

# Foss v. Harbottle 规则与中国股东 代表诉讼

周 超

(重庆大学 法学院, 重庆 400044)

**摘要:**英国公司法中的 Foss v. Harbottle 规则及其例外是英国公司法保护少数派股东权利的一种独特的救济方式。它不仅影响了英美法系国家的股东代表诉讼制度,而且影响着部分大陆法系国家和地区的股东代表诉讼制度。尽管中国新公司法已经确定了自己的股东代表制度,但英国在代表诉讼制度上的保守态度和经验,依然值得我们借鉴。

**关键词:**Foss v. Harbottle 规则; 股东代表诉讼; 法人格的独立性; 股权

**中图分类号:**DF411.91

**文献标志码:**A

**文章编号:**1008-5831(2009)03-0088-05

## 一、英国股东代表诉讼制度简介

代表诉讼(derivative action)<sup>①</sup>源于衡平法。英国衡平法早在19世纪初就开始依据信托法上的基本原理处理公司内部纠纷,允许公司股东在一定条件下可以向公司董事主张公司之权利<sup>[1-2]</sup>,但该诉讼却一直停留在判例法上,并未上升为制定法,直到1994年,英国《最高法院规则》才对代表诉讼进行了程序性规定。依据该规定,股东代表诉讼被定义为:公司股东为了公司的利益行使公司对董事所拥有的权利而提起的诉讼<sup>②</sup>。尽管英国股东代表诉讼是公司股东行使公司之权利,寻求对公司之救济的诉讼,但它却是利用传统的“固有代表诉讼”的诉讼形式来完成的,即原告公司股东所诉求的最终目的是“为原告股东自己以及其他股东之利益”而提起的诉讼,其最初所针对的是那些没有法人人格的公司。之后也开始在具备法人人格的公司中适用<sup>[3]686</sup>。基于法人人格上的理由,公司股东在主张该权利时,应将公司以及被告董事等一并列为被告<sup>[4-5]</sup>,这样做的目的是为了保障判决的执行<sup>[6]666</sup>。此外,英国股东代表诉讼既未要求公司董事侵权行为发生时原告必须为公司股东,即所谓“行为时非股东原则”<sup>③</sup><sup>[7]189</sup>,而且也未要求原告必须对公司股份之持有达到一定期限<sup>[8]</sup>。当股东代表诉讼中的被告对原告(股东)的诉讼请求提出异议时,原告必须就该诉讼是否继续进行向法院提出许可申请。对于该申请,法院可根据情况,在适当的期限内以及合适的条件下做出以下裁决,即是否允许继续诉讼、是否驳回原告的诉讼

收稿日期:2008-10-12

作者简介:周超(1966-),男,陕西商州人,重庆大学法学院讲师,博士,主要从事民商法、知识产权法研究。

①据考证,英国公司法上的“derivative action”一词是自1975年的Wallersteiner v. Moir一案后从美国传入英国的,之前英国公司法上常用的是“minority shareholders' suite action”或“representative action”。(See P. L. Davies & D. D. Prentice; Gower's Principles of Modern Company Law(6th ed)[M]. Sweet & Maxwell, Britain, 1997: 666.)在中国,一般将前者译为“派生诉讼”或“代表诉讼”,将后者译为“少数股东诉讼”或“固有代表诉讼”,二者最大的差异在于诉讼的直接目的是为了自己的利益还是为了公司的利益。

② See Rule of the Supreme Court, O 15, r 12A(1).

③其理由在于,原告在这里行使的诉权并非自己本身所拥有,而是公司的诉权。美国公司法上所制定的“行为时股东原则”(contemporaneous ownership rule),其目的只是为防止原告将股份转至其他州以规避州法院管辖,转而向联邦法院提起股东代表诉讼。(See O. C. Schreiner, The shareholder's derivative action [J]. South African L.J., 1979:96,203,223.)

请求或延长审查期限等。原告在申请法院继续上述诉讼的同时,也可请求公司支付其所承担的诉讼费,对符合股东代表诉讼条件,原告所提起的股东代表诉讼真正是为了公司之利益且具有合理依据时,法院可命令公司支付原告所承担的诉讼费<sup>④</sup>。法院支持原告该项请求的理由就在于股东代表诉讼的胜诉之结果仅对公司有效,而对股东只产生间接利益,所以法院可根据原告申请,在裁决代表诉讼胜诉之前做出由公司承担诉讼费之命令<sup>[9]</sup>。

## 二、Foss v. Harbottle 规则的形成及其发展

如前所述,尽管英国判例法很早就承认了股东代表诉讼,但英国法院却从 1843 年的 Foss v. Harbottle 一案开始,以诉讼资格的适格 (locus standi) 问题作为初步争议焦点 (preliminary issue) 对股东代表诉讼的起诉权进行了较大幅度的限制,即只有真正拥有代表公司之资格的原告股东才被允许代表公司利益提起股东代表诉讼<sup>[6]675.[10]</sup>。

在 Foss v. Harbottle 一案中,针对依据议会之特别法<sup>⑤</sup>而成立的公司之五名董事在土地开发与销售过程中实施的内部交易、设定违法抵押担保等行为,公司的其他两名股东以自己以及其他所有股东之利益受到侵害为由,以该五名董事为被告向法院提起了诉讼,请求法院确认被告实施的内部交易、抵押担保等行为无效,要求被告向公司承担说明责任,并向公司返还其不当得利。针对原告的上述请求,被告提出了以下抗辩,即原告股东无权代表公司进行诉讼;公司不参加诉讼使得原告在诉讼资格上存在重大瑕疵,而且该瑕疵也不会因将公司列为被告而得以(形式上的)弥补<sup>⑥</sup>。经过审理,衡平法最终以原告不适格为由驳回了原告股东的诉讼请求。主审法官 Wigram 爵士 (Vice chancellor Sir. Wigram) 在判决理由中指出:在本案中……当该公司没有董事会或不能招集股东大会致使公司管理不能实际正常运营时,法院就有理由认可原告股东的上述请求。但事实上,该案中的公司不仅拥有董事会,而且董事会还曾招集过股东大会,通过股东大会完全能够对公司内部的此类问题采取适当措施给予补救,因此司法不必过多介入。根据 Wigram 爵士的上述判断,可以看出该判决对股东代表诉讼的诉权作了较大限制,这些限制内容便构成 Foss v. Harbottle 规则的基本内容。

第一,原告适格原则 (principle of proper plaintiff)。即针对公司自身所受损失的损害赔偿请求权,不是每一公司股东所拥有的权利,原则上该权利只能由公司自身来行使,其基本理论依据是公司一般是一个独立的法律主体,其与公司股东之间拥有各自独立的法人人格<sup>[11]</sup>。如果认可公司股东享有以公

司名义提起诉讼之权利,则可能会产生重复诉讼 (multiplicity of suits)。因为公司董事会通常被公司章程赋予了以公司名义提起诉讼之权利<sup>⑦</sup>。

第二,司法不介入公司经营之原则 (principle of internal management of the company)。即公司的运营管理应该基于多数派股东之意志,采取“少数服从多数原则” (principle of majority rule)。法院在公司运营过程中,既不能替公司做出经营之决策,也无法代公司董事会或者多数派股东做出经营之判断<sup>[3]863-864</sup>,特别是当公司董事的违法行为得到股东大会追认时,公司股东则不能针对该行为提起股东代表诉讼,该现象只不过是“少数服从多数原则”的消极表现<sup>[6]671</sup>,其直接理论依据则来自与法人人格理论无关的合伙契约理论<sup>[3]867</sup>。

以上述两项限制为基本内容的 Foss v. Harbottle 规则,不仅从实体法上明确了大多数股东的法律地位,确立了“少数服从多数原则”在现代公司法中的原则性地位,而且从程序法上也确立了公司本身对诉权的享有以及公司成员不拥有因公司董事义务违反的强制执行权<sup>[12]451</sup>。该规则在以后的很多判例中得到了确认。

通过该规则可以看出,英国法院对于作为“双刃剑”的股东代表诉讼的谨慎态度具有其合理之处,其合理性主要表现在以下三个方面:(1)与其让每个公司股东享有诉权,不如让公司自身成为诉讼的原告更为理想。(2)当公司董事对公司实施的违法行为可能会得到股东大会基于少数服从多数原则获得追认时,通过该追认可以排除多余诉讼,提高诉讼的经济性。(3)可以防止那些对公司不满的少数股东,因泄私愤而滥用诉权<sup>[1][13]431-432.[14]</sup>。一旦作为“双刃剑”的股东代表诉讼被公司股东滥用,那么势必造成公司经营的萎缩与停滞,从而影响公司的正常发展。当然,对于公司诉权,即便公司拥有作为原告的资格,但由于公司的行为只能由公司代理人董事、董事会代为行使,而多数股东代表诉讼的诉讼对象就是公司董事的违法行为,公司董事本人就是对公司的加害人,因此,董事会可能会决定不起诉,或者董事们通过其控制的股东大会利用多数表决权而使董事的行为得以追认,从而使损害公司利益的董事不受任何法律制裁,少数股东的权益也得不到任何诉讼上的救济<sup>[13]433</sup>。为解决这一现实问题,英国判例法确定了适用 Foss v. Harbottle 规则的例外情况<sup>[15]</sup>。

## 三、Foss v. Harbottle 规则之例外及其立法改革

由于股东代表诉讼案件的个性非常强,而且每一案件又很复杂,所以在怎样的情况下才能允许公司股东提起代表诉讼则成为一个急需解决的问题。英国的判例对此有很多不一致的判决<sup>[11]660</sup>。尽管如

<sup>④</sup>See rule of the supreme court, Ord 15, r 12A (2)(8)(13).

<sup>⑤</sup>该案中的公司成立依据是议会的特别法。根据该特别法之规定,公司部分股东拥有请求董事会招集股东大会之权利,当该请求被拒绝时,可直接请求召集股东大会。

<sup>⑥</sup>在该案中,公司是否最后也被列为被告,情况不明。

<sup>⑦</sup>See Companies (Table A to F) Regulations 1985, Table A, reg 70.

此,一直以来英国法院普遍认为,公司股东可以在以下四种情况下,就公司董事之行为提起股东代表诉讼。

第一,违法或越权之(illegal or ultra vires)行为。对于公司董事的违法或越权之行为,公司的股东可以提起股东代表诉讼。这是因为公司股东请求董事停止违法行为或者越权行为属于“人之诉”(personal action),不适用 Foss v. Harbottle 规则。因此,公司每位股东都可以请求法院裁决董事停止其违法或越权之行为<sup>[13]433-434,[16]</sup>。另外,在公司董事的越权行为上,1989年之前英国普通法并不允许股东大会给予追认,公司股东可以就公司董事的越权行为请求损害赔偿<sup>[6]672</sup>,但1989年英国通过修改公司法使公司董事超越公司章程或董事权限的行为可以通过股东大会的“特别决议”<sup>⑧</sup>加以追认,即股东大会决议并不能免除董事因越权行为对公司所产生的法律责任,只有利用股东大会的特别决议才可免除<sup>[17]</sup>。

第二,未取得特别多数股东(special majorities)同意之行为。对于公司董事的某种不当交易行为,在未取得特别多数股东追认的情况下,可以不适用 Foss v. Harbottle 规则,公司任何股东都有权提起股东代表诉讼。这里的“特别多数”一般是指公司章程对某些特别交易行为做出明确规定、要求必须经过特定程序或必须获得特别多数股东同意才可为的,而董事未按该规定经过特定程序或获得特别多数股东同意的,公司股东可以提起代表诉讼。如果不这样规定,那就等于否定了通过公司章程对公司少数股东利益的保护<sup>[6]673,[13]435</sup>。

第三,侵害股东个人权利(personal rights)之行为。当公司股东个人权利受到或者可能受到公司董事侵害时,由于公司自身的权利未受到侵害,所以这种情况与 Foss v. Harbottle 规则没有关系,仅是同一事实或许既可能作为代表诉讼也可能作为个人诉讼的诉讼基础。因此,在股东诉权<sup>[12]447,[18]</sup>问题上可能发生歧义,即该问题到底是公司章程所规定的公司内部程序问题(即 Foss v. Harbottle 规则的适用对象),还是股东个人权利问题(Foss v. Harbottle 规则的非适用对象)。尽管基于同一事实都可能成为代表诉讼与个人诉讼的诉讼基础,但英国判例在此问题上所做出的判断非常复杂,很难清楚地区分二者之间的不同。随着英国法院逐渐利用公司法第 459 条之规定将其视为不当侵权行为(unfairly prejudicial conduct)后,特别是自 Edwards v. Hallwell 一案<sup>⑨</sup>后,该例外情况的重要性就开始渐渐失去<sup>[3,10],[6]662</sup>。

第四,欺诈少数派股东(fraud on the minority)之行为。前述三种例外情况与其说对应的是公司董事侵害了公司利益,到不如说是公司董事侵害了股东

个人利益。因此,在一定意义上其本不应属于 Foss v. Harbottle 规则的例外对象<sup>[13]435</sup>。只有当董事行为确实侵害到公司利益而公司又无法或不能主张权利时,其行为就构成了对少数派股东的欺诈,股东就有权代表公司提起诉讼、追究董事的责任、行使公司请求权,这才真正属于 Foss v. Harbottle 规则的例外情形。对此,在美国公司法上,股东在提起代表诉讼前必须先请求公司行使其诉权,若股东之请求无用时,说明被告董事已经控制了公司董事会,此时代表诉讼才可能发生。英国公司法并无股东事先请求公司行使其诉权之规定,但将董事对公司少数派股东的欺诈行为作为 Foss v. Harbottle 规则的例外情形,则起到与美国公司法上述请求的相同之作用<sup>[19]</sup>。

股东在提起代表诉讼时,必须就以下事实承担举证责任,即公司董事实施了欺诈少数派股东之行为;董事有控制公司董事会,妨碍公司以自己的名义提起诉讼之事实。这里的“欺诈”不仅包括普通法上的欺诈,而且也包含衡平法上的权利误用或滥用<sup>[6]673,[12]471,[13]436,[15]</sup>。如果董事未控制公司,那么公司是否提起诉讼则可依据少数服从多数原则来决定。当公司的规模较小,股东想要证明董事控制了公司并不难。但若是上市公司,由于持股方式的复杂化使完成该证明具有相当难度<sup>[20]</sup>。当然,在董事是否控制、支配公司的判断上,只需证明其实际拥有或支配过半数以上股权即可<sup>[4]</sup>。当董事所拥有或支配的股权明显未超过半数时,仅单纯地主张董事支配公司是不够的,还需确认公司是否有行使诉权之意思、是否采取了某种必要手段。如果怀疑公司被董事控制,法院可命令公司召开临时股东大会,通过临时股东大会决议来判断<sup>[13]438</sup>。

若董事的行为可能获得股东大会追认,股东一般就不能提起代表诉讼。在怎样的情况下股东大会的追认能够得到承认,对股东代表诉讼具有决定性作用。以公司董事违反注意义务为例,如果其违反行为未给公司造成损害,少数股东原则上不能提起代表诉讼;如果给公司造成损害,少数股东才有可能提起代表诉讼。当然也有例外,比如在上述情况下如果控股股东并未因此而获利,少数股东就不能提起代表诉讼<sup>[8]</sup>。由此可以看出,在什么条件下允许股东大会对董事违反注意义务之行为加以追认显得更为重要<sup>[13]436</sup>。英国法院在该问题上的判例错综复杂<sup>[7]196</sup>。另外,在股东大会的追认决议中被告董事作为公司股东能否行使其表决权也存在较大争议。一般认为,被告董事可以行使表决权<sup>[13]437</sup>,但也有例外。比如,在涉及到与公司支配权相关的新股发行时,股东大会虽追认了不当之目的(improper purpose)的新股发行,但却不允许已发行的新股行使表决

⑧See Companies (Table A to F) Regulations 1985, Table A, reg 70.

⑨Edwards v. Hallwell 案是 1950 年发生的一起关于提高工会会费纠纷案。由于公司职工代表会议因多数同意而做出了提高会费之决议,而工会章程则规定,工会会费的提高必须由三分之二以上的会员投票同意,所以一些工人以该决议侵害了工会全体会员的个人权利为由,向法院请求宣告该决议无效。法院最终判决认为,该案属于个人利益的法律救济问题,不适用 Foss v. Harbottle 规则。随着之后对此类纠纷的处理可以依照英国公司法第 459 条所规定的不当侵权行为(unfairly prejudicial conduct)对待后,此项例外情形的重要性则渐渐消失。  
欢迎访问重庆大学期刊社网 <http://qks.cqu.edu.cn>

权<sup>[4]</sup>。

以 Foss v. Harbottle 规则及其例外为核心内容的英国股东代表诉讼制度,一直以来受到英国各界的批评<sup>[6]659</sup>。为改变这一状态,英国曾提出了一些立法草案,其中比较著名的有 1962 年的 Jenkins Report 和法律委员会 1997 年“股东救济”立法议案。1962 年的 Jenkins Report 指出,只有当公司股东能证明公司董事对公司实施的行为具有欺诈性且公司董事利用其拥有的多数派股权支配公司、妨碍公司行使诉权,构成对少数派股东欺诈时,公司股东才可提起代表诉讼。但实践上要想证明上述两个条件的存在并非易事。而且当公司不行使诉权时,即便对公司的加害行为不具欺诈性,其结果对少数派股东也是不公正的。因此该报告建议,在 1948 年公司法第 210 条(即 1985 年公司法第 459 条的前身)的基础上授予法院以下权限以实现少数股东之救济,即由法院指定某位股东授权其以公司之名义向第三人提起诉讼<sup>⑩</sup>。英国也试图通过法律委员会 1997 年“股东救济”立法议案,以新立法取代判例法上的股东代表诉讼,实现该制度的根本性改革。但之后由于种种原因,改革的成效并不大。在最近的判例中,不仅出现了区别对待股东大会追认不能、起诉权放弃、和解以及不予追认的判决,还出现了根据独立于董事的少数派股东中的多数人之意见决定是否继续进行代表诉讼的判例,即如果其中多数不希望继续诉讼,原告股东则不能继续诉讼<sup>[21]</sup>。这些不断发展的判例使利用股东代表诉讼之方法实现对公司利益之救济更加困难<sup>[6]675</sup>。

#### 四、Foss v. Harbottle 规则与中国的股东代表诉讼制度

通过以上内容可以看到,英国在股东代表诉讼起诉权态度上非常谨慎,甚至有些保守,因此饱受英国各界的批评。尽管英国的立法者曾尝试地进行了一定改革,但始终没有什么结果。相对于英国在股东代表诉讼上的保守,那些继受英国法的国家则采取了比较积极的态度,通过对 Foss v. Harbottle 规则及其例外情形中的不妥之处的修正,结合本国的实际情况,建立起了各自完整的股东代表诉讼制度。

在 2005 年修改《公司法》前,中国制定法上未明确规定股东可以提起代表诉讼,这使得法院在对待股东代表诉讼案件的态度上存在很大差异,造成这种现象的另一主要原因也是对旧《公司法》第 111 条<sup>⑪</sup>的不同理解所致,该规定被当时部分学者认为是中国股东诉讼的唯一法源。对此,虽然学界争议较大,但新《公司法》第 150 条、第 152 条的出现为该争议画上了句号。

根据新法规定,中国的股东代表诉讼制度具有以下特点:第一,在制定法上解决了诉讼主体的适格问题,即以直接立法之方式确立了股东享有代表诉讼原告之资格;第二,利用前置程序的设立也基本上

解决了股东代表诉讼的诉权与公司诉权的冲突;第三,通过对原告资格的附条件以及代表诉讼可讼范围的确定等,在一定程度上防止了代表诉讼之诉权的滥用。尽管以上三点基本涵盖了一个完整代表诉讼制度的各方面,但这并不表明中国新法所确立的股东代表诉讼之制度不存在任何缺陷。

首先,中国股东代表诉讼制度还需进一步明确被告主体之一——“他人”的基本范围。《公司法》第 152 条第 3 款中的“他人”一般被理解为公司的控股股东、其他股东、公司的实际控制人等,而对于在公司实际交易过程中的相对人,即第三人是否也应包括在“他人”范围内,并不明确。当董事代表公司跟第三人交易时,若该董事因故意不履行其对公司所承担之义务而使公司利益受损,则公司股东只有在公司不能行使其权利的情况下,方可代表公司以该董事为被告向法院提起代表诉讼,却不能直接将第三人作为被告提起诉讼。除非股东能够证明该董事的不作为之行为同该第三人合谋时,才可将第三人列为共同被告。除此之外,股东应该没有资格将第三人直接作为被告而提起代表诉讼。但是,当公司与第三人之间的契约因第三人的不履行行为给公司造成损失、公司管理层因“经营判断”未向第三人请求赔偿时,就会出现股东能否依据新法第 152 条第 3 款之规定提起代表诉讼之问题。当然,不可否认此种设定的确有些勉强,但却仍然可能发生。因此,进一步明确“他人”范围就成为必要。

其次,中国股东代表诉讼制度还需明确该制度适用的例外情形,比如股东大会或董事会的追认等。由于公司是人与资本的结合体,其运营与管理始终无法摆脱“少数服从多数”这一民主原则,因此在公平的前提下司法机关不可能完全无视公司多数股东之意志。在排除公司董事会、股东大会被控制等情况之外,如果多数股东基于个人意志追究给公司造成损失的董事违反注意义务或公司章程之行为,那么司法就不应对公司内部的经营管理之决定加以干涉,这是市场经济的基本要求。而且,在公司的经营管理过程中,司法机关既无法替公司做出经营上的决定,也无法替公司董事会或者多数派股东做出正确的商业判断,因此,司法对公司经营的介入应当慎重,尤其是涉及到“经营判断”问题时应更加谨慎。此外,现代企业的权利中心正在从传统的股东大会向董事会转移,受这一倾向的影响,“股东大会追认”等例外情形的变异形态也值得我们注意。

再次,在股东向公司提出的起诉之请求上,还应建立不起诉之决定的理由披露义务,以防止公司敷衍行事。鉴于股东与公司间的特有法律关系,公司对股东之请求应该做出适当反应并说明理由则显得极为重要。该理由披露义务不仅能够进一步巩固股东之起诉请求权的权利性,促使公司认真对待股东

<sup>⑩</sup>该议案最终由 1980 年英国公司法第 75 条第 4 款(C)项(即 1985 年英国公司法第 461 条第 2 款(C)项的前身)的规定所体现。

<sup>⑪</sup>2005 年修订前的《公司法》第 111 条之规定在新《公司法》第 22 条中得以再现,其规制的内容就是股东的直接诉讼。

的起诉之请求,也有利于股东为提起代表诉讼收集必要之证据,而且还能使公司内部监督机制以及股东代表诉讼之机能得以强化<sup>[22]</sup>。

最后,中国股东代表诉讼制度还需进一步明确和细化“公司参加诉讼”的条件<sup>[23]</sup>、“公司被控制”之证明标准以及提起股东代表诉讼时“公司所受损失”之标准等技术性问题。

#### 参考文献:

- [1] PRUNTY B S. The shareholders' derivative suit; note on the its derivative [J]. New York University Law Review, 1957(32): 980-984.
- [2] BOYLE A J. The minority shareholder in the nineteenth century: a study in Anglo-American legal history [J]. The Modern Law Review, 1965(28): 317-318.
- [3] ROBERT R. Pennington; Company Law (7th ed) [M]. Butterworths Britain, 1995.
- [4] WEDDERBURN K W. Derivative action and foss v. Harbottle [J]. The Modern Law Review, 1981(44): 202-212.
- [5] HOLLINGTON R. Minority shareholders' rights (2nd ed) [M]. Sweet & Maxwell, Britain, 1994: 23.
- [6] DAVIES P L, PRENTICE D D. Gower's principles of modern company law (6th ed) [M]. Sweet & Maxwell, Britain, 1997.
- [7] BOROS E J. Minority shareholder remedies [M]. Oxford: Clarendon Press, 1995.
- [8] POOLE J, ROBERTS P. Shareholder remedies - corporate wrongs and the derivative action [J]. Journal of Business Law, 1999(March): 99-125.
- [9] SEALY L S. Problems of standing, pleading and proof in corporate litigation [C] // PETTET B G. Company law in change. Stevens & Sons, Britain, 1987: 7.
- [10] SEALY L S. Derivative actions - no relief for the minority shareholder [J]. Com Law, 1995(16): 178-179.
- [11] WEDDERBURN K W. Shareholders' right and the rule in foss v. Harbottle [J]. Cambridge Law Journal, 1957(15): 194-215.
- [12] 张民安. 现代英美董事法律地位研究 [M], 北京. 法律出版社. 2000.
- [13] FARRAR J H, HANNIGAN B. Farrar's company law (4th ed) [M]. Butterworths, Britain, 1998.
- [14] SEALY L S. Foss v. Harbottle - a marathon where nobody wins [J]. Cambridge Law Journal, 1981(40): 29-33.
- [15] RIDER B. Amiable lunatics and the rule in foss v. Harbottle [J]. Cambridge Law Journal, 1978(3): 270-287.
- [16] DAVIES P L. Enforcement of director's duties [J]. Journal of Business Law, 1985(May): 312-329.
- [17] GRIER N J M. The companies act. 1989 - a curate's egg? [J]. Com Law, 1995(16): 1-18.
- [18] MASON H. Ratification of the directors' acts: an Anglo-Australian comparison [J]. The Modern Law Review, 1978(41): 161-172.
- [19] JOHN G, LOWRY P. Shareholder remedies; a comparative view [J]. Journal of Business Law, 1994(September): 480-494.
- [20] The Law Commission; Shareholder remedies, a consultation paper [R]. 1996(142): 13.
- [21] BOYLE A J. The judicial review of the special litigation committee: the implications for the English Derivative Action after Smith v. Croft [J]. Com. Law, 1990(11): 3-5.
- [22] 周剑龙. 日本公司法制现代化中的股东代表诉讼制度 [J]. 南京大学学报(哲社版), 2006(3): 43-48.
- [23] 蔡元庆. 股东代表诉讼中公司的诉讼参加问题研究 [J]. 法学论坛, 2007(2): 37-43.

## The Rule in Foss v. Harbottle and the Shareholders' Derivative Action in China

ZHOU Chao

(College of Law, Chongqing University, Chongqing 400044, China)

**Abstract:** The Rule in Foss v. Harbottle and its Exception is one of the special remedy ways for protecting the minority shareholders' rights in Britain's company law. It affected not only the shareholder's derivative action of Anglo-American legal system, but also that of the countries in Civil Law. We try to analyze the basic principle of it in this paper, and provide some opinions on Chinese lawmaking of the shareholder's derivative action.

**Key words:** the Rule in Foss v. Harbottle; shareholders' derivative action; separate legal personality; shareholder's right

(责任编辑 胡志平)