

美国公司法纲要


韩德云 编译



西南政法学院经济法系
企业法教研室

美国公司法纲要

韩德云 编译



西南政法学院经济法系
企业法教研室

说 明

1986年10月—11月，美国律师斯戈特·沃莫斯先生应邀在我院开设美国公司法讲座。本书系根据他提供的材料，在参阅美国律师协会的《美国标准公司法》和其他有关美国商法方面资料的基础上编译而成。由于在美国，公司法尚属各州的保留法，各州在公司立法上，尽管近年来已在全国州法律统一委员会的推动下缩小了差距，但在采用具体原则上仍然存在着一些分歧。因此，对每一个准备了解美国公司法的人来说，把握这些相同点与不同点无疑是一大难题。为了较好地解决这一难题，编译者采用加利福利亚州律师资格考试委员会向本州律师报考者分发的一份公司法复习大纲为结构兰本，侧重于介绍美国各州在公司立法上的异同，期望能粗略地勾划出美国公司法的大致轮廓。

本书主要供经济法系学生在学习《外国公司法》时参考。由于时间仓促，编译者水平有限，错漏之处在所难免，容当今后改正。

本书由钟明钊教授审定和作序，并承蒙斯戈特·沃莫斯先生、经济法系付教授李昌麒同志、《法学季刊》付主编徐静村同志在编译中给予指导，在此，谨致以诚挚谢意。

编译者

一九八六年十二月

序

随着我国经济体制改革的纵深发展，法学界已经开始对我国是否发展股份制经济进行了可喜的探讨。当前，围绕股份制经济的争论已不再停留在权衡股份制经济作用的利弊上，而是寻求既比较适合我国国情，又能充分体现股份制经济特点的某种形式。对公司，特别是股份有限公司的研究则成为进一步探讨股份制经济形式的重要方面。据有关材料统计，现在已有近二十个省、市出现了新兴的由民间投资、国家集体共同投资或中外企业共同投资的股份有限公司形态的企业；有三个城市已开始设立股份交易市场，上海率先在一定范围内开展股份交易活动。与此同时，国家正积极进行公司法的立法工作。因此，面对这一形势，研究如何保护这种形态的企业作为独立的法人的存在；如何保护这种形态的企业投资者和债权人的利益；如何管理股份的转让和交易，是摆在法律工作者面前的一大研究课题。

在研究这一课题中，借鉴外国公司立法的经验不仅是应该的也是必须的。这本《美国公司法纲要》简略地介绍了美国公司法——典型的股份有限公司法，对美国各州在公司立法上采用的主要原则以及目前存在的分歧作了说明。此外还针对目前我国已开始出现的股份交易市场，对美国联邦证券交易委员会如何管理和控制股份交易及美国证券法中的重要

法律条款作了比较全面的介绍。希望这一工作有助于法律工作者和其它方面的读者对美国公司法的了解。

此书在编译方面难免有不妥之处，诚挚地希望读者能够批评指正。

钟 明 钊

一九八六年十二月二十九日

目 录

第一章 导论	(1)
第一节 公司特征.....	(1)
第二节 外国(州)公司.....	(3)
第三节 公司权力的渊源.....	(5)
第二章 公司设立的手续	(7)
第一节 公司地位对股东责任的影响.....	(7)
第二节 法律上的公司.....	(7)
第三节 事实公司.....	(8)
第四节 根据禁止反悔原则认定的公司.....	(9)
第五节 公司设立不足的后果.....	(11)
第六节 对公司实体的否认.....	(11)
第七节 从属原则.....	(15)
第三章 发起股的出售	(16)
第一节 股份的授权和发行.....	(16)
第二节 股份认购.....	(19)
第三节 缴付股份的对价.....	(23)
第四节 发起人在发起股出售中的欺诈.....	(29)

第四章 公司管理：合同、董事和职员	(35)
第一节 管理结构.....	(35)
第二节 公司合同.....	(36)
第三节 董事的产生、变更和权力.....	(42)
第四节 职员的产生、变更和权力.....	(47)
第五节 董事的谨慎义务.....	(49)
第六节 董事的忠实义务.....	(52)
第七节 董事和职员的报酬与补偿.....	(61)
第八节 董事审查权.....	(65)
第五章 公司所有权人：股东	(66)
第一节 股东权力的渊源.....	(66)
第二节 表决权.....	(68)
第三节 先买权.....	(81)
第四节 股东审查权.....	(84)
第五节 封闭公司的股东控制.....	(85)
第六节 控制股东的受托义务.....	(92)
第六章 股份的第二次出售：内部交易的限制	(101)
第一节 普通法义务.....	(101)
第二节 《一九三四年证券和交易法》第十条b—5 规则.....	(104)
第三节 《一九三四年证券和交易法》第十六条 (b)规定.....	(115)
第四节 股份转让.....	(121)

第七章 公司分配：股息、赎回和再买…………… (124)

第一节 股息…………… (124)

第二节 未偿股的赎回和再买…………… (133)

第八章 公司的重大变更…………… (138)

第一节 公司取得…………… (138)

第二节 公司章程的修正…………… (147)

第三节 解散和清算…………… (149)

第九章 股东权利的行使：个人诉讼和代位诉讼…………… (153)

第一节 个人诉讼与代位诉讼的区别…………… (153)

第二节 代位诉讼的程序问题…………… (154)

附 录

第一部分 复习题…………… (162)

第二部分 复习题解答…………… (184)

第三部分 考试题…………… (202)

第四部分 考试题解答…………… (210)

第一章 导 论

第一节 公 司 特 征

〔§ 1〕 公司是根据州法律产生的法律实体，它与公司股份的所有人和公司的管理人相分离而独立存在。

一、与合伙比较 〔§ 2〕 合伙是作为共同所有人的二人或多人进行营利性的商事活动所结成的联合体。与合伙相比，公司具有如下特征：

1. 权力 〔§ 3〕 作为独立的法律实体，公司能以自己的名义订立合同，起诉和应诉，取得和处置财产以及发生各种民事侵权行为和刑事犯罪行为。

⊗ 合伙同样可以取得财产，以自己的名义订立合同并起诉和应诉。

2. 有限责任 〔§ 4〕 把公司看作独立实体的最重要的结果在于公司的所有人（即股东）和管理人并不对公司的债务承担个人责任。

（1）每一个合伙人对合伙所产生的所有债务都负有个人责任。

（2）如果严格地遵从州法律的规定，也可能形成一种有限合伙。这种有限合伙中的“有限”合伙人只要不参加对合伙事务的管理，就可以享受有限责

任。但是，尽管如此，有限合伙中至少还是存在着一个“一般”合伙人，他的责任是无限的。

3. 管理与控制〔§ 5〕 州法律关于公司的规定通常把对公司的控制权集中于董事会。公司股东（所有人）实际上在公司的管理决策方面并没有权力（当然除他们能选举和变更董事外）。

●在合伙中，除非合伙协议另有规定，每一个合伙人在对合伙事务的管理上具有同等权力，并且都能就合伙事务有效地约束其他合伙人。

4. 存在的连续性〔§ 6〕 公司的存在是不间断的。不管所有人和管理人死亡或破产，只要公司章程对其存在没有特别规定，公司可以存在到根据州法律解散时为止。

●与公司相反，合伙并不只根据合伙协议而解散，只要合伙中的任何一个合伙人死亡、破产或退出合伙，合伙都得解散。

5. 所有权权益的自由转让〔§ 7〕 公司所有权权益是由若干股份构成，这些股份都是可以自由转让的。

●在合伙中，一个合伙人如是没有其他合伙人的一致同意，不能转让他的合伙所有权权益。

二、宪法地位〔§ 8〕 公司是宪法修正案第五条和第十四条规定的被赋予属于法律程序意义上的“人”（Person），而不是宪法修正案第十四条特权和豁免权条款意义上的“人”（Citizen）。但是，为了便于确定联邦法院对各类型案件的管辖权，公司仍被当作其**设立所在州和主要经营地所在州**的“人”（Citizen）。

三、其它可能性〔§ 9〕 假如一种商事关系在已知的

事实情况下既不是公司，也不是合伙，那么它或许是以下可能性中的一种：

1. 债权人与债务人关系 这种关系可能发生在资本的提供者与使用者之间。

2. 雇主与雇员关系（或者委托人和代理人关系） 这种关系可能发生在所有人和管理人之间。

3. 信托关系 这种关系也可能仍然发生在所有人和管理人之间。

第二节 外国（州）公司

一、在设立公司所在州经营与在外州经营的区别〔§ 10〕

1. 各州都可能排斥外国（州）公司在本州从事**州际商务**（Intrastate business），但这种排斥不能针对它们所进行的**州内商务**（Interstate business）。

2. 或者，各州都可能对外国（州）公司在本州从事**州际商务**规定适当的条件。

3. 外国（州）公司要**在本州从事州际商务**或提起诉讼，必须符合应遵从本州法律规定的要求。这通常涉及到外国（州）公司基于开展公司业务方便而聘用常驻本州的代理人，或者出于报告公司情况的目的而向适当的州政府官员呈报各种公司文件。

二、冲突原则

1. **内部问题**〔§ 11〕 外国（州）公司的内部问题，如象公司组织的有效性，职员和董事的义务等通常取决它**设**

立所在州的法律。

③ 目前趋势 [§ 12] 有少数州根据州法律宣称，当外国（州）公司的股东、商事活动和财产置于本州的范围内时，它们拥有对外国（州）公司适用本州公司法的权力。

2. 公司行为 [§ 13] 外国（州）公司行为的法律效力由一般冲突原则来决定（比如行为发生地法律等）。

3. 股份出售的法律适用 [§ 14] 特拉华州的一个公司在加利福利亚州进行股份出售时，加利福利亚州对其出售的公正性便给予了干预。在西方航空公司诉索宾斯克案 (Western Airline v. Sobieski) 中，在特拉华州设立的西方航空公司在加利福利亚州进行的股份“出售”实际上是它对自己的章程的一次修正。在修正中，它删掉了公司章程中规定在公司股东表决时采用累积投票制的条款。加利福利亚的干预基于：

(1) 理由 [§ 15] 既然加利福利亚州证券法把“出售”定义为股东权利的任何一点改变，那么，这种修正就是一种“出售”，因为它改变了持有该公司股份股东的权利。因此，法院要求，在特拉华州设立的西方航空公司在其“出售”行为（即，删掉关于采用累积投票制规定条款）对加利福利亚州的股东生效以前，应取得该州公司管理官员 (the Commissioner of Co.) 的许可。

(2) 评论 [§ 16] 索宾斯克案表明，实际上一个州对在另一个州设立形成的公司的内部事务进行干预的权力范围已有所扩大。

第三节 公司权力的渊源

一、州法律〔§ 17〕 每一个州都有自己的法律条款，这些条款调整公司的创设和为创设所进行的活动在法律规定的范围内进行。

1. 具体权力〔§ 18〕 典型的州法律给予公司下列权力：取得和处置动产和不动产；借贷；取得和处置在其他任何商事组织中的股份，包括自己的股份；起诉和应诉；取得在其他州成为外州公司的资格。

2. 一般权力〔§ 19〕 现在有一些数目还在不断增加的州，在州法律中愈来愈普遍地仅仅是简单授予公司，从事一切合法业务和进行一切为达到自己的目的而不被法律所禁止的行为的权力。

3. 专门公司(Professional Corporations)〔§ 20〕 在普通法中，公司不可以从事一切专门业务，如法律事务或医疗医药方面的业务。但是现在，所有的州在州法律中都对此加以了改变，从而使得采用公司形式从事专门业务也具有合法地位。但是，这些州的州法律仍然对专门公司规定了一些特殊的限制条件，比如，所有从事医疗医药业务的公司的股东都必须是医生。

二、公司章程(Articles of Incorporation)〔§ 21〕 公司章程应确立公司设立的宗旨和达到这一宗旨公司应具备的权力。在有一些州，公司章程只要规定出公司宗旨是从事“一切合法业务”便足够了。

1. 股本结构〔§ 22〕 公司章程应载明股份的种类以

及授权公司发行的每一种类别股份的数额。在有一些州，州法院甚至要求公司章程应载明股份是否具有票面价值。

2. 董事会 [§ 23] 大多数州都要求公司章程应确定授权在公司董事会任职的董事人数。

三、公司章程细则 (By-laws) [§ 24] 公司章程细则应确定公司管理的基本准则。一般，典型的公司章程细则应包括下列内容：公司职员和义务和被授权的范围；股东大会和董事会会议的形式；股东表决的方式和对股份发行及转让的限制条件。

第二章 公司设立的手续

第一节 公司地位对股东责任的影响

一、股东的有限责任〔§ 25〕 公司设立的基本宗旨之一就是确立股东的有限责任。但是，一旦公司无偿付能力，公司债权人仍然试图通过否定公司设立后形成的地位来让公司股东对公司债务承担个人责任。

二、公司设立未遵从州法律规定 假如公司未能遵从州法律所规定的公司设立的手续，可能设立形成的公司便不一定能取得一个法律上有效的公司地位。在这种情况下，这种设立不足的公司股东是否对公司债务承担个人责任取决于公司是属于法律上的公司，属于事实上的公司（简称事实公司），还是属于根据“禁止反悔”原则认定的公司（简称禁止反悔公司）。

第二节 法律上的公司

一、定义〔§ 26〕 法律上的公司（De jure corporation）是基于任何宗旨而设立的有效公司，即使它对州法律规定的程序未能绝对遵从，它仍然是法律上有效设立的公司。有部分法院认为，只要设立的公司对州法律的规定有**本质上的遵从**，便足以成为法律上的公司，但另外有一些法院

却要求，只有对州法律的所有**强制性规定**有完全的遵从，一个法律上的公司才能成立。

1. **本质上的遵从**〔§ 27〕 所谓本质上的遵从，是通过对公司设立过程中所完成的每一道手续进行分析的方法来证明的，法院将分析公司未遵从州法律规定的性质和它努力遵从的范围，从而决定公司是否在本质上遵从了州法律的规定。

2. **强制性和指导性**〔§ 28〕 因此，州法律规定在措词上体现的是强制性的规定还是指导性的规定，是州法律结构的关键，也是法院分析本质上的遵从的考虑因素。法院将考虑在州法律的这种规定和公司未遵从规定的真相后面州法律的措词（是“必须”还是“可以”）。

④例 要求公司将公司章程向州务卿申报这一条规定是非常清楚的强制性规定。但是，要求公司应确认第一任董事签名的规定却只是一条指导性的规定，因此，一旦某设立形成的公司未能正确确认第一任董事的签名，公司仍然作为法律上有效设立的公司存在。

二、**州法律的冲突**〔§ 29〕 但是，关于这一点，有一些州法律表明存在着某种冲突。有一些州的州法律只规定，只要州务卿一接受公司章程，法律上的公司便自动产生。如果这样的话，可能就会出现一场争论，即对公司作这种事实公司和禁止反悔公司的划分显得无多大意义，因为属于这两种性质的公司从未申报过自己的章程。

第三节 事实公司

一、**定义**〔§ 30〕 事实公司 (De facto corpora-

tion) 的地位是靠以下因素来确定的:

1. 遵从州法律对设立有效公司规定的**真诚努力, 并且**

2. 存在着事实上对公司权力**真诚使用的“使用人”**。

二、公司可能以事实公司的地位得以存在, 一旦

1. 未付申报费是因为疏忽,

2. 尽管向州务卿正确申报公司章程但却未曾向县委书记官 (the county clerk) 提交备案。

三、后果 [§ 31] 公司设立最终未取得法律上的公司地位而形成事实公司, 并不会受到公司债权人的责难。但是, 这种属于事实公司性质公司, 在使用 (quo: Warranto) 程序的州里可能受到债权人的攻击, 债权人可能仍要求公司股东对公司债务负个人责任 (注: quo: warranto指“凭何权力”程序, 它是一种审查公司地位的传统方法)。

第四节 根据禁止反悔原则 认定的公司

一、定义 [§ 32] 在某些情况下, 与独立形成的“公司”曾有某种联系的公司外部当事人, 根据“禁止反悔”原则可能会被禁止他向公司设立形成的有效地位挑战, 这样, 这种“公司”便属于根据“禁止反悔”原则认定的公司 (Corporation by estoppel)。

二、禁止反悔的范围 [§ 33]

1. 假如当事人对公司作为有效公司的存在表示怀疑, 而这种怀疑是属于根据衡平法上的“禁止反悔”原则禁止他这样做的, 那么法院将认为, 无论是基于这些**当事人自身还**