担保贷款的条件不得优于其他借款人同类贷款的条件。(贷款条件人人平等) 3. 关系人范围: • 商业银行的董事、监事、管理人员、信贷业务人员及其近亲属; • 前项所列人员投资或者担任高级管理职务的公司、企业和其他经济组织。
贷款用途	1. 按照贷款合同约定的方式使用款项: 房贷、车贷、装修贷、综合消费贷等等。 2. 贷款禁止流向: (1) 非法活动: (赌债、洗钱等) (2) 高风险投资: (高波动金融市场的投资、股本权益性投资等) (3) 信贷资金不得流入股市、房市等高风险领域;

² 【解析】A、B 选项: 横向垄断协议的主体是具有竞争关系的经营者(譬如各家白酒企业), 纵向垄断协议的主体是上游供应商和下游经销商之间(生产商和经销商)所达成的固定价格、限定最低价等其他不正当的行为。本案中是属于纵向垄断协议行为, 故 B 选项正确。

C 选项: 滥用市场支配地位主要指的是一个企业自身的不正当行为, 而并非和其他主体的联合, 本案中不属于滥用市场支配地位行为, 故 C 错误。

D 选项: 上游生产商和下游经销商之间达成限定最低价格的行为属于不正当行为, 故 D 错误。

【答案】B

归还	1. 借款人应当按期归还贷款的本金和利息； 2. 借款人到期不归还担保贷款的，商业银行依法享有要求保证人归还贷款本金和利息或者就 <u>该担保物优先受偿</u> 的权利； <u>（2年内处分）</u>
----	---

2. 银行投资

投资范围	(1) 允许自用 不动产投资；（银行大楼 _✓ 非自用不动产 _✗ ） (2) 不允许 向非银行金融机构和企业投资； • （银行可以把钱借给企业成为债权人 _✓ ，但是不能向企业投资成为投资人 _✗ ——禁止债权转为股权） • （银行间投资 _✓ ） (3) 不得从事信托投资和证券经营业务。
------	--

3. 同业拆借

含义	同业拆借，银行相互之间的资金融通，是指经 中国人民银行 批准进入全国 银行间 同业拆借市场的金融机构之间，为了解决短期内出现的资金余缺而进行的相互调剂。（一般均为短期，常常是今日借，明日还。）
具体	1、遵守中国人民银行的规定； 2、 禁止 利用拆入资金 发放 固定资产 贷款 或者用于 投资 ； 3、拆出资金限于交足存款准备金、留足备付金和 归还 中国人民银行到期贷款之后的 闲置资金 ； 4、拆入资金用于 弥补 票据结算、联行汇差头寸的不足和解决临时性周转资金的需要。

二、银行的接管和终止

1. 接管

原因	商业银行已经或者可能发生 信用危机 ， <u>严重影响存款人的利益时</u>
接管机构	国务院 银行业监督管理机构 （金管局）
接管目的	采取必要措施，保护存款人的利益，恢复商业银行正常经营能力 （不是为了 让银行死 ，而是 恢复能力+保护权利+采取措施 ）
关系不变	被接管的商业银行的债权债务关系不因接管而变化 （ 债权债务关系主体关系不变化 ）
经营管理 变化	自接管开始之日起，由 接管组织行使 商业银行的 经营管理权利 （银行管理人员能力不行，由其他组织帮你经营管理）
接管期限	不管是否延期， 最长 2 年
接管终止	(1) 到期 ：接管决定规定的期限届满或者国务院银行业监督管理机

	构决定的接管延期届满； (2) 恢复：接管期限届满前，该商业银行已恢复正常经营能力； (3) 合并/破产：接管期限届满前，该商业银行被合并或者被依法宣告破产。
依法履职	银行业金融机构被接管、重组或者被撤销的，国务院银行业监督管理机构有权要求该银行业金融机构的董事、高级管理人员和其他工作人员，按照国务院银行业监督管理机构的要求履行职责。
措施	在接管、机构重组或者撤销清算期间，经国务院银行业监督管理机构负责人批准，对直接负责的董事、高级管理人员和其他直接责任人员，可以采取下列措施： (1) 直接负责的董事、高级管理人员和其他直接责任人员出境将对国家利益造成重大损失的，通知出境管理机关依法阻止其出境； (2) 申请司法机关禁止其转移、转让财产或者对其财产设定其他权利。

2.解散（此处解散不是因为破产，而是因为**合并、分立**等其他情形）

申请	商业银行需要解散的，应当向国务院银行业监督管理机构提出申请，并附解散的理由和支付存款的本金和利息等债务清偿计划
批准	经国务院银行业监督管理机构批准后解散
清算组	商业银行解散的，应当依法成立清算组，进行清算，按照清偿计划及时偿还存款本金和利息等债务
监督	国务院银行业监督管理机构监督清算过程

3.破产

原因	商业银行不能支付到期债务 【注意《破产法》的原因】 (1) 不能清偿到期债务，并且资不抵债； (2) 不能清偿到期债务，并且明显缺乏清偿能力；
申请	经国务院银行业监督管理机构同意，由人民法院依法宣告其破产
清算组	由人民法院组织国务院银行业监督管理机构等有关部门和有关人员成立清算组，进行清算
清偿顺位	清算费用→职工工资+劳保费→个人储蓄存款的本金和利息→其他

三、银行业监督管理机构的监管措施

1.对违反审慎规则的处理

审慎经营规则	风险管理、内部控制、资本充足率、资产质量、损失准备金、风险集中、关联交易、资产流动性等内容。
违反规则后果	1. 国务院银行业监督管理机构或者其省一级派出机构应当责令限期改正； 2. 逾期未改正的，或者其行为严重危及该银行业金融机构的稳健运行、损害存款人和其他客户合法权益的，经国务院银行业监督管理机构或者其省一级派出机构负责人批准，可以采取： （1）责令暂停部分业务、停止批准开办新业务； （2）限制分配红利和其他收入； （3）限制资产转让； （4）责令控股股东转让股权或者限制有关股东的权利； （5）责令调整董事、高级管理人员或者限制其权利； （6）停止批准增设分支机构。
整改	1. （向国/省报告）整改后，应当向国务院银行业监督管理机构或者其省一级派出机构提交报告。 2. （验收+3日内解除）国务院银行业监督管理机构或者其省一级派出机构经验收，符合有关审慎经营规则的，应当自验收完毕之日起三日内解除对其采取的前款规定的有关措施。

2.查询、冻结账户

经国务院银行业监督管理机构或者其省一级派出机构负责人批准，银行业监督管理机构有权查询涉嫌金融违法的银行业金融机构及其工作人员以及关联行为人的账户；对涉嫌转移或者隐匿违法资金的，经银行业监督管理机构负责人批准，可以申请司法机关予以冻结。

个人所得税法

一、纳税种类

综合所得 (3%-45%)	工资、薪金 所得	每一纳税年度的收入额减除费用六万元以及专项扣除、专项附加扣除和依法确定的其他扣除后的余额，为应纳税所得额。
		年度应纳税所得额=总收入-6万-专项-专项附加-其他 专项扣除，包括居民个人按照国家规定的范围和标准缴纳的基本养老保险、基本医疗保险、

		失业保险等社会保险费和住房公积金等。 (养老、医疗、失业+住房)
		专项附加扣除，包括子女教育、继续教育、大病医疗、住房贷款利息或者住房租金、赡养老人、婴幼儿照护等。(子女教育、继续教育、大病、住房利息、租金、赡养)
		个人将其所得对教育、扶贫、济困等公益慈善事业进行捐赠，捐赠额未超过纳税人申报的应纳税所得额百分之三十的部分，可以从其应纳税所得额中扣除。
	劳务报酬所得	劳务报酬所得、特许权使用费所得以收入减除20%的费用后的余额为收入额。 一次所得收入的80%来计算应纳税所得额 (收入的80%部分交税)
	特许权使用费所得	
	稿酬所得	稿酬所得以收入减除百分之二十的费用后的余额为收入额。稿酬所得的收入额减按百分之七十计算。 稿酬按照收入的56%计算应纳税所得额 (收入的56%部分交税)
经营所得	每一纳税年度的收入总额减除成本、费用以及损失后的余额，为应纳税所得额。 总收入-成本-费用-损失=应纳税所得额	5%-35%
利息、股息、红利所得	每次收入额为应纳税所得额	20%
财产租赁所得	每次不超过4000元的，减掉800，剩余部分交税； 超过4000元的，减掉20%，剩余的80%部分交税；	20%
财产转让所得	转让财产的收入额减除财产原值和合理费用后的余额	20%
偶然所得	每次收入额为应纳税所得额	20%

二、个税优惠措施

免税	(1) 省级人民政府、国务院部委和中国人民解放军军以上单位，以及外国组织、国际组织颁发的科学、教育、技术、文化、卫生、体育、环境保护等方面的奖金；
----	---

	(2) 国债和国家发行的 <u>金融债券利息</u> ； (3) 按照国家统一规定发给的 <u>补贴、津贴</u> ； (4) <u>福利费、抚恤金、救济金</u> ； (5) <u>保险赔款</u> ； (6) <u>军人的转业费、复员费、退役金</u> ； (7) 按照国家统一规定发给干部、职工的安家费、退职费、基本养老金或者退休费、离休费、离休生活补助费； (8) 依照有关法律规定应予免税的各国驻华使馆、领事馆的外交代表、领事官员和其他人员的所得； (9) 中国政府参加的 <u>国际公约、签订的协议中规定免税的所得</u> ； (10) 国务院规定的其他免税所得。
可以减税	(1) <u>残疾、孤老人员和烈属的所得</u> ； (2) 因 <u>自然灾害</u> 遭受重大损失的。

企业所得税法

税率	1、一般企业： 25% 2、非居民企业在中国境内未设立机构、场所的，或者虽设立机构、场所但取得的所得与其所设机构、场所没有实际联系的： 20% 3、小型微利企业： 20% 4、重点扶持的高新技术企业： 15%
不征税收入	(1) 财政拨款； (2) 依法收取并纳入财政管理的行政事业性收费、政府性基金； (3) 国务院规定的其他不征税收入。
免税收入	(1) <u>国债利息收入</u> ； (2) 符合条件的居民企业之间的股息、红利等 <u>权益性投资收益</u> ； (3) 在中国境内设立机构、场所的非居民企业从居民企业取得与该机构、场所有实际联系的股息、红利等 <u>权益性投资收益</u> ； (4) 符合条件的 <u>非营利组织的收入</u> 。
亏损结转	企业纳税年度发生的亏损，准予向以后年度结转，用以后年度的所得弥补，但 <u>结转年限最长不得超过五年</u> 。
加计扣除	(1) 开发新技术、新产品、新工艺发生的 <u>研究开发费用</u> ； (2) 安置 <u>残疾人员</u> 及国家鼓励安置的其他就业人员所支付的 <u>工资</u> 。

税收征收管理法

税收保全 (临时)	1. 对象: 从事生产、经营的纳税人; 2. 时间: 纳税期之前; (不存在滞纳金问题) 3. 顺序: 先责令限期缴纳→要求提供担保→局长批准, 采取保全措施; 4. 措施: 冻结账户、查封、扣押; 5. 个人及其所扶养家属维持生活必需的住房和用品, 不在税收保全措施的范围之内。
税收执行 (终局)	1. 对象: 从事生产、经营的纳税人; 2. 时间: 纳税期之后; (未按照规定的期限缴纳或者解缴税款) 3. 顺序: 先责令限期缴纳→局长批准, 采取执行措施; 4. 方式: (1) 书面通知其开户银行或其他金融机构从其存款中扣缴税款; (2) 拍卖或者变卖所得抵缴税款; 5. 范围: 欠税本金和滞纳金; 6. 个人及其所扶养家属维持生活必需的住房和用品, 不在强制执行措施的范围之内。(机动车、古玩字画、金银饰品、豪华住宅等不属于必需品, 单价 5000 元以下的其他生活用品也不采取保全措施和强制执行)
清偿顺位	1. 税收优先于无担保债权; 2. 税收优先于罚款、没收违法所得; 3. 欠缴的税款发生在抵押、质押、被留置之前的, 税收应当先于抵押权、质权、留置权执行。 (如果税款发生在担保物权之后, 担保物权优先实现)
税收代位权 税收撤销权	1. 欠缴税款的纳税人因怠于行使到期债权, 或者放弃到期债权, 或者无偿转让财产, 或者以明显不合理的低价转让财产而受让人知道该情形, 对国家税收造成损害的, 税务机关可以行使代位权、撤销权。 2. 税务机关行使代位权、撤销权的, 不免除欠缴税款的纳税人尚未履行的纳税义务和应承担的法律责任。
税收追征	1. (多交) 纳税人超过应纳税额缴纳的税款, 税务机关发现后应当立即退还; 纳税人自结算缴纳税款之日起三年内发现的, 可以向税务机关要求退还多缴的税款并加算银行同期存款利息, 税务机关及时查实后应当立即退还; 2. (税务局出错导致少交: 补缴+没有滞纳金) 三年内可以要求纳税人、扣缴义务人补缴税款, 但是不得加收滞纳金。

	3. （纳税人出错导致少交：补缴+滞纳金）三年内 可以追征税款、滞纳金；有特殊情况的 （10万元以上） 追征期 可以延长到五年 。 4. （偷税、抗税、骗税） 税务机关追征其未缴或者少缴的税款、滞纳金或者所骗取的税款， 不受前款规定期限的限制 。	
税收救济	纳税争议	原因： 是否交税？交多少税？（跟税金本身有关） （1） <u>必须先交/提供担保</u> ； （2） 先复议 ； （3）不服复议决定的，才可以起诉；
	处罚争议	原因： 处罚、保全、执行不服（和税金没关系） —复议/诉讼，随意选择。

产品质量法

一、产品瑕疵（不突破买卖合同相对性，消费者只能要求销售者担责）

售出的产品有下列情形之一的，**销售者**应当负责修理、更换、退货；给购买产品的消费者造成损失的，**销售者**应当赔偿损失：

- (1) 不具备产品应当具备的使用性能而事先未作说明的；
- (2) 不符合在产品或者其包装上注明采用的产品标准的；
- (3) 不符合以产品说明、实物样品等方式表明的质量状况的。

销售者依照前款规定负责修理、更换、退货、赔偿损失后，属于生产者的责任或者属于向销售者提供产品的其他销售者（以下简称供货者）的责任的，销售者有权向生产者、供货者**追偿**。

销售者未按照第一款规定给予修理、更换、退货或者赔偿损失的，由**市场监督管理部门**责令改正。生产者之间，销售者之间，生产者与销售者之间订立的买卖合同、承揽合同有不同约定的，**合同当事人按照合同约定执行**。

二、产品责任（可以突破合同相对性，消费者既可以要求销售者，也可以要求生产者担责）

外部担责 (从消费者角度)	因产品存在缺陷 造成人身、他人财产损害的 ，受害人可以向产品的 生产者 要求赔偿，也可以向产品的 销售者 要求赔偿。
内部追责 (厂家、卖家之间)	1. 属于产品的 生产者 的责任，产品的销售者赔偿的，产品的 销售者 有权向产品的生产者追偿； 2. 属于产品的 销售者 的责任，产品的生产者赔偿的，产品的 生产者 有权向产品的销售者追偿。
生产者免责	生产者能够证明有下列情形之一，不承担赔偿责任： (1) <u>未将产品投入流通的</u> ；

	(2) 产品投入流通时，引起损害的缺陷尚不存在的； (3) 将产品投入流通时的科学技术水平尚不能发现缺陷的存在的。
第三人过错侵权	若产品责任是由仓储者、运输者原因导致的，生产者、销售者仍然要对消费者担责，但是赔偿完毕后，有权追偿。 《民法典》第 1204 条：因运输者、仓储者等第三人的过错使产品存在缺陷，造成他人损害的，产品的生产者、销售者赔偿后，有权向第三人追偿。
产品召回	产品投入流通后发现存在缺陷的，生产者、销售者应当及时采取停止销售、警示、召回等补救措施；未及时采取补救措施或者补救措施不力造成损害扩大的，对扩大的损害也应当承担侵权责任。 采取召回措施的，生产者、销售者应当负担被侵权人因此支出的必要费用。
惩罚性赔偿	《民法典》第 1207 条：明知产品存在缺陷仍然生产、销售，或者没有采取有效补救措施，造成他人死亡或者健康严重损害的，被侵权人有权请求相应的惩罚性赔偿。

消费者权益保护法

消费者权利

人身、财产安全保障权	消费者在购买、使用商品和接受服务时享有人身、财产安全不受损害的权利。消费者有权要求经营者提供的商品和服务，符合保障人身、财产安全的要求。
知悉权	消费者享有知悉其购买、使用的商品或者接受的服务的真实情况的权利。
自主选择权	消费者享有自主选择商品或者服务的权利。消费者有权自主选择提供商品或者服务的经营者，自主选择商品品种或者服务方式，自主决定购买或者不购买任何一种商品、接受或者不接受任何一项服务。消费者在自主选择商品或者服务时，有权进行比较、鉴别和挑选。
公平交易权	消费者享有公平交易的权利。消费者在购买商品或者接受服务时，有权获得质量保障、价格合理、计量正确等公平交易条件，有权拒绝经营者的强制交易行为。
依法赔偿权	消费者因购买、使用商品或者接受服务受到人身、财产损

	害的，享有依法获得赔偿的权利。
尊严、信息保护权	消费者在购买、使用商品和接受服务时，享有人格尊严、民族风俗习惯得到尊重的权利，享有个人信息依法得到保护的权利。
监督权	消费者享有对商品和服务以及保护消费者权益工作进行监督的权利。消费者有权检举、控告侵害消费者权益的行为和国家机关及其工作人员在保护消费者权益工作中的违法失职行为，有权对保护消费者权益工作提出批评、建议。

劳动法

一、劳动合同订立

应当书面	建立劳动关系，应当订立书面劳动合同	
劳动关系确立时间	自 用工之日起 即与劳动者建立劳动关系 注意：跟是否签订合同没关系，从第一天工作就开始确立劳动关系	
签订合同时间	(1) 已建立劳动关系，未同时订立书面劳动合同的，应当自用工之日起一个月内订立书面劳动合同。 (2) 用人单位与劳动者在用工前订立劳动合同的，劳动关系自用工之日起建立。 (3) 用人单位不签劳动合同的后果：	
	第 1 个月 (没有惩罚)	用人单位在用工之日起 1 个月内应当与劳动者签合同
	第 2 个月-第 12 个月 (双倍工资)	自用工之日起 超过 1 个月不满 1 年 未与劳动者订立书面劳动合同的，应当向劳动者每月支付 2 倍 的工资
	第 13 个月开始	视为订立 无固定期限 劳动合同
劳动合同时间	固定期限劳动合同	用人单位与劳动者约定合同终止时间
	无固定期限 劳动合同	用人单位与劳动者约定 无确定 终止时间
		除 劳动者提出 订立固定期限劳动合同外，符合以下情形，用人单位应当订立无固定期限劳动合同： ①劳动者在该用人单位 连续 工作满 十年 ； ②用人单位初次实行劳动合同制度或者国有 企业改制重新订立 劳动合同时，劳动者在该

		用人单位连续工作满十年且距法定退休年龄不足十年的； ③连续订立二次固定期限劳动合同，且劳动者没有上述第三十九条和第四十条第一项、第二项规定的情形，续订劳动合同的。 注意： • 无固定期限劳动合同≠终身制； • 即使符合上述条件，劳动者可签可不签，但“强迫”单位签。
	以完成一定工作任务为期限的劳动合同	用人单位与劳动者约定以某项工作的完成为合同期限的劳动合同

二、劳动合同必备条款和可备条款

必备条款	劳动合同应当具备以下条款： （一）用人单位的名称、住所和法定代表人或者主要负责人； （二）劳动者的姓名、住址和居民身份证或者其他有效身份证件号码； （三）劳动合同期限； （四）工作内容和工作地点； （五）工作时间和休息休假； （六）劳动报酬； （七）社会保险； （八）劳动保护、劳动条件和职业危害防护； （九）法律、法规规定应当纳入劳动合同的其他事项。	
可备条款	1、试用期条款	
	试用期期限	• 3个月≤劳动合同期限<1年，试用期不得超过1个月； • 1年≤劳动合同期限<3年，试用期不得超过2个月； • 3年以上固定期限和无固定期限的劳动合同，试用期不得超过6个月。
	次数限制	同一用人单位与同一劳动者只能约定一次试用期。 (针对的是 同一 岗位，若是不同岗位可以还有试用期)
	不适用试用期情形	以完成一定工作任务为期限的劳动合同或者劳动合同期限不满3个月的，不得约定试用期。

试用期工资待遇	劳动者在试用期的工资不得低于本单位相同岗位最低档工资的 80%或者不得低于劳动合同约定工资的 80%，并不得低于用人单位所在地的最低工资标准。否则补足并支付赔偿金。
试用期包含在劳动合同期限内。 劳动合同仅约定试用期的，试用期不成立，该期限为劳动合同期限。	
2、竞业限制	
概述	竞业限制的人员限于用人单位的高级管理人员、高级技术人员和其他负有保密义务的人员。 竞业限制的范围、地域、期限由用人单位与劳动者约定，竞业限制的约定不得违反法律、法规的规定
范围和期限	在解除或者终止劳动合同后，前款规定的人员到与本单位生产或者经营同类产品、从事同类业务的有竞争关系的其他用人单位，或者自己开业生产或者经营同类产品、从事同类业务的竞业限制期限，不得超过二年。
竞业限制补偿	- 劳动者履行了竞业限制义务，要求用人单位按照劳动者在劳动合同解除或者终止前 12 个月平均工资 30%按月支付经济补偿的，法院应予支持。 - 月平均工资的 30%低于劳动合同履行地最低工资标准的，按照劳动合同履行地最低工资标准支付。 （单位 3 个月未支付补偿的，解除） 当事人在劳动合同或者保密协议中约定了竞业限制和经济补偿，劳动合同解除或者终止后，因用人单位的原因导致 3 个月未支付经济补偿，劳动者请求解除竞业限制约定的，法院应予支持。 （用人单位主动解除：额外支付 3 个月补偿） 在竞业限制期限内，用人单位请求解除竞业限制协议的，法院应予支持。在解除竞业限制协议时，劳动者请求用人单位额外支付劳动者三个月的竞业限制经济补偿的，法院应予支持。 （劳动者违约：支付违约金且继续竞业） 劳动者违反竞业限制约定，向用人单位支付违约金后，用人单位要求劳动者按照约定继续履行竞业限制义务的，法院应予支持。

三、劳动合同解除

经劳动合同当事人协商一致，劳动合同可以解除。		
劳动者 无理由提出 (没有补偿)	• (正式) 劳动者提前 30 日以书面形式通知用人单位，可以解除。 • (实习) 劳动者在试用期内提前 3 日通知用人单位，可以解除。	
劳动者 有理由提出 错在单位 (有补偿)	• 用人单位有下列情形之一的，劳动者可以解除劳动合同： (1) 未按照劳动合同约定提供劳动保护或者劳动条件的； (2) 未及时足额支付劳动报酬的； (3) 未依法为劳动者缴纳社会保险费的； (4) 用人单位的规章制度违反法律、法规的规定，损害劳动者权益的； (5) 因本法第 26 条第一款规定的情形致使劳动合同无效的； (6) 法律、行政法规规定劳动者可以解除劳动合同的其他情形。 • 用人单位以暴力、威胁或者非法限制人身自由的手段强迫劳动者劳动的，或者用人单位违章指挥、强令冒险作业危及劳动者人身安全的，劳动者可以立即解除劳动合同，不需事先告知用人单位。 第 26 条第一款 下列劳动合同无效或者部分无效： (1) (单位) 以欺诈、胁迫的手段或者乘人之危，使对方(劳动者)在违背真实意思的情况下订立或者变更劳动合同的； (2) 用人单位免除自己的法定责任、排除劳动者权利的； (3) 违反法律、行政法规强制性规定的。	
用人单位提出 错在劳动者 (无须支付补偿)	劳动者有下列情形之一的，用人单位可以解除劳动合同： (1) 在试用期间被证明不符合录用条件的； (2) <u>严重违反</u>用人单位的规章制度的； (3) <u>严重失职</u>，营私舞弊，给用人单位造成重大损害的； (4) 劳动者同时与其他用人单位建立劳动关系，<u>对完成本单位的工作任务造成严重影响</u>，或者经用人单位提出，拒不改正的； (5) (劳动者) 以<u>欺诈、胁迫的手段或者乘人之危</u>，使对方(单位)在违背真实意思的情况下订立或者变更劳动合同的； (6) 被依法追究刑事责任的。	
	提前 30 天 /给 1 个月	有下列情形之一的，用人单位提前 30 日以书面形式通知劳动者本人或者额外支付劳动者 1 个月工

	工资解除	资后，可以解除劳动合同： （1）（干不了）劳动者患病或者非因工负伤，在规定的医疗期满后不能从事原工作，也不能从事由用人单位另行安排的工作的； （2）（学不会）劳动者不能胜任工作，经过培训或者调整工作岗位，仍不能胜任工作的； （3）（客观情形且无法协商）劳动合同订立时所依据的客观情况发生重大变化，致使劳动合同无法履行，经用人单位与劳动者协商，未能就变更劳动合同内容达成协议的。
用人单位提出 劳动者没错 (须支付补偿)	经济性 裁员	• 有下列情形之一的，需要裁减人员 <u>20 人以上</u>或者裁减不足 20 人但占企业职工总数 <u>10% 以上</u>的，用人单位提前 30 日向工会或者全体职工说明情况，听取工会或者职工的意见后，裁减人员方案经向劳动行政部门报告，可以裁减人员： （1）依照企业破产法规定进行重整的； （2）生产经营发生严重困难的； （3）企业转产、重大技术革新或者经营方式调整，经变更劳动合同后，仍需裁减人员的； （4）其他因劳动合同订立时所依据的客观经济情况发生重大变化，致使劳动合同无法履行的。 • 裁减人员时，应当优先留用下列人员： （1）与本单位订立较长期限的固定期限劳动合同； （2）与本单位订立无固定期限劳动合同的； （3）家庭无其他就业人员，有需要扶养的老人或者未成年人的。 • 用人单位在 6 个月内重新招用人员的，应当通知被裁减的人员，并在同等条件下优先招用被裁减的人员。
限制单位解除		劳动者有下列情形之一的，用人单位不得解除劳动合同： （1）从事接触职业病危害作业的劳动者未进行离岗前职业健康检查，或者疑似职业病病人在诊断或者医学观察期间的； （2）在本单位患职业病或者因工负伤并被确认丧失或者部分丧失劳动能力的；

	(3) 患病或者非因工负伤，在规定的医疗期内的； (4) <u>女职工在孕期、产期、哺乳期的</u>； (5) <u>在本单位连续工作满 15 年，且距法定退休年龄不足 5 年</u>； (6) 法律、行政法规规定的其他情形。 • 但，如果劳动者有过错的情形，仍然可以解除合同。
终止劳动合同	(1) 劳动合同期满的； (2) 劳动者开始依法享受基本养老保险待遇的； (3) 劳动者死亡，或者被人民法院宣告死亡或者宣告失踪的； (4) 用人单位被依法宣告破产的； (5) 用人单位被吊销营业执照、责令关闭、撤销或者用人单位决定提前解散的； (6) 法律、行政法规规定的其他情形。
补偿标准	• 经济补偿按劳动者在本单位工作的年限，每满 1 年支付 1 个月工资的标准向劳动者支付。6 个月以上不满 1 年的，按 1 年计算；不满 6 个月的，向劳动者支付 0.5 个月工资的经济补偿。 • 月工资是指劳动者在<u>劳动合同解除或者终止前 12 个月的平均工资</u>； • 劳动者月工资高于用人单位所在直辖市、设区的市级人民政府公布的本地区上年度职工月平均工资三倍的，向其支付经济补偿的标准按职工月平均工资三倍的数额支付，向其支付经济补偿的年限最高不超过十二年。

四、非全日制用工

概念	指以小时计酬为主，劳动者在同一用人单位一般平均每日工作时间不超过 4 小时，每周工作时间累计不超过 24 小时的用工形式。 (非全日制用工双方当事人不得约定试用期)
合同	非全日制用工双方当事人可以订立口头协议。
先来后到	从事非全日制用工的劳动者可以与一个或者一个以上用人单位订立劳动合同；但， <u>后订立的劳动合同不得影响先订立的劳动合同的履行</u> 。
没有补偿	非全日制用工双方当事人任何一方都可以随时通知对方终止用工。终止用工，用人单位不向劳动者支付经济补偿。
支付周期	非全日制用工劳动报酬结算支付周期最长不得超过十五日。

五、劳务派遣

派遣单位	• 劳务派遣单位是即用人单位，应当履行用人单位对劳动者的
------	------------------------------

设立条件 (劳务公司) (用人单位)	义务。劳务派遣单位与被派遣劳动者订立的劳动合同，除应当载明必备条款事项外，还应当载明被派遣劳动者的用工单位以及派遣期限、工作岗位等情况。 •派遣单位应当与被派遣劳动者订立2年以上的固定期限劳动合同，按月支付劳动报酬；被派遣劳动者在无工作期间，劳务派遣单位应当按照所在地人民政府规定的最低工资标准，向其按月支付报酬。
接收劳动者单位 (用工单位)	劳务派遣单位派遣劳动者应当与接受以劳务派遣形式用工的单位（即用工单位）订立劳务派遣协议。
劳务派遣适用范围	• 劳动合同用工是我国的企业基本用工形式。 • 劳务派遣用工是补充形式，只能在临时性、辅助性或者替代性的工作岗位上实施。 临时性工作岗位是指存续时间不超过6个月的岗位； 辅助性工作岗位是指为主营业务岗位提供服务的非主营业务岗位； 替代性工作岗位指用工单位的劳动者因脱产学习、休假等原因无法工作的一定期间内，可由其他劳动者替代工作的岗位。 • 用工单位应当严格控制劳务派遣用工数量，不得超过其用工总量的一定比例，具体比例由国务院劳动行政部门规定。 （《劳务派遣暂行规定》用工单位应当严格控制劳务派遣用工数量，使用的被派遣劳动者数量不得超过其用工总量的10%）
同工同酬	被派遣劳动者享有与用工单位的劳动者同工同酬的权利。用工单位应当按照同工同酬原则，对被派遣劳动者与本单位同类岗位的劳动者实行相同的劳动报酬分配办法。
工伤认定 (用人单位申请)	被派遣劳动者在用工单位因工作遭受事故伤害的，劳务派遣单位应当依法申请工伤认定，用工单位应当协助工伤认定的调查核实工作。
用工单位导致劳动者被退回	（1）用工单位有劳动合同法第40条第3项、第41条规定情形的； （2）用工单位被依法宣告破产、吊销营业执照、责令关闭、撤销、决定提前解散或者经营期限届满不再继续经营的； （3）劳务派遣协议期满终止的。 • 被派遣劳动者退回后在无工作期间，劳务派遣单位应按照不低于所在地政府规定的最低工资标准，向其按月支付报酬。

	第 40 条第 3 项 劳动合同订立时所依据的客观情况发生重大变化，致使劳动合同无法履行，经用人单位与劳动者协商，未能就变更劳动合同内容达成协议的。 第 41 条 经济性裁员
劳动者自身原因 导致被退回	(1) 在试用期间被证明不符合录用条件的； (2) 严重违反用人单位的规章制度的； (3) 严重失职，营私舞弊，给用人单位造成重大损害的； (4) 劳动者同时与其他用人单位建立劳动关系，对完成本单位的工作任务造成严重影响，或经用人单位提出，拒不改正的； (5) (劳动者) 以欺诈、胁迫的手段或者乘人之危，使对方(单位) 在违背真实意思的情况下订立或者变更劳动合同的； (6) 被依法追究刑事责任的； (7) 劳动者患病或者非因工负伤，在规定的医疗期满后不能从事原工作，也不能从事由用人单位另行安排的工作的； (8) 劳动者不能胜任工作，经过培训或者调整工作岗位，仍不能胜任工作的； • 用工单位可以将劳动者退回劳务派遣单位，派遣单位可以与劳动者解除劳动合同。
劳动者自身损害	• 用工单位给被派遣劳动者造成损害的，劳务派遣单位与用工单位承担连带赔偿责任。 • 用人单位给被派遣劳动者造成损害的，用工单位不担责；
劳动者 致他人损害	被派遣的工作人员因执行工作任务造成他人损害的，由接受劳务派遣的用工单位承担侵权责任；劳务派遣单位有过错的，承担相应的责任；（用工单位第一性，用人单位第二性）
<pre> graph TD A[派遣公司 (用人单位)] <--> 签订派遣协议+派遣劳动者 B[用工单位 (接收单位)] B <--> 支付服务费+劳动者工资 A A --> 签订劳动合同 C[劳动者] C --> 支付工资+缴纳社保 A B --> 实施管理 C C --> 提供劳动服务 B </pre>	

六、劳动争议

解决方式	• 用人单位与劳动者发生劳动争议，当事人可以依法申请调解、仲裁、提起诉讼，也可以协商解决。 • 调解原则适用于仲裁和诉讼程序。
仲裁前置 诉讼后之	• 劳动争议发生后，当事人可以向本单位劳动争议调解委员会申请调解；调解不成，当事人一方要求仲裁的，可以向劳动争议仲裁委员会申请仲裁。 • 当事人一方也可以直接向劳动争议仲裁委员会申请仲裁。 • 对仲裁裁决不服的，可以向人民法院提起诉讼。 • 劳动争议当事人对仲裁裁决不服的，可以自收到仲裁裁决书之日起15日内向人民法院提起诉讼。
劳动争议 调解委员会	• 在用人单位内，可以设立劳动争议调解委员会。 • 委员会由职工代表、用人单位代表和工会代表组成。 • 劳动争议调解委员会主任由工会代表担任。 • 劳动争议经调解达成协议的，当事人应当履行。 • 职工代表由工会成员担任或者由全体职工推举产生，企业代表由企业负责人指定。企业劳动争议调解委员会主任由工会成员或者双方推举的人员担任。
调解	• 经调解达成协议的，应当制作调解协议书。 • 调解协议书由双方当事人签名或者盖章，经调解员签名并加盖调解组织印章后生效，对双方当事人具有约束力，当事人应当履行。 • 自劳动争议调解组织收到调解申请之日起15日内未达成调解协议的，当事人可以依法申请仲裁。
劳动争议 仲裁委员会	• 劳动争议仲裁委员会由劳动行政部门代表、同级工会代表、用人单位方面的代表组成。 • 劳动争议仲裁委员会主任由劳动行政部门代表担任。
仲裁时效	• 劳动争议申请仲裁的时效期间：当事人知道或者应当知道其权利被侵害之日1年内。 • 劳动关系存续期间因拖欠劳动报酬发生争议的，劳动者申请仲裁不受上述1年期间的限制；但是，劳动关系终止的，应当自劳动关系终止之日起1年内提出。
仲裁不服 救济	劳动者对仲裁裁决不服的，可以自收到仲裁裁决书之日起15日内向人民法院提起诉讼。 • 以下情形单位不得再起诉（劳动者可以起诉）：

	(1) 追索劳动报酬、工伤医疗费、经济补偿或者赔偿金，不超过当地月最低工资标准 12 个月金额的争议； (2) 因执行国家的劳动标准在工作时间、休息休假、社会保险等方面发生的争议。 • 以下情形单位有可以自收到仲裁裁决书之日起 30 日 内向劳动争议仲裁委员会所在地的 中院 申请撤销裁决： (1) 适用法律、法规确有错误的； (2) 劳动争议仲裁委员会无管辖权的； (3) 违反法定程序的； (4) 裁决所根据的证据是伪造的； (5) 对方当事人隐瞒了足以影响公正裁决的证据的； (6) 仲裁员在仲裁该案时有索贿受贿、徇私舞弊、枉法裁决行为。
--	---

大翔商务公司为扩大规模，需要招聘销售人员，遂委托南京市峰顺劳务派遣公司派遣五名员工。2018 年 8 月，峰顺劳务派遣公司将已签订劳动合同的张三等五人派遣至大翔商务公司。对此，下列说法正确的是哪一项？(单)³

- A. 张三与大翔商务公司形成劳动关系
- B. 大翔商务公司应当为张三缴纳工伤保险
- C. 峰顺劳务派遣公司应当为张三缴纳工伤保险
- D. 张三在工作中造成他人受伤，应当由大翔商务公司和峰顺劳务派遣公司承担连带责任

矿产资源法

新增亮点

探矿采矿 新制度	探矿权人在登记的勘查区域内，享有勘查有关矿产资源并依法取得采矿权的权利。 (这一规定表明，取得采矿权是探矿权人依法享有的权利内容之一。探矿权转采矿权，只需具备一个条件，即探矿权人探明了可供开采的矿产资源。不再将开采方案的审批作为设立采矿权的前置要件。)
新型探矿权 保留制度	为了公共利益的需要，或者因不可抗力或者其他特殊情形，导致探矿权暂时不能转为采矿权的，探矿权人可以申请办理探矿权保

³ 【解析】本案中用人单位是：南京市峰顺劳务派遣公司，用工单位是：大翔商务公司，故张三和南京市峰顺劳务派遣公司之间属于劳动关系，由峰顺为其缴纳社会保险，故 A、B 说法错误，C 说法正确。

根据规定：被派遣的工作人员因执行工作任务造成他人损害的，由接受劳务派遣的用工单位承担侵权责任；劳务派遣单位有过错的，承担相应的责任。故 D 说法错误。

【答案】C

	留，原矿业权出让部门应当为其办理。探矿权保留期间，探矿权期限中止计算。
探矿权期限	探矿权的期限为5年。探矿权期限届满，可以续期，续期最多不超过3次，每次续期为5年。
建立矿区生态修复制度	矿区生态修复应当坚持自然恢复与人工修复相结合，遵循“因地制宜、科学规划、系统治理、合理利用”的原则。
	采矿权人是矿区生态修复的责任主体 采矿权人的生态修复义务不因采矿权消灭而免除；采矿权转让的，由受让人履行矿区生态修复义务 历史遗留的废弃矿区，矿区生态修复责任人灭失或者无法确认的，由所在地县级以上地方人民政府组织开展矿区生态修复。
	建立矿区生态修复方案编制制度 开采矿产资源前，采矿权人应当编制矿区生态修复方案，随开采方案报原矿业权出让部门批准；采矿权人应当按照经批准的矿区生态修复方案进行矿区生态修复。
加强矿产资源规划管理	矿产资源规划的层级：包括全国矿产资源规划、省级矿产资源规划、设区的市和县级矿产资源规划，共四级。
	矿产资源规划的审批机关： •全国矿产资源规划由国务院或者国务院授权的部门批准后实施 •省级矿产资源规划经省级人民政府同意后，报国务院自然资源主管部门批准后实施； •设区的市级和县级矿产资源规划，经本级人民政府同意后，报上一级人民政府自然资源主管部门批准后实施。
矿产资源督察的法律地位	矿产资源督察的主体是国务院授权的机构。
	国务院授权的机构主要包括国家自然资源总督察、副总督察以及派驻地方的国家自然资源督察机构。
	矿产资源督察的对象是省、自治区、直辖市人民政府； 矿产资源督察的内容是矿产资源开发利用情况和监督管理情况。
完善矿产资源压覆管理	将避免、减少压覆矿产资源、优化建设项目空间布局作为编制国土空间规划的要求。
	要求建设单位在建设项目论证时，就要查询占地范围内矿产资源分布和矿业权设置情况；省级以上自然资源主管部门应当为建设单位提供查询服务。
	建设项目确需压覆已经设置矿业权的矿产资源，对矿业权行使造

	成直接影响的，建设单位应当与矿业权人协商，并依法给予公平合理的补偿。
	战略性矿产资源原则上不得压覆 ，确需压覆的，应当经国务院自然资源主管部门或者其授权的省、自治区、直辖市人民政府自然资源主管部门批准。



知识产权法

著作权法

作品和书籍	• 书籍/图书是《民法》上的物，不属于《著作权法》中的作品。 • 书籍一旦出售，所有权即转移，但是作者不会变；
作品	是指文学、艺术和科学领域内具有独创性并能以一定形式表现的智力成果； • 话剧作品、舞蹈作品、均是作品； • 运动员比赛不是作品，不受《著作权法》保护； 著作权法所称作品，是指文学、艺术和科学领域内具有独创性并能以某种有形形式复制的智力成果。 著作权法所称创作，是指直接产生文学、艺术和科学作品的智力活动。为他人创作进行组织工作，提供咨询意见、物质条件，或者进行其他辅助工作，均不视为创作。
不适用范围	• 法律、法规，国家机关的决议、决定、命令和其他具有立法、行政、司法性质的文件，及其官方正式译文； • 单纯事实消息；（时事新闻，是指通过报纸、期刊、广播电台、电视台等媒体报道的单纯事实消息） • 历法、通用数表、通用表格和公式；

一、著作权具体内容

（一）人身权

发表权	• 决定作品是否公之于众的权利； • 作品一旦发表，该权利就消灭；
署名权	• 署名：真名、笔名、译名等均可； • 如果是演绎作品，原作者可以在演绎作品上署名；
修改权	• 作者享有修改或者授权他人修改作品的权利； • 报社、期刊社可以不经作者同意对作品作文字性修改、删节，但对内容的修改，应当经作者许可。 • 图书出版者未经作者许可，不能对作品进行修改、删节；
保护作品完整权	• 保护作品不受歪曲、篡改的权利； • 《中华人民共和国著作权法实施条例》第十条 著作权人许可他人将作品摄制成电影和电视剧等视听作品，视为已同意对其作品进行

	必要的改动，但这种改动不得歪曲篡改原作品。
--	-----------------------

（二）财产权

复制权	以印刷、复印、拓印、录音、录像、翻录、翻拍、数字化等方式将作品制作一份或者多份的权利；
发行权	- 以出售或者赠与方式向公众提供作品的原件或者复制件的权利； （1）发行对象：公众； （2）发行方式：出售、赠与； （3）发行客体：原件、复印件； （4）发行次数：针对一个原件、复印件，发行权就一次； （5）消费者以购买、接受赠与方式获得原件、复印件的，再次赠送、转售他人，不属于侵犯原作者的发行权；
出租权	有偿许可他人临时使用视听作品、计算机软件的原件或者复制件的权利，计算机软件不是出租的主要标的的除外； （1）享有出租权的仅限：视听作品、计算机软件，包括录音录像作品等，文字作品、配乐、音乐作品等主体不享有出租权； （视听作品具有个人独创性，包含着自己的智力成果； 录音录像作品没有个人独创性，仅反映客观现实） （2）【计算机软件不是出租的主要标的的除外】：在某次出租行为中，软件本身并不是主要的，如果是出租电脑，而电脑中必然装有系统盘才能正常运转，此种情况下虽然也存在对系统盘的出租，但是系统盘并非出租的主要标的，出租的主要标的是电脑。
展览权	- 公开陈列美术作品、摄影作品的原件或者复制件的权利； （1）享有展览权的主体：原件所有人； （如果画家将自己的画作出售，针对该画作依法丧失展览权，但不影响画家是该画作的作家） （2）展览的客体：美术作品、摄影作品的原件或者复制件；
表演权	- 公开表演作品，以及用各种手段公开播送作品的表演的权利； （1）表演权的主体：作者 （表演者的权利属于邻接权中的表演者权利，详细参见下表） （2）表演方式： - 公开现场、直播表演；（自己写的歌，在XX节目中演唱） - 一旦直播、现场表完后，会有录播、重播情形，重复性的播放也属于表演权； （3）必须公开表演、放送，但是以下2种情形例外：

	• 非公开方式的表演； • （双向）免费的公开表演。（既不收门票，也不付薪酬） 表演者权（属于邻接权）（主体是表演者、演出单位） 使用他人作品演出，<u>表演者应当取得著作权人许可</u>，并支付报酬。 演出组织者组织演出，由该<u>组织者取得著作权人许可</u>，并支付报酬。
放映权	• 通过放映机、幻灯机等技术设备公开再现美术、摄影、视听作品等的权利；
广播权	以有线或者无线方式公开传播或者转播作品，以及通过扩音器或者其他传送符号、声音、图像的类似工具向公众传播广播（公众是无法选择时间、地点的）的作品的权利，但不包括信息网络传播权。 （1）广播权的主体：作品的著作权人和作品的录像制作者； （2）广播权的客体：作品； （甲公司制作一部电影，乙电视台在自己的频道上进行传播，甲公司是该电影的著作权人，享有广播权，乙电视台在传播时，应当经过甲公司的同意，在本案中，乙电视台不是著作权人。） （3）其传播范围较广，但传播时间较为固定，通常是在特定的广播时间内进行。 广播组织权（属于邻接权）——（主体是广播电台、电视台） • 广播电台、电视台播放他人未发表的作品，<u>应当取得著作权人许可</u>，并支付报酬。 • 广播电台、电视台播放他人已发表的作品，<u>可以不经著作权人许可</u>，但<u>应当按照规定支付报酬</u>。 • 广播电台、电视台有权禁止未经其许可的下列行为： （1）将其播放的广播、电视以有线或者无线方式转播； （2）将其播放的广播、电视录制以及复制； （3）将其播放的广播、电视通过信息网络向公众传播。 • 广播电台、电视台行使前款规定的权利，不得影响、限制或者侵害他人行使著作权或者与著作权有关的权利。
信息网络传播权	• 以有线或者无线方式向公众提供，使公众可以在其选定的时间和地点获得作品的权利； 传播方式更加灵活，公众可以在任何时间通过互联网访问这些作品。
摄制权	• 以摄制视听作品的方法将作品固定在载体上的权利；
改编权	• 改变作品，创作出具有独创性的新作品的权利； 属于一种派生性作品，<u>对他人原有的作品进行二次创新</u>的行为；

翻译权	将作品从一种语言文字转换成另一种语言文字的权利； 不限于是对文字作品的翻译，还包括对电影类作品的翻译；
汇编权	将作品或者作品的片段通过选择或者编排，汇集成新作品的权利； 内容上不一定有创新，但是格式、编排上有一定独创性。

二、著作权的归属

一般情形	• 著作权属于作者，法律另有规定的除外。 • 在作品上署名的自然人、法人或者非法人组织为作者，且在该作品上存在相应权利，但有相反证明的除外； • 由法人或非法人组织主持，代表法人或非法人组织意志创作，并由法人或非法人组织承担责任的作品，法人或者非法人组织视为作者。	
演绎作品	改编、翻译、注释、整理已有作品而产生的作品，其 著作权由改编、翻译、注释、整理人享有 ，但行使著作权时不得侵犯原作品的著作权。	【双重许可】 使用改编、翻译、注释、整理、汇编已有作品而产生的作品进行出版、演出和制作录音录像制品，应取得 该作品的著作权人和原作品的著作权人许可 ，并支付报酬。
汇编作品	汇编若干作品、作品的片段或者不构成作品的数据或者其他材料，对其内容的选择或者编排体现独创性的作品，为 汇编作品 ，其 著作权由汇编人享有 ，但行使著作权时，不得侵犯原作品的著作权。	
合作作品	• 作者：共同享有；（没有参加创作的人，不能成为合作作者） • 行使方式：协商——除了转让、许可他人专有使用、出质以外，其他均可单独行使，收益需要合理分配；<u>若可以分割，则对各自创作的部分可以单独享有著作权</u>，但行使著作权时不得侵犯合作作品整体的著作权；	
委托作品	（1）有约定，按约定；无约定，著作权属于受托人 （2）著作权属于受托人的，委托人享有的权利： • 在约定的使用范围内使用该作品； • <u>没有约定使用范围，有权在委托创作的特定目的范围内免费使用</u>；	
视听作品	（1）视听作品中的电影作品、电视剧作品的著作权由制作者享有； （2）编剧、导演、摄影、作词、作曲等作者享有署名权+获得报酬权； （3）剧本、音乐等可单独使用的作品的作者有权单独行使其著作权。	
职务作品	（1）原则：自然人为完成法人或者非法人组织工作任务所创作的作品是职务作品，著作权由作者享有。（单位有权在其业务范围内优先使用。） （2）例外：有下列情形之一的职务作品，作者享有署名权，著作权	

	的其他权利由单位享有： (1) 主要是利用法人或者非法人组织的物质技术条件创作，并由法人或者非法人组织承担责任的工程设计图、产品设计图、地图、示意图、计算机软件等职务作品； (2) 报社、期刊社、通讯社、广播电台、电视台的工作人员创作的职务作品； (3) 法律、行政法规规定或者合同约定著作权由法人或者非法人组织享有的职务作品。
美术作品 原件转移	(1) 作品原件所有权的转移，不改变作品著作权的归属，但美术、摄影作品原件的展览权由原件所有人享有。 (2) 作者将未发表的美术、摄影作品的原件所有权转让给他人，受让人展览该原件不构成对作者发表权的侵犯。
作者不明作品	- 作者身份不明的作品，由作品原件的所有人行使除署名权以外的著作权。 - 作者身份确定后，由作者或者其继承人行使著作权。

三、邻接权

概念	- 邻接权属于广义的著作权，原意是相邻、相关的权利，我国《著作权法》将邻接权称之为“与著作权有关的权利”，<u>包括表演者对其表演活动、录音录像制作者对其制作的录音录像、广播组织对其播出的广播信号等享有的专有权利</u>。 - 邻接权人除表演者以外，仅享有财产性权利。
出版者的权利	1、版式设计权 (1) 出版者对图书、期刊的版式设计具有专有权，出版者可以许可或者禁止他人使用其出版的图书、期刊的版式设计； (2) 此权利的保护期为10年，截止于使用该版式设计的图书、期刊首次出版后第10年的12月31日； 2、重印、再版 - 图书出版者重印、再版作品的，应当通知著作权人，并支付报酬。 3、脱销处理 - 图书脱销后，图书出版者拒绝重印、再版，著作权人有权终止合同。
	1、主体：表演者，包括自然人表演者，以及<u>演出单位</u>； 2、客体：对作品的表演活动； 3、内容： (1) 表明表演者身份；

表演者权	(2) 保护表演形象不受歪曲； (3) 许可他人从现场直播和公开传送其现场表演，并获得报酬； (4) 许可他人录音录像，并获得报酬； (5) 许可他人复制、发行、出租录有其表演的录音录像制品，并获得报酬； (6) 许可他人通过信息网络向公众传播其表演，并获得报酬。 4、表演者义务：使用他人作品演出，表演者应当取得著作权人许可，并支付报酬。演出组织者组织演出，由该组织者取得著作权人许可，并支付报酬。 5、职务表演/演出任务： • 演员享有表明身份和保护表演形象不受歪曲的权利，其他权利归属由当事人约定； • 没有约定的，由演出单位享有； • 若约定归演员享有的，演出单位可在其业务范围内免费使用该表演
录音录像制作者权	1、概念 • 录音制品：任何对表演的声音或者其他声音的录制品； • 录像制品：录像制品是指电影作品和以类似摄制电影的方法创作的作品以外的任何有伴音或者无伴音的连续相关形象、图像的录制品。 2、录音录像制作者的义务： (1) 使用他人作品制作录音录像制品，应当取得著作权人许可，并支付报酬； (2) 录音制作者使用他人已经合法录制为录音制品的音乐作品制作录音制品，可以不经著作权人许可，但应当按照规定支付报酬；著作权人声明不许使用的不得使用； (3) 使用演绎作品，<u>应当取得演绎作品和原作品著作权人的许可</u>，并支付报酬； (4) 对表演活动制作录音录像制品，应取得表演者许可，并支付报酬； 3、录音录像制作者的权利： 享有许可他人复制、发行、出租、通过信息网络向公众传播并获得报酬的权利； 4、保护时间：权利的保护期为 50 年，截止于该制品首次制作完成后第五十年的 12 月 31 日； 5、二次传播要付费：将录音制品用于有线或无线公开传播，或通过

	传送声音的技术设备向公众公开播送的，应向 录音制作者 支付报酬。
广播组织权	1、主体：广播电台、电视台； 2、客体：广播信号；【不管播放的内容是否是作品（运动会等），只要形成信号，广播电台、电视台都享有广播组织权】 3、内容： （1）将其播放的广播、电视以有线或者无线方式转播； （2）将其播放的广播、电视录制以及复制； （3）将其播放的广播、电视通过信息网络向公众传播。 4、保护期限：保护期为五十年，截止于该广播、电视首次播放后第五十年的12月31日。 5、电视台播放他人的视听作品、录像制品，应当取得视听作品著作权人或者录像制作者许可，并支付报酬；播放他人的录像制品，还应当取得著作权人许可，并支付报酬。

四、权利的限制【合理利用：不花钱+不许可+需注明】

在下列情况下使用作品，可以不经著作权人许可，**不向其支付报酬**，但应当**指明**作者姓名或者名称、作品名称，并且不得影响该作品的正常使用，也不得不合理地损害著作权人的合法权益：

- （一）为个人学习、研究或者欣赏，使用他人已经发表的作品；
- （二）为介绍、评论某一作品或者说明某一问题，在作品中适当引用他人已经发表的作品；
- （三）为报道新闻，在报纸、期刊、广播电台、电视台等媒体中不可避免地再现或者引用已经发表的作品；
- （四）报纸、期刊、广播电台、电视台等媒体刊登或者播放其他报纸、期刊、广播电台、电视台等媒体已经发表的关于政治、经济、宗教问题的时事性文章，但著作权人声明不许刊登、播放的除外；
- （五）报纸、期刊、广播电台、电视台等媒体刊登或者播放在公众集会上发表的讲话，但作者声明不许刊登、播放的除外；
- （六）为学校课堂教学或者科学研究，翻译、改编、汇编、播放或者**少量复制**已经发表的作品，供教学或者科研人员使用，但不得出版发行；
- （七）国家机关为执行公务在合理范围内使用已经发表的作品；
- （八）图书馆、档案馆、纪念馆、博物馆、美术馆、文化馆等为陈列或者保存版本的需要，复制本馆收藏的作品；
- （九）免费表演已经发表的作品，该表演未向公众收取费用，也未向表演者支付报酬，且不以营利为目的；

- (十) 对设置或者陈列在公共场所的艺术作品进行临摹、绘画、摄影、录像；
- (十一) 将中国公民、法人或者非法人组织已经发表的以国家通用语言文字创作的作品**翻译成少数民族语言文字作品在国内出版发行**；
- (十二) **以阅读障碍者能够感知的无障碍方式**向其提供已经发表的作品；
- (十三) 法律、行政法规规定的其他情形。

为实施**义务教育和国家教育规划**而编写出版教科书，可以不经著作权人许可，在教科书中汇编已经发表的作品片段或者短小的文字作品、音乐作品或者单幅的美术作品、摄影作品、图形作品，**但应当按照规定向著作权人支付报酬**，指明作者姓名或者名称、作品名称，并且不得侵犯著作权人依照本法享有的其他权利。

陈某是希望小学的英语教师，希望小学和陈某约定因工作编写的英语教材著作权归属学校，陈某依约编写了一本英语教材。陈某后来去光明学校任教，复制该教材在自己的课堂上使用。光明学校门口的小店从学生处购买了该教材，印制后加价出售。对此，下列哪些说法是正确的？(多)⁴

- A. 光明小学应为该教材作者
- B. 陈某为该教材作者
- C. 陈某侵犯了光明小学的著作权
- D. 小店侵犯了陈某的著作权

专利法

一、概述

可以授予专利权的范围	不授予专利权的范围
1、发明，指对产品、方法或其改进所提出的新的技术方案。 2、实用新型，是指对产品的形状、构造或者其结合所提出的适于实用的新的技术方案。 3、外观设计，是指对产品的整体或者局部的形状、图案或者其结合以及色彩与形状、图案的结合所作出的富有美感并适	1、科学发现； 2、智力活动的规则和方法； 3、疾病的诊断和治疗方法； 4、动物和植物品种；（但对产品的生产方法，可以授予专利。） 5、原子核变换方法以及用原子核变换方法获得的物质； 6、对平面印刷品的图案、色彩或者二者的结合作出的主要起标识作用的设计。

⁴ 【解析】本案中，陈某跟学校约定“因工作编写的英语教材”归属于学校，故本书著作权归学校所有，但是陈某仍然是本书的作者。A说法错误，D说法错误，B说法正确。其次，“复制权”属著作权中的子权利，虽然陈某是作者，但是陈某的复制侵犯了学校的著作权，并非合理使用的目的，其行为侵权。故C说法正确。

【答案】BC

于工业应用的新设计。	
职务发明 归属	1、范围： （1）主要是利用本单位的物质技术条件所完成的发明创造； 物质技术条件指本单位的资金、设备、零部件、原材料或者不对外公开的技术信息和资料等。 （2）执行本单位的任务所完成的发明创造； ①履行本职工作任务完成的； ②履行本单位交付的本职工作<u>之外的任务</u>完成的； ③退休、调离原单位后或劳动、人事关系终止后1年内作出的，与其在原单位承担的本职工作或者原单位分配的任务有关的发明创造； 2、申请主体：单位（包括临时工作单位） 3、发明人、设计人的权利：署名权、获得奖励权、获得报酬权；
专利申请	同样的发明创造只能授予一项专利权。 但是，同一申请人同日对同样的发明创造既申请<u>实用新型专利</u>又申请<u>发明专利</u>，<u>先获得的实用新型专利权尚未终止</u>，且申请人<u>声明放弃</u>该实用新型专利权的，<u>可以授予发明专利权</u>。 两个以上的申请人分别就同样的发明创造申请专利的，专利权授予<u>最先申请的人</u>。
	外国 优先权 1、申请人自发明或者实用新型在外国第一次提出专利申请之日起 12个月内； 2、自外观设计在外国第一次提出专利申请之日起 6个月内，又在中国就相同主题提出专利申请的，依照该外国同中国签订的协议或者共同参加的国际条约，或者依照相互承认优先权的原则，可以享有优先权。 —结果：向国外第一次申请的时间视为向国内申请的时间（溯及性） 3、专利权须主动要求 • 申请人要求发明、实用新型专利优先权的，应当在申请的时候提出书面声明，并且在第一次提出申请之日起 16个月内，提交第一次提出的专利申请文件的副本。 • 申请人要求外观设计专利优先权的，应当在申请的时候提出书面声明，并且在 3个月内提交第一次提出的专利申请文件的副本。 • 申请人未提出书面声明或者逾期未提交专利申请文件副本的，视为未要求优先权。

		• 申请人提交的在先申请文件副本应当经原受理机构证明；依照国务院专利行政部门与该受理机构签订的协议，国务院专利行政部门通过电子交换等途径获得在先申请文件副本的，视为申请人提交了经该受理机构证明的在先申请文件副本。							
	国内 优先权	1、申请人自发明或者实用新型在中国第一次提出专利申请之日起 12 个月内，或者自外观设计在中国第一次提出专利申请之日起 6 个月内，又向国务院专利行政部门就相同主题提出专利申请的，可以享有优先权。 2、申请人在一件专利申请中，可以要求一项或者多项优先权；要求多项优先权的，该申请的优先权期限从最早的优先权日起计算。 3、发明或者实用新型专利申请人要求本国优先权，在先申请是发明专利申请的，可以就相同主题提出发明或者实用新型专利申请；在先申请是实用新型专利申请的，可以就相同主题提出实用新型或者发明专利申请。 <u>外观设计</u>专利申请人要求本国优先权，在先申请是发明或者实用新型专利申请的，可以就附图显示的设计提出相同主题的外观设计专利申请；在先申请是外观设计专利申请的，可以就相同主题提出外观设计专利申请。 4、申请人要求本国优先权的，其在先申请自后一申请提出之日起即视为撤回，但外观设计专利申请人要求以发明或者实用新型专利申请作为本国优先权基础的除外。 5、保护期限 <table><tr><td>发明专利</td><td>20 年</td><td rowspan="3">实际申请日起计算 (而非优先权)</td></tr><tr><td>实用新型专利</td><td>10 年</td></tr><tr><td>外观设计专利</td><td>15 年</td></tr></table>	发明专利	20 年	实际申请日起计算 (而非优先权)	实用新型专利	10 年	外观设计专利	15 年
发明专利	20 年	实际申请日起计算 (而非优先权)							
实用新型专利	10 年								
外观设计专利	15 年								
专利权 无效	自国务院专利行政部门公告授予专利权之日起,任何单位或者个人认为该专利权的授予不符合本法有关规定的,可以请求国务院专利行政部门宣告该专利权无效。								
	后果	1、原则：专利权视为自始即不存在； (溯及至申请之日起自始无效) 2、例外：宣告专利权无效的决定，对在宣告专利权无效前人民法院作出并已执行的专利侵权的判决、							

		调解书，已经履行或者强制执行的专利侵权纠纷处理决定，以及已经履行的专利实施许可合同和专利权转让合同，不具有追溯力； 3、赔偿： 因专利权人的恶意给他人造成的损失，应当给予赔偿；
	宣告决定主体	国务院专利行政部门 登记和公告
	救济	- 宣告专利权无效或者维持专利权的决定不服的，可以自收到通知之日起三个月内向人民法院起诉； - 法院应当通知无效宣告请求程序的对方当事人作为第三人参加诉讼。

二、专利许可

开放许可	• 专利权人自愿以书面方式向国务院专利行政部门声明愿意许可任何单位或者个人实施其专利，并明确许可使用费支付方式、标准的，由国务院专利行政部门予以公告，实行开放许可。 • 就实用新型、外观设计专利提出开放许可声明的，应当提供专利权评价报告。 • 专利权人撤回开放许可声明的，应当以书面方式提出，并由国务院专利行政部门予以公告。 • 开放许可声明被公告撤回的，不影响在先给予的开放许可的效力。 • 任何单位或者个人有意愿实施开放许可的专利的，以书面方式通知专利权人，并依照公告的许可使用费支付方式、标准支付许可使用费后，即获得专利实施许可。 • 开放许可实施期间，对专利权人缴纳专利年费相应给予减免。 • 实行开放许可的专利权人可以与被许可人就许可使用费进行协商后给予普通许可，但不得就该专利给予独占或者排他许可。 《中华人民共和国专利法实施细则》第八十五条 专利权人自愿声明对其专利实行开放许可的，应当在公告授予专利权后提出。 开放许可声明应当写明以下事项： （一）专利号； （二）专利权人的姓名或者名称； （三）专利许可使用费支付方式、标准； （四）专利许可期限； （五）其他需要明确的事项。 • 开放许可声明内容应当准确、清楚，不得出现商业性宣传用语。
-------------	---

	《中华人民共和国专利法实施细则》第八十六条 • 专利权有下列情形之一的，专利权人不得对其实行开放许可： （一）专利权处于独占或者排他许可有效期限内的； （二）属于中止情形的； （三）没有按照规定缴纳年费的； （四）专利权被质押，未经质权人同意的； （五）其他妨碍专利权有效实施的情形。
--	--

三、专利侵权

行为方式	• 发明和实用新型专利权被授予后，除专利法另有规定的以外，任何单位或者个人未经专利权人许可，都不得实施其专利，即不得为生产经营目的制造、使用、许诺销售、销售、进口其专利产品，或者使用其专利方法以及使用、许诺销售、销售、进口依照该专利方法直接获得的产品。 • 外观设计专利权被授予后，任何单位或者个人未经专利权人许可，都不得实施其专利即不得为生产经营目的制造、许诺销售、销售、进口其外观设计专利产品。	
	发明	未经许可不得为【生产经营目的】：
	实用新型	①制造、使用、许诺销售、销售、进口； ②使用其专利方法； ③使用、许诺销售、销售、进口依照该方法直接获得的产品；
	外观设计	未经许可不得为【生产经营目的】： • 制造、许诺销售、销售、进口

商标法

集体商标	以团体、协会或者其他组织名义注册，供该组织成员在商事活动中使用，以表明使用者在该组织中的成员资格的标志。 （五常大米、沙县小吃、金华火腿）
证明商标	是指由对某种商品或者服务具有监督能力的组织所控制，而由该组织以外的单位或者个人使用于其商品或者服务，用以证明该商品或者服务的原产地、原料、制造方法、质量或者其他特定品质的标志。（绿色食品、库尔勒香梨）
不得作为商标注册 (大错)	（一）同中华人民共和国的国家名称、国旗、国徽、国歌、军旗、军徽、军歌、勋章等相同或者近似的，以及同中央国家机关的名称、标志、所在地特定地点的名称或者标志性建筑物的名称、图

	形相同的； （二）同外国的国家名称、国旗、国徽、军旗等相同或者近似的，但经该国政府同意的除外； （三）同政府间国际组织的名称、旗帜、徽记等相同或者近似的，但经该组织同意或者不易误导公众的除外； （四）与表明实施控制、予以保证的官方标志、检验印记相同或者近似的，但经授权的除外； （五）同“红十字”、“红新月”的名称、标志相同或者近似的； （六）带有民族歧视性的； （七）带有欺骗性，容易使公众对商品的质量等特点或者产地产生误认的； （八）有害于社会主义道德风尚或者有其他不良影响的； （九）县级以上行政区划的地名或者公众知晓的外国地名，不得作为商标。但是，地名具有其他含义或者作为集体商标、证明商标组成部分的除外；已经注册的使用地名的商标继续有效。 （十）仅有本商品的通用名称、图形、型号的； （十一）仅直接表示商品的质量、主要原料、功能、用途、重量、数量及其他特点的； （十二）其他缺乏显著特征的。 （十三）以三维标志申请注册商标的，仅由商品自身的性质产生的形状、为获得技术效果而需有的商品形状或者使商品具有实质性价值的形状，不得注册。 若前 10-12 款所列标志经过使用取得显著特征，并便于识别的，可以作为商标注册。	
恶意注册 （大错）	自然人、法人或者其他组织在生产经营活动中，对其商品或者服务需要取得商标专用权的，应当向商标局申请商标注册。不以使用为目的的恶意商标注册申请，应当予以驳回。	
保护期限	注册商标的有效期为 10 年，自核准注册之日起计算。	
注册商标无效宣告	任何人均可申请	1. 【大错】情形； 2. 以欺骗手段或其他不正当手段取得注册的； - 宣告主体：商标局宣告该注册商标无效； - 其他单位或者个人可以请求商标评审委员会宣告该注册商标无效。

	在先权利人或者利害关系人申请	情形：未/已注册的混淆；恶意抢注；误导性标志；侵犯先权利；在后申请的同已注册或初步审定的商标相同或近似的被驳回的 •自商标注册之日起<u>五年内</u>，在先权利人或者利害关系人可以请求<u>商标评审委员会</u>宣告该注册商标无效。 •对<u>恶意注册</u>的，驰名商标所有人不受<u>五年</u>的时间限制。
	宣告无效的法律后果	（1）有上述 2 种情形的，由商标局予以公告，该注册商标专用权视为自始即不存在。 （2）宣告注册商标无效的决定或者裁定，对宣告无效前人民法院做出并已执行的商标侵权案件的判决、裁定、调解书和工商行政管理部门做出并已执行的商标侵权案件的处理决定以及已经履行的商标转让或者使用许可合同不具有追溯力。但是，因商标注册人的恶意给他人造成的损失，应当给予赔偿。 （3）依照规定不返还商标侵权赔偿金、商标转让费、商标使用费，明显违反公平原则的，应当全部或者部分返还。
注册商标事后保护	注册商标被撤销、被宣告无效或者期满不再续展的，自撤销、宣告无效或者注销之日起 1 年内，商标局对与该商标相同或者近似的商标注册申请，不予核准。	

