



国家出版基金项目
NATIONAL PUBLICATION FOUNDATION

民國史料叢刊

續編

0590

孫燕京 張研 主編

經濟·工業

中國公司法論（二）
公司法問答



大象出版社

民國史料叢刊

續編
0590

孫燕京 張研 主編

經濟・工業

中國公司法論(二)
公司法問答



大象出版社

中國公司法論（二）

又商務局得於選派檢查員以前，預使請願人供託保證品，以備充檢查之費用。

其二 德國商法第二百六十六條，因調查設立之手續，或調查近二年業務執行之手續。請選任檢查員於股東會而被拒絕時，苟資本十分之一之股東，聯名呈請，得由法院選派檢查員。又第二百六十六條，股東之呈請檢查者，如說明設立或業務執行之手續有不正當，或對於法律章程實有重大之違背時，應予批准。又呈請人自呈請之日起，至准否批示之日爲止，須供託其股份，且須聲明由股東會逆計六個月以前，已有此等股份者。在派任檢查員以前，須傳問公司之董事及監察人，其選派時，得據公司之呈請，使供託相當之擔保品。

其三 日本商法第一百九十八條，裁判所得因資本十分之一以上之股東之請求，而選任檢查役，使調查公司之業務及公司財產之狀況。

其四 法國商法則併不必有股東之呈請，而商事裁判所長得於每年選任委員，使檢查各股份公司之規定。股東會亦得於每年因檢查公司之現狀起見，選任檢查

員。

據上所述英、德、法、日各國商法對於股份有限公司，皆有官命檢查之規定，驟視之，似覺過於干涉。然在實業幼稚，公司制度尚未發達之時，政府對於人民，亦不能不兼盡保護監督之責任。英、德、法、日諸國之商法且然，何況我國！惟股東聲請檢查時，董事自得命其繳存所有之股份，如謂不足，又得令其呈繳相當之擔保。而法院得檢查員之報告後，如其董事監察人確有違背法律情事，亦得適用公司法第六章之規定，處以相當之處罰。至於補救維持之策，應由股東自行處理，然法院亦得命監察人召集股東會以議決之。（公司法第一百七十一條第二項）蓋董事及監察人既有情弊，則必不願召集股東會，法院命其召集，即不能延宕規避也。

第七節 公司債

第十一節 股份有限公司之公司債

股份有限公司之公司債者，股份有限公司因向公衆募借款項，對於公衆所負之債務

也。公司既有資本，今又募集公債，何也？蓋公司欲增加現金，以資所需也。夫公司現金增加之方法，原有三種：

一 爲增加每股金額，

二 爲發行新股，

三 爲募集公債。

而公司缺乏現金之時，往往發行債券，何也？蓋公司之資財，有爲經常需用者，有爲一時需用者，若因一時需用，而增加每股金額，縱使原有股東，一致同意，但忽增忽減，時時變動，亦屬不勝其煩，卽有增而無減，保存亦殊無謂。若發行新股，藉以濟急，則股東人數，既有所增加股東會議，必厭其混雜，資格又有限制，應募未必踴躍也。是故股份有限公司之公司債，實爲救濟公司一時需要之良策。此不僅我國立法爲然，卽其他各國立法，亦莫不皆然，不過法例，稍有不同耳：

其一 意大利，葡萄牙，及比利時等商法對於公司債，於商法中分節規定。

其二 英國對於公司債，規定於公司法中。

其三 日本舊商法認公司債爲公司增加資本方法之一，而規定於股份有限公司之章程變更中，祇限定爲記名式之債券，且僅定其金額之最低額而止，其他則概以特別法規定之。及修正商法時，以公司募集債款，係增加公司之財產，並非增加公司之資本，不應附載於資本增加之章程變更節目中，且關於股份之規定，獨立爲一節，公司債正可與之配列相稱。若規定於特別法中，而不以之收入商法，殊嫌遺漏，權衡亦屬未當。爰將是項規定，另立一節，實亦法律編制進步之一端也。

惟德國於此，並無明文規定。我國舊習，原無此種事實，故舊公司律亦略而不及。舊公司條例及新公司法另立一章，蓋倣日新商法之例也。至發行公司債，必限於股份有限公司，而於無限公司及兩合公司等，均不認有此制度者，則以無限公司兩合公司等一切監督稽察，較他種公司爲嚴，而於發行債票時，又必具備一定之形式，

而爲有價證券，又與股票之自由買賣性質相同，衡以無限公司與兩合公司之組織，性質上，大非相宜也。但股份有限公司之增加現金，雖曰以募集公司債之方法爲多，然亦祇能以公司營業發達可冀，原有資本不敷應用時爲限。若公司營業不甚發達，而將來希望亦無把握，則公司募債不易，亦有發行新股，許以優先之權利者。欲知加股與募債之利害，不可不究股票與債票之異點：

一 股票所有人爲股東，債票所有人爲非股東，而爲公司之債權人，其差異一也。

二 股票所有人因公司之盛衰，而增減其所得之利益，債票所有人不問公司之盛衰，所受之利益，始終一定，其差異二也。

三 股票所有人於公司利害之關係，有發議表決權，債票所有人則無之，其差異三也。

四 債票所有人於公司解散之時，有先於股東受償還之權利，股票所有人則無之。

，其差異四也。

（參照松本會社法第
三八頁至三九頁）

即此四者之區別以觀，則不獨股票與債票兩者之性質，瞭然可知，即其利害，亦得從而判斷矣。即在發達之公司，募債比加股，於股東爲有利；反之，而於營業不發達之公司，則加股與募債，於股東之利害無區別，而於認股人如無優先之權利，則常不若債權人之有確實保障之爲有益也。茲就本法之規定，分款而說明公司債如次：

第一款 公司債之性質

股份有限公司之公司債，何由而發生乎？學者之間，對此問題，其說有二：

一 爲買賣說，

一 爲消費貸借說。

而衡以法理，則以消費貸借之說爲當；蓋公司既有人格，而得負擔債務，而債權人對於公司，又得請求付還本息，是其彼此之間，權利與義務，概與普通之債務相同

，範以民法消費貸借之規定，自爲適當之論斷也。雖然，股份有限公司之公司債，究有獨特之性質，其與普通之消費貸借，實有不同之處。夫公司債之爲債欠，與普通消費貸借之爲債欠，兩者固無不同，即就公司債屆期須償還清結，與普通之消費貸借，屆期亦須償還清結之點而論，兩者亦無軒輊。然普通之消費貸借，莫不約以同數同量之物，屆期償還，而公司債則由法令之許可，得超過原額而償還之。普通之消費貸借，於金錢外並得以他物爲其目的，而公司債則僅限於金錢。普通消費貸借之契據，不過爲借用文證，而公司債券，則爲流通自由之證券。故二者之表面，雖約略相似，而細察其內容，則實有所不同也。

第二款 公司債募集之決議

股份有限公司之公司債，究應如何募集？既募集矣，又應經過如何之程序？考諸法律規定，殊嫌簡略。茲舉大要，論之如次：

一 募集之方法

第一百七十八條 公司非依第一百八十六條之規定爲決議後不得募集公司債（不確定公司債募集之決議）

股份有限公司之股東會，爲股份有限公司最高之意思機關，凡公司之重大事項，莫不由此而決，公司債之募集，爲財產之增加，言其事體，實屬重大，故其應行募集與否，亦須經股東會之決議也。其決議之方法，不以普通決議爲準，而以特別決議爲斷；易言之，須照公司法第一百八十六條之規定。由股東總數過半，且股份總數過半之股東出席，而以其出席表決權三分之二以上之同意行之是也。

（公司法第一百八十六條）

其所以如是鄭重者，蓋公司債之募集，一方關係公司營業之方針，一方影響股東全體之利害，揆其程度，殆與章程之變更，無所差異也。若出席之股東不滿足額；則照公司法第一百八十六條第三項之規定，得以出席表決權之過半數爲假決議，並將假決議通知各股東，其發有無記名式之股票者，並將假決議公告，於一個月內再行召集第二次股東會，其決議以出席股東表決權過半數行之。如虛假搪塞，草率決議，在法律爲無效，在公司且有罰金之規定也。日舊商法對此，規定公司募債，須經由該管官廳之認許，然貸借問題，屬於公司之自身，必經官許，不特手續太繁，即

於理亦未爲當，日新商法捨而不取宜也。

第三款 公司債募集之限制

股份有限公司，雖依法定之決議，而募集公司債，然公司仍不能任意發行其債券，即每張之金額，公司亦不得任意規定。設爲逾額償還，公司對於各券之逾額，亦不能分別等差，因法律對於此種情事，尚有種種之限制也。

一 總額之限制

第一百七十七條 公司債之總額不得逾已繳股款之總額如公司現存財產少於已繳股款之總額時不得逾現存財產之額（本條定公司債總額之限制）

凡公司債之募集，皆爲一時資力之補助，償還之期有定，損失之虞無慮，以是募集足額，恆非難事，然唯其不難，濫募時見，超過於所需之數者有之，高出於擔保之額者亦有之。故我公司法特設限制，凡公司債之總額，不得逾於已繳股款之總額。

（公司法第一百十七條第二項）如據最近之資產負債表，公司現存財產少於已繳股款之總額時，則公司債募集之總數，不得逾於現存財產之額。（公司法第一百十七條第二項）例如公司之股份總額爲一百萬元，已收第一期股款五十萬元，則公司債之募集，不得逾五十萬元，若公

司財產已形虧折，照最近之資產負債表之所載，現存財產僅餘四十萬元，則所募之額，即不得逾於四十萬元。蓋公司之財產，爲債權之擔保，債額逾於財產，擔保必形薄弱，既有害於債權人之利益，自不可無嚴密之限制也。雖然，『已繳股款總數』云者，乃僅指股份總額中之已繳部分而言，而非定指全額之股份已繳者而言。夫公司額定股份總數，既未繳足，則當營業資金不足之時，應先催繳二期，三期，或四期之股款，似不應先行募債，即使法律准於此時募集公司債，而承募者既見。公司之股東，尙不願再繳所認之股款，則彼亦決不敢承募而自蹈於危險之地。故作者之意，與其謂『不得逾於已繳股款之總額』不如謂『公司股份金額如未繳足，不得募集公司債；公司債之總額不得逾於股份之總額』之爲愈。舊公司條例既曰：『不得逾於已繳之股份銀數，』而新公司法亦因之，而不加以改正，誠立法上之一大問題，而深堪加以注意者也。

二 每張金額之限制

第一百七十八條 公司債券每張金額不得少於二十元
(本條定公司債券金額之限制)

第一百七十九條 公司債如預定償還金額超過券面金額時，於同次發行之各種債券應有同一之超

股份有限公司之股份，分期繳納者，不得少於二十元，一次繳足者，不得少於十元，此規定於公司法第一百十一條者也。公司債雖係一次繳足，而每張金額，則不得少於二十元。(公司法第一百七十八條)至公司債之每張金額，應否一律平均，則我公司法並無規定，然以便於移轉買賣起見，亦自當以一律爲上。雖曰公司債不過爲公司之借款，與資本之須均分爲同一之單位者不同。貸於甲者十，貸於乙者百，私人借款，往往有之，公司債猶私人之借款，有何不可。實則公司債額參差不一，則公司債券之數額，即不易計算，此不獨不便於買賣，且亦無利於公司，法律雖無明文，亦自當以一律解之也。

三 逾額償還之限制

股份有限公司之公司債者，用以應公司之一時需要者也。公司因求應募之踴躍，每有預定償還之時，超過券面金額者。如募集每份五十元之債，預定償還之金額，超過券面五元，總共償還五十五元者是也。設行此法，則對於此次募集之全數公司債

過半
(本條定逾額償還之限制)

中國公司法論

四五二

，須一律償還五十五元，不得有所參差，如對於一部之債券，償還五十五元，而對於他部之債券，償還五十元，則爲法所不許。(公司法第一
百七十九條)蓋公司債券償還之金額，設有等差，即形同彩票，不惟啓人民射倖之野心，且足敗全體社會之風紀也。

第四款 公司債募集之公告

股份有限公司募集公司債時，凡公司財產之概略，及着手募集之要件，對於公司內外之人，皆有使之周知之必要；蓋非此不足以杜朦混隔閡之虞，而絕隱匿詐欺之弊也。故公司募集公司債時。董事應將左列各款事項確實公告。苟不公告，其募集爲違法，對於股東及第三人皆未能作准也。(公司法第一
百八十條)

一、公司之名稱

公司之名稱，爲公司之標幟，凡股票債券登記事項皆列入之，故募集公司債之公告中，亦列爲要款，其義甚明，無待解釋也。

二、公司債之總額及每張之金額

- 第一百八十條 募集
公司債時董事應公
告列各款事項
一 公司之名稱
二 公司債之總額
及債券每張之
金
三 公司債之利率
四 公司債償還方
法及期限
五 前已募集公司
債者其未償還
之數額

- 六 公司債發行之價額或其最低價額
- 七 公司股本總額及已繳股款之總額
- 八 公司現存財產之總額
- 九 公司債票足之預定期限並逾期得由應募人繳納其應納之聲明
- 董事得備單式之應募書載明前項各款事項由應募人填寫所認數額及其住所簽名蓋章
- (本條定應集公司債應公告之事項及應募書之方式)

此爲本法第一百七十七條與第一百七十八條所規定之事項，例如公司債額十萬元，分爲五千張，每張二十元是也。

三、公司債之利率

公司之利率云者，即公司支付於債券所有者之利息，例如週年六厘或週年八厘是，然務須均一平等，不得有所參差也。

四、公司債償還方法及期限

公司債償還之方法，或同時一律償還，或分期抽籤償還，皆無不可。其償還之期限，或定最初期限，或定最終期限，亦無不可。但其期限，必須預定，不得杳杳無期也。

五、前已募集公司債者，其未償還之數額

例如公司前曾募集公司債十萬元，業經償還六萬元，是則尚餘四萬元，未曾償還，即應如數公告，以便與本次募集之額相加而得其總數焉。