

法學叢書之一

公 司 法 釋 義

翁敬棠 著

上海法學編譯社

會文堂新記書局發行

中華民國十九年八月出版
中華民國二十三年一月三版

有 著
作 權

著 作 人

翁 敬 棠
上海法學編譯社

發 行 人

徐 寶 魯
上海河南路三二五號

印 刷 所

會 文 堂 新 記 書 局
上海河南路三二五號

總發行所

會 文 堂 新 記 書 局
上海河南路三二五號

分發行所

上海
北平 漢口 廣州 長沙
河南 馬首 湖北 漢口 交通 永陽 永陽 街

會 文 堂 新 記 書 局

公 司 法 釋 義

全書
一冊

定價大洋一元四角

外埠
寄費
加半

公司法釋義

翁敬棠 著

緒論

第一章 公司之概念

公司者。謂多數人之集團。於一定條件之下。以各人之出資。爲團體之資本。經營共同的營利事業。而分配其利益者也。在昔交通阻塞。人事簡單。一切交易。第須個人資本。卽已優爲。然自社會進步。需要日繁。凡屬廣大艱險之事業。非復個人資力之所能逮。遂不能不賴多數人之共同合作以底於成。此公司之所由發達也。

公司優點。概括言之。要不外集中資本。與分擔危險二者。惟其資本集中。故廣大事業。因而易舉。惟其分擔危險。故資產階級。樂於投資。大之如鐵路運河。小之如一切工商業。無不賴公司能力。藉以發達。吾國建設伊始。社會事業。所有待於公司之經營者。尤難指數。是以促進公司制度之運用。在今日尤爲切要之圖。至公司之弊。一則狡黠者。易藉公司名義。以售其欺。二則大資本家得以利用金錢。施其壓迫。然此皆可以法律之力。預爲防止。公司法之大部分。所以有強行之性質。亦職此故耳

公司制度之起源。究在何時。亦言公司法者所當討究。在羅馬時代。雖有類似股份公司之組織。然不過一種契約上之合夥。於公司之系統無涉

。蓋個人服從團體之觀念。與羅馬法之極端個人主義。既不相容。且當時產業。尙未發達。亦無此廣大組織之必要。縱有規模較大之事業。然以家族制度與奴隸制度。方在盛行時代。利用其家人與奴隸之協同勞力。亦足以經營而有餘。故其時共同之事業。甚爲寡見。縱偶有之。亦僅屬普通契約關係。無其他重大意義也。

至中世因海上商業之發達。各種合夥。如船舶共有契約等。日益增多。漸分爲隱名合夥。與股份公司之兩派。而家族團體共同承繼先代之商業。又隱具無限公司之雛形。復因都市之發達。與工商業之進步。股份有限公司之組織。遂亦應運而生。故言公司之萌芽。實在十七世紀之頃。不過至十九世紀以後始爲一般所承認耳。吾國昔時有數人共同營業者。

概依固有之商習慣。與各國合夥之制相同。公司之始創。實在通商以後。至今日則隨產業之繁興。而逐漸發達矣。

第二章 公司之性質

前述公司。須具有一定之條件。換言之。即多數人之集團。須備何種之條件。始得認為公司是也。各國規定。未盡一致。茲就本法研究。而知左列各端。為公司所具之本質。亦即公司之條件也。分述於下。

一 公司者社團也。社團對於財團而言。謂由二人以上之集合而成立之團體也。故二人以上之股東。為公司之成立及其存在之要件。惟股分有限公司。則有記名股票之股東。須滿七人以上耳。（本法二〇一條四款）

二 公司者以營利爲目的之團體也。社會事業。有營業與非營業之分。而營業又有商業與非商業之別。其動機在營利者爲營業。否則非爲營業。其行爲係商行爲者。爲商業。否則非爲商業。吾國前此。曾於商人通例。列舉各種商業。凡十有七。（商人通例第一條第二項）必營此十七種之商業。始得爲商行爲必以商行爲爲業。始得爲公司。餘則不過準用公司之規定。故欲詮釋公司之性質。須分廣義與狹義二者。狹義者。謂以商行爲爲業而設立之公司。廣義者。謂不以商行爲爲業。（例如農業鑛業牧畜業等皆不在十七種之內是）第因法律之規定。而視爲公司。（日本民法第三十五條及商法第四十二條之規定亦同）故學者稱前者爲當然公司。又曰商事公司。後者爲法律擬制之公司。又曰民事公司。蓋後者本非商行爲爲

業。特以其得準用商事公司之規定。故亦與商事公司。受同一之待遇耳。

本法不採舊公司條例「以商行爲爲業」之條件。凡以營利爲目的而設立之團體。皆爲公司。既可免「民事」與「商事」兩種之紛歧。又可省「準用商事法規」。及「視爲公司」之規定。包含兩面。關於法律之適用。自稱便利。故較之舊法。以精神論。仍屬相同。以體例言。較爲渾括。於此欲求本法之公司。與民法營利社團之區別。則祇有依民法組織之團體。認爲民法上營利法人。依本法組織之團體。認爲公司可耳。

三 公司者法人也。本法明認公司爲法人。（本法第三條舊公
司條例第三條）所以示與民法上合夥之區別。蓋合夥雖亦爲二人以上共同之營業。然其組織簡單。

人數亦少。殊不必賦予以獨立之人格。故其權利義務之主體。皆屬予合夥員之各個人。而合夥之自體不與焉。若公司則規模較大。組織繁密。股東人數。又復衆多。若不予以獨立之人格。使其自身直爲權利義務之主體。則對內對外。均多不便。所以必認其爲法人。實緣於此。

第二章 公司法之編纂

關於公司法之編纂。我國與各國所採體例。各有不同。分別述之。

一 各國公司法。各國公司法之編纂。有以之爲特別單行法者。有定於商法法典中。以之爲一編者。前者如英國法是。後者如德日商法是。法國不以公司爲商法獨立之一編。僅與一般商事契約相等。散見於商總則

商行爲編中。瑞士無商法法典。關於商事規定。則置之債務法之內。美國無商法法典。關於商事法規。由各州自行訂定。而各州大抵皆採用英國主義也。

二 我國公司法。前清光緒廿九年間。因各通商口岸。漸有公司之設立。始感有編纂法典之必要。於是有公司律及商人通例之頒布。(公司律一百三十一條商人通例僅九條)厥後從事各法典之修訂。又有大清商律之起草。至民國三年。以前清所頒布者。過形簡陋。遂取商律草案中公司之部分。略加修改。頒布施行。卽舊公司條例是也。在舊公司條例頒布之初。同時復有商人通例之公布。不曰商法總則。而曰商人通例。蓋已有將商法之各部分。各析爲單行法規之傾向。最近立法主義。已將各種商事契約之通則。歸納於

民法債編中。成民商合一之體例。而公司及保險票據海商。又各訂爲專法。其採用特別單行法之主義。固不待言。然關於商事之一般法則。如「商號」及「商業賬簿」等。尙無何種之規定。將來應另訂一種「商業通例」。以資適用。亦必然之趨勢也。

（舊公司條例施行細則第三條曰。『公司除適用公司條例外。并適用商人通例』。將來規定。或亦

做此）

公司法釋義

本論

第一章 通則

本法分公司爲四種。通則者。卽規定此四種公司之一般原則。各公司除適用其本章之特別規定外。并應適用本章之一般規定也。

第一條 本法所稱公司謂以營利爲目的而設立之團體

舊公司條例規定。「以商行爲爲業而設立之團體」。本法改定「以營利爲目的而設立之團體」。不限於商行爲爲業。第係營利目的。卽爲公司。將其範圍擴大。以免適用困難。此實新舊兩法不同之要點。蓋商業何莫非營利。而營利者又何不可爲商業。若限定狹義之商業。對於非商業者。又特設準用之規定。豈非徒增繁瑣。故本條規定。實較舊法爲優。團體云者。多數人組織體之謂。但本條所稱團體。又必須依法組織。始能取得團體之資格。

營利云者。謂專營團體及其份子自身之利。乃別於公益而言。民法分社團爲營利與公益二者（民法第四十五條第四十六條）公司卽營利之社團法人也。惟於此應注意者。卽民法法人之規定。應否適用於公司。以法律性質言之。商事法爲特別法。民法爲普通法。公司法爲商事法之一種。其對於民法。自立於特別法之地位。是依特別法無規定應適用普通法之原則。則公司除適用本法外。並適用民法關於營利社團之規定。亦當然之理也。

第二條 公司分爲四種

一 無限公司

二 兩合公司

三 股分有限公司

四 股分兩合公司

公司之名稱應標明其種類

本條規定公司之種類。但就此各種公司之性質。又可區別如左

(一) 人的公司。財的公司。及折衷公司。是依公司之信用所在而區別之者。即對人信用者。曰人的公司。如無限公司是。對財產信用者。曰財的公司。如股份有限公司是。兼以上二者爲信用之基礎。曰折衷公司。如兩合公司。及股分兩合公司是。

(二) 單純組織公司。及複雜組織公司。是依組織之股東而區別之者。由同一種類之股東所組織者。曰單純組織公司。如無限公司。及股分有限公司是。由二種相異之股東所組織者。曰複雜公司。如兩合公司。及股分兩合公司是。

(三) 依公司法之公司。及依特別法之公司。是依設立之準據法則而區別之者。依公司法之公司。單以本法爲唯一之依據。然特種公司。除依據本法外。須更依特別法。例如中國交通銀行條例。民業鐵路條例等。即爲此項公司特設之特別法規也。

(四) 內國公司。外國公司。是依公司之國籍而區別之者。其國籍屬於內國者。曰內國公司。屬外國者。曰外國公司。關於公司國籍之取得。應以本店所在地爲標準。(日商法第二五五條至第二六零條。對於外國公司。設有詳細規定。本法未有明文。尚待將來之補訂

(五) 無限公司。兩合公司。股份有限公司。及股份兩合公司。是乃本法所定公司之種類。以股東對公司之關係如何。爲其分類之標準。此四種既爲本法所明定。則此外若組織其他之公司。卽非所許矣。

關於公司種類之立法例。大陸主義與英國主義各有不同。大陸主義中。日法德意比西葡及瑞士債務法。皆與我國大略相同。分爲四種公司。惟德國尚有「有限責任公司」一種。無監察人亦無股東總會。比之股份有限公司。設立較易。英國主義。簡單言之。七人以下爲合夥。七人以上爲公司。就無限公司方面。又可分爲無限責任股份公司。與無限責任公司二種。就有限公司方面。又可分爲制限保證責任公司。股份有限公司二種。此其大較也。

本條第二項。仿日本商法。及我國舊法之規定。(舊公司條例施行細則第一條商人通例第十七條) 凡公司之名稱應標明其種類。蓋股東有限無限之責任。既屬懸殊。則對人對物之信用。自非一致。將公司之屬何種類。對外標明。庶交易者一覽而知。不至蒙意外之危險。

第三條 公司爲法人

公司認爲法人。已如前述。英國法除合夥不得爲法人外。對於各種公司。常認爲法人。依「人格賦予證」。使其取得人格。法德商法。對於公司爲法人與否。皆無明文規定。然學說及判決例。多認爲應受法人之待遇。惟德國以無限公司兩合公司。適用關於民法合夥之規定。(德商法第八五條二項第八六二條二項)而股份兩合公司。則準用關於股份有限公司之規定。是除股份有限公司與股份兩合公司。得能爲法人外。餘皆非法人矣。至日本意葡等國。皆與本法相同。明定公司爲法人。

公司既爲法人。則公司之有權利能力。自不待論。至公司之有行爲能力。及責任能力與否。雖因採用擬制說與實在說之不同。而有爭論。然法律既與以獨立之人格。則公司之機關。皆不過公司之代表。而公司自身。固自有其本然能力。故以能爲有行爲能力及責任能力爲當。