

# 美国 公司法概论

● 石少侠 等 编译

延边大学出版社

# 美国公司法概论

石少侠 等编译

延边大学出版社

(吉)新登字 13 号

责任编辑:崔厚泽

封面设计:王国庆

美国公司法概论

王少俊译

---

延边大学出版社出版发行

(吉林省延吉市图们大学院内)

长春市长空印刷厂印刷

---

开本:787×1092毫米 1/32

印张:11.25

字数:243千字

印数:1-1,060

1994年12月第1版

1994年12月第1次印刷

---

ISBN 7-5634-0715-4/D·97

定价:8.50元

## 前 言

奉献给读者的这本《美国公司法概论》，是我们为方便法学院校的学生学习研究美国公司法，根据 Robert W. Hamilton 教授所著的《The Law of Corporations》(1987 年版)和 Harry G. Henn 教授所著的《Laws of Corporations》(1986 年版)等书编译而成的。本书作为教学参考书，有助于法律专业的学生较为系统地了解美国的公司法律制度；同时，它对于国内涉外经济工作者、司法人员和那些有志于到美国投资的企业家们熟悉美国的公司法律制度，也具有重要的参考价值。

美国现代公司法肇始于十九世纪。进入二十世纪后，随着美国大规模工业的发展，公司已成为美国现代企业最主要的组织形式。与此同时，美国各州间在公司立法上也展开了激烈的竞争，纷纷为公司的设立及其发展提供种种优越的条件，这又进一步促进了美国公司法的发展，并形成了其独特的公司法内容。

美国公司法如同英美法系国家的其它法律一样，都是由成文法与判例法所构成的，在“遵守先例(stare decisis)法则”的限制下，在司法审判实践中，判例法甚至比制定法起着更加重要的使用。在美国，只有通过法院判决明确了法律意义之后，该法才能真正成为法的组成部分。同样，一个州的法律在未经该州的法院通过解释明确其真正意义之前，即使是联邦法院在实施该项法律时，也会表现踌躇。因此，要了解美国公司法，就不能忽略对有关司法审判案例的学习。在浩如烟海的案例中去寻找“先例”，这无疑又增加了学习的难度。加之在合

众国内，各州都有其独立的公司法典，而这些法典在内容上也存在着程度不同的差异。因而，要真正了解美国公司法，的确是一件十分困难的事情。好在早在1950年，美国律师协会就建议并制订了《美国标准公司法》，其后为适应发展变化了的形势，又几经修改，尽管它还不是一部具有法律效力的法典，但其内容多为各州立法所采纳。因此掌握了《标准公司法》的主要内容，也就基本掌握了美国公司法的精髓。有鉴于此，本书大量引用了美国标准公司法的条文，除特别加以说明的条文外，本书所说的标准公司法，均指1984年修订后的美国标准公司法。

与大陆法系国家的公司法相比较，美国公司法在许多方面都具有其不同的特点。例如，在公司资本制度上，大陆法系国家的公司法大都采用法定资本制或折衷资本制，而美国公司法则采取授权资本制；在公司内部的组织机构上，大陆法系国家的公司法大都采取“双轨制”，即在股东会下设有董事会和监事会两个机构，而美国则实行“单一制”，即只设董事会而不设监事会；对于董事对公司责任的性质，大陆法系国家一般视为债务不履行的损害赔偿 responsibility，而美国公司法则视为信托责任；大陆法系国家公司法虽规定了股东诉讼，却较少付诸实践，而美国公司法则鼓励股东诉讼。凡此种种，都表明美国公司法与大陆法系公司法是两种迥然有别的公司法律制度。与大陆法系国家的公司法相比较，美国公司法更富有灵活性。

在我国改革开放的今天，要建立现代企业制度就必须广泛地学习借鉴他国的成功经验，包括他国成功的立法。但这种借鉴绝不是原封不动的照搬，科学的态度是取其精华，去其糟粕。在借鉴和移植时，必须考虑到自己的国情，以及与国情相

适应的立法和司法制度。借鉴和移植他国的法律，有如引进他国的良种，在不具备相关条件的土壤中播下舶来的种子，只会结出劣质、退化甚至变异的果实。某些大陆法系国家照搬英美法而少有建树，亦概源于此。

本书由石少侠主持编译。参加本书编译的有(以姓氏笔划为序)：于红、王宪森、王福友、石波、石少侠、刘雅君、阮晓峰、胡文辉、姜明群、高峰、黄显峰、蔡立东等，全书由石少侠统稿定稿。由于编译者水平所限，加之成书仓促，书中疏漏谬误之处在所难免，敬请读者指正。

延边大学出版社的领导和编辑同志对本书的出版给予了热情的鼓励和积极的支持，在此一并致以谢意。

编译者

1994年12月

# 目 录

前 言 .....	( 1 )
第一章 公司概况 .....	( 1 )
第一节 公司的含义及其学说 .....	( 1 )
第二节 美国公司法的发展历史 .....	( 4 )
第三节 开放型公司与封闭型公司 .....	( 6 )
第四节 关于开放型公司社会责任的争论 .....	( 8 )
第五节 选择最佳的经营方式 .....	( 10 )
第二章 公司的设立 .....	( 20 )
第一节 公司设立概述 .....	( 20 )
第二节 公司创办人 .....	( 23 )
第三节 公司章程与章程细则 .....	( 24 )
第四节 公司的名称 .....	( 26 )
第五节 公司的宗旨 .....	( 28 )
第六节 公司的资本总额 .....	( 31 )
第七节 公司的创始董事会与组织会议 .....	( 32 )
第八节 越权行为 .....	( 34 )
第三章 公司成立前的行为 .....	( 40 )
第一节 股份的认购 .....	( 40 )
第二节 发起人 .....	( 42 )
第三节 公司对发起人订立的合同承担的责任 .....	( 48 )
第四节 发起人的信托责任 .....	( 49 )
第五节 发起人引起的设立费用 .....	( 51 )
第六节 过渡时期的营业和“事实上的公司” 学说 .....	( 52 )

第七节	公司对抗第三人的手段——禁止反言 …	(55)
第八节	成立公司的协议 ……………	(56)
<b>第四章</b>	<b>“揭开公司面纱”的原则 ……………</b>	<b>(58)</b>
第一节	股东对公司债务的责任 ……………	(58)
第二节	“揭开公司面纱”的其他问题 ……………	(68)
<b>第五章</b>	<b>公司融资 ……………</b>	<b>(73)</b>
第一节	普通股、额定股份和已发行股份的基本定义 ……………	(74)
第二节	票面价值、设定资本及有关概念 ……………	(77)
第三节	无面值股票 ……………	(83)
第四节	为取得财产或劳务而发行的股票 ……………	(85)
第五节	股东持有“掺水股”的负债 ……………	(88)
第六节	库存股份 ……………	(92)
第七节	关于票面价值的现行趋势 ……………	(93)
第八节	其它类型的证券：产权证券和债权证券 …	(94)
第九节	举债融资的优点 ……………	(103)
第十节	“深口袋”理论的回顾 ……………	(108)
第十一节	创立公司时资本和劳务的均衡化 ……	(109)
第十二节	持续经营公司的股票发行，优先权 …	(112)
第十三节	敌意的股票发行 ……………	(116)
第十四节	股票所有权的循环 ……………	(117)
<b>第六章</b>	<b>公司内部权力的分配 ……………</b>	<b>(119)</b>
第一节	“法定(权力)方案”的含义 ……………	(119)
第二节	法定方案的内容 ……………	(120)
第三节	关于公司经营的责任分担 ……………	(127)
第四节	共有责任 ……………	(129)



第五节	非上市公司的法定方案能否改变·····	(132)
第六节	经营管理权之代理与法定的方案·····	(138)
<b>第七章</b>	<b>股票和股东</b> ·····	(139)
第一节	年度和特别股东大会·····	(139)
第二节	投票的合法性:注册所有权和 受益所有权·····	(142)
第三节	投票名单的准备·····	(143)
第四节	董事选举:累积投票制或直接投票制···	(144)
第五节	代理投票·····	(150)
第六节	股东投票协议·····	(153)
第七节	投票委托·····	(156)
第八节	不同种类股票间的流动投票权·····	(159)
第九节	股票转让的限制·····	(160)
第十节	买卖特权或买卖协议·····	(164)
<b>第八章</b>	<b>董事</b> ·····	(169)
第一节	董事的人数与条件·····	(169)
第二节	董事会议:通知、法定人数及 相关事项·····	(170)
第三节	董事的报酬·····	(173)
第四节	填补董事会空缺·····	(173)
第五节	任期已满应继续留任的董事·····	(175)
第六节	会议的必要性及个人出席者·····	(175)
第七节	电话会议·····	(176)
第八节	无须召开会议的决议·····	(177)
第九节	董事反对决议·····	(178)
第十节	董事会的下属委员会·····	(179)

<b>第九章 职员</b> .....	(182)
第一节 职员的法定意义.....	(182)
第二节 职员的权限与责任.....	(183)
第三节 职员和代理人的责任.....	(189)
第四节 长期雇佣合同.....	(193)
<b>第十章 封闭式公司</b> .....	(195)
第一节 封闭式公司概况.....	(195)
第二节 封闭式公司中的传统控制机制.....	(196)
第三节 增加法定人数和选举的条件.....	(199)
第四节 股东的连带责任.....	(200)
第五节 意见分歧和僵局.....	(200)
第六节 有关封闭式公司的特别法规.....	(205)
<b>第十一章 开放式公司</b> .....	(209)
第一节 开放式公司概况.....	(209)
第二节 经济和法律的“芝加哥学派”.....	(210)
第三节 小股东在选举董事中的地位.....	(211)
第四节 专业投资者.....	(213)
第五节 开放式公司的董事.....	(217)
第六节 开放式公司的代理表决规则.....	(219)
第七节 招标开价.....	(232)
<b>第十二章 董事的责任</b> .....	(238)
第一节 “信托责任”概述.....	(238)
第二节 董事责任的法律渊源.....	(239)
第三节 谨慎责任.....	(240)
第四节 “商业裁判规则”与“商业裁判主义”.....	(244)
第五节 忠诚义务:自身交易.....	(251)

第六节	兼职董事	(255)
第七节	行政报酬	(256)
第八节	公司的机会	(259)
第九节	对少数股东的公平性	(261)
第十节	“公平原则”与“商业裁判规则”	(263)
第十一节	股东确认	(264)
第十二节	公司章程的免责条款	(264)
第十三节	法定责任及其法律辩护	(265)
第十四节	各州法律中关于公司股票 及实物买卖的规定	(267)
第十五节	10b-5 规则	(269)
第十六节	1934 年的证券交易法 § 16(b)	(279)
第十七节	控制权的转移	(283)
第十八节	公司的补偿	(287)
第十九节	责任保险	(290)
第二十节	对债权人的责任	(292)
<b>第十三章</b>	<b>帐簿与记录的审查</b>	(293)
第一节	董事审查与股东审查的比较	(293)
第二节	普通法上的股东法定审查权	(294)
第三节	可被审查的公司记录	(296)
第四节	“适当的目的”之含义	(297)
第五节	谁有权进行审查	(298)
第六节	审查股东名册	(299)
第七节	向股东提供的财政报告	(300)
<b>第十四章</b>	<b>股息、分配和赎买</b>	(302)
第一节	现金股息和财产股息及其分配	(302)

第二节	股份股息	(304)
第三节	认股优惠权之分配	(308)
第四节	重新取得股份：一种分配方式	(308)
第五节	股东获取股息的权利	(310)
第六节	关于通告分红的几个问题	(311)
第七节	股东强制股息分配的权利	(319)
第八节	非上市公司不偿付股息的征税后果	(320)
第九节	公司回收自己的股份	(321)
第十节	可赎回的证券	(325)
第十一节	公司取得股份后承担的税收后果	(326)
<b>第十五章</b>	<b>股东诉讼</b>	<b>(327)</b>
第一节	直接诉讼和派生诉讼概述	(327)
第二节	派生诉讼	(329)
第三节	原告费用的补偿	(337)
<b>第十六章</b>	<b>组织结构的变更：章程修改、合并和解散</b>	<b>(339)</b>
第一节	章程的修改	(339)
第二节	并入与合并	(342)
第三节	三角合并、现金合并、 简式合并及其相关发展	(344)
第四节	合并中的信托义务	(348)
第五节	出卖全部或事实上全部公司财产	(349)
第六节	强制公司购回权	(350)
第七节	自愿解散	(353)

# 第一章 公司概述

## 第一节 公司的含义及其学说

### 一、公司的含义与法人组织说

在当今美国的许多州内，一般情况下，只要向州的主管官员（通常是州务卿）提供必要的文件资料并交付必要的费用之后，公司即可成立（一些州还要求履行特别的程序）。假定组建公司的必要程序已经完成，我们来看一看会产生什么样的结果。

通常我们把公司看作是法人组织，是独立于公司所有人之上的实体。该实体如同自然人一样，以自己的名义进行经营活动，有自己的资产，以自己的名义承担责任。此外，法人组织还可以如同自然人一样，以自己的名义起诉或应诉，以自己的名义纳税、申请营业许可证、开立自己的银行帐户、制作证明其自主活动的公章等。

采取这种经营方式，较之独资经营或合伙经营有许多优越的地方。例如，1. 因公司是独立的法人实体，所以，它以自己的名义对企业的债务承担无限责任，而股东则仅以其出资额为限对公司债务负有限责任。2. 公司具有永恒连续性。一般说来，只有歇业才能使它终止存在，股东的增加和减少，都不会影响到公司的存在。

公司与合伙相比还有许多其它的长处（这在本书的后面有详细的论述），其中最根本的一点，就是公司较合伙而言具有独立于股东之上的法人主体资格。

法人组织说曾遭到一些自称为法律现实主义者的法学家的反对，他们认为，现实中的公司是由有血有肉的人来控制的，而且这些人对于公司来说是必不可少的。这些人决定着公司的命运，对公司进行着日常的经营和管理，因为公司本身没有嘴、没有手，事实上，公司只不过是一些个人自负盈亏地从事经营的一种方式。现代公司论的代表人物 Hohfeld 教授认为，公司只不过是一个人拥有财产和从事经营的另一种模式，就象个人以合伙形式进行集体经营一样，他们同样可以以公司的形式进行经营，公司只不过是这样一些人的联合。所以，不要只从字面意义去理解公司一词，我们只是在一定意义上将公司看作是法人实体。

在现实中，许多公司法都对法人组织说予以承认，因为它以简捷的方式说明了公司权限的划分和围绕公司所产生的各种法律关系，所以，具有很重要的实际意义。法律同时也规定了法人组织特有的一些性质，这就意味着它并不当然地具有其它实体所具有的性质。

## 二、关于公司概念的其它学说

在关于公司含义的众多学说中，法人组织说是最普遍、最具有实际意义的一种学说。除此外，还有一些其它的学说。它们是从各州拥有的管理公司权限、公司成员的权利以及责任的角度来说明问题的。

第一种学说被称之为“特许说”，即认为公司是国家准许投资者以公司的形式进行经营的一种“特权”或称“特许”。

通常情况下，向州管理机构提交了必要的文件之后，主管官员即发给申请者“组建公司证书”，以证明该州准许其以公司的形式进行经营。这种学说在早期很盛行，具有很大的实用价值。因为在那时，人们组建公司时要受到一些限制性条件的制约。实际上，在早些时候，公司章程是有法律保障的，即一经法律程序获得“组建证书”即可。而今，组建公司则只是一种行政行为。这种学说在一定意义上受到了一些关于现代公司宗旨的争论的影响。

第二种学说被称之为“合同说”，该学说视公司章程为一种合同。依条件、当事人之不同，合同可以是：（1）股东间的合同；（2）股东与公司法人间的合同；（3）公司法人与各州间的合同。这种学说的宗旨，在于明确各方的权利、义务与责任。这样，发生纠纷时也有据可查，便于分清谁是谁非。例如，关于普通股东与优先股东之间的纠纷，即可依据合同中有关优先股东的权利条款来解决。

在著名的 *Darmouth College v. Woodward* 一案的判决中（4 Wheat. 17U. S. 518 1819），经济学家们又创立了另一种理论，来探讨有关公司的一些问题。这种理论认为，公司的活动是受一系列个人间的合同约束的。这些个人包括：劳动力、原料、投入资金的所有者和公司产品的消费者及其他人。依据这种理论，股东不是公司的所有人，而只是同债券持有人及其他债权人一样，向公司提供资金并从所投资金中获得利润。当然，在很多情况下，股东可以独立地参与公司的经营管理活动。

关于这一问题还有许多相关的学说，这些学说对于解释现代公司理论都具有很大的借鉴意义。但是，迄今为止，还

没有一种被公认适用于各种情况的理论，各种学说都有各自不同的侧重点，从不同的角度来探讨这一问题，有着各自不同的实际意义。

## 第二节 美国公司法的发展历史

美国现代公司法的发展始于十九世纪，在二十世纪发展得尤为迅速。在这之前，美国的企业绝大多数是地方性的私人企业（只有少数的例外情况，如国家银行），而且这一时期的公司多为公益目的而设立，如修建桥梁、隧道、公路等。同时，这些公司通常都享有一定的特权。1825年之后，随着美国大规模工业的发展，实践证明，公司是适应企业发展的一种最有利的经营方式。采取这种经营方式可以筹集大量的资金，对企业进行集中统一的管理。尽管在这一时期许多公司在范围上成为国有企业，但它们仍保留着一些地方企业的性质，从地方而不是从联邦政府获得组建公司的证书。

十九世纪初期，美国的一些州开始颁布一般性的公司法规，准许所有合法的企业联合经营而不需要法律上的特别准许，但在公司规模、资金数额、组建目的及权限等方面作了限制性规定。进入二十世纪之后，一些州开始逐渐取消法规中的限制性条款，以吸引公司投资建厂。于是，各州间展开了激烈的竞争，争先为公司的设立提供更加优越的条件。各州之所以这样做，是因为公司可以使州政府获得大量的税收，可以为地方协会提供会费，同时，还可以为地方报纸提供所需的费用。

在这场激烈的竞争中，特拉华州赢得了胜利。特拉华州



立法机构制定的法规和最高法院的判决是现代公司法的基本法律渊源。特拉华州在这方面的成就，引起了学术界的关注和讨论。学者们认为，特拉华州有着历史上的发展基础，加之有效的、适用性强的和具有现代法律结构的公司法的制定，以及特拉华州公司法的颁布，才使得特拉华州在各州间的激烈竞争中获胜。最近的一些研究证明，特拉华州的公司法在规定上并不比其它州的相关法规具有更大的适用上的灵活性，而且近来特拉华州最高法院的一些判决，又强加给公司一些经营管理上的责任和义务。

除特拉华州之外，美国律师协会建议制定并执行的标准公司法，对美国现代公司法的发展也具有很大的影响。最初的标准公司法是1950年颁布的，但当时只对大约三十个州起作用，同时，它只是供各州议会采纳，对各州公司的组建和经营并不具有直接的约束力。1984年，对1950年的标准公司法进行了修正，修正后的标准公司法以原法条文为基础，在一些领域内又增加了新的条文，同时，使某些条文的文字更加简捷。本书的所有参考资料均取自经修正后的标准公司法，而不是旧法。

修正后的标准公司法基本上是一项授权性法规，而不是规范性法规。但是，并非所有的州都适应了这种趋势而制定灵活性的法规。加利福尼亚州已经开始尝试依其管辖权制定更加正规的公司法，也许不久的将来，其它州也会采取同样的做法。

最后，我们不能忽视联邦政府对于美国公司法的发展所起的促进作用。二十世纪三十年代初期，国会通过了两项与公司事项有关的法规，它们是：1933年的《证券法》和1934