# 考点1 公司基本原理

一、公司的概念和特征

#### （一）公司的概念

1．公司是企业，以营利为目的。

2．公司是法人，具有独立人格。

子公司具有独立法人资格，分公司没有

#### （二）公司的特征

1．独立财产

公司享有法人财产权，公司财产不是股东财产。在股东与公司之间有一道财产的“隔离墙”。

2．独立责任

公司用其全部法人财产对自己的债务承担责任，股东以其认缴的出资额或者认购的股份为限对公司债务承担责任（股东有限责任）。在股东与公司之间有一道责任的“防火墙”。

#### （三）法人人格否认

1．公司股东滥用公司法人独立地位和股东有限责任，逃避债务，严重损害公司债权人利益的，应当对公司债务承担连带责任。

2．股东利用其控制的两个以上公司（关联公司）实施前款规定行为的，各公司应当对任一公司的债务承担连带责任。

3．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。（举证责任倒置）

#### （四）分公司和子公司

1．分公司（不是公司）

设立分公司，应当向公司登记机关申请登记，领取营业执照。分公司可以自己的名义订立合同，也可以自己的名义独立参加诉讼。但是，分公司不具有法人资格，其财产为公司财产，其民事责任由公司承担。

分公司不具有企业法人资格，不具有法律上和经济上的独立地位，但是其具有独立的名义，须领取营业执照；具有独立缔约能力

分支机构以自己的名义从事民事活动，产生的民事责任由法人承担；也可以先以该分支机构管理的财产承担，不足以承担的，由法人承担。（分公司责任不独立）

2．子公司（是公司）

公司可以设立子公司，子公司具有法人资格，依法独立承担民事责任。

二、公司登记

#### （一）公司登记事项

1．名称

公司应当有自己的名称。公司名称应当符合国家有关规定。公司的名称权受法律保护。

2．住所

公司以其主要办事机构所在地为住所。

3．注册资本

（1）有限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。

（2）股份公司的注册资本为在公司登记机关登记的已发行股份的股本总额。（实缴制）

4．经营范围

（1）公司的经营范围由公司章程规定。公司可以修改公司章程，变更经营范围。

（2）公司的经营范围中属于法律、行政法规规定须经批准的项目，应当依法经过批准。

5．法定代表人

6．有限公司股东、股份公司发起人（姓名或者名称）

#### （二）变更登记

公司申请变更登记，应当向公司登记机关提交公司法定代表人签署的变更登记申请书、依法作出的变更决议或者决定等文件。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。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。

外观主义：公司登记事项发生变更的，应当依法办理变更登记。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（可以构成表见代表）。

#### （三）营业执照

依法设立的公司，由公司登记机关发给公司营业执照。公司营业执照签发日期为公司成立日期。公司营业执照应当载明公司的名称、住所、注册资本、经营范围、法定代表人姓名等事项。

#### （四）公示

公司登记机关应当通过国家企业信用信息公示系统向社会公示：（1）前述6项登记事项；（2）有限公司股东认缴和实缴的出资额、出资方式和出资日期，股份公司发起人认购的股份数；（3）有限公司股东、股份公司发起人的股权、股份变更信息；（4）行政许可取得、变更、注销等信息；（5）其他。

三、公司对外代表权

#### （一）法定代表人

公司法定代表人依照公司章程的规定，由代表公司执行公司事务的董事（如果董事不担任其他职务则不属于）或者经理担任。（《公司法》第10条）

如果超出公司法规定的范围，如任命外部董事作为法定代表人，则该决议因为违法而无效。

具体由哪个职务的主体担任公司法定代表人由公司章程确定，如公司章程规定由经理担任法定代表人，却选举了董事担任，则该决议属于内容违反章程规定的可撤销的决议。

②资格获得判断标准：当选标准

更换法定代表人何时生效？ 选举标准，选举后生效，而进行工商登记则是成为法定代表人的对抗要件

#### （二）公司对外担保规则

对外担保：公司向其他企业投资或者为他人提供担保,依照公司章程的规定,由董事会或者股东会、股东大会决议;公司章程对投资或者担保的总额及单项投资或者担保的数额有限额规定的,不得超过规定的限额。

对内担保：公司为公司股东或者实际控制人提供担保的,必须经股东会或者股东大会决议。前款规定的股东或者受前款规定的实际控制人支配的股东,不得参加前款规定事项的表决。（表决权回避，分子分母都去掉）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

母公司是子公司股东，子公司为母公司提供担保属于为自己股东提供担保，属于对内担保；

子公司不是母公司股东，母公司为子公司提供担保属于对外担保

#### （二）对外越权担保的效力

原则需要审查股东会决议或者董事会决议 形式审查即可 无需就真实性审查

例外：　（一）金融机构开立保函或者担保公司提供担保；（二）公司为其全资子公司开展经营活动提供担保　（三）担保合同系由单独或者共同持有公司三分之二以上对担保事项有表决权的股东签字同意。 无需审查决议

考公司为股东、实际控制人提供担保的，必须经股东会决议。在对内担保中，担保权人须对股东会决议进行形式审查。

全资子公司为其股东开展经营活动提供担保的，依照其性质无法参照适用，无须经股东会决议。一人公司对内担保，公司不得以违反《公司法》关于对外担保决议程序为由主张不承担担保责任（表决权回避后没有股东了）；因担保导致无法清偿其他债务时，适用特殊的法人人格否认制度。

担保无效并不意味着完全不用承担担保责任，可能产生《担保制度司法解释》第17条的责任

公司分支机构为他人担保的一般担保无效，除非相对人善意；但金融机构的分支机构在营业执照的经营范围内或经有权从事担保业务的上级机关授权下对外担保的，一般有效。

公司为自己的分支机构担保的，系公司为自己担保，不适用《公司法》第15条的规定。

四、公司财务、会计制度

#### （一）财务会计报告

1．编制

公司应当在每一会计年度终了时编制财务会计报告，并依法经会计师事务所审计。

2．股东知情

有限公司应当按照公司章程规定的期限将财务会计报告送交各股东。股份公司的财务会计报告应当在召开股东会年会的20日前置备于本公司，供股东查阅；公开发行股份的股份有限公司应当公告其财务会计报告。

#### （二）利润分配

1．公司盈利处理顺序

公司盈利的处理顺序是企业所得税——法定公积金——任意公积金——分红。

#### 公积金

1．盈余公积金：包括法定公积金和任意公积金，均从公司利润中提取。

2．资本公积金：发行股票的溢价款等计入资本公积金。

3．用途：用于弥补公司的亏损、扩大公司生产经营或者转为增加公司注册资本。法定公积金转为增加注册资本时，所留存的该项公积金不得少于转增前公司注册资本的25%。

违反上述顺序分红属于违法分红

2．违法分红的后果

（1）分红的股东会决议内容违反法律规定，因而无效。（2）公司违法向股东分红的，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、监、高应当承担赔偿责任

利润分配的比例

分红权为自益权，原则上按照实缴出资比例行使，对有限公司而言，股东按照实缴的出资比例分取红利，但是全体股东另有约定的除外。对股份公司而言，股东按照持有的股份比例分配，但是章程另有规定的除外。公司持有的本公司股份不得分配利润

“全体股东另有约定”，具体行使包括公司原始章程、经全体股东一致同意修订的章程、全体股东一致同意通过的股东会决议、全体股东之间协议等。必须全体一致约定

约定内容不得损害第三人利益

股东分红权的保护

1．分红时间

股东会作出分配利润的决议的，董事会应当在股东会决议作出之日起6个月内进行分配（《公司法》第212条）。

1. 作出分红决议的是股东会，执行分红决议的是董事会；

（2）6个月时间为相对强制性规定，如果公司章程或股东会决议规定少于6个月的执行时间，应视为有效，但是若规定多于6个月的执行时间，应视为无效，仍按法律规定的6个月执行。

2．分红之诉

一般情况下，原告仅限于股东，但对股东没有持股比例和时间的限制；有限公司股东的认定，应以“内部事项”标准进行，也就是说，以股东名册为准。

公司做出了有效的利润分配决议却未按期按比例分配的，股东可以起诉公司，要求法院判决公司履行决议中载明的分配方案对股东分配。（股东取得了对公司的债权）

3．公司自治与司法介入

抽象利润分配请求权：

1．前提：公司没有做出具体利润分配方案的决议，包括没有决议，做出不分配的决议或者未通过分配方案。

2．条件：存在滥用股东权利的情形（股东压迫 如大股东转移公司财产 给自己发高额报酬 利用公司进行高额职务消费），导致公司没有做出具体利润分配方案的决议。

3．满足前提和条件后，股东可以请求法院判决公司做出分配的决议或者直接判决分配。不满足条件即存在滥用股东权的情形，股东不得在公司未决议分配时起诉要求公司分配。

总结：分红必须满足法定顺序，无盈不分；符合条件是否分原则公司自治；大股东压榨可强制分

4．诉讼时效

抽象的分红权不受诉讼时效限制，但是具体的分红权（普通债权）适用诉讼时效。从决议分红期限届满之日起算

两者区分在于有没有股东会决议

#### （四）弥补亏损

1．用公积金弥补

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。

2．减资补亏（左右口袋）

用公积金弥补亏损后仍有亏损的，可以减少注册资本弥补亏损。减少注册资本弥补亏损的，公司不得向股东分配，也不得免除股东缴纳出资或者股款的义务。减资补亏后，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。（不影响债权人实质利益，无需经过债权人保护程序）