

# 德、美公司法之體制與特色

## —兼論德國一人公司之規範

劉渝生\*

### 目 次

- 壹、前 言
- 貳、德國公司法
  - 一、體制之大要
  - 二、體制之特色
  - 三、德國一人有限公司之介述
- 參、美國公司法
  - 一、體制之大要
  - 二、美國商業組織種類
  - 三、體制之特色
- 肆、結 論

## 壹、前 言

我國舊公司法原繼受德國法，惟於二次大戰後參酌英美法制甚多，諸如授權資本制、董監選舉之累積投票法、公司債之募集以及公司重整制度等之採行，足見各法系雖具差異，仍有值得彼此借鏡補強之處。國內近年來公司法論著似多偏重於各國新制度之介述或比較，對於基本體系架構之回顧與檢討，則較欠缺；特別是我國不僅公司法繼受德國，民法亦然，德國屬民商分立制，我國則採民商合一，在民商分立下的民法與公司法究有何相互關連性？再者，初學公司法者，遇有教師介紹德

\* 東海大學法律學系、所專任副教授。

國公司法時，常感困惑的是，德國民法上之合夥、無限公司、股份有限公司在德文中均採「Gesellschaft」一詞，其區別如何？德國之無限公司無法人人格，何以又稱為「公司」？

美國法以豐富的判例累積成各州公司法，多采多姿，其與大陸法系之我國及德國截然不同，究竟美國之商業組織型態為何？何謂 Corporation？亦常為初學公司法者所迷思。本文以下除簡介德、美之公司法體制及其特色外，並冀於介述過程中發掘出該等先進國家是否尚有新的立法，值得吾人參考改進。

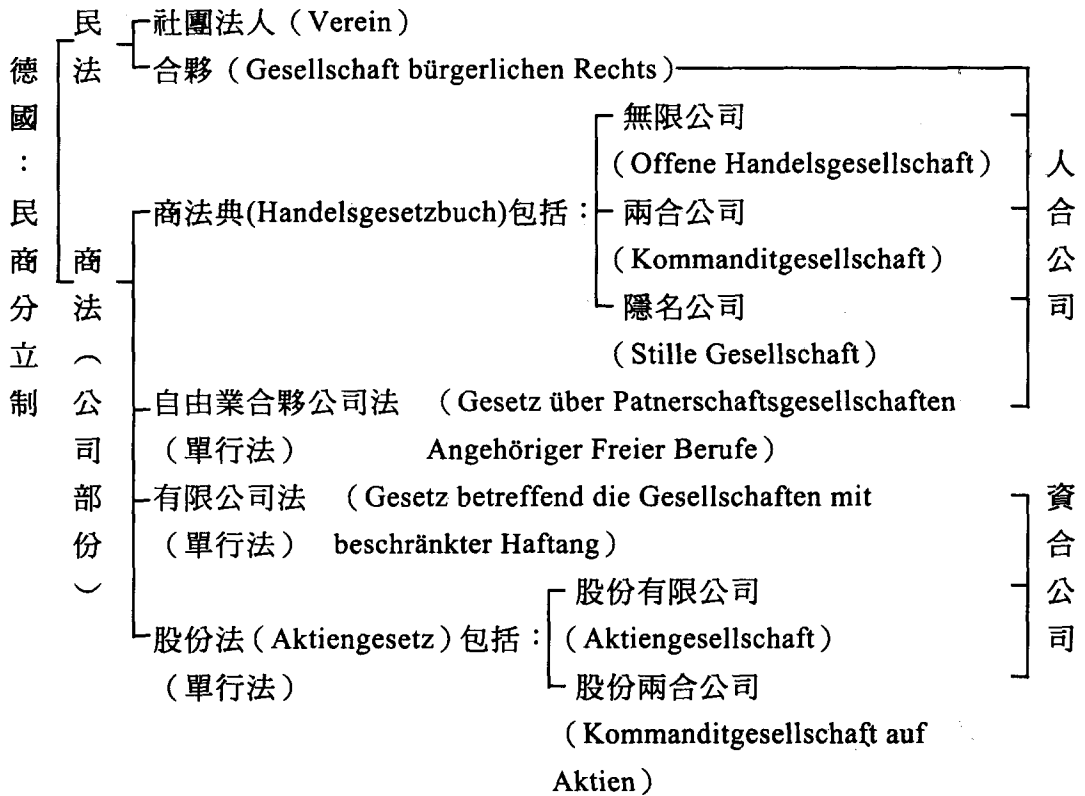
又一人公司相關問題已於國內研討多年，惟仍多限於依我國現行法分析，究竟是否允許形式上或實質上一人公司之設立。事實上，一人公司之明文化已迫在眉睫，吾人除現行法之檢討外，似應及時專注於一人公司設立後之諸種配套措施的研究。德國現行有限公司法對之有相當周詳之明文規範，本文亦一併介紹其重點。

## 貳、德國公司法

### 一、體制之大要

各國關於民商法的編纂，大致分為民商分立及民商合一兩種制度。

採民商分立制的國家，如德國、日本，除民法外，尚有商法典編纂。以德國為例：德國民法典中已有社團及合夥之規定，1897年之德國商法典第二編則包括有無限公司、兩合公司、股份有限公司、股份兩合公司及隱名合夥等五章之規定。惟繼1892年德國頒佈世界第一部有限責任公司單行法後，商法典中之股份有限公司及股份兩合公司先於1931年修正，續於1937年以單行法方式從商法典中脫出，併稱為「股份法」，1965、1998年股份法之內容大幅修正。1994年德國會又通過自由業合夥公司法。茲歸納其體制如下：



## 二、體制之特色

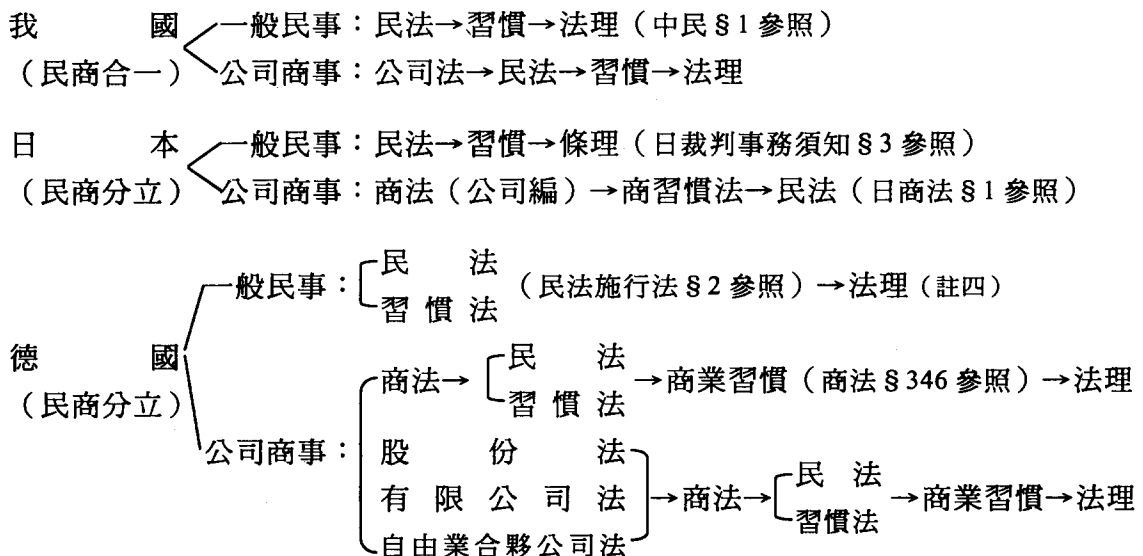
德國公司法體制之特色甚多，茲舉其重要者述之如下：

(一) 就公司法法規的補充方法及適用順序而言，德國雖採民商分立制，惟民法上之合夥為各種人合公司之基礎型態，而民法上之社團法人又為資合公司之基本形式，故站在民法及商法同屬私法之範疇，法律對各種人合或資合公司未規定之事項，民法仍有補充的功能。

惟民法本身亦未規定者，是否有習慣法之適用？德國民法雖無如我國民法 § 1 之明文，該國民法施行法 (Einführungsgesetz zum BGB) Art. 2 則規定：民法典所稱之法律 (Gesetz)，包括各種法律規範 (Rechtsnormen)。學者通說及司法實務均認為，所謂「法律規範」者，除形式上之民法典外，尚包括習慣法等實質民法在內，

換言之，成文之民法與不成文之習慣法均屬民法典所稱之法律（註一）。德國成文之民法與習慣法之關係為，習慣法一般為支持（*unterstützen, intra legem*）或補充（*ergänzen, praeter legem*）成文民法，有時成文民法可明文排除習慣法。反之，新的習慣法（經由社會慣行並具法之確信後），亦可排除成文法（註二），此與我民法 § 1 習慣法為補充成文法，且在適用順序上次於成文法不同。此外，德商法 § 346 規定，商人之交易行為應斟酌交易習慣。與習慣法（*Gewohnheitsrecht*）相較，交易習慣（*Gewohnheiten und Gebräuche*）僅為事實上之交易慣行，尚未具備法之確信，故德國之習慣法屬民法之法源，而交易習慣除非當事人事前排除，否則於商人交易行為中縱使未予明定，仍自動成為契約中之一部份，既不屬民、商法之法源，適用順序上自當在強行法之後（註三）。

日本與德國雖同屬民商分立，對民商法規適用的順序與德國仍有不同，亦與採民商合一制之我國有異，茲圖示比較如下：



（二）在德國民商法中，*Gesellschaft* 一詞，如上表所示，不得一概譯為「公司」，

（註 一）參閱 Palandt, BGB kurz Komm. S.7, 2016; RG 75, 41, BGH 37, 222.

（註 二）其詳參閱 Heinrich Lange, BGB Allgemeiner Teil, 8. Aufl. S.43.

（註 三）Heinrich Lange, 前揭書, S.45。

（註 四）德國民法雖無明文規定，惟學說判例一致認為法律未定事項，無可類推適用之際，須依一般法律原則及事務當然道理，其概念之內涵與我國民法上之法理相當。王澤鑑，比較法與法律之解釋適用，民法學說與判例研究，第二冊，頁 7。

它可能指的是民法上的合夥，亦可能是無限、股份有限等公司組織。

(三) 德國公司法教科書及學術著作，將 Gesellschaft 分為人合公司 (Personengesellschaft)，與資合公司 (Kapitalgesellschaft) 二大類，其最大區別之重點即在人合公司無法人人格，資合公司則反是。此與我國凡公司皆具法人人格，截然不同。上述表列中之民法合夥、無限、兩合、自由業合夥公司，以及隱名合夥在德國歸類為人合公司，有限及股份有限公司則屬資合公司。至於我國公司法上一般皆將有限公司劃歸中間公司，德國除因其具備法人人格外、股東人數無最高限制、股份轉讓不如無限公司之困難、以及有最低資本額之規定等特徵，均與股份有限公司完全相同或類似，故將之歸類於資合公司，而中間公司之學理分類，於德公司法上似未出現。

(四) 同為人合公司之各種組織中，民法上的合夥無法人人格，亦無當事人能力，遇有訴訟時，應由合夥人全體起訴或被訴，此與我國以合夥置有代表人者，有訴訟上之當事人能力有別。詳言之，德國民法上合夥，不僅無強制登記之事業名稱，且被委任執行合夥事業者，其對外活動僅為合夥人間之代理關係 (德民 § 714 參照)，其既非合夥之機關，自不得以合夥名義對外交易，是以合夥事業並無獨立存在之地位。反之，德國無限、兩合及自由業合夥公司雖亦非法人，(與我國凡公司皆為法人之規定不同。公 § § 1、2 參照) 惟因其依法須取得公司名稱 (德商法 § 105、自由業合夥公司法 § 2 I 等參照)，且股東對外係代表公司 (德商法 § 125 I 參照)，故其團體性格較強，而得以公司名稱一致對外進行交易，基於組織上的一致性 (organisatorische Einheit)，德商法 § 124 之標題即揭示無限公司有其法律上的獨立性 (Rechtliche Selbständigkeit)，該條文規定：「無限公司得在其公司名稱下取得權利及負擔義務、取得財產所有權和其他不動產物權，在訴訟上為原告或被告。對公司財產進行強制執行，須有可對公司執行之名義。」(兩合公司、自由業合夥公司依各該法 § § 161 II、2 準用德商法 § 124)，職是，無限公司等雖非法人，而對外關係上仍擁有權利能力及當事人能力。

(五) 德商法上的隱名合夥與無限公司、兩合公司及自由業合夥公司同屬該國民法合夥之特殊形式。隱名合夥人如同兩合公司之有限責任股東，均有出資之義務，惟原則上除出資外亦不負填補事業損失之義務，故德國將兩合公司與隱名合夥均規定於商法中，惟為區別起見，該國商法第二編乃標題為“商業公司及隱名合夥”，前者包括無限公司及兩合公司，如上所述，二者雖無法人資格，但公司對外有權利能力及當事人能力，而隱名合夥則與一般合夥同無法人資格，既無權利能力亦無當事人能力。

(六) 所謂自由業合夥公司者，顧名思義乃針對律師、會計師、醫師、稅務顧問等自由業者所制定之單行法。由於過去自由業者係以民法上之合夥關係，經營其業務，致各該合夥人對合夥債務須負連帶清償之責，又合夥事業並無權利能力，1994年新通過之自由業合夥公司法則突破該等限制，其公司之性質基本上定位雖與無限公司相同，惟基於功能上之考量，自由業合夥公司與無限公司最大不同在於，前者原則上合夥人對合夥債務負無限連帶責任，但該責任亦得經約定由有業務過失之他合夥人負擔之；又於一合夥人死亡時，不會影響到合夥之存續（自由業合夥公司法 § 8、9 II 參照）。後者之合夥人應負法定無限連帶之責（德民 § 735），以及除合夥契約另有規定外，合夥因合夥人中一人之死亡，則原則上應解散之（德民 § 727 I 參照）。再者，自由業合夥人之股份雖原則上不可繼承，但依合夥契約該繼承人具有合夥人資格時，仍得依契約允許繼承之（同法 § 9 IV）（註五）。除此以外，自由業合夥公司在基本性質上大致與無限公司相同，故多準用無限公司之相關規定，德國學者因此稱自由業合夥公司為無限公司之姊妹型（eine Schwesterfigur der OHG）（註六）。

自由業合夥事業既多屬中小型，而其未採用有限公司之型態者，蓋相較於有限公司複雜的法令規範，立法者有意依自由業之特性予以簡單化，諸如會計責任之減輕（無有限公司之年度會計報告、會計表冊公示、及接受審核之義務等），稅務之單純化（無法人營利事業所得稅、雙重財產稅等），以及公司設立之簡易化（公司登記時，無最低資本額之限制、合夥契約無須經公證程序等）。

### 三、德國一人有限公司之介述

#### (一) 比較與沿革

德國之無限公司無法人人格，而係民法上合夥之特殊型態，已如前述，合夥既為二人以上為達成共同事業為目的之契約關係，故無限公司股東人數少於二人時，即構成解散之事由，基此，德國聯邦最高法院（BGHZ 65, 79, 83）乃判決禁止人合性質之一人公司存在。反之，資合性之股份有限公司之最低法定人數為五人，故形式上由股東一人設立之股份有限公司雖為現行法所不許。惟公司設立時透過信託關係而成立之實質上一人公司，該國聯邦最高法院（BGHZ 21, 378）則認為其既為習

（註 五） 參閱馬維麟，德國「合夥公司法」簡介，月旦法學雜誌第 9 期，134 頁以下。

（註 六） 參閱 Karsten Schmidt, ZIP 93, 633, 635.

慣法所承認，且無損於國民經濟，自無禁止之必要；此外，由於德股份法對於公司低於法定最低人數五人時，並無強制解散之規定，故公司設立後所有股份由一股東取得，亦可形成一人公司。（此與我國公司法 § 315 I、4 不同）學者亦以為，股份有限公司既為法人，則公司具有獨立之人格，該人格並不因股東人數之變動而受影響，特別是公司財產亦未因股份轉讓於唯一一人股東而減少，故此種公司設立後所形成之一人公司亦屬可行。除上述二種管道外，一人股份有限公司尚得透過有限公司改組得之（德企業變更法 UmwG § 226 參照）。

德國通說將有限公司劃歸資合公司，已如上述，依有限公司舊法規定其至少應有股東二人組成，故往昔德國有限公司與上述股份有限公司之一人公司組成管道相同。惟自 1981 年 1 月 1 日起施行之現行有限公司法 § 1 明文准許一人有限公司之設立，此種自始由一人組成有限公司之立法，並不排除前述其他形成一人有限公司之方式。德國之所以明文允許自始之一人有限公司設立者，主要著眼於有限公司之型態適於中小企業的發展，且由於其具備法人資格，故公司之唯一一人股東僅須對公司債務負有限責任，其風險之降低，自為企業家所樂於採用此種商業型態，至於法人與個人財產分離，且透過登記、公示等制度之配合，亦能有效維護交易安全。實務上，有限公司是最受青睞的公司型態，1982 年德國有 296,693 家有限公司，1984 年 324,773 家，1986 年 346,371 家，1988 年 376,429 家，1990 年初 401,687 家。相較之下，1989 年德國登記之股份有限公司僅有 2,508 家（註七）。在眾多的德國有限公司中，據學者估計（註八），至少有四分之一係採取一人公司之型態。反對實質上一人有限公司之學者（註九）所憂慮者，主要理由有二，即透過信託方式逃避法定最低股東人數，有脫法之嫌，且該唯一之一人股東與法人關係未能釐清之情況下，交易安全遭受危害，勢所難免。職是之故，德國立法者乃將以往為規避形式上一人公司之禁止，而藉由信託關係所組成之實質上的一人公司，予以透明化——即明文規定形式上一人公司設立為合法，並對交易安全之設計如下：

## （二）具體規定與學說補充

由於一人公司亦屬獨立之法人，而為權利義務之主體，故如何規範自始一人組

（註 七）參閱 Der Betrieb, 1990, 1734.

（註 八）Hachenburg/Ulmer. GmbHG, 8 Aufl. Einl. Rn. 67, 72; Kornblum, GmbHG, 1983, 31; G. Hueck, Gesellschaftsrecht, 19 Aufl. S.348.

（註 九）參閱 Hachenburg/Mertens, GmbH Großkomm. 7. Aufl. § 13 Anh. I, Rn. 8ff. 及其所引之著作。

成之一人有限公司，使公司人格與唯一股東劃分清楚，特別是二者之財產不致混淆，俾保障債權人之權益，德國現行有限公司法之重要規範如下：

1、最低資本額及其擔保：有限公司之最低資本額為 25,000 歐元，發起人至少繳足上開數額之四分之一，始得聲請公司登記。一人有限公司對未繳足之（四分之三）部分，應提供相當的擔保，受理登記之法院對所提擔保有審查權。現物出資者，以該出資人已得自由處分之財產為限，始得抵充出資（德有限公司法 § 7 II、III 參照）。

2、自己代表之原則禁止：一人有限公司之唯一股東可能同時為公司之經理人，對此，德有限公司法 § 35 IV 規定有民法 § 181 自己代理（表）禁止之適用，俾免假借股東會特別授權之名，行圖利自己之實。惟若自己代表之範圍已登記於公司章程內，且該行為亦於法律文件（股東會紀錄）中記明時，仍得例外允許之。

3、公示主義之加強：公司設立之要件之一為訂立章程，章程之制訂一般多為發起人之共同行為；惟於一人公司則僅為個人設立公司之「聲明」（Erklärung），該聲明經公證後應向法院辦理登記。聲明之內容除公司名稱、營業處所、營業項目、資本總額等外，尚包括股東姓名、住所、出資額、其以現物出資者，其種類及估價方法、經理人姓名及代表權之範圍等（德有限公司法 § 3、8 參照）。

一人公司發起人之個人負債已超過其資產者，法院應於審查後拒絕該公司設立登記（同法 § 9 c 參照），惟已獲准登記者，其登記為有效，此時債權人僅得就該公司唯一股東之個人持股請求法院強制執行，而不得對公司之財產行使權利。

4、股東會議紀錄之作成：一人有限公司雖僅有股東一人，自無召集股東會之必要。惟該唯一股東所作成之決定（非決議）仍應依同法 § 48 III 作成紀錄並簽名，俾利於交易之明確及安全，並得作為公司決定是否生效之佐證。

5、直索責任之補充：公司法人與股東個人的人格各自獨立，是謂「分離原則」（Trennungsprinzip），例如有限公司財產與股東個人財產互不相涉，股東除出資於公司外，對公司之債務不負清償之責是。惟法人之構成份子往往濫用法人人格，或不將二者之人格區隔，以圖利自己或危害他人，此種情形尤以一人公司為然。基此，德國學說及判例乃有「直索責任」（Durchgriffhaftung）之探討與見解，俾於實際個案中，依法律規範之目的審查，如有公司形式的濫用（Rechtsformmißbrauch），或違背誠信原則之情事發生，則排除上述分離原則，使股東個人直接負擔起法人的責任（註一〇）。

（註一〇）關於直索理論及責任之相關問題，請參考 Heinz Rowedder, GmbH Kommentar, 2 Aufl.



實務上公司帳目與股東個人財務不分，或股東收受不當之回扣，均應將該利益返還公司。此外，在一人公司資本不足之情形下，特別容易形成法人與股東財產的混淆，例如甲有限公司之唯一股東乙明知二萬馬克不足以達成公司之營業目標，仍予登記開業，而由乙貸款給甲公司四萬元。嗣後公司經營不利，乙基於對公司之貸款而參與債權人之共同分配。經他債權人起訴，德國帝國法院判乙敗訴，其理由略謂：乙之貸款實應為公司資本之一部份；一人公司股東不得利用公司資本不足而予設立，再以貸款圖利（RG JW 1939, 355），此際，法人人格與股東個人之人格不得分離，而公司債務亦應由該股東個人直接負責。

## 參、美國公司法

### 一、體制之大要

英美法系並無如同我國一般之獨立的民法法典。英國有關民事方面的規範，大都在普通法和衡平法等判例法中規定，少數民法的成文法如貨物買賣法、破產法、財產法等則以單行法方式頒佈，其內容不僅是對判例法之更正，亦有整理補充與創新的意義。至於商事法，原屬商事習慣及判例所形成之不成文法，惟十九世紀中葉英國經濟迅速發展，乃有運用公司組織之必要，1844年國會通過法律，允許無限公司（Unlimited Company）設立。為鼓勵私人投資，有限責任形式之股份有限公司（Company Limited by Shares）於1855年公司法（Company Act）正式採用。1862年通過新公司法、有限責任保證公司（Company Limited by Guarantee）（大致類似我國之有限公司）於焉誕生。1929年以來公司法屢作修正，現行之英國公司法，不僅包括了美國證券交易法的主要內容，公司破產亦在公司法中作特別的規定，此有別於一般國家之立法，而形成其特色（註一一）。

美國公司立法既與大陸法系之德國有異，亦與同屬普通法系之英國不盡相同。美國不同於德、英單一制國家，其聯邦制之民商法立法權在各州，為減少立法上的

---

S.258-260 及其引註，以及 RGZ 99, 233; 126, 46; BGHZ 25, 115 等相關判決。我國學者對此之論述：黃立，民法總則，1994年初版，頁186-190；劉興善，論公司人格之否認，收錄於氏著商法論文集，民國71年，頁269-309。

（註一一）參閱 J. H Farrar 等合著之 Farrar's Company Law, 2. edition 1988, 頁14-30.

分歧，1923年成立民間的「美國法律學會」(American Law Institute)，開始著手將部份民事判例原則進行綜合整理編纂成各種判例法彙編，先後整編了統一買賣法、統一合夥法、統一婚姻法等，此等「法律整編」(Consolidated Law)的條文基於其權威性，已為各州所普遍接受，惟其終非立法機關的產物，故既非大陸法系所認知之「法典」，亦無其普遍的拘束力。

至於英美商法，亦未如德、日立法成為一個獨立的部門；英國商法中部份為普通法的一部份，部份如前述之公司法，以及票據法、海上保險法、合夥法等則制定為單行法。美國由各州官方代表所組成的私立機構「全國爭取統一州法律委員會」負責進行，並在「美國法律學會」的協同下，於1952年公佈了「統一商法典」(Uniform Commercial Code)，其內容包括「統一流通證券法」、「統一買賣法」等多項。1950年「美國法曹協會」(American Bar Association)制定了「模範商業公司法」(The Model Business Corporation Act)，1984年該協會再通過「修正模範商業公司法」(Revised Model Business Corporation Act)，上開二法本身並不具法律效力，僅係提供各州公司立法之參考，惟已獲多數州之採行(註一二)。

## 二、美國的商業組織種類

美國的商業組織，除獨資外，尚包括多種類型，由於中美貿易往來頻繁，經濟關係密切，特摘要說明如下，俾供初學公司法者參考比較。

### (一) Partnership (合夥) (註一三)

1、General Partnership (普通合夥)：與我國民法上之合夥類似，無法人人格，為二人以上營利性之團體。

2、Limited Partnership (有限合夥)：係至少一合夥人負普通合夥之無限責任，另一合夥人則僅就其出資負有限責任，所組成之非法人商業組織。現今美國各州之有限合夥法大致均參照「模範有限合夥法」(Uniform Limited Partnership Act—U.L.P.A.)或「修正模範有限合夥法」(Revised Uniform Limited Partnership Act—R.U.L.P.A.)，除U.L.P.A.(或R.U.L.P.A.)有特別規定外，有限合夥仍適用普通合夥--「模範合夥法」(Uniform Partnership Act—U.P.A.)之相關規範。

(註一二) 關於美國模範商業公司法內容，請參考劉連煜譯書，五南圖書出版公司出版。

(註一三) 詳細說明請參閱Bromberg/Ribstein, Partnership, 2. Bände, 1988.

## (二) 與 Partnership 相關之商業組織——Mining Partnership (礦業合夥)

Mining Partnership 係美國若干州承認為採礦業所成立之特殊商事組織。其與普通合夥之不同點有二：一為礦業合夥人無單獨之代表權。二為合夥人死亡並不構成合夥解散的原因，其合夥身份得予繼承；合夥人出資之轉讓無須其他合夥人之同意，俾利於事業之持續。

## (三) Limited Partnership Company (有限責任公司)

Limited Partnership Company (有限責任公司) 有時亦被稱為 Limited liability Association 或 Partnership Association，此種商業組織於全美各州皆已制定成文法規範之。其特點包括：1、雖係由一人或多數人所組成之非法人團體，惟於訴訟上擁有當事人能力(註一四)。2、各出資人雖僅就其出資(Contribution)負有限責任，除章程已明訂有經理人(此時商業組織較偏向公司型態)外，各股東均得對內經營業務，對外代表公司(此則與合夥近似)。3、有限責任公司得於組織章程(Articles of Association)外制定附屬章程(Bylaws)，俾規範公司之內部事務，此又與典型之公司組織相同。綜上所述，有限責任公司既與我國民法上之合夥不同，亦與我國之有限公司有異，而係美國特有之一種介於合夥與公司間的商業組織型態。

## (四) Joint Venture (合資)

Joint Venture(合資)為從事單一或特定商業行為所成立之暫時性的特殊合夥組織。以往英國法院均認為合資為合夥的特殊形式而已。將合資組織作為獨立於合夥以外的法律概念發源於1890年前後之美國，例如在 Matanuska Valley Bank v. Arnold 一案中，原告承建一倉庫工程，因資金不足，與被告 Arnold 簽訂「合夥契約」，具體規定：「合夥只存續於本約期間，契約履行完畢，合夥關係即終止」。法院對此認為該契約雖名為合夥，雙方所合作經營者只是為暫時性的單一目標，故當事人間實為合資關係。(註一五)

合資契約具有三大特徵：即共同出資、共同管理與共負盈虧。其與合夥契約之差異在於，1、前者(合資)專以營利為目的，後者營利、非營利之事業皆可，2、

(註一四) 參閱 Thomas, Ltd. v. Department of Treasury, 298 A. 2d 285, 287 (N. J. Superior Court 1972).

(註一五) 參閱 Walter H.E Jaeger, Joint Ventures: Membership, Types and Termination, The American University Law Review, Vol.9 No.2, 1960, p.13.

合資人通常皆積極參與事業經營，而合夥則多由合夥人一人或數人執行之，3、合資人不分出資方式，均共負盈虧（美國加州 Kirkpatrick v. Smith 一案即遵循此原則），而合夥事業以勞務為出資者，除契約另有訂定外，原則上不受損失之分配（民 § 677 III），4、合資係從事單一或特定商業行為之組織，合夥則為經營繼續性之一般事務的組織，5、合資企業除自然人外，亦可能為公司，反之，合夥事業中，公司則不得成為合夥人（公 § 13 I 前段）（註一六）。

### （五）Joint Stock Company（合資公司）

Joint Stock Company（合資公司）為介於合夥與公司間的商業組織。從公司角度言，合資者各擁有該公司之股份（Shares of Stock），其最低限度的權利義務係由各州公司法規定。從合夥性質觀之，此種商業組織無法人人格，儘管實務上已賦予其部份法人之待遇，如訴訟上之當事人能力是（註一七）。

合資公司並無最低資本額的規定，全體合資者對公司債務負無限責任，公司一般由董事會經營管理，董事之構成由合資契約定之，盈虧之分擔依股份比例定之。除合資契約有特別規定者外，股份得自由轉讓。由於合資者對公司負債之責任較下述之商業公司為重，故合夥公司在現今美國商業組織中，已不再佔有重要角色（註一八）。

### （六）Business Corporation（商業公司）

Business Corporation（商業公司）在美國亦稱為 Stock Corporation，一般都簡稱為 Corporation，為最重要的商業組織型態。公司擁有法人人格，股東僅就其股份負有限責任、股份得自由轉讓、企業所有與企業經營分離等係此種類行商業組織之特色。

從大陸法系的角度觀察，商業公司屬資合公司的範疇，其又可分為封閉型商業公司（Closely held Corporation, Close Corporation），以及公開型商業公司（Publicly held Corporation, Public Corporation）二大類：前者股東人數有限，不涉及公眾關係，其持股轉讓的條件較嚴格，與我國之有限公司相當；後者不僅股東人數無限制，且因其資本證券化，故得以自由轉讓股份，本質上同於我國之股份有限公司。惟美國

（註一六） 在美國法律或章程未禁止之情形下，公司可參與合資企業，惟該合資企業之宗旨不得超出公司之權限，其詳參閱 Walter H. E Jaeger，前揭文，頁 18 以下。

（註一七） 參閱 48A Corpus Juris Secundum, "Joint Stock Companies" § § 2 and 3.

（註一八） Henn/Alexander, Laws of Corporation (1983) p. 109.

多數州對商業公司並無最低資本額之規定（註一九）。

### (七) Professional Corporation (自由業公司)

Professional Corporation (自由業公司) 為領有執照之專業人士 (licensed professionals) 如醫師、建築師、律師等所組成之商業組織。由於美國普通法在傳統上不允許上述專業人士以商業公司形式執業，而合夥法對該專業人士又非以受僱職員，而係以企業主的身份認定，故基於節稅等考量，各州先後均有自由業公司之特別立法，美國模範公司法 (Model Business Corporation Act) 亦於 1976 年起特別詳細的增補自由業公司之相關規定。

自由業公司基本上與商業公司之法律性質完全相同：不僅其股東僅負有限責任，且公司領導集中於特定管理者，公司亦不因股東變更而影響其存續；此外，自由業公司對債權人所負之責任，亦僅以公司及其負責人之行為為限，股東個人之行為不包括之。其與商業公司之主要不同點則在於，自由業公司之股份轉讓，其受讓人必以相同職業者為限。

## 三、體制之特色

(一) 大陸法系之學者及實務將公司於學理上分為人合與資合兩大類，此一分類 (包括人合與資合公司之名詞) 於英美公司法上則全然陌生。英美法上之各種商業組織之主要區別僅在於其法人人格之是否具備。

(二) 美國各種商業型態中，除各種類型之合夥外，Limited Partnership Company、Joint Stock Company、Business Corporation 以及 Professional Corporation 雖均譯為公司，為 Corporation 係具有股份之股東依法設立，而 Company 之意則較為廣泛，可指多數人之商業活動結合的概稱，可能包括 Corporation Partnership、Limited Partnership Company 以及 Joint Stock Company 等。惟除 Corporation 外，上述之他種商業型態均屬非法人團體，所以 Company 不一定是法人 (註二〇)。此與德國公司法上 Gesellschaft 一詞，如前所述，包括無法人資格之民法上的合夥、商法上的無限、兩合公司，以及具有法人人格之有限、股份有限公司，實有近似之處。

(三) 美國的 Business Corporation 常被概括簡稱為 Corporation，惟如上所述，

(註一九) 例外：Arkansas, Connecticut, District of Columbia, Georgia, Mississippi, North Carolina, Puerto Rico, South Dakota, Texas 以及 Utah 等州。

(註二〇) 參閱何曜琛，美國有限責任公司法概述，法令月刊第 50 卷第 6 期，頁 14。

其可能與我國之股份有限公司或有限公司相當，故美國大至 General Motors，小至超級市場均有採 Corporation 的型態成立公司的現象，吾人研習美國公司法時不可不察。

（四）縱使同為 Business Corporation，又因美國無如同大陸法系統一的公司法，致各州之公司立法寬嚴不一，Delaware 州公司法極端的自由主義色彩——允許廣泛的章程自主性，即與較偏向法律指導體系（dirigistischen System）的 California 州，有相當程度的不同（註二一）。

（五）美國公司法之立法權在各州，而各州之公司法典無非是重複判例先前之見解，而予以彙整而已。至於美國法曹協會所通過之模範商業公司法等，雖已獲多數州採行，但仍不能保證該統一的條文在各州會以同樣的方式予以解釋。以封閉型的商業公司（Close Corporation）為例，表面觀之，已與我國有限公司近似，已如前述，惟迄今各州對之並無統一的定義，如 New York 州等即以公司股票未於市場買賣者為封閉型之商業公司；Maryland 州則視公司股份轉讓是否受到限制而予定位；Delaware 州公司法因繼受英國之傳統見解，認為所謂封閉型商業公司者，必須具備股東人數不得超過三十人，股份轉讓必受限制，且股票未於市場交易三大特色。

## 肆、結 論

就公司法之整個體制而言，德國公司立法確有其嚴密的理論體系，先將公司分為人合與資合二大分類，人合公司之基本型態發源於民法之合夥，資合公司之基礎形式則歸根於民法上的社團法人，前者無法人人格，後者則反是。在民商分立制度下，民法上之合夥及社團法人提供一般國民交易之規範，而對特殊身分之商人則分別制定單行法，依其特性適用各種商業組織。惟為遷就整體之理論架構，並重視立法形式，致將無限公司作為合夥之特殊類型，而未賦與法人格，僅因其對外之一致性而彈性立法，使無限公司仍具部分之權利能力及訴訟上的當事人能力，此雖可解決實際需要，似不如我國立法將一切公司均擁有法人人格，來得一貫及簡明。美國公司雖無人合、資合之區分，惟伴隨工商演進與社會需要而產生諸種商業組織型態，其區分大致以法人資格之有無為別。事實上，合資公司雖無法人人格，而實務上仍賦予部份人格，以應該商業團體對外之需要；有限責任公司亦然，此一情形似與德

（註二一） 參閱 H. Wiedemann, Gesellschaftsrecht (Prüfe dein Wissen), 5, Aufl., S.275.

國之無限公司處境相同。是以，美國公司法體系雖謂不固於形式，且富彈性，惟從立法之明確化及整體性而言，似嫌不足。以整體之公司法架構而言，從本文之介述得知，我國實與德國立法較為近似（其中又參考法國及瑞士之立法例），而與美國法制大異其趣。

次就德、美現有之公司型態而言，德國之自由業合夥公司與美國的自由業公司專為社會特殊執業人士而設，合情且合理。較諸我國大型律師、會計師事務所等，仍多以合夥方式組成，無論責任之歸屬，稅賦之考量上均不切實際，致部份執業者只好以脫法行為逃避現有法律責任及稅捐，立法機關視而不見，殊值檢討，德、美現有之自由業公司立法自有其重要參考價值。此外，本文因限篇幅未論及美國之一人公司，一方面亦因該國各州立法之未盡一致。而德國對一人公司之現行立法具體明確，亦可為我國未來立法時參考。

美國各州雖各自擁有立法權，而該國法曹所組協會致力於法令之彙整或補充，使各州立法趨向單一，厥功至偉。德國學者對法律事前之制定及事後之解釋與研究，不論其學術論文或註釋書籍，均透徹精闢。近年來國內學術研究風氣已開，惟仍多屬各自為政，較諸美國法曹共同完成之法令彙整，或德國學者群體合作之註釋書寫作，對學術界及社會的貢獻之大，尚難比擬。