

第5题：商法案例分析题（约26-28分）

• 第5题：商法案例分析题（约26-28分）

• 考查重点：5-7问

- 与第4题中的商法部分类似，但更为独立和深入，可能专注于《公司法》、《破产法》的某个专题，如法人人格否认、股东出资责任、公司决议效力、破产重整等。

• 做题方法：

- 4-5个自然段，第一段是背景介绍，其他每段是主案情+辅案情
- 一段一问，案情独立，互不干扰
 - 第1问伪装得复杂，第2-4问考商法基本盘，第5问难度较高，第6问跨部门出题放飞自我
- 如何看：有效阅读（5-8分钟），通过问题的关键词（数字、人名、日期）定位原文，画流转图、关系图
- 设问模式：
 - 是非：结论+原因
 - 评析：锁定对象给观点+大前提（给规则）+小前提（带事实）
 - 简答：少考
- 写作标准：
 - 定性结论+每个采分点1、2句话（含理由，如果是否定回答可带上救济手段）

• 2024真题

- 1、关联关系，连带责任
 - 公司董事、高管有勤勉忠实义务，对公司造成损失承担赔偿责任
 - 公司董事近亲属实际控制人的公司构成关联方，与关联方的交易构成关联交易，关联交易根据相关法律法规和公司章程授予的审批权限，经无关联董事会、无关联股东会审批通过后方可实施，无关联董事低于3人的应提交股东会决议
- 2、股权转让，合同效力
 - 股东可将股权转让，对外转让股权的，应在规定时限内书面通知现有股东，现有股东在同等条件下有优先购买权
 - 出资瑕疵股权转让，受让人对瑕疵出资承担出资责任，原出让人承担补充责任。受让人善意不知情的，不承担责任
- 3、工商变更，起诉公司
 - 股权转让合同有效，对外转让股权无需公司股东会同意，公司章程另有约定的从约定。出让方通知公司变更工商登记
 - 公司拒绝或在合理期限内不予答复的，转让双方可依法起诉公司
 - 如何看是否明知：看身份、看尽调、看定价、看打款、看变更……

- 4、股权转让，法代与董事
 - 股东、法代、董事身份不重合，法代无需具备股东身份
 - 转让股权后并不当然丧失法代与董事身份
- 5、有权代理
- 6、股权转让，瑕疵股权
 - 非免责转让，出资瑕疵差额转让人承担补充责任，针对24年7月1日后成立的新公司、新转让
- 2023真题
 - 1、担保责任
 - 法代无决议签订担保协议，相对人有合理行使审查义务，a公司不承担担保责任
 - 但法代越权a公司有过错，应承担过错赔偿责任
 - 2、法代辞职
 - 法代书面辞去法代职务，a公司未办理变更登记
 - 公司法未直接规定法代辞职的程序，董事、经理书面辞职即生效，推出法代辞职不需要公司批准。但公司法规定，公司应在法代辞任起30日内确定新的法定代表人
 - 未变更登记对内有效，不能对抗善意第三人
 - 3、股权转让
 - 章程可对股权转让作出限制性规定，但不能禁止
 - 4、合同效力
 - 公司不能清偿到期债务的，公司或已到期债权人有权要求股东提前出资
 - 债权人能否直接告股东？目前暂无支撑的司法解释。
 - 根据九民纪要，债权人原则上不能剥夺股东的出资期限利益。除非，法院穷尽执行措施，公司无财产可供执行，法院终本裁定后，公司已具备破产条件不申请破产，此时未到期股东要对不能清偿债务承担补充责任
 - **观点争议：根据九民纪要，债权人有权直接要求清偿**
 - 5、合同效力
 - 6、瑕疵出资
 - 债权人有权要求未到期股东直接在本息范围内承担责任
- 2022真题
 - 1、股东知情权
 - 推定股东查账有不正当目的情形：自营或为他人经营竞争业务，为了向他人通报有关信息可能损害公司合法利益。股东将股权卖给公司竞争对手，一般不认为是不正当目的
 - 2、评价约定
 - 本案中的股权转让、优先受偿担保构成让与担保，股权登记后产生权利外观公示，没办登记没有优先受偿权，让与担保本身有效

- 3、股东会决议效力
 - 股东以股权出资，设立合伙企业成为公司间接股东，相当于股东股权转让。决议有效，决议对反对股东不发生效力，反对股东不转让股权、不成为股东合伙人。
- 4、股东会决议效力
- 5、股东异议，股权回购
 - 股东出资是公司法人财产，依据法定情形，异议股东不能以不同意设立合伙企业直接请求回购股权。
- 6、优先受偿
 - 未登记的股权让与担保债权人，不能主张优先受偿权。
- 2021真题
 - 1、出资瑕疵，无权处分
 - 善意取得=无权处分+善意对价手续全
 - 李四的厂房被错误登记在股东公司，股东公司以厂房对甲公司出资构成无权处分，股东公司与甲公司的法代均为张三，张三应推定为恶意，甲公司无法善意取得厂房所有权
 - 2、流质流押
 - 自然人股东将股权转让给第三人，用以担保其对第三人的借款，构成股权让与担保。约定不还款，股权直接归第三人所有，流质条款无效
 - 由于双方没有股权转让的真实意思表示，第三人办理工商登记后依旧不能成为公司股东
 - 由于不属于股权转让，因此其他股东没有优先购买权
 - 3、股权转让
 - 4、法代如何产生、辞职、变更
 - 5、利润分配请求权
 - 公司章程没有约定的情况下，股东对按认缴、实缴分红存在争议
 - **易错：是否分红的问题按认缴比例表决，分红比例的问题按实缴表决**
 - 6、由总经理担任法代，解聘总经理、总监决议
 - **观点争议：案例中章程规定法代由董事长担任，因此股东会决议由总经理担任法代，视同修改公司章程事项，按2/3特别决议**
 - 公司内部法律关系由公司自治机制调整，司法机关原则上不介入公司内部事务，至于总经理任期、解聘理由不是法院审查的范围，在公司章程无相反限制的情况下，决议内容有效
- 2021延考真题
 - 1、投资是否计入注册资本
 - 部分列入注册资本其余公积
 - 2、刘某行为定性

- 董事故意将属于公司的商业机会和利益转给同学，违反勤勉和忠诚义务
- 3、章程约定前3年不分红，及董事不领取报酬是否合法
 - 公司盈余分配是公司自主决定事项，系公司意思自治的体现
 - 基于公司与董事之间是委托关系，董事的报酬由股东会决定，无偿委托是合法的
- 4、决议是否成立、有效
 - 案例中的程序无明显瑕疵的情况下，股东会决议解除董事职务合法
- 5、解除投资协议
 - 根据民法与合同约定
- 6、股东身份注销，退还出资
 - 股东已按章程出资并办理了工商登记，即便投资协议解除，股东身份也不必然被注销
- 2020真题
 - 1、股权转让
 - 员工擅自将工会代持的股份转让给公司以外的第三人，系无权处分
 - 2、工会代持股，工会决议
 - 工会决议系股东提案，股东会表决
 - 3、股东会决议效力
 - 关联借款经过了合法决议流程，但借款时间较长、且免息，可请求股东、董事等对借款期限利益和利息追索损失
 - 4、认缴增资
 - 增资要不要干，由特别决审议通过
 - 现有股东有优先认缴权，稀释现有股东实缴出资比例，应经全体股东一致同意
 - 工会平台的被代持员工无权要求同比例增资
 - 5、合同效力
 - 同3
 - 6、解除股东资格决议
 - 公司董事会经催告未出资股东并给予不少于60日的宽限期，宽限期届满未出资的，董事会决议可向该股东发出失权通知
 - 案例中，公司董事会未经催告即作出失权决议，该决议因不符合法律规定而无效
- 2019真题
 - 1、影子股东是否显名
 - 本案例的特殊之处在于，代持股东自身也持有了一部份股份，其他股东知情，因此工商未登记不影响该股东自动上浮
 - 根据九民纪要，有限公司过半数股东明知影子股东事实，且实际行使股东权利未曾提出异议，可登记为公司股东
 - 观点争议：其他股东放弃的优先购买权，是否能够主张？

- 公司法只保护股东实缴比例的优先权，对于其他股东放弃部分无法再主张优先认购权
- 2、a代持股份同时有自持
 - **观点争议：自持+代持部分的合计数，究竟是按份共有还是共同共有？** 通说按共同共有
 - 由于隐名股东已上浮，其他股东无法构成善意，对内转让的第三人无法构成善意取得，而对外第三人转让可能善意
- 3、债权人要求强制执行a的股权
 - 影子股东债权人发现代持，要求执行a所代持部分的股权，有争论
 - **观点争议：九民纪要指出，民商事审判要通过穿透式思维，商事外观只是学理而不是具体规则，法律中目前只规定了无权处分看外观，其他情形要考虑真实的法律关系。本案中债权人可以追索真正所有人的财产**
- 2018真题
 - 1、代持中股东资格如何认定
 - 隐名股东签了代持合同，但出资款由其本人打入公司，现债权人要求强执名义股东股权，隐名股东提执行异议
 - **处理原则：内部协议不对外，股权善意取得的适用主体仅限于与名义股东存在股权交易的第三人，因此商事外观主义原则不适用于非交易第三人**
 - 案例中银行申请执行名义股东替人代持的股权
 - 2、未到期股权转让
 - 略
 - 3、第一次股权转让
 - 公司会计擅自伪造转让协议转让股份，是无权转让更过分的非法转让。根据民法诚信、公平原则，第一次转让无法善意取得股权
 - 4、第二次股权转让
 - 而受让方再次向善意第三人，再无权转让股权，除非有其他相反理由，第三人可善意取得股权
 - 5、执行股权异议是否成立
 - 同1
 - 6、债权人救济
 - **观点争议：根据九民纪要里民法的代位权理论，未到期股东未出资，公司不能清偿债权人债务，且法院穷尽执行措施无财产可执行，已具备破产原因到不申请破产的，债权人可直接请求股东在出资债务内承担补充责任**
- 大综合案例一
 - 1、购房合同以银行承兑汇票为生效条件，由于银行拒绝承兑购房合同未生效，房主将房屋出售或设定抵押有效

- 2、以未办过户手续的房产作为公司出资，没有全面履行出资义务，应向公司补足，造成损失的要赔偿，公司董事会向股东催缴、发失权通知
- 3、以受贿所得的房产作为公司出资有观点争议，考试中按赃物处理，直接由国家追缴，不能适用善意取得
- 4、以微信公众号作为公司出资有观点争议，考试中按可估价、可转让处理，可以作为出资，腾讯条款仅约束双方、便于管理
- 5、以自然人姓名作为公司出资，没有全面履行出资义务
- 大综合案例二
 - 1、股东代表诉讼维护的是公司利益，股东自诉维护的是自身利益，前者要求自始至终都具有股东身份，而自诉仅要求起诉时具有股东身份
 - 股东代表诉中，股权受让人申请替代当事人承担诉讼的，法院根据实际情况决定是否准许，准许的裁定变更当事人，不准许或没申请的裁定驳回起诉
 - 2、公司依据章程或决议主动回购股东股权，有效
- 大综合案例三
 - 1、基于错误事实，公司董事会正常通过了罢免总经理的决议
 - 2、董事会通知发往服刑董事长的原住址，服刑董事长未能参加更换董事长的会议，法院支持了撤销董事会决议申请
 - 3、a将银行贷款作为公司增资出资，公司未办理变更登记、未记载其于股东名册，a以公司董事长身份出席活动、参加股东会讨论经营管理事宜
 - 公司后悔a出资，与a补了借条并退了钱，a又后悔想继续当股东
 - 最高院改判认定为股权，投资款进入公司后成为法人财产，股东不得抽逃出资，无论a要求或公司主动偿还借款，本质上都违反了禁止抽逃出资规定而无效，a的股东身份不因违法行为和约定而无效
- 大综合案例四
 - 1、股东a与其他股东协商从公司取钱后退出公司，性质为抽逃出资、仍为公司股东
 - 2、股东b要求公司为其提供担保，对股东的关联担保应经股东会决议，被担保股东应回避表决，仅股东b独自人表决形成了瑕疵决议
 - 3、票据担保上注明同意担保、但有xx条件，此情形担保有效，注明条件视为没有
 - 4、承兑附条件视为拒绝承兑
- 金句：
 - (1) 股东以非货币财产出资的应作评估、验资且办理财产转移手续，以违法或来源不明的货币出资的不影响股权的取得。对股东违法财产进行追索的，应采取拍卖或变卖的方式处置其股权
 - (2) 尽管xx不属于法定出资形式但实践中出现较多，公司法允许可以货币估价且依法转让的非货币财产出资。xxx无法用货币稳定估价，无法办理财产转移手续，不符合我国公司法关于非货币财产出资的要求
 - (3) 股东的出资款为公司的法人财产，出资瑕疵由出资人在合理期限内补正，未补正视为未全面履行出资义务

- (4) 出资人以不享有处分权的财产出资，符合善意取得条件的受让人可取得所有权。a公司股东是a公司董事长，其主观恶意代表a公司恶意，因此a公司不符合善意取得条件，不能善意取得所有权
- (5) 当出现不动产（或知识产权）交付与权属登记分离情形时，若该股东在制定合理期限内办理过户，其自实际交付财产时享有相应股东权利
- (6) 诉讼时效适用于债权人与债务人之间的债权关系，股东与公司之间形成的是股权关系，因此股东不得以过诉讼时效为由拒绝向公司履行出资义务。若公司债务已过诉讼时效，因公司可主张诉讼时效抗辩权，故股东也无需对公司债务承担清偿责任。反之，未全面履行出资义务的股东有义务对公司债务承担补充责任。
- (7) 股东身份确认，应根据出资情况及股东身份是否以一定的形式为公众所知等因素综合判断。未出现民法典规定的合同无效的情形，代持协议有效。实际出资人能够证明其出资情况，或经半数以上股东明示/默认其实际行使了股东权利的，有权向名义股东主张投资权益、请求登记为公司股东。
- (8) 股权善意取得仅适用于名义股东的股权交易相对人，公示外观不适用于非交易第三人的学理判断（如债权人的强制执行），实际权利人与名义权利人的关系，应注重财产的实质归属，而不单纯拘泥于公示外观。
- (9) 公司登记事项未经登记不得对抗善意第三人，第三人并不限于与名义股东存在股权交易的第三人，非交易第三人如强制执行申请人也属于法律保护范畴。代持协议仅具有内部效力，外部第三人对公示外观有信赖保护利益，因此不得以代持协议对抗外部债权人的正当权利。
- (10) 股东与公司有实质同业竞争关系/可能泄露公司信息，可能损害公司合法利益，查账请求具有不正当目的，公司有权拒绝提供查阅。虽然股东起诉时已不是公司股东，但其查阅、复制属于持股期间内，诉讼利益可得到法院支持。
- (11) 股东会按认缴比例决议利润分配事项，股东按照实缴比例分配利润，全体股东约定不按照实缴比例的除外。公司利润分配属于自治事项，法院不得直接介入，而仅在股东依据决议所享有的分配权收到侵害时才进行干预。
- (12) 因为转让标的不同，股权分期付款不能类推适用民法典634条分期付款规定，前款一般以消费为目的的分期付款买卖合同，股权分期违约不影响合同目的实现。
- (13) 公司利益受董事、高管损害但无法主张权利，适格股东有权依照法定程序提股东代表诉
- (14) 违法减资与抽逃出资：违法减资不能一概认定为抽逃出资，违法减资的责任主体是公司，抽逃出资的主体是股东。减资过程中，若股东并未实际抽回资金，公司的注册资本虽然减少，但公司的责任财产并未发生变化。此情形下未损害债权人的利益，因此不能直接将两者划等号。
- (15) 公司增资事项经2/3股东表决通过，股东有权按照实缴的出资比例分配，有老股东放弃优先认缴权的，其他老股东无权就其放弃部分优先认购。定向增资会打破按实缴比例分配的格局，除全体股东或章程另有约定外，应经全体股东一致同意。
- (16) 公司经营管理发生严重困难，继续存续会使股东利益受到重大损失，通过其他途径不能解决，公司组织结构已陷入僵局状态，法院对符合法定解散情形的判决解散公司。

- (17) 为了矫正有限责任制度在特点法律事实发生时对债权人保护的失衡现象，公司法确立了否认公司独立人格的规则。公司之间表征人格因素高度混同，独立意思、独立财产无法区分，既包括股东与公司的人格否认，也包括同一股东的公司之间的人格否认，人格混同严重损害了债权人利益，滥用公司法人独立地位和股东有限责任的股东应对公司债务承担连带责任。
- (18) 关联交易的核心是实质公平，xx作为其xx行为属于利用关联关系损害公司利益，应对造成损失承担赔偿责任。
- (19) 当事人通过合同设定具有担保功能的权利义务关系时，若不存在民法典规定的合同无效情形，应当认定为有效。如果作为担保财产的股权已经进行了变更登记，债权人a可以优先受偿。当债务人不履行到期债务，合同约定的股权归a所有的流质流押条款无效，不影响其他条款效力。登记在a名下的股权并非瑕疵股权转让，而是以a为债权人、b为债务人间债务关系的让与担保，债权人以未履行或抽逃出资为由要求a与b承担连带责任不予支持。
- (20) 根据民法原则，无民法典无效事由，公司与股东的对赌协议有效。基于股权融资条款，xx已成为公司股东，xx对公司出资款成为公司的独立法人财产。股东要求按回购条款请求公司回购的，不予支持。
- (21) 破产受理后、破产宣告前，为了保证破产程序的公平清偿，对债权人个别清偿无效。
- (22) 管理人为继续营业而借款属于公益债务，可优于普通破产债权清偿，后于此前对特定担保财产已享有担保权的清偿。
- (23) 经债务人申请、法院批准，重整债务人可以在管理人的监督下自行管理财产和营业，为继续营业借款的可以设定担保，对特定担保物享有的担保权暂停行使。重整期间股东不得请求分红，董监高不得对外转让股权。
- (24) 当关联企业成员之间存在法人人格高度混同、区分成本过高，可能严重损害债权人公平清偿利益时，可例外适用关联企业实质合并破产，由核心控制企业住所地法院管辖，核心企业不明确的由主要财产所在地法院管辖。后果上，各关联企业成员间的债权债务归于消灭，全体财产合并为统一的破产财产，由全体债权人在同一程序中按照法定顺序公平受偿。
- (25) 附利息的主债权、从债权自破产申请受理时破产止息
- (26) 基于票据的设权性，出票是创设票据权利的主票据行为，出票记载不得转让的，后续转让均为无效转让。
- (27) 出票人与银行在票据上保证签章，两者对债权人承担连带责任，两者之间的保证责任比例协议对内有效。
- (28) 发生第三者造成损害的财产保险事故的，保险人有权主张代位行使请求赔偿的权利。
- (29) 法代是代表法人从事民事活动的负责人，法代需与公司的实际经营管理存在关联。法院查明，xx并未行使公司法规定的经营管理职权，系名义上的法代，亦无证据表明其与公司存在实质利益关联。在xx已从公司离职，无法通过股东会等内部救济途径变更法人登记，且公司怠于履行变更义务的情况下，不通过司法干预无法保障其合法权益。当穷尽内部救济手段，诉请变更登记法代，法院应予以支持。

- (30) 为了防止用人单位滥用解除劳动合同的权利，劳动者不能胜任、培训后仍不能胜任，用人单位可以解除劳动合同。末位淘汰不等同于不能胜任工作，公司据此解除劳动合同违法。解约补偿是劳动合同依法解除时单位支付给劳动者一定数量的金钱，解约赔偿时用人单位违法解除时向劳动者支付的赔偿金，二者适用前提不同，因此不能同时适用。

• 一、股东纠纷

• 1、股东出资方式（66特殊）

- 货币：没有金额、来源限制，来源违法处置时采用拍卖、变卖方式
- 实物、知识产权：应办理财产权转移手续，交付与过户时间不一致的按交付，可善意取得
- 土地使用权：不能规划土地（可补正），无担保等权利负担
- 股权：履行转让审批手续，无权利瑕疵或负担
- 债权：符合债权转让规则
- 非法定出资形式：微信公众号、净资产等，看是否用货币估价+可转让
- 不得作为出资的：劳务、信用、自然人姓名、商誉、特许经营权、担保物

• 2、违反/未全面履行出资义务

- 没出资、出资不足：货币没转账，非货币没转移、价值显著低（出资后因客观原因变低的不算，除非另有约定）
- 出资瑕疵：各种手段从公司抽逃
- 对公司：
 - 设立时：补足+发起人连带
 - 设立后：补足+董事会催缴，怠于催缴责任董事赔偿
 - 抽逃的：还钱+坏人连带赔偿
 - 公司不行了：公司要求未到期出资人提前出资，或在本息范围内对公司债务承担补充责任
- 对债权人
 - 公司不行了：已到期债权人要求未到期出资人提前出资，或在本息范围内对公司债务承担补充责任/对抽逃出资承担连带赔偿责任
- 评估、验资中介机构：过错范围内对债权人承担赔偿责任

• 3、股东失权

- 董事会催缴——催缴宽限期不少于60日——仍未出资——董事会决议发出失权通知——通知发出之日股东丧失未出资部分的股权
- 救济：接到失权通知有异议的，30日内向法院起诉
- 后果：股权转让、减资注销，6个月内未处理的，其他股东按出资比例补足

• 4、股东除名

- 股东一分钱没出，或抽逃全部出资
- 公司催缴——仍未出资——股东会决议——决议日除名

- 5、股东资格确认

- 股东名册：是股东身份或资格的法定证明文件，股东可以依据股东名册主张股东权利，未登记不得对抗善意相对人。
- 出资证明书与股东资格没有必然关系，出资瑕疵不能成为否定股东的理由。
- 当事人请求确认股东资格的，应当以公司为被告，并提出出资或受让证明，有争议的人作为第三人
- 股东出资与借款杂糅：股东打款备注往来款，并以股东身份出席股东会讨论经营事宜，股东外观记载不明确。

- 6、查账不正当目的

- 同业竞争，为了泄密

- 7、不允许章程自治的强制规范

- (1) 实际剥夺股东查阅复制权
- (2) 对外担保股东会审批
- (3) 特别决议比例
- (4) 董事会表决一人一票
- (5) 董监高任职资格
- (6) 不允许职工监事
- (7) 提取法定公积（10%、50%、25%）、利润分配顺序

- 8、分红权纠纷：先看决议是否有效，决议作出起6个月内进行分配，分红权之诉应提交有效决议

- 9、未届出资期限的老公司股权转让：2024年7月1日之前的卖就卖了，之后的要承担补充责任。

- 10、瑕疵股权转让善意不担责，恶意在未全面履行出资义务范围内连带责任，不看时间。

- 11、股东救济

- 偷摸转让：其他股东知或应知30日内、自股权变更登记1年内，主张同等条件下的优先购买权。超时或仅主张合同无效的，法院不予支持，但股东非自身原因无法行使权利的除外。
- 受让方：其他股东主张优先购买权的，其继续履行合同请求不能得到法院支持，但不影响其追究出让方的违约责任

- 12、股权转让分期付款

- 分期占比达到了20%，是否能类推适用民法典634条要求剥夺分期利益或解除合同？不能。

- 二、董监高纠纷

- 1、法定代表人的涤除：持法院变更登记之诉判决，办理变更手续
- 2、与本公司交易、谋取商业机会、同业竞争：向董事会、股东会报告和决议
- 3、赔偿责任

- 对公司、对股东、对债权人和其他人：一般公司赔，故意、重大过失董事高管直接赔
- 4、公司与董事之间为委托关系，基于公司决议和董事意愿成立委托合同，双方对委托合同均有解除权。董事认为不应该被决议解除，解除有效，董事可诉请公司补偿。公司与董事、高管、法代参照委托关系进行判断，辞任书面通知、公司收到通知之日生效。

• 三、公司内部纠纷

- 1、股东出资未届期限，章程没有规定表决权方式的按认缴比例。股东会可按特别决先通过相关议案表决规则的议案，可不按认缴或章程比例表决
- 2、股东会对章程后续表决方式进行修订的，本次会议表决按认缴的2/3通过，下次开始按实缴或其他
- 3、决议有效不可诉，开股东会不可诉
- 4、通知参会了60日内提可撤销诉，没通知自决议起1年内提可撤销诉
- 5、简易减资：公司按照法定顺序（利润——任意、法定公积金——资本公积）弥补亏损后仍有亏损，可以减少注册资本弥补亏损。简易减资等于减少注册资本弥补亏损，程序相对简单。
 - 后果：减资部分不得向公司分配，也不得减少未届出资的股东出资义务。后边法定公积金和任意公积金回到注册资本的50%前，不得分配利润
- 6、有限公司股东重大分歧：法院注重调解，协商一致回购、转让、减资、分立等任何方式恢复正常经营、避免解散都可。法院不能协商一致的，法院应及时判决。
- 7、清算义务人：董事，给公司造成损失或怠于履行职责的要赔。能够证明已采取积极措施、有因无果的不属于怠于履行。债权人只能追究其他董事的赔偿责任。

• 四、公司经营中的纠纷

- 1、公司人格否认：
 - 逆向：仅一人公司承认逆向，一人公司股东的独立证明责任
 - 诉讼地位：债权人将公司与股东列为共同被告，如债权人先告公司已得胜诉判决，可再告股东
- 2、深石原则：对关联债权人的清偿，应劣后于其他非关联债权人，此点没有法条只有理论，基于公平原则
- 3、公司担保决议例外
 - 一人公司为股东担保，母公司给全资子公司担保
 - 合同由单独或共同持有公司2/3以上对担保事项有表决权的股东签字同意的，无需公司作出对担保的决议，公司要承担担保责任
- 4、让与担保股权判断顺序：先看是否构成让与担保——看是否有流质流押——看是否完成过户——是否瑕疵股权

• 五、破产法

- 1、破产申请受理后，未终结的诉讼、仲裁应中止，保全、执行措施解除，执行费用列入破产费用。当事人在破产申请受理前有仲裁协议或条款的，应向选定的仲裁机构申请确认债权债务关系。未履行完毕的协议，管理人有权解除或继续履行。
 - 未履行完的合同：所有权保留合同，建筑工程施工合同（烂尾）

- 2、宣告破产后，建筑工程的承包人的优先受偿权优于抵押权和其他债权

• 六、票据法

- 1、保兑仓交易：买卖双方和银行签保兑仓交易合同，买方给银行交10%左右保证金，银行给买方签发以酒厂为收款人的银行承兑汇票，买方将汇票交酒厂作为货款，酒厂将酒存到银行指定仓库，银行向酒厂签发提货单，买方提货实现收入后钱款回到银行，银行继续签发下一批提货单。
- 2、保兑仓交易如没有真实交易，则保兑仓无效、买方和银行的借款合同有效，持票的卖方对银行承担担保责任。
- 3、票据丢了，失票人可以去挂失止付、公示催告。公示催告期间，票据不能转让、质押，60内无人申报，法院作出除权判决、宣告票据无效（有人申报，公示催告结束）。
- 4、出票附民事合同条件的票据无效，票据背书附条件视为没有附。
- 5、票据质押除签质押合同外，票据上要注明质押字样+签章。
- 6、出票注明不得转让的，后手不允许转让、质押；背书注明不得转让、质押的，对后手不承担票据责任。

• 七、证券法

- 1、信息披露义务人及其控股股东、实际控制人、董监高、其他直接责任人员、中介机构，除能证明没有过错外要承担连带责任
- 2、投保机构接受50人以上委托，可作为代表人参加诉讼，对投资者采用默示进入、明示退出机制。投保机构可以予以先行赔付，投保机构可以申请调解。

• 八、保险法

- 1、保险标的危险显著增加，未通知保险公司的不赔。
- 2、国有独资、国企、上市公司及公益事业单位不能成为普通合伙人
- 3、排除和限制了市场公平竞争，损害了市场经济健康发展，构成垄断协议

• 九、知产

- 1、先用抗辩：专利申请日前已使用相同技术、制造相同产品或已做好必要准备，且申请日后仅在原有范围内继续制造、使用不视为侵犯专利权。
- 2、现有技术抗辩：申请日前，该项技术已为公众所知，一般技术人员通过拆解、分解为公众所知。