

韩国公司法

HANGUO GONGSI FA

〔韩〕郑燦亨 著

崔文玉 译

韩国公司法

HANGUO GONGSI FA

〔韩〕郑燦亨 著

崔文玉 译

根据韩国博英社2009年3月版《商法讲义（上）》（第12版）译出

上海大学出版社

图书在版编目(CIP)数据

韩国公司法/崔文玉译. —上海:上海大学出版社, 2011. 12

ISBN 978-7-81118-958-2

I. ①韩… II. ①崔… III. ①公司法—韩国—高等学校—教材 IV. ①D931.262.29

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2011)第 271425 号

(根据韩国博英社 2009 年 3 月版“商法讲义(上)”(第 12 版)译出)

上海市版权局著作权合同登记

同字: 09-2011-696

责任编辑 庄际虹

封面设计 倪天辰

技术编辑 金鑫

章斐

韩国公司法

[韩] 郑燦亨 著 崔文玉 译

上海大学出版社出版发行

(上海市上大路 99 号 邮政编码 200444)

(<http://www.shangdapress.com> 发行热线 021-66135112)

出版人: 郭纯生

*

南京展望文化发展有限公司排版

上海华教印务有限公司印刷 各地新华书店经销

开本 787×960 1/16 印张 32.5 字数 565 000

2011 年 12 月第 1 版 2011 年 12 月第 1 次印刷

ISBN 978-7-81118-958-2/D·123 定价: 98.00 元

序

崔文玉教授此次翻译本人的著作“商法讲义(上)(第12版)”(2009)中的韩国公司法部分,并在上海大学出版社出版,本人与崔文玉教授为此感到非常高兴。韩国公司法于2009年5月28日(法律第9746号)和2011年4月14日(法律第10600号)经过了两次修订,此次出版的韩国公司法未能反映修订后的内容,本人感到非常遗憾。2009年5月28日韩国公司法修订的内容主要为简化了注册资本不足10亿韩元的小规模股份公司的设立和经营(通过设立一名或两名董事而代替设立董事会,将监事规定为任意机关等),废止了股份公司最低注册资本并规定了电子股东名册、股东大会电子投票方式等。2011年4月14日韩国公司法的修订内容较为广泛,其中主要有引入新型企业形态合资组合(非公司)和有限责任公司(公司),股份公司中引入了无票面股份制度、高级管理人员制度、股份的电子登记制度、禁止利用公司机会制度、少数股份的强制收购制度、合规人制度等,废止了有限公司的各种限制性规定(股东的人数、股权的转让等)。

此次出版的韩国公司法虽然未能详细的反映最新修订的韩国公司法的一些内容,但涵盖了自1962年1月20日制定并于1963年1月1日实施的韩国公司法的基本内容和主要学说、判例等。如果本书所囊括的韩国公司法内容和与此相关的一些学说、判例,可以帮助对韩国法感兴趣的读者理解韩国公司法,并为中国公司法的发展提供帮助,本人对此将深感荣幸。另外,真心希望此次出版的韩国公司法可以对韩中公司法的交流提供桥梁纽带作用,以及为从事两国之间贸易的商人提供帮助。

特此感谢本书的译者崔文玉教授和上海大学出版社。

2011年12月

郑燎亨

目 录

第一章 绪论	1
第二章 公司法通则	11
第一节 公司的概念	11
第二节 公司的设立	28
第三节 公司的组织变更	37
第四节 公司的解散、清算、解散命令(判决)、维持	67
第五节 公司的重整程序	76
第三章 无限公司	94
第一节 总述	94
第二节 设立	94
第三节 机关	96
第四节 组织变更	112
第五节 解散和清算	118
第四章 两合公司	123
第一节 总述	123
第二节 设立	124
第三节 机关	124
第四节 组织变更	129
第五节 解散和清算	130

第五章 股份公司	131
第一节 总述	131
第二节 股份公司的设立	136
第三节 股份与股东	163
第四节 机关	239
第五节 资本的增减	360
第六节 章程的变更	396
第七节 公司的会计	399
第八节 公司债	435
第九节 组织变更、合并及分割	472
第十节 解散和清算	478
 第六章 有限公司	 483
第一节 序论	483
第二节 设立	485
第三节 社员的地位	488
第四节 公司机关	491
第五节 章程的变更(资本的增加)	498
第六节 合并与组织变更	501
第七节 解散和清算	502
 第七章 外国公司	 503
 第八章 罚则	 506
 译后记	 512

第一章 绪 论

一、公司制度的经济功能

(一) 共同企业形态

企业的形态大体可以分为个人企业和共同企业。在韩国现行法律中,共同企业形态有:民法上的合伙(民法 703 条~724 条),商法上的隐名合伙(商法 78 条~86 条)以及海上企业特有的船舶共有(商法 756 条~768 条)。共同企业形态的前身是公司,享有法人格(商法 171 条第 1 款),可以与自然人一样独立的进行商事活动。商法上的公司包括人合公司和资合公司,其中人合公司可以分为有无限公司和两合公司,资合公司可分为股份有限公司和有限公司两种;其中股份公司是具有代表性的共同企业形态,因此,如今几乎所有国家的大企业都是以股份公司作为其公司类型。个人企业的数量很多,但它的经济功能比共同企业脆弱。虽然民法上的合伙、商法上的隐名合伙以及船舶共有等共同企业形态能够在一定程度上弥补个人企业这一缺陷,但也具有一定的局限性,而且个人企业也没有法人格,所以其不是可以广泛使用的企业形态。

(二) 企业制度的优点和缺点

1. 优点

(1) 企业是物的要素(资本)和人的要素(人力)的有机结合,是这两者统一的经济单位。企业制度作为使这些资本结合和人力补充得以实现的最合理的企业形态,与在履行能力和责任承担上存在局限性的个人企业相比具有以营利为目的的社团的优点(资本的结合和人力的补充);

(2) 企业无论何时都有遭受损失的危险,而企业制度下的风险承担方式,具有可以相对减轻损失的优点(损失的分散);

(3) 公司相对于其成员(出资者)而言,具有独立的地位,所以公司不受公司成员情形的影响,具有保存其永久存续性的优点(企业的永久存续性)。

公司制度的这些优点因公司种类的不同而不同,特别是股份公司(除了人力补充的优点),最能发挥上述的三种优点。

由于公司制度的这些优点,公司制度逐渐成为了现代产业发展的基础,特别是股份公司制度,在现代资本主义经济的发展中做出了巨大的贡献。

2. 缺点

公司制度虽有上述的诸多优点,但也具有不少缺点。在公司外部存在侵害公司债权人或一般消费者利益的现象;在公司内部存在牺牲少数公司社员^①或营业员等利益的现象,主要体现在股份公司中。

由于公司制度的优点远超过了其缺点,所以公司制度被视为未来资本主义经济的典型的企业形态。因此,应该进一步完善公司制度。

3. 公司的种类和功能的差异

上述公司制度的优点因公司类型而异。股份公司和有限公司,具有结合资本、分散损失以及企业永续性的优点,但不具备人力补充这一优点。与之相反,无限公司和两合公司,人力补充的优点发挥巨大的作用,但不具备结合资本、分散损失以及企业的永久存续性等优点。

二、公司法的概念

1. 实质意义上的公司法

公司法(corporation law)有实质意义上的公司法和形式意义上的公司法之分。实质意义上的公司法是指公司企业固有的私法。换句话说,实质意义上的公司法是公司企业固有的,是规范公司固有的组织和有关活动的法律规范。关于实质意义上的公司法存在两种观点:(1)多数学者认为,公司法不仅具有私法的性质,也兼有公法的性质;(2)公司法的核心在私法规定。但是,形式意义上的公司法中除了私法外,还有诉讼法、刑法等公法的规定。这些公法规定可认为实质意义上的诉讼法和刑法,这与私法的规定有很密切的联系,所以研究公司法,应综合考察这些公法的规定。公司法对提供资本和人力的团体赋予了法人格,且定义为公司,所以也可以成为团体法。

由于公司是企业的一部分,所以实质意义上的公司法成为了实质意义上的商法的一部分。因此,对于实质意义上的公司法以外的事项,希望参考有关实质意义上的商法的说明。

^① 韩国公司法中的社员,相当于我国公司法上有限责任公司的股东。

2. 形式意义上的公司法

形式意义上的公司法是关于公司企业的成文法规。这种公司法只着眼于规定的形式,而不管公司企业是否固有其规定的内容,而冠以公司法这一名称的法律规范。在韩国,形式意义上的公司法是商法的第三篇。非成文法的英美法系也具有以成文法形式制定的形式意义上的公司法。

三、公司法的特征

公司法作为商法的一部分,不仅拥有商法的一般特性,而且作为私法的一部分,也拥有私法中民法的一般特征。此外,公司法还具有以下自身固有的特征。

(一) 公司法具有团体法(组织法)的性质和交易法(行为法)的性质

1. 公司法是关于资本形成和提供人力相结合的团体的团体法,所以不仅公司法全部属于团体法,而且公司法又不同于个人法的特殊的原理(组织关系、多数决原理、股份平等原则等)所支配。对内关系方面,有整齐划一地确定公司和社员、社员和社员之间关系的规定,也有规范不同于个人法中平等关系的特殊上下关系的规定。

2. 公司法中具有规制公司与公司债权人、社员与公司债权人的对外关系的规定,还有以转移社员权利为目的的规定。即转让公司债权或股份等规定与之相符,这种规定不仅具有团体法性质,且具有交易法(个人法)的性质。所以,公司法中这些规定被交易安全保护和个人法上的原理所支配。

(二) 利益团体法(营利的)性质和共同团体法(社会的)性质

1. 公司是以谋求公司社员的利益为目的的利益团体,而不是共同团体。所以公司是为了满足社员个人的经济利益而存在的。公司的这种营利性是公司必然的属性,也是公司设立的动机。所以公司法为了保障和调整其营利性做了很多规定(有关社员利益分配的规定等)。公司法因为具有这种利益团体的性质,所以与规定公益法人或国家、地方自治团体组织的法有根本性的区别。

2. 公司上述的营利性为其必然属性,但与公司有关的人(社员、债权人、交易相对人等)却很多,且其活动范围也非常广泛,所以现代公司已经脱离了以追求公司社员利益为目的的存在,成为了社会性的存在。因此公司拥有了利益团体性质和共同团体的性质。公司中特别是关于股份公司由“企业自己”(Unternehmen an sich)或“企业的社会的责任”等说法是反映公司的这些共同团体的

性质。

企业的社会责任,通常是指公司企业(特别是股份公司)的社会责任。对此具有不同的理解,有些学者认为是道德上的责任,企业经营者经营态度和方法上的问题,还有一些学者认为是法责任,即为了执行责任,公司法及影响其的法律应如何修改给予说明。

企业的社会责任,是指企业不应只专注于追求利润,而是要均衡地考虑股东、消费者、国民全体的利益,把企业的利益还原到社会,在享受利益之后承担服务社会的责任,而且此概念使用在抽象且积极的意义上。

关于企业的社会责任的议论,二十世纪二十年代始于德国,美国则始于二十世纪三十年代,而韩国则于二十世纪六十年代以后才开始活跃起来。根据学者的观点,应该在商法上作出关于企业社会责任的规定,但是目前还没有在商法上明文规定。

(三) 强行法的性质和任意法的性质

1. 因公司法大部分具有团体法的性质,所以大部分也具有强行法的性质。即使是交易法性质的规定,如关于公司债权人利益保护或交易安全的规定,就具有了强行法的性质。所以公司法采取了严格主义或干涉主义的立法,与认可当事者之间个人广范围自治的商行为相比较,呈现显著的差异。

2. 公司法中对于交易法性质有特别尊重当事者之间的意思的事项,也拥有任意法性质。

四、公司法的法律渊源

(一) 商法典

商法典(1962. 1. 20, 法 1000 号)第三篇是公司法的最重要的法律渊源。其内容以德国法为蓝本,采用了美国法的授权资本制、英国法的股份折价发行制度等,在德国法的基础上增添了英美法的特色。同时废除了旧商法(依用商法)中的股份合资企业制度,把关于有限公司的特别法规定放入商法中,从旧商法中删除关于股份公司重整的规定(旧商 381 条以下)以及关于特别清算的规定(旧商法 431 条以下),规定在公司重整特别法中,而公司重整法又被 2005 年 3 月 3 日规定的 7428 号关于债务人回生及破产法律所吸收。

随着企业环境的变化,该商法典第三篇(公司)在 1984 年和 1995 年作了大幅度的修订(以下各简称“1984 年商法修正案”、“1995 年商法修正案”),1998

年、1999年、2001年,为了适应 IMF 经济体制,为了企业重组以及融资的方便,为了提高企业经营的透明性,对股份公司进行了部分修改。

随着关于资本市场和金融投资业的法律(2007.8.3,法 8635 号,实行日期:2009.2.4)制定,在 2009 年对商法也进行了修订,其中商法公司法篇中包含的有关证券交易法的上市公司治理结构的特例于本修正案实行之日被废止。(以下简称“2009 年商法修正”)。

(二) 商法典以外的法律渊源

1. 条约

公司法不同于海商法,几乎无国际的统一条约,只有通商条约中认证外国公司宗旨的规定。但在韩国的私法中,对外国公司不存在差别待遇(商 621 条),所以条约中这些规定只认定诉讼法上的当事人的能力。

2. 特别法令

有关公司法的特别法令数目众多,其中重要的如下。商法施行法(制定:1962.12.12 法 1213 号,修正:1965.3.19,法 1987 号),关于债务人重整及破产的法律(制定:2005.3.31,法 7428 号,修正:2008.2.21,法 8863 号),银行法(指定:1950.5.5,法 139 号,全改:1998.1.13,法 5499 号,修正:2008.3.14,法 8905 号),保险法(制定:1977.12.31,法 3043 号,修正:2008.3.14,法 8863 号),有关公共机关的运营的法律(制定:2007.1.19,法 8258 号,修正:2008.12.31,法 9279 号),附担保公司债信托法(制定:1962.1.20,法 881 号,修正:2008.2.29,法 8863 号),资产再评价法(制定:1958.1.2,法 468 号,修正:2008.12.31,法 7335 号)关于资本市场和金融投资业的法律(制定:2007.8.3,法 8635 号,修正:2009.2.3,法 9407 号,实行日期:2009.2.(4),法人税法(制定:2007.8.3,法 2566 号,修正:2008.12.26,法 9267 号),外国人投资促进法(制定:1998.9.16,法 5559 号,修正:2009.1.30,法 9374 号),商法施行令(关于旧商法一部分规定的施行的规程)(制定:1984.8.16,总统令 11485 号,修正:2009.2.3,总统令 21285 号),关于股份公司外部检查的法律(制定:1980.12.31,法 3297 号,修正:2003.12.11,法 6991 号),关于垄断规制及公平交易的法律(制定:1980.12.31,法 3320 号,修正:2008.2.29,法 8863 号)等。

3. 习惯法

证券管理委员会制定的企业会计标准,概括了企业会计的习惯,1981 年得到财务部长官(现在的财政经济部长官)的承认之后,具有公司法习惯法的性质。

4. 各公司的章程

对于公司章程的法律性质有多种说法。只要不违反公序良俗,对公司内部问题具有法规范的效力(通说),作为自治法,是公司法的法律渊源。

(三) 法律渊源适用的顺位

有关公司的法律问题上:(1) 第一,各公司的章程作为自治法优先被适用,(2) 第二,有关公司的各种特别法令(或条约),(3) 第三,适用商法典第三篇。(4) 关于公司的商习惯法在成文法和习惯法的关系中,在采取对等的效力说的立场上,与商法典同顺位适用,在采取补充的效力说的立场上,只限于没有商法典的规定时适用。(5) 如果没有这些商习惯法则补充适用民法的一般规定。但商法第三篇是关于公司自主的法,民法对法人的规定是关于非营利法人的规定,如适用在营利法人和公司上,会显现其局限性,因此在没有商习惯法的规定时,不应直接适用民法的规定,应把关联规定类推适用,进行合理解释。

五、各国的公司法

公司法的法系,大体可以分为德国法系、法国法系、英美法系、EU 法系。以下简单解释这些法系的内容。

(一) 德国法系

1. 德国

1987 年商法第 2 章“商事公司及匿名合伙”中,对无限公司、两合公司、股份公司、股份两合公司等四种公司做出了规定,有别于韩国商法没有公司篇通则的规定。在德国商法制定后的约 100 年即 1998 年,将其大幅度的修改为“商法修正法”。1870 年德国在关于股份公司立法政策上,废止了核准主义,变更为准则主义,这一变更在 1987 年的德国商法中得到体现。之后,1937 年制定了股份法,对股份公司、股份两合公司及联合企业(Konzern)做出了规定,废止了德国商法中有关股份公司、股份两合公司的规定。1965 再次对该股份公司法进行了大幅度的修改,其修正法上规定共同决定法和诸多需要调整的问题、其他结合企业的解决方案。股份法之后的修正都是以 EU 的宗旨为主,关于告示根据第一宗旨的 1969 年的修正,关于资本有根据第二宗旨的 1976 年的修正,关于合并有根据第三宗旨 1982 年的修正,关于会计有根据第四宗旨的 1985 年的修正等。该德国股份法于 1998 年重新商法修改一部分,之后在 2008 年进行了修改。

德国在 1994 年根据事业再编法的规定,把有关各种公司的合并、分割、营业转让、组织变更等的规定统一成单一法。

德国的有限公司受 1892 年制定的有限责任公司法的规制,此法在 1980 年进行了部分修改。

2. 奥地利

奥地利 1938 年与德国合并,施行德国的商法和股份法。1965 年制订的股份法,废止了股份两合公司。有限公司受 1906 年制定的有限责任公司法的规制。

3. 瑞士

1936 年修改的债务法第三章中承认了无限公司、两合公司、股份公司、股份两合公司、有限公司等五种公司。1949 年对提高资本金的最低额和有关债权人团体构成法(Ordnung über die Gläubigergemeinschaft)进行了修改,但其内容大体上与德国法相同。1983 年大幅度修改了关于股份公司制度的有效运营。

4. 中国

(1) 1965 年中国台湾地区制定的“新公司法”(第 499 条)与韩国相同,承认了无限公司、两合公司、股份公司以及有限公司等四种公司形式,制定了授权资本制、股东会的权限缩小、董事会的机关法定化、表决权的代理行使的限制、累积投票制度、法定公积金的资本转入等新的制度,但未采用无票面股份制度。之后此法经过了数次的修正。

(2) 1979 年,中国实施市场经济体制,起初只有关于外资的合作投资企业特别法。1993 年开始制订、实施《公司法》(《中华人民共和国公司法》,1993. 12. 29 制订,2005. 10. 27 修正)。

5. 日本

在第二次世界大战之前,日本的公司法与韩国实行的“依用商法”具有相同的内容。1899 年,根据德国商法制定的商法典,规定了无限公司、两合公司以及股份公司,而有限公司则规定在 1938 年制定的有限公司法中。终战后此商法经过数次修正确立了认股足额缴纳制度(1948 年修改),重新实施了美国法中的授权资本制度(日商 166 条 第一款、第三款)和无票面股份制度(日商 166 条 第一款 6 号,199 条),其内容逐渐形成了德国法和英美法的折衷式。1990 年重新对股份公司进行了部分修改(1990. 6. 29 公布,1991. 4. 1 实行),其主要内容是不限制发起人的人数(日商 165 条),引进最低资本制(1000 万日元),废止无记名股票制度(参照日商 227 条,228 条),原则上赋予股东新股认购权(日商 280 条 52),从股份分割说的立场把股份分配制度变更为可分配利润的资本转入制度

(日商 293 条之 2)立法等。日本的公司法在 1993 年以及 1997 年进行了部分修改。1999 年修改的日本公司法(1)引进了股份交换、股份转移制度,(2)整顿了母子公司法制,(3)企业会计引进了时价主义计价制度。之后日本的公司法在 2000 年也有修改,对公司分割进行了规定,2001~2002 年有很大的修正,加大了公司资金筹集的圆滑,对于公司治理结构引进了美国制度。日本在 2005 年另行制订了公司法(法律第 85 号),统一规定了商法、有限公司法以及特别法上的公司法的规定。

(二) 法国法系

1. 法国

1807 年,法国在商法典的第一篇第三章中,做出了有关公司的规定(无限公司、两合公司以及股份公司)。关于人合公司大体上照旧实行,但关于资合公司,随着 19 世纪资本主义经济的发展,1867 年,制定了关于股份两合公司和股份公司的公司法,从许可主义转移到了准则主义。此法之后经过数次修改,到 1996 年制定了法兰西商事公司法。此法把之前的短篇的公司法规合并成新体系下公司的基本法,可以成为公司的宪章(全文 509 条)。此法规定了无限公司、两合公司、股份公司、股份两合公司以及有限公司。因为法国是欧洲国家,所以根据欧盟董事会的宗旨,又经过几次修改。之后法国在 2001 年大幅度修改了商法典,在商法典第二篇中规定了‘商事公司 and 经济利益团体’,重新采取了商法典制定当时的立法形式。

2. 意大利

1882 年的商法第一篇第九章中对公司做出了规定,此法在 1923 年经过小规模修正之后,1942 年收编到民法典中(第五篇 第五章),至今仍在施行中。同时制定了无限公司法、两合公司法、股份公司法、股份两合公司法以及有限公司法。意大利商法的基础原本是法兰西法系,但之后深受德国法的影响,特别是按照欧盟的宗旨有了很多次的修正,目前称公司法案已经初步形成。

(三) 英美法系

1. 英国

英国法和美国法在以 common law 为基础法的方面有共同点,但英国法在国家监督方面的严格近似于大陆法,而美国法在公司法中承认了广泛的自由主义。英美的公司法变得显著不同的原因是,随着 17 世纪殖民地开辟,英国因商

业资本主义滥用风靡的股份投资等其他公司制度,引起了欺诈潮流,因此而制定的 Bubble Act(1720)阻碍了英国公司法的正常发展。另一方面,英国加入了 EU,这使得英国公司法越来越大陆法化。

英国公司法中重要的是 1985 年公司法。此法是英国的公司法经过之前多次的修正之后,将复杂的内容重新整理制定的单一法,由 27 篇 747 条构成。此法在 2006 年有很大的修改(Companies Act 2006)。之外还有 1890 年的 Partnership Act,1907 年的 Limited Partnership Act 以及众多判例法。

在英国承认法人格的公司有四种,(1) 根据 Companies Act(CA)设立的 Registered Company(注册公司),(2) 根据 Private Bill(私权法)设立的 Statutory Company(法令公司),(3) 根据 Crown(王室的特许)设立的 Chartered Company(特许公司),(4) Cost Book Company(mine companies in the stannaries)。

根据公司法设立的注册公司(相当于韩国商法中的“资合公司”)有 10 多种。大体上分为封闭式企业(Private Company)(相当于韩国商法中的“有限公司”)和开放式企业(Public Company)(相当于韩国商法中的“股份公司”)。公司对社员的责任分为有限责任和无限责任,有限责任又可以分为以股份为主的有限责任和以保证为主的有限责任。保证为主的有限责任的公司和无限责任公司各自分为拥有股份资本和没有股份资本的情形。

如今,英国的公司大部分是以股份为主的有限责任公司,是封闭式企业(有限公司)。虽然以股份为主的有限责任公司的公共企业(股份公司)在数目上很少,但其经济实力很强大。另一方面,无限责任公司以及以保证为主的有限责任公司在其数目和重要性上却微不足道。拥有股份资本的保证有限责任公司以及无限责任公司等开放式企业在 1980 年公司法制定之后就不再设立。

2. 美国

因为美国采取了联邦制度,所以各州对于商事都有立法权,因此公司法是州法,且因各州制定法的不同而不同。为了避免各州制定法的差异和统一这些州法,美国推荐各州采用统一委员会制定的统一法典,此类统一法案包括《统一合伙法》(1914 年,除乔治亚州以及路易斯安那州的其他 48 个州采取了此法)、《统一有限合伙法》Uniform Limited Partnership Act(1916 年 43 个州采取了此法)、《统一有限合伙修订条例》Re-vised Uniform Limited partnership Act(1976,6 个州采取了此法)、《统一证券交易法》Uniform Stock Transfer Act(1990 年,48 个州采取了此法)、《统一商事公司法》Uniform Business Corporation Act(1928)

等。此外还有美国律师会(American Bar, Association)的公司法委员会编纂的《标准商事公司法》Model Business Corporation Act,此法经过1950年、1969年、1979年等的修正之后,在1984年重新做了很大的修改,是现在的Revised Model Business Corporation Act。此法对各州公司法的立法起了很大的作用。在美国各州的公司法中重要的公司法有:纽约事业公司法、特拉华州的公司法和加利福尼亚州的公司法。

对于上述各州的立法权,联邦拥有依据宪法认定的关于州间通商的立法权,根据此立法权,联邦制定了很多对各州的公司法都有影响的法律。这些联邦法中与公司法有关联的代表性的法有Securities Act(1933), Securities Exchange Act(1934), Bankruptcy Reform Act(1978)等。

(四) EU 法系

1959年,以人(包括公司)的自由流通为目的成立了EC(European Economy Community: 欧洲经济共同体)。EC起初是从关税联合出发,之后转变方向为经济联合,对内实现了市场单一化,对外设置了共同关税。EC创设最初的成员国只有6个国家(德国、法国、意大利、荷兰、比利时、卢森堡),1973年由英国、爱尔兰、丹麦的加入变成了9个国家,1981年,希腊加盟EC变成10个国家,之后1986年由西班牙和葡萄牙的加入变成了12个国家。1992.2.8因马斯特里赫特条约EC被改编为EU(European Union: 欧洲联合)(1993.1.1生效),1995年由奥地利、芬兰、瑞典的从新加入变成15个国家,2004年由新的10个国家(塞浦路斯、捷克、爱沙尼亚、匈牙利、拉脱维亚、立陶宛、马耳他、波兰、斯洛伐克、斯洛伐尼亚)的加入变成了25个国家。2007年由于保加利亚和罗马尼亚的加入变成27个国家。而且EU从2002年开始使用了欧元,有12个国家使用欧元(比利时、德国、希腊、西班牙、法国、爱尔兰、意大利、卢森堡、荷兰、奥地利、斯洛伐克、斯洛伐尼亚)。

此种市场一体化及关税联合中,公司与企业法起着很重要的作用。目前EU没有统一的公司法,只根据EU内阁会议的宗旨实现间接的统一。EU股份公司法(案)在1970年的董事会中提出来,且此案在1975年补充,在2001年的EU内阁会议中通过。但即使EU股份公司法成立,同法不会废止或代替EU各国的公司法,只是起补充作用。所以,目前关于公司法的EU法系的法律渊源,只是现在和未来所出现的EU内阁的宗旨。例如,不同于EU股份公司法,EU经济利益团体却已经实现,但此案与公司没有直接关联。

第二章 公司法通则

第一节 公司的概念

一、公司的意义

商法中的公司,是指以商行为及其他营利为目的设立的社团法人。(商 169 条,171 条第 1 款)。公司的特性分析如下:

(一) 营利性

1. 公司是以商行为及其他营利为目的。在韩国,营利性是设立公司团体的动机,而且是左右其存在和活动的要素。在以营利为目的的公司中,商行为作为营业是商事公司,以商行为以外的营利为目的就是民事公司。商事公司是当然商人(商 4 条,46 条),民事公司是拟制商人(商 5 条第 2 款,民 39 条),两者虽在概念上有区别,但两者都是商人,适用商法,所以商法上区别这两个公司是没有实际意义。

2. 关于以营利为目的的含义有两个学说:(1) 营利事业说把公司看作是因经营营利事业成而为利益归属主体,(2) 利益分配说应解释为公司经营所得的利益最终分配给社员。所以,没有成员的财团法人不能认定为营利法人(公司)。公法人也有从事营利事业的,但因其不能给其成员分配利益,因此也不能认定为营利法人(公司)。

公司给社员分配利益,是指公司根据对外活动得到利益,再把利益以利润分配等方式分配给社员,所以根据团体内部活动给其成员直接利益的协同合伙或互助公司在商法中不是公司。

在给成员分配利益的点上,公司的营利性区别于在对外活动中只以追求盈利为目的的商人的营利性。从此角度,公法人在公司法范围内以某种手段从事