

／ 大 專 用 書 ／

商 事 法

潘維大・范建得・羅美隆 著

三民書局印行

商事法

潘維大
范建得 著
羅美隆

三民書局 印行

國立中央圖書館出版品預行編目資料

商事法／潘維大，范建得，羅美隆著．

--初版.--臺北市：三民，民84

面； 公分

ISBN 957-14-2335-1 (平裝)

1. 商法

587

84009218

© 商 事 法

著作人 潘維大 范建得 羅美隆
發行人 劉振強

著作財產權人 三民書局股份有限公司
臺北市復興北路三八六號

發行所 三民書局股份有限公司
臺北市復興北路三八六號

地址／臺北市復興北路三八六號
郵 政 撥／〇〇〇九九九八—五號

印刷所 三民書局股份有限公司
門市部 復北店／臺北市復興北路三八六號

重南店／臺北市重慶南路一段六十一號
初 版 中華民國八十四年十月

編 號 S 58449

基本定價 拾叁元陸角

行政院新聞局登記證局版臺業字第〇二〇〇號



ISBN 957-14-2335-1 (平裝)

第一部——

- | | |
|-----|-----------|
| 第一篇 | 緒論 |
| 第二篇 | 商業登記與公司登記 |
| 第三篇 | 公司法 |

Hwt272/0701

潘維大

學歷／

內布拉斯加州州立大學法學
博士

現職／

東吳大學法律系副教授

范建得

學歷／

U.P.S.法學博士

現職／

東吳大學法律系教授

羅美隆

現職／

律師

目次

第一部

第一篇	緒論	1
第二篇	商業登記與公司登記	13
第一章	商業登記	13
第二章	公司法之登記程序	32
第三篇	公司法	39
第一章	總則	39
第一節	公司的意義及種類	39
第二節	公司的名稱及住所	45
第三節	公司的設立及相關登記	49
第四節	公司的能力	55
第五節	公司資金運用之限制	61
第六節	公司的股東及負責人	67
第七節	公司之分公司	78
第八節	公司之監督	82
第九節	公司之變更組織、合併及解散	87
第二章	股份有限公司	99
第一節	股份有限公司之概念	99
第二節	股份有限公司之設立	104
第三節	股份有限公司之股份	119

第四節	股份有限公司之股東	130	
第五節	股份有限公司之股票	135	
第六節	股份有限公司的機關	141	
第七節	股份有限公司之會計	183	
第八節	股份有限公司之公司債	195	
第九節	股份有限公司之增減資、變更章程及發行新股		208
第十節	股份有限公司之重整	225	
第十一節	股份有限公司之合併、解散與清算		244
第三章	無限公司	262	
第一節	無限公司之概念、設立與內部關係		262
第二節	無限公司之外部關係	268	
第三節	無限公司之入股與退股	273	
第四節	無限公司之合併、解散及清算		277
第四章	有限公司	284	
第一節	有限公司之設立	284	
第二節	有限公司之內部關係與外部關係		289
第三節	有限公司之會計	294	
第四節	有限公司之合併、解散、清算及變更組織		298
第五章	兩合公司	300	
第一節	兩合公司之設立及內、外部關係		300
第二節	兩合公司之入股、退股及除名	305	
第三節	兩合公司之變更組織、合併、解散及清算		308
第六章	外國公司	312	

第一篇 緒論

一、商事法的意義

商事法為規範商事活動之法律，可分為形式商事法與實質商事法。形式意義的商事法，係專指商法法典而言，我國係採民商合一法制，並無如民法、刑法等專門以商法命名之法典，但仍有以相關商事法規為名之單行法規，例如海商法、票據法、保險法、公司法等。至於實質的商事法，指所有規範商事活動之法規言，其名稱未必與商事法有關，如刑法上關於妨害商號商標之處罰（刑法第二百五十三條以下）、民事訴訟法關於商事之特別審判籍（民事訴訟法第十三條）等。

二、商事法之性質

（一）商事法兼有私法與公法之性質

商事法雖然是以私人之間相互的商事活動關係為規範對象，但現行商事法中，為維護社會經濟秩序，並保障交易安全，故在商事法中亦有許多公法性質之規定，如公司法中有關公司登記程序及各項罰則、海商法中對於船長之刑罰、保險法中有關保險業者之罰則等。

（二）商事法兼有任意法與強行法之性質

商事法既以私人間之權利義務關係為規範對象，依所謂私法自治之原則，商事交易行為，應可由當事人任意約定其商事行為之內容，以促進經濟之繁榮，例如公司董事報酬由股東會決定、票據是否附有利息由當事人自行約定、保險契約之特約條款亦委由當事人自由訂定等。但與交易安全有關之事項，為維護社會大眾之利益，仍由法律強行規定，例如公司法定公積之提存與使用、票據應記載事項之規定、船長解職之限制、保險業者責任準備金之提存等。

三、商事法為民法之特別法

民法係就一般私法上行爲而爲規定，而商事法爲關於商事活動之特別規定，故因商事活動所生之權利義務關係，應優先於民法適用。此種特別規定，或與民法完全不同，或爲民法之補充，例如公司法與民法中之法人、票據法與民法中之指示證券、海商法之運送契約及保險契約，與民法中一般契約之規定等。

四、商事法的地位

法律之產生，乃是爲使社會各種現象有一定的軌道可循，使各種行爲所產生的權利義務關係明確化，以杜絕紛爭。因之法律之產生與社會現象密不可分，而各類法規所占地位之重要性，亦隨著該等法規所規範之社會現象，在當時社會是否盛行而定。

在早期農業社會時代，商事行爲既不多見亦非常單純，多是小型買賣，其法律關係以簡單的民事規定即可解決。當時社會現象較多者，反而是強盜、搶劫、殺人等刑事案件，此乃歷朝律例多以刑事爲主之因。

至清朝中葉後，西方科技傳入中國，水路交通大爲暢通，商業往來較過去迅速容易，再加上沿海貿易風氣逐漸傳入內地，商事活動逐漸成爲社會普遍現象，商事活動之態樣亦隨之多樣化，商事法即有制訂之必要。

時至今日，社會結構轉變成工商社會，加上臺灣爲島嶼，缺乏天然資源，經濟成長完全仰賴工商與貿易，商事活動成爲社會現象的主流之一，因此，商事法不僅是民法之特別法、其他經濟法規之基本法，其重要性與民法或刑法不相上下，換言之，商事法已非過去民法之末枝，而係關係國家未來發展之重要法律。

五、商事法的特色

(一)商事法之二元性

商事法的產生，原是爲了規範因商事行爲所發生的權利義務關係，並解決因商事行爲所引起的糾紛，使商事活動能順利的推行。但隨著商

業活動的迅速發展，社會結構從農業社會轉變成工商社會時，商事活動不再只是商人與其交易對象間的私人行爲，少數人的商事行爲可能對整個社會帶來影響，例如一家大型股份有限公司或保險公司倒閉，可能影響數十萬至數百萬人民的生活，其對整體社會之衝擊乃是不容忽視的。

因此，商事法的立法精神有二：一是自由性，一是強制性。這二個精神看似矛盾，但若分別從二個層面來加以觀察，並不會造成衝突。對於商事活動本身，強調其自由性，希望藉由賦予商事活動較大的空間，使商事活動能蓬勃發展。對於商事行爲之成立要件、手續、效果等無不力求簡便、迅速，商事活動特定人相互間的法律行爲，亦以當事人自治爲主，以期人們樂於從事商事行爲。另一方面，凡是涉及交易安全的部分，多採強行規定，如企業組織、企業之財務制度等，以保護處於弱勢地位之消費者。此即爲商事法之二元性。

(二) 商事法之技術性

商事法之誕生，乃基於經濟上之需要，與民、刑法等源於社會倫理大不相同。商事法乃是社會上先有某種交易型態產生，爲規範此種交易類型之權利義務關係，而產生的法律。因而商事法係以經濟上實用爲主，其法條本身即具有技術性，例如票據之發行及其背書、保險之費率及其計算、股東會之召集程序與決議方法等等。與民、刑法以深厚的理論基礎爲背景相當不同。

六、商事法的沿革

(一) 歐洲

以貨幣爲媒介之交易發生，商業制度即已存在。世界最古老之法典——巴比倫之罕摩拉比法典，其中曾有運送、行紀及內河航行之規定。繼之而起的羅馬，商業雖稱繁盛，但因羅馬民法之完備，用來規範商事活動，尚稱便利，故除民法外，並無特別之商事法。商業活動開始成爲獨立法域之商事法，則始於九世紀時。九世紀時歐洲自由商業都市興

隆，以意大利為中心之地中海沿岸，貿易更形頻繁，各地商人逐漸結合成同業之組合，稱之為基爾特（Guild），此種組織有自己的自治權與裁判權，除訂立自治規約外，並擷取以往之商業習慣，作為組織內部行政處理與訴訟程序之依據。但其適用範圍，僅限於組合內的商人，乃是以商人為規範對象之商人法，為現行商事法濫觴。

一直到十四世紀封建制度衰落，商人團體漸次淘汰，商人團體之商事法規，亦隨之沒落，民族國家崛起後，立法權歸於中央政府，商人組合所採用之商事規範，亦成為國家立法所採行之商事法。法皇路易十四於一六七三年公布之商事條例與一六八一年公布之海事條例，為國家立法之嚆矢，但十八世紀時商事法較發達的國家則為德國，當時德國各邦制訂之商事特別法典頗多，尤以一七九四年之普魯士商法包含海商、票據、保險各法，最為完善。後十九世紀初年，拿破崙頒行商法法典，將過去之商人法轉變為商事法，學者稱之為近代商法之鼻祖。

一八七一年德意志帝國成立，之前頒行的普通票據法及普通商法，遂成為德意志帝國之法，嗣德國民法法典編成，同時並修訂舊商法，迄一八九七年完成，是為新商法。民法典及其商法典中的部分內容德國現仍沿用之。新商法修訂主旨有二：

1. 糾正私法分裂之狀態，將應歸民法規定之事項均歸於民法，而商法只保其特別事項，使商法純化；
2. 將舊商法對象之商人範圍予以擴大，使新商法成為專以商人營業為對象之特別法。

瑞士於一八七二年制訂債務法，其比較特別的是，採民商合一編制。一九〇七年瑞士又制訂民法，並於一九一一年將原有之債務法，納入民法而為其第五篇，其內容仍以德國商法為多。

（二）英、美

英國之商法，係基於商事習慣法所形成之判例法為其主要法源，而

無完整之商法典，至十九世紀後半期，始有商事單行法之制訂。美國深受英國法之影響，其商法亦以英國之習慣法為基礎。依美國憲法，凡商事法之立法權，原則上屬於各州，故關於商事之成文法，各州異其內容，但關於州際通商及國際通商諸事項，則制訂聯邦法，而通行於各州。

(三) 日本

日本舊商法原為德國人所起草，分為通則、海商、破產等三篇，篇別採法國法，其規定之實質則採德國法。

明治三十二年，公布新商法（包括公司、票據、破產等）以代舊商法，舊商法除第三篇關於破產外，全部廢止，新商法除若干含有法國法成分外，其大部分皆模仿德國舊商法。

昭和年間，基於日內瓦統一票據條約，先後制訂票據法及支票法，同時廢止商法典第四篇關於票據之規定，其後公布商法修正案並制訂有限公司。昭和二十三至三十年間，修正數次，其中以公司篇之修正最為重要，因其廢止股份兩合公司、改採授權資本制等規定，為日本商法立法之轉捩，亦即傾向於英美法系。

七、我國商事法之制訂

我國過去基於政治統治方式及社會結構等因素，歷朝無不以禮教為本、刑罰為輔，公法為主，私法為從，名刑為重，錢債為輕，務農為貴，經商為賤。商事行為不僅未被當權者所重視，且商人更被視為農民的剝削者。故在清朝以前，並無針對商事行為作特別之立法，直到清朝末年，歐風東漸，不少知識分子極力主張變法圖強，清廷亦迫於現實壓力，大量訂定、頒布法律，為我國商事法之立法端始。由於我國歷代律例中甚少涉及商事行為之規範，故商事法幾乎是全盤繼受外國法律。民國肇始，凡前清法律與國體不抵觸者，均仍沿用。然而隨著時代之發展，商事行為之種類與態樣大量且迅速改變，為使法律能配合社會現

況，每隔一段時間便須予以修正，茲將各商事單行法規之修正說明如下：

(一)公司法

清光緒二十九年公布商人通例及公司律一百三十一條，其內容體裁，分採德、日商法，為我國公司法之始。

民國三年從德國法系，重予修訂公布商人條例七十三條，公司條例二百五十一條。至民國十八年，立法院按中央政治會議決議，制訂新公司法，通過二百三十三條。

抗戰勝利後，加強公司制度，平衡公、私營公司之待遇，改從英美法系，於民國三十五年公布公司法，增列有限公司，並規定登記及認許等程序。

政府退守臺灣後，為發展經濟，極需外人、華僑投資，及促進股票公開上市，並調整不合時宜之條文，乃於五十五年修正公司法，總計四百四十九條，其修正要點包括：

- 1.增訂公司重整制度；
- 2.選舉董監事採累積投票制；
- 3.加強公開發行股票及財務公開辦法；
- 4.提高罰金罰鍰之標準；
- 5.限制委託代理人出席股東會等。

其後又於民國五十七年三月、五十八年九月、五十九年九月作小幅之修正。至民國六十九年，工商業迅速成長，法條顯得不合時宜，乃再修正，此次修正要點包括：

- 1.刪除股份二合公司；
- 2.提高股份有限公司股東人數；
- 3.鼓勵設立股份有限公司；
- 4.放寬轉投資、法定盈餘撥充資本與發行公司債之限制；

- 5.促進財務公開化；
- 6.簡化登記手續；
- 7.改善公司組織、內部作業及改進選舉方法，增訂董監事同時選任；
- 8.增訂員工分紅；
- 9.加強管理、刪除規費；
- 10.授權以行政命令定之。

民國七十二年十二月，再修正九十七條、刪除一條，其修正要點包括：

- 1.提高罰則五倍、罰鍰增設下限；
- 2.增訂虛設公司處罰；
- 3.增訂年度報表，免予報核；
- 4.虧損資本額達二分之一，應召集股東會報告；
- 5.刪除董監事合併選舉規定，不禁止徵購委託書；
- 6.對上市公司之特別議案，為避免其不易召集及決議或流會，修訂以過半數出席，出席股東表決權三分之二或四分之三以上同意為可決。惟章程定有較高可決者，依其所定。

至七十九年，政府為促進商業現代化、加強管理，以塑造經濟發展之良好環境，再修正及增訂公司法共計十八條，其修正要點為：

- 1.放寬轉投資之限制；
- 2.落實員工分紅入股政策；
- 3.增訂可轉換公司債之規定；
- 4.增訂罰鍰、提高刑度等。

綜上所述，公司法之立法目的不外有兩點，一是希望建立健全的公司制度，以保護公司股東、社會投資人及整體社會經濟秩序；另一方面希望能給予公司更大的活動空間，使公司能自由發揮進而促進經濟發

展。而從歷次公司法的修正來看，我們也能觀察出凡是涉及公司股東、社會投資人之公益事項，立法上愈來愈嚴格，如公司的財務制度、財務報表之處理、財務公開化等，對公司違反此種涉及公益事項之規定時，不斷提高其刑罰額度。另一方面，為使公司能自由發展，對於公司之設立手續、轉投資及法定盈餘撥充之限制等，賦予公司更大的空間。因而我們可以說，公司法未來的修法方向亦不脫此二點。

(二)票據法

清末法律館擬訂票據草案，係仿自歐洲諸國之立法例，而民國十八年公布施行之票據法即以法律館之草案為基礎。民國十八年以前，票據法曾數度更易。待國民政府建都南京，立法院制定「票據法立法原則」十九條，規定票據為匯票、本票及支票三種，支票之付款人以銀行業者為限，且限於見票即付。依據此項立法原則，並參考前此之票據法草案，擬訂而成民國十八年公布施行之票據法。

民國四十年以後，工商業界普遍使用遠期支票，一方面使支票制度形同虛設；另一方面遠期支票多演變為空頭支票，為維護票據制度、發揮票據應有之功能，針對票據法予以修正：

1. 仿照強制執行法第四條第五款，規定執票人向本票發票人行使追索權時，得聲請法院裁定強制執行，成為現行票據法第一百二十三條；

2. 參照一九三一年日內瓦統一支票法第二十八條第二項規定，於票據法第一百二十八條增加第二項，明定執票人於遠期支票載發票日截止前，「提示付款時，應即付款」，以維持支票之特質，並使無存款或存款不足或未經付款人允許墊借者，不敢輕易簽發支票；

3. 明定無存款又未經付款人允許墊借，而簽發本票或簽發支票時，故意將金額超過其存款額數、或超過付款人允許墊借之金額，即構成犯罪。發票人於支票提示期限內故意提回其存款之全部或一部，使支票不獲支付者，視為支票簽發時無存款或無充足之存款，同屬犯罪；

4.於罰金外，增加自由刑，以加重支票發票人之責任，成為（舊）票據法第一百四十一條；

5.增列（舊）票據法第一百四十二條，明定排除刑法第五十六條之適用。

民國四十九年後，工商業快速成長，票據之適用亦隨國際貿易之頻繁而日益普遍。而舊票據法對於遠期支票之規定，並未發生預期之遏阻作用，反而使遠期支票代替本票，成為信用交易之憑證。故於民國六十二年又予以修正，成為新票據法，此次修正重點為：

1.增訂空白本票授權記載事項之規定，使發票人預行簽名於票據。至於票據上其他應記載之事項，得授權他人其後補充記載之。

2.分期付款匯票與本票之准許，但分期付款之匯票或本票，以定日付款者為限。

3.對於遠期支票之規定，重行修正，即一方面禁止執票人於票載發票日屆至前，為付款之提示；另一方面又容許發票人，於票載發票日前撤銷其付款之委託，其撤銷亦不負（舊）票據法第一百四十一條之刑責。

4.（舊）票據法第一百四十一條係就發票行為加以處罰，修正為就不能兌現之結果予以處罰。

5.將（舊）票據法第一百四十一條所規定之自由刑由一年增至二年。並增列第四項，規定於「辯論終結前」清償支票金額之一部或全部者，減輕或免除其刑。

票據法經六十二年修正後，對空頭支票之規定仍未收到預期的遏阻效果，於是於民國六十六年再度作下列修正：

1.將農會信用部支票納入票據法管理，於票據法第一百二十七條明定將支票之付款人包括經財政部核准辦理支票存款業務之農會在內。

2.將第一百四十一條關於減免刑責之規定刪除，並將第一百四十一

條所規定之自由刑由二年增至三年。

由於票據犯罪人數增加，支票制度幾遭破壞無遺，於是在民國七十五年為局部修正：

1. 於附則中增訂一條，明定第一百四十一條及第一百四十二條關於刑罰之規定，其施行期限至民國七十五年十二月三十一日屆滿。

2. 於第四條關於支票付款人之規定中，增列漁會。凡經財政部核准辦理支票存款業務之銀行、信用合作社、農會及漁會，統稱為金融業者，併配合修正第一百二十七及一百三十九條。

於民國七十九年廢除票據法有關支票刑罰之規定，刪除第一百四十一、一百四十二及一百四十四之一條，使所有單純違反票據法案件，均不予追訴處罰。

從票據法歷次的修正來看，如何使票據配合社會交易型態，成為更方便、更值得信賴的支付工具，實為歷次票據法之修正精神，而未來票據法之修正方向亦應朝此目標前進。

(三) 保險法

民國十八年，國民政府建都南京，鑒於保險制度關及國計民生，於同年公布保險法八十二條、民國二十四年公布保險業法八十條。並於民國二十六年修正保險法及保險業法，及公布施行法十九條。民國十八年之保險法絕大多數條文係按文字之表面意義，譯自德日立法。

政府遷臺後，乃於民國四十九年開放保險業之經營，於民國五十二年將上述保險法及保險業法合併而成為保險法，至於保險法施行細則及保險業管理辦法，則實至民國五十七年始行公布。

由於法令係倉促完成，內容不夠完備，以致民國五十九年發生國光破產案件，主管機關於民國六十三年就保險法關於保險業者部分之規定加以修正，遂成為現行之保險法。

我國保險法之立法例多係仿自德、日，但我國保險事業早期操諸英