

何別民法概論

(公司業務部)

（卷之九）

刑罰民法總論

# 特別民法概論

## 第一篇 公司

### 第一章 通則

#### 第一節 公司之意義

公司者以營利為目的之社團法人也(第一條)析述之

(一)公司者法人也 公司之為法人乃本法所明定(第三條)所謂法人乃社會之組織體，具有法律上之人格而能獨立成爲權利義務之主體者也，法律所以明定公司為法人，乃所以示別於合夥，蓋合夥雖亦屬一種團體，然合夥無獨立之人格，因是為其權利義務之主體者亦非合夥之自身而為合夥員之各個人。

(二)公司者社團法人也 依民法所規定法人，有社團與財團之分(民法第四五條以下)所謂財團乃以捐助財產為其成立要件之法人而社團乃以社員為其成立要件之法人公司之社員為股東，依公司

法所規定。二人以上之股東為公司成立及存續之要件（第五四條一項四款八三條二二六條）而在股份有限公司且須有七人以上之記名股票股東（第二〇一條四款）故公司為社團而非財團。

（三）公司者乃以營利其目的之社團法人也。社團依民法之規定，有以營利為目的者，有以公益為目的者，前者謂之營利法人後者謂之公益法人（參照民法第四五條四六條）依公司法所規定，股東對於公司營業之盈餘，享有分派股息及紅利之權（第一七條一七一條）是公司之目的在謀自身及各股東之私利，其非公益法人，自屬顯然。

## 第二節 公司之種類

第一 法律上之分類 依本法所規定公司共有四種：即無限公司，兩合公司，股份有限公司，股份兩合公司是也，茲分別述之於后：

（一）無限公司 無限公司謂由負無限責任股東所組織之公司，全體股東既各負無限責任，則當公司財產不足清償債務時，各股東對於債權人負連帶無限之責任，（第三三條）因股東對於公司所負之責任甚重所以各股東對內執行業務，對外代表公司，既為其權利，亦為其義務：（第一八條三〇條）又以股東互負連帶無限責任，並共同執行業務，故股東彼此間關於資產狀況，材料，

(一) 信用，非知之深，信之切，決不至輕易結合，以是股東非經其他股東全體之同意，不得以自己股份之全部或一部轉讓他人。

(二) 兩合公司 兩合公司，謂由無限責任股東及有限責任股東所組織之公司，其無限責任股東對於公司所負債務負連帶無限責任，此與無限公司之股東同，至有限責任股東，以出資定額為限，對於公司負其責任，(第七〇條)以是有限責任股東對於公司雖得行使其監視權，(第七九條)而不得執行業務，代表公司，因而有限責任股東，如得無限責任股東全體四分之三以上之同意，即得轉讓其股份，(第七六條)

(三) 股份有限公司 股份有限公司，謂以確定之資本分為股份，由七人以上之有限責任股東所組織之公司，(第八七條一一條)各股東對於公司之責任，以繳清其股份之金額為限，(第一一二條)嗣後公司雖不能清償債務，亦無一人負連帶之責任，其執行業務，代表公司之董事及監督業務之監察人，由股東會於股東中選任之，而非以股東之資格所當然充任，(第一三八條一五二條)股東之權利僅以股票為憑，移轉股票，例無須經其他股東或公司之同意。

(四) 股份兩合公司 股份兩合公司，謂以無限責任股東與股份有限責任股東相合而組織之公司，(第二一五條)自其資本之一部份，須分為股份一點而言，類於股份有限公司，自其股東之責任

分爲有限與無限一點而言，又類於兩合公司，故名曰股份兩合公司，因此，股份有限責任股東，其責任與股份有限公司之股東同，而無限責任股東，其責任與兩合公司之無限責任股東同，（第二一六條）無限責任股東既對於公司債務負無限清償之責任，故對於執行業務，代表公司，皆有其權利與義務，至於股份有限責任股東，僅能以參加股東會及選任監察人，以行使其決議與監察權而已。

依本法所規定，所謂公司限於前述四種，故欲組織公司，僅能就此四種選擇其一，若於此四種以外，採新立異，而組織其他公司，則非法律所許。

第二 學術上之分類 在學術之研究上，又可依各種不同之觀點，而分公司爲：

（一）人的公司物的公司及折衷公司 此乃依公司信用之所在而爲之區別，其公司之信用基礎在於人者，即與公司，交易不甚注意於公司之資本，而注意於股東之身家者，是謂人的公司，如無限公司是其公司之信用基礎在於財產者，即與公司交易不甚注意於股東之身家，而注意於公司之資本者，是謂物的公司，如股份有限公司是同時以人與財產爲信用之基礎者，是謂折衷公司如兩合公司及股份兩合公司是。

（二）內國公司與外國公司 此乃依公司之國籍而爲之區別，其國籍屬於內國者，謂之內國公司，其

國籍屬於外國者，謂之外國公司。

(三)單純組織之公司及複雜組織之公司。是依組織之股東而為之區別。由同一種類股東所組織者，

謂之單純組織之公司，如無限制公司及股份有限公司是，由二種相異股東所組織者，謂之複雜組

織之公司，如兩合公司及股份兩合公司是。

據以前所述股東之責任有有限與無限之分，因而信用有對人與對物之別，公司果屬何種類，對

外允宜標明，庶使與公司交易者，一覽而知，不至蒙受意外之損失，(第二條二項)。

### 第二節 公司之住所

住所為人生活之本據，而足以發生法律上之效果者也，在自然人以久居之意思居住於一定地域

，即認該地為其住所，(民法第二〇條)在一般法人，則以主事務所所在地為住所，(民法第二九條)

而本法又明定公司以其本店所在地為住所，(第四條)誠以公司於本店之外常有支店，分散各地，若

不明定何者為其住所，則易陷法律關係於複雜，而使處理困難，本店為公司營業活動之中心，對於

支店，居於監督指揮之地位，以之為住所，自屬適當。

### 第四節 公司之設立

公司之設立，因公司種類之不備，而其程序亦各異，其詳當於各種公司中說明之。茲所欲論述者，為公司之設立主義與設立行為之性質二者。

第一公司之設立主義 公司之設立影響於公益者甚大故於立法政策上皆加以多少之干涉，而因其干涉之程度，於是發生左列三種主義。

(一)特許主義 *Oktroisystem* 謂公司之設并無一般法規可資遵循，而於每一公司之設立，由國家制定一種法律予以特許。

(二)許可主義 *Kvizessivssystem* 謂公司之設立，除須依據一般法規外，尚須經行政機關之許可。

(三)準則主義 *Normalsystem* 謂公司之設立只須符合法定條件便為已足，如荷蘭。

以上三種主義，在特許主義，雖可防範公司之濫設，然國家干涉過甚，反足以阻礙公司制度之發展，即在許可主義，因近代社會經濟之發展，公司之設立，至為繁夥，若必須一一經行政機關之許可，亦有不勝其煩之苦。故近世各國立法例，多採準則主義，我公司法第五條第一項規定，公司（非在本店所在地主管官署登記後，不得成立）是公司之設立，如具備法定條件而向主管官署登記，便可成立，登記不比許可，我公司法所採者，蓋準則主義也。



第二設立行爲之性質 關於公司設立行爲 *Gründungsgeschäft* 之性質自來有三種學說即。

(一) 契約說 謂公司之設立行爲爲契約之締結，公司章程即爲設立人間之契約，然所謂契約，必須

當事人間有利害相反之對立，而設立行爲則缺乏此種要素。

(二) 單獨行爲說 謂公司之設立與相對人之意思無關，而有爲各設立人之單獨行爲，但公司之依創

舉設立會而設立者恆取決於多數人之決議，謂爲單獨行爲，自非確論，多數當事人平行的意思表示

錯之一致而成立之法律行爲，謂之共同行爲。

(三) 共同行爲說 謂設立行爲，爲設立人間在同一目的之下，以意思之一致所爲之共同行爲，此說

始爲 *Gierke, Runze* 等所唱導，而現爲一般學者所是認，蓋設立行爲，就其爲複數意思表示一點而

立言雖與契約相似，但在契約，此複數意思表示之一致爲交錯的，而此則爲平行的，其非契約甚

顯明，又就其爲單獨意思表示一點而言，雖與單獨行爲相似，但在單獨行爲，依一方之意思表示

即能成立，而此則須各意思表示之一致，其非單獨行爲，亦甚爲顯然，故設立行爲顯非契約亦

非單獨行爲而爲共同行爲。

#### 第四節 公司之登記

特別民法概論

公司之登記得分為設立登記變更登記解散登記三類述之

第一款 設立登記

第一登記之意義 公司設立程序之難易，因公司之信用基礎之所在而不同，無限公司，兩合公司，以其信用在人，故僅有兩人以上訂立章程，其內部設立行為，即已竣事，（第十二條七、八條）至股份有限公司，股份兩合公司，以其信用在物，故除應募足股份外，更須繳足第一次股款，召集創立會，選任董事監察人，使公司有執行及監督機關，公司之基礎始因以建立，（第八、八條至一〇、八條第二、七條至第二二、三條）惟公司為法人，得為權利義務之主體，公司之設立猶自然人之出生，如不表未於公衆，則不能以法人之資格與一般人發生關係，故在公司自身未固當設法使他人知其設立之事實，而為他人入計，亦當使一般人知公司設立之內容，此公司所以於設立之後，猶須聲請官署登記也。

第二登記之效力 關於公司登記之效力，依各國立法例約可分為左列三種：

（一）以登記為公司成立之要件者，即公司雖完成內部設立程序，尙未登記，第三人固可不認其為公司，即設立人亦不得不認其已成立，但一經登記之後，設立人固須認公司已成立，第三人亦不得不認公司之成立，屬此立法例者，有法，英，瑞士等國，（德商第二〇條英公司法第一條一三

條瑞債第二三條一項六七七條)

(二)以登記爲對抗第三人之要件者。即公司如完成內部設立程序，雖未登記亦爲成立，不過第三人如不認其爲成立，不發生對抗之效力而已，屬此立法例者如日本(日商法第四五條)

我公同條例第六條規定公司之設立非在本店該管官廳註冊後不得對抗三者，蓋採第一種立法例者也。公司法第五條第一項規定，公司非在本店所在地主管官署登記後，不得成立，乃採第一種立法例者也。夫同一公司其成立與否，而繫於第三人之是否承認，如此徒使法律關係游移不定，而易於當事人間之爭執，故新現行公司法採英德成例，公司之成立，一以登記爲衡，在未登記以前，無論對內對外，均不能取得法人之資格。

第三登記之官署。公司之設立登記，應於本店所在地主管官署爲之(第五條一項)所謂主管官署，在省爲實業廳，(建設廳)在隸屬行政院之市爲社會局(公司登記規則第二條)此項主管官署對於登記之聲請，應於核定後轉呈實業部，(經濟部)核辦，(同規則第六條)俟實業部發給執照後，方爲確定(同規則第五條)

依民法第三十條及民法總則施行法第十條規定本有法人非向主管官署登記，不得成立，而其主管官署爲該法人事務所所在地地方法院之規定，而公司之主管官署則改定爲實業廳及社會局者，誠

以公司之組織影響於一般公益者往往甚大，我公司法雖不採特許主義，但不能變更其登記機關，以期監督之周密，是知公司登記之目的不止於公示也。

第四、登記之期限 公司設立以後，登記之期間，在無限公司及兩合公司應自章程訂立後十五日內爲之，（第一四條七一條）在股份有限公司及股份兩合公司應於創立會完結後十五日內爲之。（第一〇九條二二三條）設此不變期間，蓋一則使公司內容對外表示，使其無從欺飾，一則使主管官署行其周密之監督，故明定日期以示限制，但法於通則章中，復有公司設立登記之聲明，應於公司章程訂立後十五日內爲之之規定，（第五條二項）如此，則與第十四條爲重出，與第一百零九條第二、百二十三條爲牴牾，故第五條第二項蓋衍文也。

第五、登記之撤銷 公司依法爲設立之登記後，即所取得法人之資格，然其設立或登記有不法情事或滿一定期限尙未開業者，若仍任其存續，足以貽害社會，故法又規定使主管官署得撤銷其登記，分并之如左：

（一）設立或登記有不法情事者 公司設立登記後，如發現其設立程序或其登記事項，有違法或虛偽情事時，經法院裁判後，通知主管官署撤銷其登記，（第六條）公司之設立程序及登記事項皆爲人法所明定，（參照第一二條一三條七一條七二條七三條八七條八九條九〇條九一條九二

條九四條二一五條二一六條二一七條二一八條二一九條二四條七一條一〇九條二二三條  
未容稍有出入。但公司之設立程序，既屬繁雜，而登記事項，又難充實，倘聲請人只圖執照之  
合，遂獲得或牽強遷就，以圖速效，或掩飾欺騙，以事蒙混，縱經登記，亦屬所謂不法公司，為保護

一般人之利益，自不可不撤銷其登記，使其歸於消滅。

(二) 滿一定期限尚未開業者。公司登記後滿六個月尚未開始營業者，主管官署得呈請工商部撤銷其

登記。 (第七條一項) 所謂開始營業，乃指公司正式開始經營其目的事業而言，公司登記後，已

經半年期間籌備，開業自不患迫促，若屆滿六個月而仍未開始營業，則不特虛糜款項，不利於

股東，且存此有名無實之公司，亦足影響射之端，故主管官署得呈請工商部撤銷其登記，使其

歸於消滅。但公司所營事業本有難易，而所遭值，亦有順逆，其需二年以上之準備，始能開始

營業者，法律猶許於開始營業前分派股息，(參照第一七三條) 則此，雖屆滿六個月，如有正當

事由，自得呈請准予延展也，(第七條二項)

第二款 變更之登記

各種公司所應登記事項，皆列舉於各章，公司應依法為設立之登記，已如前述，然公司於登記

之後，因事態之變遷，而致登記事項發生變更，使不隨時為變更之登記，則事實將與所登記不符，

而失却登記之效用，故法律又明定登記事項，如有變更，應於變更後十五日不變期間內向主管官署聲請為變更之登記，以備主管官署之審核，並使一般人得以知悉，（第八條）

公司設立登記後，有應行登記之事項，而不登記，或已登記之事項，有變更而不為變更之登記者，不得以其事項對抗第三人，（第九條）蓋登記之主要作用，在於對外公表設立登記後所發生之事項依法應行登記，（如第四五條一八一條）而不登記或已登記之事項，有變更而不為變更之登記，不問公司係出於故意，抑過失亦不問第三人之為善意，抑惡意皆不得以其事項相對抗。

第三款 解散之登記  
公司係法人，而為權利義務之主體，無論其設立與解散，皆對於第三人發生重大之影響，公司於設立時，既須為設立之登記，則解散時，亦不可不為解散之登記，蓋無非對外公表，以期人之週知也。

公司解散之原因，有由於破產者，（參照第四六條六款七一條二〇一條六款二二六條）有由於命令者，（參照四六條七款七一條二〇一條七款二二六條四六條二項民法三二六條）有由於決議者，但不問其原因為何，要皆足以消滅法人之人格，而須使一般人知悉，故除公司之解散由於破產者，應依破產法所規定辦理外，（參照破產法第六五條）其係由於命令或決議而解散者，應於接受解散命令或

決議解散後十五日內向主管官署聲請為解散之登記。(第十條) 八者持一份。(第十一條) 其章程土...

### 第十節 公司之對外入股

公司不得為他公司之無限責任股東如為他公司之有限責任股東時，其所有股份總額不得超過本公司實收股本總額四分之一(第十一條)蓋無限責任股東，應以股東全部之財產為公司債務之担保，若許其得為他公司之無限責任股東最足動搖公司之基礎，而害及第三人之利益，故須予以禁止至為他公司之有限責任股東固所不禁，但其所有股份總額，亦不得超過本公司實收股本總額四分之一，以示限制。

(一) 關於公司資本與盈餘之分配。關於公司之盈餘其所有之利益由全體股東均分不得將其利益...

### 第一節 關於公司之意義

關於公司之意義

## 第二章 無限公司

### 第一節 無限公司之意義

無限公司者，乃由無限責任股東所組織之公司也，即全體股東對於公司之債務負連帶無限責任者也，析述之於左

(一)無限公司者股東負無限責任者也 無限公司之股東其責任不以出資額為限公司如有虧損股東仍以示額償清償之責。

(二)無限公司股東對於公司債務負連帶之責任者物。公司之資產如不足清償債務債權人得對於任何  
善後股東，請求完全之清償。股東負連帶無限之責任，而當及於三人之數時，始得予以清償。  
(三)無限公司若股東之全體負連帶無限之責任者也。無限公司全體股東負連帶無限責任，故縱令股東之中以特約免除某股東之責任，對於公司之債權人不生效力。其間言對債權人不生效力者，

### 第三節 無限公司之設立

無限公司之設立應有二人以上公同訂立章程簽名蓋章，每人各執一份，(第一二條)其章程上應



記載之事項得分爲必要事項及任意事項兩種。

(一) 必要事項：必要事項若不載明於章程，其章程不生效力。

(二) 茲將必要事項列舉於左(第一三條)

(三) (1) 公司名稱。

(二) (2) 所營之事業。

(一) (3) 股東之姓名住所。

(4) 本店支店及其所在地。

(5) 股東出資之種類及價額或估價之標準，股東出資不以金錢爲限，如勞務信用及其他財產

皆可爲出資之標的，所謂出資之種類卽出資之種別所謂價額，卽其出資，如爲某種財產權

(6) 據，所評定之金錢估價之標準卽其出資，如爲勞務或信用時，其估定價值之方法。

(7) 訂立章程之年月日。

(二) 任意事項：任意事項在章程上記載與否，悉聽設立當事人之自由，然欲使某事項發生效力，則

非記載不可，如

(1) 特定股東之執行業務，(第一八條)