

SELECTED AMERICAN CORPORATION ACTS 美国公司法精选

虞政平 / 编译

SACA



商務印書館

The Commercial Press

美国公司法规精选

虞政平 编译

商务印书馆

2004年·北京

图书在版编目(CIP)数据

美国公司法规精选 / 虞政平编译. —北京:商务印书馆, 2004

ISBN 7-100-04291-7

I. 美… II. 虞… III. 公司法—美国
IV. D971.222.9

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2004)第 103965 号

所有权利保留。

未经许可,不得以任何方式使用。

美国公司法规精选

虞政平 编译

商 务 印 书 馆 出 版

(北京王府井大街36号 邮政编码100710)

商 务 印 书 馆 发 行

北 京 民 族 印 刷 厂 印 刷

ISBN 7-100-04291-7/D·357

2004年10月第1版 开本 880×1260 1/32

2004年10月北京第1次印刷 印张 21 1/2

印数 5 000 册

定价:34.00 元

美国公司企业立法之进程

(代编译说明)

美国独立以前,各州公司的设立皆须获得英国国王的特许,正是凭借英国国王批准的这些特许公司的努力,才有了美国各州的疆域拓展以及经济的初始繁荣,而这也使得美国公司制度深深地打下了普通法系的烙印。美国在 1776 年宣布独立后,原本由英国国王及议会特许成立公司的权力转归十三个独立的州议会行使。十九世纪初期至中期前后,美国各州纷纷制定本州的统一公司法律,如纽约州于 1811 年即制定了普通公司法。各州公司法开始普遍以自由注册的方式赋予公司法人人格以及股东有限责任的保护。从此,现代公司制度得以在美国生根发展。但美国公司立法的一个主要特点是,没有统一有效的国家级公司法律,各州对公司立法享有充分自主的权力,50 个州即有 50 部公司法,这与其联邦结构的政治体制密切相关。

在公司立法形成之初,由于各州经济以及历史文化背景之差异,州与州之间的公司法律差别较大,但随着跨州(非本州)公司的大量出现,州与州之间的公司法律差别已开始缩小,原本以公司立法宽松而有“公司天堂”美誉的《特拉华州普通公司法(Delaware General Corporation Law)》(本书已编译),与其他州的公司法之间的差异亦不是十分明显。为进一步缩小各州公司法之间的差

别,1950年,美国律师协会公司法委员会完成《商业公司法(示范文本)》(The Model Business Corporation Act)的制订,其以范本之形式为各州公司立法提供参照,其影响播及30余州,而在对1950年、1984年版《商业公司法》基础上修订的1991《商业公司法(修订版示范文本)》(Revised Model Business Corporation Act)》(本书已编译),以其更为简洁的表达以及符合时代的条款,为更多的州所参照制定,从而推进了美国公司法统一协调的前进步伐。从某种意义上而言,尽管示范性质的《商业公司法》目前仍非各州应予遵循的法规,但其的确可以代表美国现行公司法律制度的主要内容与基本框架。依照美国立法惯例,凡示范文本性质的法规,若经一定数量的州予以采用,即改称为统一法,本书编译的《1996统一有限责任公司法(Uniform Limited Liability Company Act 1996)》、《统一合伙法(Uniform Partnership Act)》及其修正版等即属此类。

无论是《商业公司法(修订版示范文本)》还是各州公司法,均未如大陆法系各国公司法典一般,明确区分公司形态并予以针对性地规定。凡注册之公司(Corporation)即为公司法调整的唯一形态,各州普通公司法原则上为所有大、中、小注册公司所共同制定的法律。但附随于《商业公司法》示范文本一并作为范本使用的,有1982年的《封闭公司附加规定(示范文本)》(Model Statutory Close Corporation Supplement)》(本书已编译),而在各州的公司法中,亦相应有关于封闭公司(Close Corporation)的专章或相关条文的规定。如美国《特拉华州普通公司法》第十四章便有关于封闭公司特殊条款的专章规定。依据该章之中第342条关于封闭公司一般特征的规定,唯有具备以下特征的公司才可归为封闭公司

之列:其一,股东人数一般不得超过 30 人;其二,限制股份的自由转让;其三,不得向公众公开募集资金。与《特拉华州普通公司法》关于封闭公司特征的规定相似,在《封闭公司附加规定(示范文本)》之中,将股东人数限定为 50 人,同时对股份不得自由转让以及不得公开募集资金的特性皆作了规定。

二十世纪八十年代前后直至九十年代初期,各州普遍兴起了以“有限责任公司(Limited Liability Company, 简称 LLC)”命名之公司立法。从 1977 年怀俄明州以及 1982 年佛罗里达州之有限责任公司法开始,至 1996 年初,已有 48 个州制定了关于有限责任公司的单行法律,而美国律师协会 1992 年即已提供有限责任公司法统一蓝本(A Prototype LLC Act),1994 年美国国家统一州法委员会采纳了《统一有限责任公司法》(以下简称 ULLCA),1996 年则又提供了最新的版本。可以说,在大陆法系下的德国 1892 年有限责任公司立法近一百年后,美国似乎才真正兴起有限责任公司的立法狂热,各公司法专家正热门地探讨原有公司法原则与新兴有限责任公司如何协调或配套之问题,似乎有限责任公司是美国公司法律中一个真正全新的形态,一个令人陌生的领域。

新型的有限责任公司之所以兴起,源于避免传统封闭公司法上的不利地位。美国各州普通公司法的立法基础,皆是以开放性募集资金以及大规模企业为基调,因而即便有符合封闭公司特征的、诸如限制股份自由转让的优先受让权等内容的规定,但更多的有关大公司运营或治理结构的规定,被同等地适用于封闭公司。如关于股东会与董事会之双层体制,关于选举以及任免董事与经理的程序,关于双层会议召开的诸多应予注意的环节等。总之,封闭公司原本规模较小而股东之间关系相对密切,因而可以更为灵

活地从事经营与管理之要求,在各州原有普通公司法下几乎均未得到满足。而且,封闭公司应与其他属于公司的形态主体一样,均被实施双重征税,亦即公司主体以法人身份交纳所得税种,之后分配给股东之利润或股息所得还将被另行征税。如此,便使得各州公司法下之封闭公司不仅缺乏经营的自主灵活性,而且还要承受繁重的双重征税压力,正是在这样的主体形态选择的困扰下,新型的有限责任公司得以兴起。该新的公司形态允许人们以更为自由的经营协议(本书编译了有限责任公司经营协议格式 Form of LLC operating Agreement)之方式,来决定他们所想采取的经营模式,既可由成员经营,亦可由经理经营,而且不再设置董事会,并准许分配利益的转让,因而此类形态下的投资者享有更为充分而自主的经营权力;尤为重要的是,新的有限责任公司无须承受双重征税之压力,这是有限责任公司得以兴起的另一主要原因所在。

在此值得指出的是,美国税收制度对其公司企业立法进程的影响,一直都是巨大的。美国的合伙企业形态,之所以至今仍有着顽强的生命力,仍有着相当数量的投资群体,也主要是因为税收制度的恩惠;美国固有的封闭公司之所以逐渐为新兴的有限责任公司所替代,新兴的有限责任公司之所以使广大的投资者趋之若鹜,还是因为税收制度的有效推动。美国税收制度影响公司企业制度的举措,其实非常地简单,亦即是否双重征税的法律衡量标准。按照 1986 年美国联邦税收规则第 7701 条以及相关补充规定,凡具备以下六个特征的组织,皆应按公司双层征税,若缺乏其中两个以上特征者,则可按合伙对待,享受单层征税的待遇。这六个特征是指:①具有组织的表象,或者说概貌上像一个组织;②具有经营商业以及分红的目标;③永继存续,即公司不因成员变动而终止;④

股份利益可自由转让；⑤集中管理，亦即独立于成员之外的类似于董事会之类的机构集中行使管理公司的权力；⑥有限责任。这六个特征之中，具有组织表象以及经营商业与分红目标的两个特征，是任何谋求商业发展的组织或团体都会具备的，就连合伙也不例外。因此，若想获得单层征税的待遇，必须在剩下四个特征之中缺乏两个。由于有限责任公司必然具备有限责任的特征，事实上只有在永继存续、股份自由转让、集中管理这三个特征上，放弃其中的两个。于是，各州有限责任公司的立法，开始朝着这一目标框架迈进。可以很清楚地看出，美国 ULLCA 所设计的有限责任公司，其实就是公司与合伙的混合产物，即将公司的有限责任与合伙的灵活经营模式揉合在一块。这样设计的目的，显然是为了满足联邦税收规则关于至少缺乏两个公司特征才可享受单层征税待遇的要求。于是，美国 ULLCA 所规定的有限责任公司制度，首先去掉了公司集中管理的特征，去掉了董事会机构，换上的则是如合伙一般的成员或经理经营模式。再则，公司资本不采取股份的方式，虽允许分配利益的转让但却严格限制成员资格的转让，从而便不具备股份自由转让的公司特征。更有甚者，美国 ULLCA 第 303 条第 1 款甚至允许有限责任公司的所有成员或者指定的成员，以章程条款或者书面同意的方式，承担非有限的责任，即允许公司成员自愿地承担公司全部或指定范围内的债务、义务或责任，这种自愿承担是预先设定或同意的。这些条款，显然意在使有限责任公司尽可能满足单层征税的待遇条件。

美国联邦政府于 1988 年最早认可了依照怀俄明州有限责任公司法所注册的有限责任公司可以享受有单层征税待遇。此后，各州有限责任公司的立法迅猛发展，短短的几年之间，美国各州皆

已制定了有限责任公司的法律,其用意十分的明显,即为本州投资者创造单层征税待遇的投资保障,不然,本州的资本将显然会流失至已经制定了有限责任公司法律的其他州。而封闭公司除了法律规定应当放弃股份自由转让外,其他以上特征皆由法律为其设定而难以放弃,因而封闭公司要像与有限责任公司那样,实现如合伙般的单重征税是很难做到的。于是,在美国现行公司法律中,普通公司法下的注册公司虽然仍在继续发展,但其中的封闭公司已徘徊不前,至于美国式的新型有限责任公司形态,将真正成为中、小型企业投资经营者的梦想选择所在。为此,本书一并编译了《特拉华州有限责任公司法(Delaware Limited Liability Company Act)》,以进一步作为研究美国有限责任公司法例之参考。

美国税收制度对其公司企业立法进程的影响,还可体现在 S 公司这一较为典型的公司形态之中。所谓 S 公司,乃美国联邦税收法典(Internal Revenue Code)所特别创设的一种商业组织模式。尽管它并不能算是严格意义上的公司形态,但在美国的公司制度中,却同样具有为中小企业投资者所注重的法律价值。S 公司是与 C 公司对应的法律概念,它们都是美国联邦税收法典依据双重征税与否的标准,就公司形态所作的划分。通常而言,那些公司所得以及股东从公司利益分配所得皆应被征税的公司,即被双层征税(Double Taxation)的公司,被视为“C corporation”,而那些公司所得不用纳税却仅通过股东所得纳税的公司,即被单层征税(Pass-through Taxation)的公司,则为“S corporation”。若想获得“S 公司”的身份,除了申报之外,一般还必须具备以下条件:其一,必须为本国公司(Domestic Corporation);其二,仅发行一种股份(One Class of Stock);其三,不超过 35 名股东(no more than

35 stockholders);其四,所有股东皆为自然人(only individuals can be stockholders);其五,每一自然人股东皆为美国公民(each stockholder must be a citizen of the U. S.)。从这些条件可以看出,“S公司”并非一定即为封闭公司,它与封闭公司的法律特征并不完全重合。但是,S公司却又主要是为了照顾实质意义上的小公司,以便让这些公司享有与合伙一样的非双重征税待遇。

就美国公司企业立法之进程还应予以关注的是,传统普通合伙以及有限合伙形态,一直在朝着法人化以及有限责任化的目标迈进。在早期美国,沿袭英国普通法之传统,合伙不被视为法人,或者说,不将合伙视为其组成成员(早期多为自然人)之外的“独立实体(Separate Entity)”,合伙仅为其成员之集合体而已。1902年,美国统一州法委员会着手制定统一合伙法时,哈佛大学法学院院长詹姆斯·巴尔·恩姆斯(James Barr Ames)被任命为负责起草者。该委员会曾接受恩姆斯院长之建议,按照合伙视为法律主体(Legal Entity)之理论定位起草该法。在恩姆斯院长提交的合伙法草案中,合伙被定义为:“两个或两个以上之自然人为了从事商业并分享利润之目的而联合组织的法人(A Legal Person)”,除此之外,草案中的诸多条款亦都体现了合伙为法人之理论。很遗憾的是,恩姆斯院长在工作未完成之前去世。随后,费城大学法学院院长威廉·查普尔·李维斯(William draper Lewis)被任命为继续起草完成《统一合伙法典》的负责者,李维斯院长反对将合伙视为法人理论的主张,并说服委员会最终采纳了他的合伙应被视为成员集合体之理论。在1914年最终出台的《统一合伙法(Uniform Partnership Act)》第6条中,对合伙重新作了这样的定义:“合伙,指两个或两个以上之人以共有人之身份从事商业经营以获

取利润的一个团体”,显然,这是合伙集合体理论之产物。《统一合伙法》采纳集合体理论之后,长期以来一直不能很好地适应社会所需。在大多数人看来,合伙法人理论显然比合伙集合体理论能更好地发挥合伙之价值功能,对《统一合伙法》进行修正势在必行。而且,在其他法律(如商法典、公司法典等)制定中,亦同样涉及合伙该如何与其他形态之组织协调定位之问题,并且合伙作为实体之种类之一已得到确认。1994年《修正版统一合伙法(Revised Uniform Partnership Act)》得以出台。该法第101条第6项虽然将合伙仍模糊定义为:“两个或两个以上之人以共有人的身份共同从事商业经营以获取利润而成立的团体(An Association)”,但随后第201条第1款明确规定:“合伙属与其合伙人相区别的一个实体(An Entity)”。由此,普通合伙应被视为法人的主张,在美国各项法律中均得到统一。与普通合伙相伴随,1916年美国亦颁布了《统一有限合伙法(Uniform Limited Partnership Act)》,除路易斯安那州外,其他各州均予以采纳。1976年又公布了《修正版统一有限合伙法(Revised Uniform Limited Partnership Act,简称RULPA)》,1985年再次进行修正。在RULPA之中,有限合伙与普通合伙一样,亦被明确视为“人”之实体之列。

至二十世纪九十年代以来,两种新的合伙形态即有限责任合伙(Limited Liability Partnership,简称LLP)以及有限责任有限合伙(Limited Liability Limited Partnership,简称LLLLP),正在分别替代传统的普通合伙以及有限合伙,从而使得新的合伙形态在美国大有蔓延发展之态势。就LLP对传统普通合伙之替代或发展而言,主要在于限定普通合伙人之转承责任(Vicarious Liability),通俗而言,可以视为限定各普通合伙之间的代过责任。LLP

下,各普通合伙人对于 LLP 之正常债务,原则上仍然承担无限之责任;但传统普通合伙下,要求各合伙人之间对他人过错所招致的债务亦应连带负责之特征,LLP 却予以了摒弃。在现代合伙(主要是职业型的)朝大型化发展之同时,各合伙人之间已不再是彼此了解,要求他们对各自过错连带负责显然是苛刻的,LLP 的形态发展,便克服了传统合伙的这一不足。与 LLP 一样,LLL 针对原先有限合伙下普通合伙人之责任,同样作出了限定不予代过的规定,从而使有限合伙下普通合伙人的责任亦进一步朝文明化、有限化迈进,当然 LLL 下的普通合伙人对 LLL 的正常债务显然同样还得承担无限责任。美国第一个 LLP 之法规(Limited Liability Partnership Act)于 1992 年在得克萨斯州出现,至 1996 年,便有将近一半的州制定了 LLP 法规,有些还甚至将 LLL 之形态单独立法。总之,LLP 以及 LLL 在美国正是大力倡导并特别流行之时,不久之将来,席卷所有各州已是定局之势。但是,也必须看到,在 LLP 以及 LLL 发展之同时,职业性公司(Profession Corporation)也似有大力发展之态势。本书为此特加编译了《1976 年统一有限合伙法及其 1985 年修正案(Uniform Limited Partnership Act(1976) with 1985 Amendments)》、《特拉华州有限责任公司合伙法(Delaware Limited Liability Partnership Act)》、《纽约州职业服务公司法(New York Professional Service Corporation Law)》,以为读者研究参考之用。

美国公司法律制度显然是以英美法系的公司法理念为基础。如美国各类公司所普遍采用的授权资本制、不设监事会而仅设董事会的单层治理结构、股票信托制度、董事信托职责、公司秘书制度、破产及重估盈余等分配准则、股东派生诉讼制度等,皆属英美

法系下的固有公司法理念。而由于采用了授权资本制,即可以授权公司于设立之后将所认购的资本募集到位,从而免除了公司设立之时的资本缴付环节,类似大陆法系下公司设立过程中的验资证明制度也就无从谈起,再加上普遍许可一人设立公司,这就使得美国的公司设立相对地容易,乃至像美国那样,几乎只是凭递交公司章程外加并不昂贵的注册费用,即可设立一家公司。美国作为发达国家,市场经济建设已有几百年的历史,对于市场经济中可能存在的问题有足够的经验,公司制度在世界范围内又起步较早,公司法的理论研究已相当的细致、相当的深入,现行的公司制度亦显然要相对地成熟、相对地完善。例如,美国有关公司权能制度的规定,便体现了一个完全自由与开放的市场经济对公司主体权能的希望。美国公司法普遍规定,公司可以任何合法之目的而设立,合法性便是公司经营范围所在;公司可以不受任何净资产比例限制的转投资;公司可以相互借贷;公司可以为合伙人;公司可以为捐赠;公司当然可以起诉、应诉、为交易以及拥有各类财产等。再如,美国各公司法普遍规定了合伙等可以为公司股东的制度;规定了为确保不同投资者之间自由选择经营模式的章程及章程细则制度;规定了便于诉讼送达的注册办事处与注册代理人制度;规定了符合市场效率原则的非会议形式的投票规则、代理投票制度以及符合现代数字化通信技术的会议形式;规定了补偿董事与经理及为他们预付费用的制度;规定了不当分配的法律責任;规定了公司合并、股份交换、形态转换等公司重组与重整制度;规定了较为规范可行的公司解散与清算制度,尤其是关于解散过程中的债权债务清理制度;规定了各类由公司组建与运营所引发诉讼的司法裁处机制。这些都是美国发达的市场经济要求公司制度尽可能地

自由、宽松、低成本、高效、务实以及讲信用的体现,皆有值得中国公司法予以借鉴之处。

由于时间及水平之原因,本书之编译的确难免有不准确、甚至错误之处,敬请读者谅解。而且还须指出的是,由于原文版本的原因,有多部法规之部分条文被省略,故本书亦未作相应编译。幸好是,所编译之各部法规,由于制度之间的总体相通性,故可以相互补充印证。作为一名公司法之爱好者与研究者,但愿本书之编译能为同样爱好与研究公司法的读者提供有益的帮助,亦望为中国《公司法》的不断修正与完善提供可予借鉴的资料。

虞政平

2004年9月9日 于北京东交民巷

目 录

CONTENTS

1. 商业公司法(修正版示范文本)
(Revised Model Business Corporation Act) 1
2. 法定封闭公司附加规定(示范文本)
(Model Statutory Close Corporation Supplement)
..... 147
3. 统一有限责任公司法(1996)
(Uniform Limited Liability Company Act (1996))
..... 167
4. 有限责任公司经营协议格式
(Form of Limited Liability Company Operating
Agreement) 233
5. 特拉华州普通公司法
(Delaware General Corporation Law) 299
6. 特拉华州有限责任公司法
(Delaware Limited Liability Company Act) 443
7. 纽约职业服务公司法
(New York Professional Service Corporation Law)
..... 505

8. 统一合伙法	
(Uniform Partnership Act)	517
9. 统一合伙法(修正版)	
(Revised Uniform Partnership Act)	547
10. 1976 年统一有限合伙法及其 1985 年修正案	
(Uniform Limited Partnership Act (1976) with 1985 Amendments)	605
11. 特拉华州有限责任合伙法	
(Delaware Limited Liability Partnership Act) ...	633
12. 公司章程简要格式	
(Simple Form of Certificate of Incorporation)	639
13. 章程细则格式	
(Form of By-Laws)	643
14. 组织会议备忘录格式	
(Form of Minutes of Organization Meeting) ...	659
15. 代理投票(证书)格式	
(Form of Proxy)	667

商业公司法

(修订版示范文本)

第一章 一般规定	11
第一节 简称与权力保留	11
第 1.01 条 简称	
第 1.02 条 保留修订与废除的权力	
第二节 注册申报文件	11
第 1.20 条 注册申报要求	
第 1.21 条 格式	
第 1.22 条 注册申报、服务及文本费用	
第 1.23 条 文件生效时间和日期	
第 1.24 条 修订已注册申报文件	
第 1.25 条 州务卿注册归档的义务	
第 1.26 条 针对州务卿拒绝归档的诉请	
第 1.27 条 已注册申报文件副本的证据效力	
第 1.28 条 成立证书	
第 1.29 条 对签署虚假文件的处罚	
第三节 州务卿	18
第 1.30 条 权力	
第四节 定义	19
第 1.40 条 本法定义	
第 1.41 条 通知	
第 1.42 条 股东数量	