

商法讲义-----孟雁北2 PDF转换可能丢失图片或格式，建议
阅读原文

https://www.100test.com/kao_ti2020/52/2021_2022__E5_95_86_E6_B3_95_E8_AE_B2_E4_c36_52692.htm

第二节公司的一般规定
本节讲述公司法的最基本的制度，我国公司法是由有限责任公司和股份有限公司两种形式组成的，它们都是“公司”，有一些共同的规则，并有一些一般规定同时适用于这两种公司。一公司的设立本部分中注意以下两点：1、公司的设立方式：发起设立和募集设立。了解有限责任公司和股份有限公司是采取何种方式设立即可。2、公司名称的专用权既有人身权属性，又有财产权属性。现实中有很多公司名称的专用权侵权的案例，公司法规定“在同一公司登记机关的辖区内，同一行业的公司不允许有相同或者类似的名称”。如一个公司在北京经营的非常好，并有一个显著的名称，那么在北京不能再起同样的名称，但可以在其他城市设立相同名称的公司。由此可以看出该规定对公司名称的专用权的保护范围是非常有限的。该规定同时要求两个要素即“在同一公司登记机关的辖区内”与“同一行业”，作题时要注意：当公司法中相配套的规定无法解决这一问题时，要把其与经济法里《反不正当竞争法》第五条的规定联系起来，该条规定禁止市场混淆行为。如果在其他城市设立一个与前例公司相同名称的公司，经营相同的项目，则因关联性的联想，人们会认为这家公司是北京公司的分公司，造成市场混淆。反不正当竞争法从维护诚信、公认的商业道德，防止市场混淆的角度，对此类行为加以规范。二公司章程在公司法实践过程中，尤其在公司设立过程中，公司章程往往被投资者所忽略，最常见

的一种情形是众多投资主体到工商部门购买标准文本。在整个公司构架的过程中，要注意：公司是一个独立的法人，它对所有的公司债权人包括对社会公众承担责任的基础是它有限的公司财产。公司财产是静态的，是由公司的各种组织机构、高级管理人员等来管理支配的；尽管我国公司法对公司的净资产、注册资本等有着非常严格、苛刻的规定，但实际中还是有很多皮包公司、骗子公司，原因在于组织关系可以对财产关系进行指引，若不对公司的各种组织机构、高级管理人员加以规范，则公司的财产仍然无法保障对债权人承担责任。如何对其加以规范？公司章程是最重要的法律文件。由于不同公司本身的实际情况不同，它的控制力和整个构架的安排也是不一样的，因此公司章程一定要有个性。

- 1、公司章程的属性（作题点）注意属性中契约性和规范性（或称自制性）。公司章程不仅对公司、股东有效，对公司的董事、监事、经理也有效（体现契约性）；在公司尚未设立时，公司章程的有效性体现其是一种自制规范。在公司里，由于劳动者与公司之间是劳动关系，由劳动法调整，因此公司章程一般不涉及劳动者的问题，但会涉及到公司的股东、高级管理人员以及公司本身的问题。这是效力问题。契约性属性是指公司章程必须经全体股东或者发起人同意，并在章程上签字盖章后，公司章程才能生效。
- 2、由于组织关系可以对财产关系进行指引，且公司作为特定情形下的资本多数决的一种组织结构，在公司内部实际是大股东说了算的，因此在公司整个运作过程中可能会出现两种情形：一、公司在作出重大决策时，小股东举手表示同意或不同意，但无论其是否同意都不能决定公司重大事项，这是实行资本多数决的公司所必

然会具有的特征。因此中小股东就会面临利益由谁来保障的问题，在我国现有法律规定下，对中小股东最好的保障是制定公司章程时的保障，因为章程在生效时，无论是大股东还是小股东都必须签字，如果不签字则章程不能生效。因此制定章程时是中小股东争取权利的最好机会。我们知道公司重大事项只要股份比例的三分之二多数通过就可以了，那么一旦公司成立了，它就被控制在掌握大部分资本的股东手中，所以中小股东一定要在制定公司章程时注意维护自己的权利。关于公司章程的修改所必须遵循的原则和程序，公司法中仅有关于程序的规定，但没有原则方面的规定。公司章程的修改不能损害股东的利益（主要是中小股东的利益），不能损害债权人的利益，不能妨害公司法人一致性的原则。如果说公司的一个股东占公司百分之九十五股份，所以当他认为公司章程不合理时就可以立刻修改，这是错误的。修改公司章程必须经股东会或股东大会表决通过，一个股东是无权修改的，注意股东会和股东大会是两个概念。3、从交易效力的角度看公司章程，虽然公司章程可能会对公司的权利能力进行进一步的规范，但公司章程对公司行为的限制性规定不能对抗善意第三人，因为善意第三人并不知道对方公司章程中的具体规定，不能因为公司高级管理人员违背了公司章程而使公司债权人遭受不利。注意：公司内部规定不能对抗善意第三人。 100Test 下载频道开通，各类考试题目直接下载。详细请访问 www.100test.com