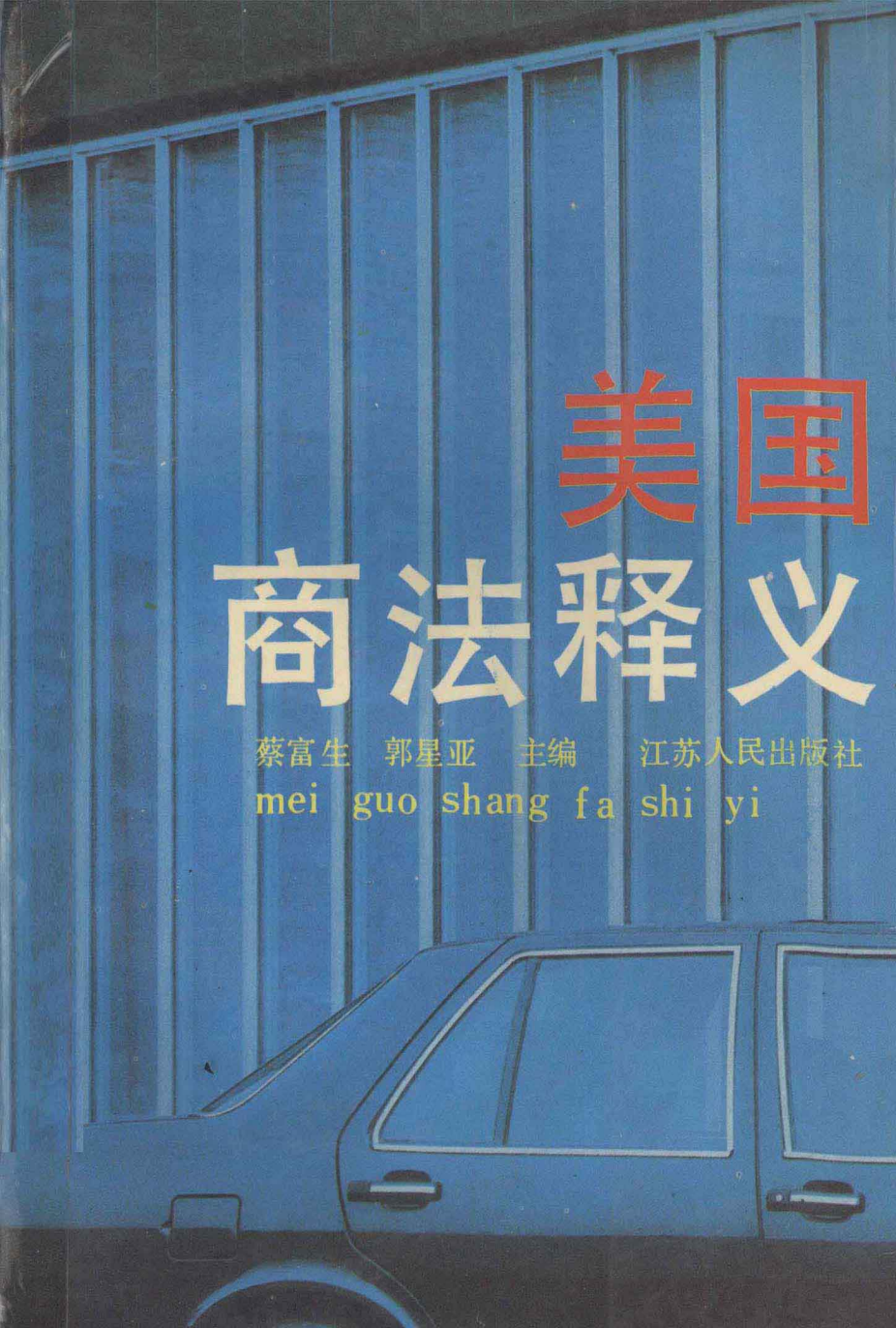




美国 商法释义

蔡富生 郭星亚 主编 江苏人民出版社

mei guo shang fa shi yi

美国商法释义

郭星亚 蔡富生 主编

江苏人民出版社

(苏)新登·记第001号

书 名 美国商法释义
编 著 者 郭星亚 蔡富生
责任编辑 高 怀
出版发行 江苏人民出版社 (邮政编码: 210009)
地址: 南京中央路165号
经 销 江苏省新华书店
印 刷 者 阜宁书刊印刷厂
开 本 787×1092毫米 1/32
印 张 10.25
印 数 1-3000册
字 数 220千字
版 次 1992年11月第1次印刷
标准书号 ISBN 7-214-00982-X/F·179
定 价 6.40元

(江苏人民版图书凡印装错误可随时向承印厂调换)

序 言

1987年8月，我曾应美国联邦律师协会邀请，赴旧金山市出席1987年年会。在与美国及其他24个国家的律师交往中，深切体会到当今世界各国经济在发展，与之相随的商业法（经济法）也在不断发展和完善。而美国商业法律制度又有其独到的特征。在我国经济体制改革，对外开放不断扩大的今天，确有许多可供借鉴之处。“让世界多了解中国，让中国多了解世界”，也要求我们去熟悉国际经济环境，熟悉国际经济法律知识。几位同志基于以上需要，广泛收集资料与信息，精读博览国外出版的原著，经过钻研，费几年时间，合力写成了《美国商法释义》一书。

该书作者研究了几种美国商业法律与商法相邻的法律条文，以及判例。作者还研读了若干种美国大学法学教材、法学著作，以由美国法官、律师和法学家组成的非官方组织“统一州法委员会”编纂的《统一商法典》为主线，并将与施行商法有关的所有权制度、公司法、合伙法、破产法、信用和信托制度、代理法及金融法的实质内容，一并作了介绍。比较全面地反映了属于普通法系的关于美国经济、商业方面成文法规和判例法的结构、内容和关系。作者在若干章节里，较多地介绍美国公司、买卖、合同、票据等法中有关公司发行股票、债券和管理；企业破产的程序；合同的订立和履行；产品责任和保护消费者利益；商业票据的流通；信用担保；信托制度；代理制度等规定。对我国在以全民所有

制经济为主，多种经济并存的情况下，如何完善、充实经济立法，切实贯彻执行，以适应改革开放形势发展的需要，确有着值得参考的价值。尤其是我国至今尚无公司法、票据法、股票、债券的发行管理法规，以及信用担保法律制度，也无适用于非全民所有制企业及公民的破产法。这对我国经济的发展，有一定的影响，也望在借鉴中促进我国的立法进程。

为了持续稳定地实现社会主义有计划的商品经济，把我国建设成为一个具有中国特色的社会主义国家；为了加快经济法制建设，促进经济调控的规范化、制度化；为了在进一步对外开放中，慎选项目，做好资信调查和可行性研究，有利于谈判、签订、执行涉外经济合同，做到“知己知彼，百战不殆”，我们面前明摆着学习、了解、宣传、引用国际法律知识的迫切任务。这本书确是一部可以起到上述作用的、创新的、在国内尚未见过的专著；确是一部比较实用的参考书。相信它的出版发行，一定会得到广大读者的重视和赞赏。

当然这本书也有它不足的一面，美国是一个成文法与判例法并存的國家。但本书中由于作者以外的原因，未能将精选的商法判例列入其中，读后似若有欠缺，据作者介绍，已编出美国商法著名判例选，希望能尽快面世，以补不足。

本书的作者都是司法实践第一线的青年专家和研究生。在工作之余，尚能艰辛地从事创作，这使老夫感到欣慰。中国的法学界后继有人，大有希望。更希望作者勉力自奋，为法制建设作出更大的贡献。

李文杰

1992年2月4日于北京

前 言

美国的商业高度发达，美国的商业法律制度也较为完善。随着我国经济体制改革，对外开放政策的深化，我国与美国的贸易往来，美国的来华投资，均已在我国的外贸活动中占有重要地位。因此，学习、了解和研究美国商业法律制度已成为广大涉外经济工作者、法学工作者和其他专业人士的迫切要求。然而，我国现在尚无较为系统的专门介绍美国商法的著作。我们在学习和研究了多种美国商法专著以及《美国商法典》、《商业公司标准法》、《统一合伙法》等法律的基础上，撰写了本书。

本书可供立法机关的同志、政法院校师生、从事对外经济工作的同志，以及其他有志于研究国际经济法学理论的同志，在研究、教学和工作时参考。

本书的撰写，得到全国政协法治委员会副主任、中华全国律师协会副会长李文杰大律师，中国外贸大学国际经济法系主任冯大同教授，机电部军工司副司长蔡寅生高级工程师，江苏省法学研究所戴福康副研究员，法律出版社高级编辑南绍文等老师的指导和匡正。当年“七君子”辩护团律师之一的李文杰老先生，欣然命笔，为本书撰写了序言，在此一并表示衷心的感谢。

本书各章的撰稿人有蔡富生、郭星亚、宋行、祁汉群。蔡富生、郭星亚主编，全书由蔡富生统稿，郭星亚审定。由

于撰稿人水平有限，掌握的资料不够丰富，对美国商业法律制度缺乏实践经验，因此，本书中的缺陷、疏漏、谬误在所难免、恳请读者不吝赐教，批评指正。

作 者

1991年8月

目 录

第一章 美国商法概述	(1)
一、美国商法的起源.....	(1)
二、美国商法的特点.....	(3)
三、《统一商法典》.....	(7)
第二章 所有权制度	(11)
一、财产所有权.....	(11)
二、不动产.....	(18)
三、不动产的出售和租赁.....	(29)
四、财产所有权的继承、委托和信托.....	(44)
第三章 信用	(57)
一、信用和担保.....	(57)
二、动产担保权.....	(61)
三、不动产担保权.....	(68)
第四章 破产法	(72)
一、破产的性质.....	(72)
二、破产清偿程序.....	(73)
三、破产程序中的债务免除.....	(82)
四、破产企业的改组.....	(85)
五、消费者债务的调整.....	(86)
第五章 公司法	(88)
一、公司的性质.....	(88)
二、公司的设立.....	(97)
三、公司股票.....	(102)

四、公司债券·····	(114)
五、公司的管理·····	(124)
六、公司的合并和结业·····	(149)
第六章 合伙法 ·····	(153)
一、合伙及合伙法·····	(153)
二、合伙的性质·····	(154)
三、合伙的管理·····	(157)
四、合伙的解散和结束·····	(163)
五、有限合伙法·····	(167)
第七章 合同法 ·····	(171)
一、合同的定义和种类·····	(172)
二、当事人的行为能力·····	(175)
三、要约·····	(182)
四、承诺·····	(190)
五、意思表示真实和约因·····	(195)
六、合同的转让·····	(206)
七、合同的履行和补救·····	(212)
第八章 买卖法 ·····	(220)
一、买卖的性质·····	(220)
二、买卖中的风险和财产权利的转移·····	(221)
三、试验性销售·····	(226)
四、买卖合同·····	(227)
五、产品的责任·····	(241)
第九章 商业票据法 ·····	(251)
一、商业票据的性质·····	(251)
二、商业票据的流通·····	(257)

三、商业票据各方当事人的义务·····	(263)
四、商业票据的法律保护·····	(270)
五、银行与商业票据·····	(274)
六、电子资金汇划法案·····	(276)
第十章 代理法 ·····	(279)
一、代理关系的建立·····	(280)
二、代理人受委托人约束的代理权·····	(283)
三、委托人对代理人的义务和责任·····	(287)
四、代理人对委托人的义务和责任·····	(289)
五、委托人、代理人对第三人的责任·····	(295)
六、代理终止·····	(303)
第十一章 反托拉斯法及消费者利益保护法 ·····	(307)
一、联邦贸易委员会·····	(307)
二、反托拉斯法·····	(309)
三、消费者利益保护法·····	(312)

第一章 美国商法概述

一、美国商法的起源

美国是在挣脱了殖民枷锁后建国的。美国的法律，受殖民宗主国的法律影响甚大。美国商法与其他法律一样，起源于主要殖民统治者英格兰法律，但是美国商法又未完全采纳英格兰的普通法。它仅吸收了普通法的基本原理和诉讼制度，没有完全照搬英格兰本土的法律制度。这有别于英国的其他殖民地，如香港、新西兰、新加坡等地区和国家，基本上适用英格兰普通法的原则、诉讼管辖、诉讼程序和立法制度。这些差异的形成与美国当时由多个殖民宗主国统治，各殖民地的法律制度不一有关，也受到来自宗主国的法学家主张不一的影响。但是，无论怎样，美国商法的孕育，与殖民统治有着密切的关系。

殖民主义者向海外扩张的目的，主要是掠夺土地、资源、奴隶，实行贸易独占。英、法、荷等殖民主义者，在北美实行殖民统治，也不外乎是上述的目的。这些掠夺的财富，都与财产所有权相关。例如土地，当弗吉尼亚公司到达北美东部海岸时，就鼓励私人将土地财产所有权，授予殖民定居者。土地的私人占有，带来了殖民地的繁荣和发展，独占贸易又使殖民定居者暴富。因之而来的土地、财产的继承、吞并、买卖、割让、转让等，就要有法律加以调整和处理，由

此就孕育着商法的诞生和发展，而殖民统治者则将各自国家的法律推行到北美殖民地。英格兰通过总督等殖民官吏，在殖民地推行大不列颠法律、法令，实行英格兰的司法诉讼制度，由英格兰受理殖民地的上诉案件，否决殖民地代表大会通过的与宗主国利益和法律相冲突的法令，强迫任命“国王满意”的法官，对殖民地实行严厉的立法和司法监督。出于商业的独占目的，英格兰于1774年制定了《贸易和航海法》。通过法律牢牢控制着殖民地的对内对外贸易、海运业等权利，企图使殖民地法律全盘英格兰化。

随着移民的大量涌入，英格兰法律专家、律师也来到殖民地。他们既为巩固殖民统治服务，也对促进殖民地法律的发展，甚至异化起到了不可否认的重要作用。同时，殖民地的许多青年前往英格兰接受法律教育，他们的学成归来，既带来了普通法的法律思想，也为殖民地的革命和法律的发展培养和准备了人材。其后起草和签署《独立宣言》的人中，就有25名是英格兰培养的律师。他们有的强烈反对在独立后的美国全盘采用英格兰法律制度。这些都为独立后的美国，只是在尊重已经存在的普通法的基础上，吸收了大陆法的部分模式，同时也为发展和改变普通法的部分制度创造了条件。

1776年在大陆会议上通过的《独立宣言》，标志着商人的权利和商法地位的确立。在宣言上签字的56人中，有13名是商人，就足可说明这一点。同时宣言中列举的27条殖民罪状，有二条是与商业有关的，即“割断了我们与世界各地的贸易”和“掠夺我们的船舶”。独立前，英格兰只允许殖民地与宗主国从事贸易，不允许殖民地直接与其他国家进行贸易。同时限定殖民地对外贸易只能使用英格兰船舶，从外国

进口货物只能经由大不列颠港口转口。可以认为，美国的《独立宣言》，不仅表达了政治要求，也反映了与政治密不可分经济要求。

独立战争之后的美国疆土扩大到太平洋海岸，其普通法原则也随之扩大适用范围。在使用荷兰语的纽约州则全盘适用普通法原则；经过西班牙和法国殖民统治多年的路易斯安娜州，虽已形成了大陆法律制度，但至今仍不同于其他州，仅部分地采用了普通法体制的商业法。

总之，美国的商业法既起源于英格兰的普通法，又吸收融合了一定的大陆法的特点。它既不同于大陆法，又不完全同于英格兰法，有着美国商法自身的特点。

二、美国商法的特点

美国商法具有三大特点：一是联邦法与州法并存，成文法与判例法并存；二是商法的容量不仅包括商法典，而且包括与商法相关联的许多法律；三是有关商业的民间立法，为国家审判机关所接纳。

美国的法律制度是联邦法与州法并存。1777年大陆会议通过的“联邦条例”，1787年费城制宪会议通过的“美利坚合众国宪法”，确立了联邦与州两种法律制度并存的体制。美国独立后，除颁行了联邦宪法，各州也相继制定了州宪法。联邦宪法明确规定，联邦有权制定工商业政策，同时允许各州拥有管理本州商业的权力，各州制定州商业法规，保留商业条例，在州法院系统审理商业案件。许多州制定了财产所有权制度，以及抵押、留置、信托、破产、借贷、租

赁等与商业内容有关的民法。诸如加利福尼亚州的民事法典，纽约州的《纽约法典》等。联邦也先后制定了《1887年州际商法》、《1890年谢尔曼反托拉斯法》、《1880年破产法》等。联邦立法基本上包括了通商、破产、知识产权、土地证券等内容。这两种并行的法律体系，纷繁杂乱，各州之间互不统一，甚至差异颇大，商人们往往无所适从，法官们判案也十分头疼，相对地影响和限制了商业的发展。为改变这种局面，立法机构和民间法学团体，为此作出了不懈努力，试图以立法来统一州法，以联邦法代替州法，但终因国家政体的束缚而成效不大。

美国商法制度是成文法与判例法并存。美国的法律制度，移植了英国的普通法，遵循普通法的一般原则和概念，并非原封不动地将普通法的细微末节照搬不误。同时，美国又因袭了英国衡平法的一般原则，只是抛弃了其中封建性的部分。美国商法，也没有离开上述原则，形成判例法和成文法并存的制度。

美国商法的成文法既有联邦成文法，又有州成文法。判例法也是如此。根据宪法规定，联邦对州贸易、国际贸易、银行、工业、知识产权等有立法权。商法的立法权主要在联邦，当然州同样也可以对商事立法。联邦成文法与州法有抵触时，应适用联邦法。联邦要求州在联邦立法的范围内，不得制定与联邦法相冲突的法律，但可以对联邦法作州范围内的补充或附加。1926年第一次出版的和其后再版的《美国法典》，是集联邦成文法的大成。有的州也编纂法典汇编。

联邦和州的判例法则更为卷帙浩繁。每年联邦法院系统和州法院系统均产生大量的判例。两个法院系统依据不同的

法律产生的判例如何适用，也一直争论不休。直到20世纪30年代才有较为明确的原则规定，即除联邦法律所管辖的案件外，应适用州判例。具体的适用为：联邦最高法院的判例，适用于联邦法院系统；州最高法院的判例，适用于州法院系统。无论哪个法院系统适用判例，下级法院都必须服从上级法院的判例。联邦法院审理的涉及州法律的案件，可以适用州法院的判例。但州法院产生的判例不得与联邦法律冲突。联邦和州的最高法院都有权推翻原判例，确立新判例。1788年非官方编纂的第一部判例汇编出版。从1790年起，美国联邦最高法院编纂出版官方判例汇编——《美国最高法院判例汇编》，而《联邦判例汇编》则发表联邦各巡回法院的判例。各州也编纂判例汇编，由州最高法院出版。

美国的成文法与判例法互为补充，由此发展着美国法律。目前，成文法已在某些方面取代了普通法原则，如反托拉斯法中已少有普通法原则的痕迹。而破产法则不允许适用判例作为判决依据。成文法也在不断地改变判例法中过时的法律原则。成文法一般要通过判例去作出司法解释，形成可适用的法律原则，两者互为补充。然而麻烦的是两个法院系统每年出版的数以万计的判例，法官、律师们要去熟悉它，是极困难的；当事人则更是“望例兴叹”，不得不依靠律师去诉讼。

美国商法与众不同的特点是以民间立法和编纂为主，且部分民间立法为法院适用。《美利坚合众国宪法》将商事立法权、管理权收归联邦。“国会下列权力：……规定合众国与外国、各州之间以及与印地安部落之间的贸易”。这反映了联邦对商业的重视程度，并希望通过联邦法院建立全国性

统一的普通商法理论和制度。但起初收效甚微，仅就公司的设立，允许公司负有限责任，通过的立法或判例，且不能在全美适用。南北战争结束后，美国经济迅速发展，工业、商业纷争增多，并日益复杂，就涉及公司的案件而言，当时已占民事诉讼的一半之多。为此联邦加快了立法步伐，如《1890年谢尔曼反托拉斯法》、《1880年破产法》、《1887年州际贸易法》等等。联邦设置了一些独立的管理委员会，如1887年设立的州商业委员会，1914年设立的证券和交易委员会。他们各司其职，管理法规的实施。但是国会至今未能制定出适用于全国的商法典，只是民间法学团体为此作了长期不懈的努力。首先是美国法学会编纂的《法律重述》，汇编了有关商业经济的商法和部分民法判例，对属于商业范畴的，以及与商法关系密切的相关法律作法典条文式的系统阐述。《法律重述》依据判例的法律分类为：合同、代理、法律冲突、侵权行为、信托、物权、物权担保和司法判决等。《法律重述》对上述各类法律的判例进行了法学理论、学派纷争和司法原理的阐述。由于主持各分支法律阐述的均为美国著名法学家，其阐述的观点并不主张强加于人，使得该重述具有权威性。它虽不是法典，不具有法律效力，却受到司法界的重视，常为法官们引用或作为判案参考。

第二次世界大战后，统一州法委员会与美国法学会合作起草了一系列的统一法和标准法（样板法），诸如《商业公司标准法》等，而其中最为成功的则是《统一商法典》。

为民间立法作出贡献的主要有美国法学会、美国律师协会、美国统一州法委员会等民间法律组织。他们汇集了法学家、律师和法学教授，始终不懈地编写了一系列商法和与商

法关联的法律，并不断地修改重版，试图反映商法发展的最新思想，跟上飞跃发展的美国经济。他们的努力受到各界的普遍欢迎，特别是法院和商界。如《统一商法典》已为49个州普遍采用，即使在不采用该法典的路易斯安娜州，也接受了其中的部分条款。

三、《统一商法典》

美国至今尚无商法的明确概念。商法所调整的范围也无明确的界定。各种商法学著作，大专院校的商法教材，所包括的范围不尽相同。阐述商法的学术专著种类繁多，学派所持观点各异。这类专著阐述的范围，一般为所有权制度、财产所有权的继承、委托、信托制度；信用、担保制度；破产法；公司法，公司的性质、设立、公司股票、债券的发行，公司管理、公司的合并、转让、清算；合伙法，合伙的性质、合伙的管理、合伙的解散和结束、有限合伙；合同，合同的概念，要约、承诺、合同的转让、买卖合同、产品责任；代理法，代理关系的建立、代理权，代理人、本人和第三人的权利、义务和责任，代理的终止；票据法，商业票据的性质、流通当事人的义务、商业票据的法律保护、银行与商业票据。有的商法学专著还包括宪法中有关商业条款的专节阐述，包括与商业有关的反托拉斯法、消费者利益保护法、环境保护法，以及刑法中的有关商业犯罪内容。无论阐述内容千变万化，各种商法学主要阐述的是《统一商法典》、《商业公司标准法》、《联邦破产法》、《统一合伙法》等。有的商法学则专门介绍《统一商法典》。