

書叢學法

論 法 司 公

著 文 效 王

冊 上

自序

余自民八之秋，承前吉林教育廳長楊莘耜（乃康）先生之約，講學吉林公立法專以來，時逾十載，雖所至若浙江公立法專，吳淞中國公學，上海南方大學，無一不與商法爲緣，而此書之作，實始於民十三年之秋，教授商法於上海法政大學之時。惟當時所藉以參攷者，僅有現任交通銀行總理胡孟嘉（祖同）先生所著之浙法專公司條例講義及民友社出版之新商法釋義兩書。胡先生之講義，以文字典雅著稱，而民友社之釋義，則以內容豐富見長，余兼採兩者之優點而一之，不過備教授生徒之用而已。繼以教學之餘，旁及他書，數經修改，粗具大略；然自民十六年投筆以後，此稿亦隨束之高閣，未遑顧問。民十八年春間，北伐

完成，軍次汴梁，承河南中山大學前校長查勉仲（良釗）先生，今校長黃任初（際遇）先生，及法科主任杜賡之（元載）先生，先後相約，兼任中大法科教授，始將此稿重行整理，以授諸生。然以軍書旁午，未暇多改，而股份兩合公司一章，且爲今浙法專校長黃慎五（慶中）先生，前在滬上代課時之所編也。直至去秋，中央政治會議議決公司法原則以後，始再參照日本松本會社法講義，松波日本會社法，以及片山青木，花岡諸氏所著各書，與歐、美法學名著及判例，加以修正，又因

五歲愛女阿寶麗娟

驚病，猝然於八月十九日亡故於上海時疫醫院，哀痛之餘，停筆兼旬，迄未完稿。及公司法公布，又照條文依次重編，比較東西各國法例及我國新舊條文，逐條詮釋，既所以利學者之研討，亦所以便一般之應用也。今者編次方竟，卽承前上

海法政大學教務主任郭元覺（衡）先生之約，出版問世，郭先生之雅意固可感，而忽促付印，疏漏紕謬之處，或恐未免耳。進而教之，惟有望於海內碩學！
中華民國十九年元月王效文識於滬濱退思室

附本書著者所著他書目錄：

- | | | |
|---|--------|-------------|
| 一 | 中國票據法論 | 上海會文堂新記書局出版 |
| 二 | 中國海商法論 | 全上 |
| 三 | 商事法概論 | 全上 |
| 四 | 保險法釋義 | 全上 |
| 五 | 中國保險法論 | 中華書局出版 |
| 六 | 貨幣論 | 商務印書館出版 |

中國公司法論

四

七 保險學上冊 人壽編

全

上

八 保險學下冊 水火編

全

上

九 消費合作綱要

全

上

中國公司法論目錄

自序

緒論

(上册)

一 公司之發達

二 公司之沿革

三 公司法之沿革

四 公司法之編制

五 公司法之參考書

本論

第一章 通則

第一節 公司之意義

目錄

第二節	公司之種類	四〇
第三節	公司之住所	五一
第四節	公司之設立	五三
第一款	公司設立之主義	五三
第二款	設立行爲之性質	五九
第五節	公司設立之登記	六一
第六節	公司登記之撤銷	六八
第七節	事項變更之登記	七三
第八節	公司之股東	七六
第九節	公司之股份	八〇
第十節	公司之能力	八三
第二章	無限公司	八七

第一節	無限公司之意義	八九
第二節	無限公司之設立	九三
第三節	無限公司之登記	一〇二
第四節	無限公司之內部關係	一〇六
第一款	出資之種類	一〇九
第二款	盈虧之分派	一一七
第三款	執行之業務	一二〇
第四款	競業之禁止	一三二
第五款	股份之轉讓	一三六
第六款	章程之變更	一三九
第五節	無限公司之外部關係	一四一
第一款	公司之代表	一四二

第二款 公司之責任	一五一
第三款 資額之減少	一六二
第四款 盈利之分派	一六四
第五款 債務之抵銷	一六九
第六款 財產之分析	一七〇
第六節 無限公司股東之退股	一七一
第一款 退股之事由	一七二
第二款 退股之效力	一八一
第七節 無限公司之解散	一八七
第一款 解散之事由	一八九
第八節 無限公司之清算	二〇〇
第一款 任意之清算	二〇二

第二款	法定之清算	二〇三
第三章	兩合公司	二一五
第一節	兩合公司之意義	二一八
第二節	兩合公司之設立	二二三
第三節	兩合公司之股東出資	二二八
第四節	兩合公司之業務執行	二二九
第五節	兩合公司之股東檢查	二三一
第六節	兩合公司之股份轉讓	二三三
第七節	兩合公司之競業禁止	二三五
第八節	兩合公司之章程變更	二三六
第九節	兩合公司之股東責任	二三七
第十節	兩合公司之公司代表	二三八

第十一節 兩合公司之股東退股……………二三九

第十二節 兩合公司之股東除名……………二四〇

第十三節 兩合公司之解散……………二四二

第十四節 兩合公司之清算……………二四三

第四章 股份有限公司……………(下冊)……一

第一節 股份有限公司之意義……………三

第二節 股份有限公司之利弊……………七

第三節 股份有限公司之設立……………一一

第一款 章程之訂立……………一二

第二款 股份之認購……………二六

第三款 設立之登記……………七〇

第四節 股份有限公司之股份……………七五

第一款	股份之分法	七六
第二款	股份之金額	七七
第二款	股份之種類	八四
第四款	股份之繳納	八五
第五款	股份之共有	八六
第六款	股份之證券	八八
第七款	股份之轉讓	九一
第八款	股份之收買	九六
第九款	股份之銷除	九七
第十款	股份之催取	九九
第五節	股東及股東名簿	一〇六
第六節	股東之權利義務	一〇八

第七節 股份有限公司之股東會	一四
第一款 股東會之種類	一五
第二款 股東會之決議	一一
第三款 股東會之記錄	一二
第四款 股東會之職權	一三
第五款 股東會之違法	一四
第八節 股份有限公司之董事	一五
第一款 董事之選任	一六
第二款 董事之報酬	一三九
第三款 董事之任期	一三九
第四款 董事之解任	一四〇
第五款 董事之改選	一四一

第六款	董事之權限	一四二
第七款	董事之義務	一四九
第八款	董事之責任	一五四
第九款	董事之訴訟	一五七
第九節	股份有限公司之監察人	一五八
第一款	監察人之資格	一五九
第二款	監察人之報酬	一六二
第三款	監察人之任期	一六三
第四款	監察人之解任	一六四
第五款	監察人之職務	一六四
第六款	監察人之權限	一六七
第七款	監察人之責任	一七〇

第八款	監察人之訴訟	一七三
第十節	股份有限公司之會計	一七四
第一款	簿冊之造具	一七五
第二款	公積之提出	一八四
第三款	盈餘之分派	一八八
第四款	利息之分派	一八九
第五款	檢查之聲請	一九五
第十一節	股份有限公司之公司債	一九八
第一款	公司債之性質	二〇二
第二款	公司債募集之決議	二〇三
第三款	公司債募集之限制	二〇五
第四款	公司債募集之公告	二〇八

第五款	公司債之登記	二二一
第六款	公司債之證券	二二三
第七款	公司債之存根簿	二二四
第八款	公司債之轉讓	二二五
第九款	公司債券之更改	二二六
第十二節	股份有限公司之變更章程	二二六
第一款	變更之決議	二二八
第二款	資本之增加	二二二
第三款	資本之減少	二二三
第十三節	股份有限公司之解散	二三五
第一款	解散之事由	二三六
第二款	解散之程序	二三八

第十四節 股份有限公司之清算	二三九
第一款 清算人之任免	二四〇
第二款 清算人之權利義務	二四三
第三款 清算之完結	二四七
第五章 股份兩合公司	二五〇
第一節 股份兩合公司之意義	二五六
第二節 股份兩合公司之設立	二六二
第一款 章程之訂立	二六二
第二款 募集股份之責	二六五
第三款 創立會之召集	二六七
第四款 設立之登記	二六九
第三節 股份兩合公司之機關	二七一

第一款 無限責任股東	二七一
第二款 股東會	二七二
第三款 監察人	二七四
第四節 股份兩合公司之解散	二七四
第五節 股份兩合公司之清算	二七七
第六章 罰則	二七九
公司註冊暫行規則	二八九
公司註冊暫行規則補充辦法	三一三
有限公司招股暫行辦法	三一七

中國公司法論目錄完

中國公司法論上冊

王效文著

緒論

一 公司之發達

社會進化，事業萬端；匪惟其範圍有大小之分，而且其經營亦有難易之別。同一事也，有一人之力不能經營之，集數人之力，則能經營之矣；同一業也，有一人之力，不能創辦之，集數人之力，則能創辦之矣。此無他，孤掌難鳴，衆擎易舉，一人之智能弱，資財薄，所成就亦有限；而數人之智能強，資財厚，所成就亦無窮也。古代人事簡易，交易之事，以一人之力，一人之資，即優爲之，無須乎合力之經營也。洎乎社會發達，需要加增，交易之事，亦漸煩瑣，前此一人之力，一人之資，所優爲之事，今非集數人之力，數人之資，不能爲矣。因之，或以人合，而爲

合夥，無限公司，兩合公司；或以資合，而為股份有限公司，保證有限公司，股份兩合公司。其規模之宏大，組織之齊備，以視單獨之企業，不啻有天淵之別。且一公司之設立，其集合之人數，少者數人，多者數千人；其集合之資額，少者數千元，多者千萬元；其事業之經營，分別部類，劃定權責，事之大者，共同決之，事之小者，單獨行之；均危險，弭艱難，助事業之發達，促社會之進化，使大資主不致有孤注一擲之虞，小資家亦得享殖產興業之利，尤非單獨企業所可同日而語矣。雖因時勢變遷，思想改進，合作企業，風起雲湧，要其集力經營，共圖發展，彼此固無二致也。

二 公司之沿革

公司制度，近世之產物也。往昔羅馬法中，無今日之所謂公司組織；惟有以共同之資本營共同之事業其關係純為諾成契約之一種，其性質殆與今日之合夥相同一。

(民法債編第六六七條)故其事業爲合夥人全體之事業，別無所謂合夥本身之存在，德國一般學者謂合夥有合夥人，而無合夥，蓋篤論也。而羅馬時代所以無公司之組織者：一則以羅馬人富於獨立不羈之風尚，以個人服從團體之觀念，爲羅馬法之個人主義所不容；二則以當時產業發達之程度，尙無求於大規模之組織；三則以羅馬宗教上之思想，謂不勞而獲之利益，不合於道德之觀念；四則以羅馬家長權力至大，奴隸制度，存而未廢，家長得役使其家族及奴隸，以營規模較大之事業，無組織團體以爲企業之必要也。洎乎中世，歐洲局勢驟變，以殖產興業之進步，遂促資本之集合；以家族制度之衰頹，及奴隸役使之禁止，遂起團體之觀念；而公司制度亦卽於是胚胎焉。降及近代，因學術之進步，工商之發達，凡規模較大之事業，幾莫不以團體組織營之，而公司制度，乃始粲然大備。此歐洲公司之沿革也。至於我國，昔無公司之名，數人合資營業，公取協記，和記等名目，各人俱負無限責任，而私財與公財之界限，混淆不清。是爲我國數千年來固有之商習，而與各國合夥之

制，大率相類。海禁既開，歐風東漸，各國之新事業，新制度，亦隨其貨物以俱來；自輪船，電報等局招商集股，奏准仿辦，而鐵路，礦務，製造，銀行等業相繼興設。是爲我國有公司制度之始。其經營也，有由外人侵攬者，有由官款專營者，有官商合辦者，有官督商辦者；其所以維護而監督之者，則有所謂國際之約章，立案之合同，試辦之奏咨，批准之章程，初未嘗有統一之法典，以資準據，亦未嘗有完全之規律，以爲監督也。（參照鄧錕胡祖同孟嘉先生浙法專校公司條例講義緒論）

三 公司法之沿革

述我國公司法之沿革，當自前清光緒時代始，光緒以前，無所謂公司法也；而光緒時代之公司法，當自光緒二十九年十二月初五日之欽定大清商律始，二十九年以前，亦無公司法之可追溯也。光緒二十九年三月二十五日，上諭載振袁世凱伍廷芳三人起草商律，又於七月十六日特設商部，命伍廷芳任起草商律之責。遂先編定商

人通例九條，公司律一百三十一條，於同年十二月五日奏准公布。此外如票據海商等編，原定逐次起草，奏請頒行；然其後方針屢變，更設修訂法律館，任沈家本、廉三、二氏爲修律大臣，專司民，刑，商，民事訴訟，刑事訴訟各法典之編纂，於是欽定之大清商律，將加以根本之修改。並預定光緒三十九年頒佈，光緒四十一年實行。然至宣統二年，農工商部又提出大清商律草案於資政院；惟未及議決，即歸廢棄。由是商法之前途，又爲之一折。考是案之由來，實爲全國各地商務總會所草定，而上之政府，政府乃據以付議。言其內容，亦僅括總則及公司兩編，蓋以當時之商律簡略不備，欲以是編暫行援用，俟宣統七年法律館修訂之商法施行，然後廢止之也。然資政院未及議決，即歸廢棄。民國肇建，凡清代法律，不與國律抵觸者，悉爲有效；於是光緒二十九年之商律，復資援用。民國三年，農工商部以清代資政院未議決之商律草案，略加修改，呈請政府公布施行；同年一月十三日，遂將公司條例以教令公布。（參照歐宗祐氏法總則第四十八頁商務版）

(註)(一)民國三年一月十三日大總統命令：

前經國務院呈稱大政方針內，應辦各事所適用之法律，立待籌施，不容再緩，請准先行擬訂，作為現行條例，提前頒佈，業經照准在案。茲據國務總理熊希齡農商總長張謇呈請前清農工商部採取各商會所編成之商法調查案，復加修訂，定為商律草案，較之前清通行工商律增多二百餘條，頗為完備，今擬將公司律之一部，改稱公司條例，作為現行條例之一，凡二百五十一條，請先行頒佈。其施行細則及商人通例，商事條例等諸關係法規，仍由農商部擬訂，呈請頒佈等語，查公司條例，目前切要之需，應即頒佈；其施行細則及商人通例商事條例等案，即由農商部趕速擬訂，呈請頒佈。所有前清舊商律，即於新條例施行之日廢止。此令。

(二)同日大總統命令：

茲制定公司條例公布之。

民國十二年五月八日，雖曾一度加以修正，然為數不過三條。

(註)第一百二十四條(原文)股份有限公司之資本，應分為各股，每股銀數，應一律平均，至少以五十元為限；但

一次全繳者，不妨以二十元爲一股。

(改訂) 股份公司之資本，應分爲每股，每股銀數，應一律平均，至少以二十元爲限；但一次全繳者，不妨以五元爲一股。

第一百四十六條(原文) 有股份總數十分之一以上之股東，得將提議事項及其理由，請求董事召集股東會。董事於前項之請求，十五日內不爲召集之預備時，股東得早由該管官廳之允許，自行召集。

(改訂) 有股份總數二十分之一以上之股東；餘同原文。

第一百四十七條(原文) 公司召集股東會，應於一個月前通知各股東。

公司對於執有無記名式之股票者，當召集時，應於四日前公告之。通知及公告中，應載明召集之宗旨及所應議決之事件。

(改訂) 照原文於第一項第二項中間，添加「遇有緊急事項臨時召集股東會時，得於十五日
前通知各股東；對於執有無記名式之股票者，得於二十日前公告之」。一項。

南京國民政府成立，乃由立法院擬訂公司法原則草案卅二條，提經中央政治會議第

中國公司法論

八

一九〇次會議議決，交孔祥熙李文範審查。

(註)公司法原則草案

總則

一 公司分爲四種：

(一) 無限公司，

(二) 兩合公司，

(三) 股份有限公司，

(四) 保證有限公司，

合夥人數，金融業五人以上，其他營業十人以上者，必須改爲公司。

二 公司爲法人。

三 凡公司不得爲他公司之無限責任股東。

無限公司

四 無限公司，應有股東二人以上。

五 贏虧之分派，如章程無規定時，以股東出資之多寡爲準。

六 非得全體股東之同意，不得變更章程，及爲公司事業範圍外之行爲。

七 公司財產不足抵補虧欠時，股東應連帶負責清償責任。

八 公司解散之理由，及股東之退股或除名，應列舉的規定。

兩合公司

九 兩合公司，以無限責任股東與有限責任股東組織；有限責任股東之責任，以額定資本爲限。

十 股東之責任，無限或有限，應於章程中明白規定。

十一 有限責任股東，不得以信用或勞務爲出資，並不得執行公司業務及代表公司。

股份有限公司

十二 股份有限公司，應有七人以上爲發起人。

十三 認足股份總數時，認股人應即繳股款二分之一，舉行創立會。

- 十四 創立會，應依法定程序，決議一切事項，並選任董事及監察人。
- 十五 非設立註冊後，不得發行股票；發行價格，不得低於票面。
- 十六 公司股份，每股至少二十元；但一次全繳者，得以十元爲一股。
- 十七 無記名股票，不得超過資本總額三分之一。
- 十八 記名股票爲同一人所有者，應用同一姓名。
- 十九 股東之責任以所認之股額爲限。
- 二十 股東會由董事會召集，以股東總數三分之一以上之出席，代表股額過半數舉行之，每股有一議決權；一股東而有十一股以上者，應以章程分別限制之。但每股之議決權，至多不得超過全體權數五分之一。
- 二十一 有股份總數二十分之一以上之股東，得請求董事會召集股東臨時會。
- 二十二 董事會至少五人，由股東會就股東中選任之，其任期不得過三年；但得連舉連任。
- 二十三 有總股份十分之一以上之股東，得控告董事或監察人。

廿三 公司控告董事，或被董事控告時，監察人爲公司代表。

廿四 監察人由股東會選任之，任期一年；但得連舉連任。

廿五 監察人認爲必要時，得召集股東會。

廿六 監察人不得兼任公司董事及經理人；有二人以上時，得各自行其監察權。

廿七 公司債，非經股東會議決，不得募集；其總數不得超過已繳之股額。

廿八 非經股東會決議，不得變更章程，增減資本。

廿九 公司解散之事由，應列舉的規定。

保證有限公司

三十 股東之保證責任，不得少於認繳股本之三倍；股東人數，不得多於五十人。

卅一 公司股份不得向市場招募，或轉讓。

卅二 公司不得發行債券。

公司法原則草案總說明書

緒 論

一 (第一條第一項) 公司種類之變更。民國三年所頒公司條例，(以下稱「舊條例」) 規定公司分爲四種：
(一) 無限期公司，(二) 兩合公司，(三) 股份有限公司，(四) 股份兩合公司。今擬刪去股份兩合公司，增加保證有限公司。查股份兩合公司，爲英、美制度。無。在前世紀中，法國最爲盛行。其後股份有限公司大興後，股份兩合公司，日見減少；至今爲數頗微。日本倣效法國制度，故其公司法中，有此一種。然自明治初年以至現在，僅有三十餘家，無關重要。吾國自民國初年以來，亦無此種公司成立。考之他國之經歷，此種公司最滋流弊。且少數無限責任股東，操權太大，而多數有限責任之股東，幾於無權可持。其受少數人之操縱，更甚於普通股份有限公司。而從刀一方面觀之，亦其流弊所至，往往有野心奸商，串通少數無聊之人，代爲出名，充作無限責任股東，而自爲其有限責任股東，從旁操縱。有利則已受其益，有害則人被其禍，故學界多主張去除。卽就各國經驗言之，亦屬害多利少，吾國自可不必再重嘗試，故以刪去爲宜。又查歐、美各國，近數十年來最盛行者，有一種小團體有限公司，在各國工商事業界中，最佔重要地位。誠以無限公司，責任重大；兩合公司之有限股東，責任雖輕，而無權參與營業；股份有限公司，規模每易過於龐大，運用失其敏妙，且多數小股東，每有人

微言輕之感，雖有權而無力；析衷於數者之間，故小團體之有限公司，最爲需要。唯中國社會，各種事業，未上軌道，恐此種小團體之有限公司，反足助長奸商不負責任之心，然同時實有設立此種公司之必要。今斟酌歐、美小團體有限公司制，與保證有限公司制，擬採用一種小團體之保證有限公司。小其團體，俾易於設立。保證責任定股本三倍以上，以重其責任心。並禁止其向市場招募股份，或轉讓股份，以專責成，而免外人受其掣縱，庶能得到此種公司之利益，並可防杜其弊端矣。

二 (第一條第二項)合夥人數之限制。合夥與無限公司，性質本無大異，所不同者，則公司營業須公開，而合夥營業不必公開。但爲保護民衆利益計，愈公開愈佳，十人以上合夥之營業，情形既多複雜，則影響於社會者自巨，不容不加以限制，金融業牽動社會之安寧秩序者，尤巨且大，故限于五人以上。此點與英國制度相同。

三 (第十三條)股款繳足二分之一，始舉行創立會。舊條例僅須繳足股款四分之一，即可舉行創立會。頗多流弊：(一)公司實力太弱，(二)對外往往以股本總額爲號召，民衆易受其欺，(三)按股派息，名實多不相符，今改爲二分之一以矯正之。

四（第十七條）無記名股票，限于三分之一，記名股票，限用同一姓名。股票以記名爲原則，所以便取縮，防流弊，而習慣上又有無記名式股票之需要。茲爲應需要而兼防流弊起見，故限制無記名股票，不得過全額三分之一，記名股票，爲同一人所有者，須用同一姓名，以便取締。

五（第十九條）規定股東會人數及股額。開會人數，若僅以股東人數爲標準，則小股東操權太大，大股東恐危害其財產，勢將不顧附股，非所以獎勵投資之道。然僅以股額爲標準，則又嫌大股東操權過大，小股東不免受其壓迫，亦非所以保障小資產之意。唯公司營業之盛衰，對於大股東之利害，究竟關係較大，若規定法定人數太多，則小股東往往以不出席挾制公司當局，公司業務發展計劃，極難實現，故法定人數，限股東總數三分之一以上，而代表過半數股額。又十一股以上之股東，分別限制其議決權，乃根據本黨節制資本之主張。開會法定人數，代表股額過半數，則出席表決權之半數，約當全體權數四分之一，故凡有全體權數四分之一之大股東，極易操縱全體；故亦明定限制其權數，不得超過全體五分之一，以期大小股東之間，無所偏重。

六（第廿一條）改定董事會董事，至少人數爲五人。舊條例規定至少爲三人。按民權初步，至少三人，始

開會，三人中若一人缺席，則董事會即無法行使其職權，故改爲五人。

七

(第廿二條第廿四條)提高監察權。股份公司大權操之董事，一切舞弊，遂皆由董事發生。舊條例，

股東祇得控告公司，不得控告董事，今改得控告董事或監察人。舊條例監察限於股東，其流弊甚多

：(一)同爲股東，董事權大，而監察人權小，往往甘受董事利用，等子虛設；(二)查帳爲專門技能，

股東中未必有會計專家，遂致虛有其名，不能勝任；(三)股東中卽有諳練會計者，往往因本人股份爲

數甚少，不傾向董事爲難，因而敷衍了事。今改爲股東會選任之，則除股東仍得被選外，並得選社會

上有聲譽，有地位，有專門學識之專家，參加監察事務；以其社會上之名譽與地位，藉爲保障。似比

舊制較爲適當。

旋由孔祥熙李文範略加修正，提出審查報告。

(註)爲報告事；案奉

中央政治會議第一百九十次會議決議胡委員漢民所擬公司法原草案一案，推孔委員祥熙李委員文範

審查，由祥熙召集下次報告等因。奉此，遵於八月十三日召集審查會，詳細討論，決議如左：

一 原草案原則第一條第二項刪，加第五款股份兩合公司。(理由)：(一)股份兩合公司，已共有二十家，向主管部註冊，施行以來，尙未聞發生流弊，如遽行刪除，深恐影響該公司前途，有失保商之道。且此項公司，係以無限責任股東，當營業之任，在我國現在產業狀況之下，對於此種制度，尙有保留價值，法律以事實爲背景，殊不必與歐洲強同也，故仍列於內。(二)第二項用意，在取締合夥商號，強制其改爲公司，以便營業公開；但人數雖有限制，商人亦僅有規避餘地，似不如將來由主管部公布單行規則，隨時監督，較減糾紛，故刪。

二 原草案原則第三條加但書。

(理由)：公司之不得爲他公司無限責任股東，其理由甚明；惟法文既從正面規定，則公司又當然得爲他公司之有限責任股東。法理雖然無礙，但事實上若不將入股總額加以限制，則入股過多，必致基金薄弱，影響公司根本，故加一但書，以限制之。

三 原草案原則第五條加第二項。

【理由】：此條與股東之權利義務，關係甚大，原案稍覺簡單，故加第二項補充之，理由甚明，事理

亦屬當然。

四 原草案原則第七條刪。

(理由)：此條爲無限公司對外關係上當然之事，似不必列入原則。

五 原草案原則第十三條修正文字。

六 原草案原則第十六條修正文字。

七 原草案原則第十七條修正文字。

八 原草案原則第二十四條股東會下加「于股東中」四字。

(理由)：公司業務，不能由非股東干預，本係當然事實，故董事規定必以股東任之。(原草案第廿一條)監察人既爲公司訴訟時代表，(原草案第廿三條)又召集股東會，(原草案第廿五條)權責不爲不重，似應仍以股東充任爲宜，其修改如上。

九 保證有限公司一章內，加添原則兩條。(修正案第卅二第卅三)

(理由)：此種公司，介於無限與有限公司之間，其本質實係無限之有限。股東保證之責任，雖原草案

第卅條已加以規定；但股東各個之責任，及每股最低數額，則無明文。制度現屬創行，尤宜詳密規定，故添列兩條如上。

十 加添股份兩合公司原則三條。（修正案第卅四第卅五第卅六）

（理由）：股份兩合公司制度，既經保留，自應添列原則，以示準繩。所列三條，皆係根據時事實，毋待贅陳。除上述三點外，其他原草案各條所列，均極精密允當，無異議。茲謹將修正案卅六條，另

紙繕請

審核，是否有當？仍候

公決。

審查員孔祥熙李文範

乃於十八年八月十四日，經中央政治會議第一九一次會議議決公司法原則卅六條。

函送立法院查照修訂。

（註）中央政治會議函送公司法原則予立法院：

逕啓者，前據委員兼立法院院長胡漢民提出公司法草案請核議，經本會議第一九〇次會議議決，
交孔委員祥熙李委員文範審查。旋據提出審查報告，復經本會議第一九一次會議議決公司法原則，照
審查修正案通過，交立法院等因，相應檢同公司法原則函送，希查照爲荷。此致
立法院。

公司法原則

第一 總則

一 公司分爲五種：

- 一 無限公司，
- 二 兩合公司，
- 三 股份有限公司，
- 四 保證有限公司，

緒 論

中央執行委員會政治會議十八年八月十四日。

五 股份兩合公司。

二 公司爲法人。

三 凡公司不得爲他公司之無限責任股東，但爲其公司之股東時，其入股總額，不得超過該公司實收股

銀總數十分之一。

無限公司

四 無限公司，應由股東二人以上。

五 盈虧之分派，如章程無規定時，以股東出資之寡多爲準。

僅於盈餘或虧損之一面，定有分派之比例時，其所定比例，於盈虧兩面均適用之。

六 非得全體股東之同意，不得變更章程及爲公司事業範圍外之行爲。

七 公司解散之事由，及股東之退股，或除名，應列舉的規定。

兩合公司

八 兩合公司以無限責任股東與有限責任股東組織之，有限責任股東之責任，以額定資本爲限。

九 股東之責任無限或有限，應於章程中明白規定之。

十 有限責任股東，不得以信用勞務爲出資，並不得執行公司業務，及代表公司。

股份有限公司

十一 股份有限公司，應有七人以上，爲發起人。

十二 認足股份總數時，認股人交足股款二分之一，即舉行創立會。

十三 創立會應依法定程序，決議一切事項，並選任董事及監察人。

十四 非設立註冊後，不得發行股票，發行價格，不得低於票面。

十五 公司股份，每股不得少於十元。

十六 公司得發行無記名股票，但不得超過資本總額三分之一。記名股票爲同一人所有者，應出同一姓名。

十七 股東之責任，以所認之股額爲限。

十八 股東會由董事會召集，以股東總數三分之一以上出席，代表股額過半數舉行之。每股有一議決權，

一 股東而有十一股以上者，應以章程分別限制之；但每股東之議決權，至多不得超過全體權數五分之一。

十九 有股份總數二十分之一以上之股東，得請求董事會，召集股東臨時會。

二十 董事至少五人，由股東會就股東中選任之；任期不得過三年，但得連舉連任。

廿一 有總股份十分之一以上之股東，得控告董事或監察人。

廿二 公司控告董事，或發董事控告時，監察人爲公司代表。

廿三 監察人由股東會，於股東中選任之；任期一年，但得連舉連任。

廿四 監察人認爲必要時，得召集股東會。

廿五 監察人不得兼任公司董事及經記人；有二人以上時，得各自行其監察權。

廿六 公司債，非經股東議決，不得募集；其總數不得超過已繳之股額。

廿七 非經股東會決議，不得變更章程，增減資本。

廿八 公司解散之事由，應列舉的規定。

保證有限公司

廿九 股東之保證責任，不得少於認繳股本之三倍；股東人數不得多於五十人。

三十 公司股份不得向市場招募，或轉讓。

卅一 公司不得發行債券。

卅二 公司宣告破產時，各股東所負之責任，除所繳之股本外，以其保證額為限。

卅三 股東認繳之股本，應一次繳足，每股不得低於一千元。

股份兩合公司

卅四 股份兩合公司設立時，應由無限責任股東為發起人；其股東至少有一人負無限責任。

卅五 無限責任股東，得於創立會及股東會陳述意見，但雖有有限股份，亦不得加入決議。

卅六 公司之事項，除應須股東會決議外，並應得無限責任股東之同意。

復於十八年十一月二十日，經第二〇五次會議議決，將保證有限公司一章保留，另以特別法規定之，公司法始於十八年十二月十日全案通過於立法院，十八年十二月

二十一日及二十六日由國民政府以命令正式公布。是爲我國公司法編纂之概況。至光緒三十四年所聘日人志田鉀太郎起草之商律草案，則其印行於世者，僅總則，商行爲，及票據等編而已，公司法草案之條文如何，未之見也。

四 公司法之編制

公司法編纂之方法，約分二種：

其一 規定爲特別單行法者。

其二 規定於商法法典中者。

前者如英國之一八九〇年之合夥法及一九〇八年之公司法是。後者又可細分爲三：

一 規定爲獨立一編者，如德商法第二編，日商法第二編是也。

二 規定爲商事契約之一種者，如西班牙葡萄牙商法是也。

三 有不以爲獨立之一編，且與商事契約分別規定者，如法商法第一編第三章，

日本舊商法第一編第六章是也。

以公司成立於契約，而規定爲商事契約之一種，不合于近世之法理，輒近立法主義，多不採取，故各國除規定公司法爲特別單行法以外，恆以公司法爲商法法典中獨立之一編。我國前此之公司條例雖似單行法，然其實仍屬於商法法典之一部。不過以商法法典未成，先將公司一編，作爲條例，提前頒佈而已。現今國民政府既主民商統一之編制，則公司法之編纂，自不得不倣英國之例，而爲特別之單行法，以觀立法院長胡漢民

『立法期以百年，此爲古人之術語。法國民法正以其承用太久，不能修改，爲此詬病。政治會議決定祇編定民法，而普通所謂商法範圍之數種法，如票據，公司，海商等各爲單行，亦以此等法律，當因應於社會工商業之發展，而易於修改，立法上之政策，實較他國總爲一商法法典者爲善。』

之言，蓋可知矣。（爲海商法之完成，覆滙商虞和德書一段，見各報所載）。

(註)私法中與民法相對者，爲商法。蓋民法爲普通社會生活之規定，而商法則爲特殊社會生活之規定。故民法爲一般之私法，而商法則爲特別之私法也。然民法規定事項中之所謂民事，與商法規定事項中之所謂商事、在理論上，實質上，均難區別。且民法與商法同爲生活方面之規定，雖一則規定原則，一則規定細目；然原則與細目，乃程度之差別，非性質有不同，故英、美、法系諸國，民、商法均不分立。歐陸學者，且有民、商法統一之論；如意大利之 *Vivante* 及法蘭西之 *Lanoo* 卽其例也。日本學者近亦有附和此說者。然民、商法之能統一與否，非僅持平理論，且須按其實際。商法中之規定。能與民法合併者，僅有總則編及商行為編中之一部；他如公司法，票據法，海商法，保險法等，其規定之內容，涉於特別之事項，自不能不令其與民法分立而爲特別法也。(參照日本穗重遠民法總則上卷第七頁至第十頁。歐宗祐編民總則緒論第二章第三十一頁註二。)

五 公司法之參攷書

胡孟嘉先生

公司條例講義

浙江法政專門學校

民友社

新商法釋義

朝陽大學

公司條例講義

二 日本書：

松本博士

會社法講義

青木博士

會社法論

片山法學士

會社法原論

松波博士

改正日本會社法

花岡法學士

英國新會社法論

青木博士

商法全書第二編會社論

三 德國書：

Lehmann, Das Recht der Aktiengesellschaften;

Renaud, Das Recht der Aktiengesellschaften;

Ring, Das Reich gesetz betreffend die

Kommanditgesellschaften und die

Aktiengesellschaften;

Riesser, Neuerungen im deutschen Aktienrecht

四 法國書

Arthuys, Traite des Societe commerciales,

Goirand, Traite des Societe par actions;

Rousseau, Des Societe Commerciales Francaises et etrangeres

五 英國書

Hamilton, Company Law;

Buckley, the Law and practice under the companies act And the Lim-

ited Partnership Act,

Lindley, Treatise on the Law of Companies

六 美國書

Sullivan, American Business Law,

Burdick, Law of Partnership;

Beach, Law of Private Corporations whether with or without capital
stock;

緒論完

中國公司法論

公司法

十八年十二月
二十六日公布

第一章 通則

本論

第一章 通則

世界各國商法典，於公司法中，俱設通則一章；惟德，與西等數國之商法無之。其理由有即以民法中合夥之規定爲公司法之通則者；有以公司有法人與非法人之別，無共同之原則，而不設通則者；又有以各種公司，於經濟上之目的，及法律上之組織，各自有特殊之性質，恐生解釋之錯誤，而不設通則者。然若以各種公司一律爲法人，則自無法人與非法人之錯雜，且各種公司雖各有其特殊之性質，而通則所定，祇取其共同之事項，自亦不生解釋之錯誤。故我舊公司條例定有總綱之一章，而新公司法亦從多數之法例，而有第一章通則之規定焉。

第一節 公司之意義

第一條 本法所稱公司，指以營利爲目的而設立之團體。
(本條定公司之意義)

凡商業有以一人獨立經營之者，亦有以數人合力經營之者；其合力而營之業，亦有二種之區別：一則各人各自爲權利義務之主體，合夥是也；一則數人團結爲一個權利義務之主體，而成立爲法人，公司是也。公司者法定之名稱，用以揭發營業團體者也。就法律言之，以營利爲目的而設立之社團法人也。(公司法第一條第三條) 考各國商法，以條文明定公司之意義者，其例殊少：如意，法，匈，荷等國之商法，條文中但舉公司之種類，而不言其意義；德國商法及瑞士債務法於各種公司分別規定，而無公司之通則，故亦不揭公司之意義；惟西，葡二國及日本商法則有明揭公司意義之條文。我公司法之規定，蓋亦採西，葡，日本三國商法之例也。我國之公司，表面上似猶日本之會社，英國之 Company，法國之 Societe，德國之 Gesellschaft，而其實則意似而義異。蓋英之所謂公司者，無民事與商事之分，而有爲法人與不爲

法人之別。其爲法人者，曰 *Incorporated Company*；其不爲法人者，曰 *unincorporated Company*。公司法上所稱爲公司者，專屬於法人之公司，不爲法人之公司，不過爲合夥之一種耳。法，德兩國之公司，向有民事與商事之分，法之商事公司，稱爲 *Societe Commerciale*，德之商事公司，稱爲 *Handelsgesellschaft*；其間雖有法人與非法人之別，而與民事公司，僅爲民法上之合夥者，自屬不同。而日本商法典則以爲法人之團體，稱曰會社，而定之於商法，以非法人之團體，稱曰組合，而定之於民法，各有依歸，鴻溝判然，比之英，德各國法律規定，殊少錯雜。至於我國，向無所謂公司制度，有之自前清商律頒行始，然其性質爲營利之公司，雖與新公司法之公司，彼此互相類似，而與舊公司條例之公司，及日本商法之會社，則微有不同也。惟各國商法，於公司營業之目的，限制亦頗不一：

其一 有一律限於商事或商業者，如荷，比，奧，意，西，葡等國之商法是。

其二 有一律不限於商事或商業者，如英國公司法及瑞士債務法是。

其三 有於公司中之一二種，如股份有限公司，股份兩合公司，不限於商事或商業者，如法，德，匈等國之商法及日本舊商法是。

其四 有於各種公司，一律僅限於商業，而併不及商事者，如日本新商法是。

然就此數種法例而論，當以英公司法及瑞士債務法爲最善。蓋英，瑞兩法之規定，通行於民商，不限定於商業，則對於農，工，漁，礦等一切之營利事業，皆能適用。不僅其適用之範圍較廣，而且解釋亦便。至若荷，比等國之主義，則範圍過隘，實屬無可取法。日本商法於一切營利團體，僅得準用商事會社之規定，而不入於會社法之範圍，亦不無缺點。我國舊公司律，取法英，瑞兩國之例，規定於商業之外，兼包一切營利之事業，原無不合，而舊公司條例做照日法規定，限以商行爲業而設立之團體，（舊公司條例第一條）範圍反嫌狹隘。今新公司法改做英，瑞兩國之例，於第一條規定：『本法所稱公司，謂以營利爲目的而設立之團體。』乃兼包民商之一切營利事業而言，自較舊公司條例既以明文規定公司，限以商行爲業之圍

體，復於施行細則中定以『以營利爲目的而組織之團體，除法令別有規定外，一律準用公司條例』者，直截了當多矣。或謂公司限定以商行爲爲業之團體，而不以商行爲爲業之民事公司，得準用公司法之規定，乃以公司法之規定，適用於商業公司爲原則，而以適用於民事公司爲例外，界限分明，揆諸法理固甚當，卽於事業亦無礙。斯言也，似是而非，蓋民商原屬一體，民商法之編制，今且有主不分者，而公司之範圍，如何必以商業爲限。且就引用法律而言，則原則與例外之分與不分，亦實無甚關係也。茲再就公司之意義，折述如左：

（參照日本松波改正會社法第一章第一節會社之意義）

一 公司者，社團也。

社團者，對於財團而言也。所謂社團，卽二人以上，以共同目的互相團結之謂；故二人以上之股東，乃爲公司成立及其存續之要件。（公司法第十二條）若股東減至一人時，其公司當然解散。（公司法第四十六條第一項第四款）但股份有限公司，則以七人以上之股東，爲其成立及存續之要件耳。（公司法第八十七條公司）
（法第二〇一條第四款）

二 公司者，以營利爲目的者也。

事業有營業與非營業之分，而營業又有商業與非商業之別。經營事業之動機在營利，則爲營業，否則爲非營業；其行爲爲商行爲者爲商業，否則爲非商業。例如貧民之救助，乃以慈善爲動機也，故爲事業，而非營業。礦山之開闢，雖以營利爲動機，而行爲則非商行爲，故爲營業，而非商業。舊公司條例規定公司，限以商行爲爲業而設立之團體，則其所謂公司，自與其他之社團法人不同。蓋照舊公司條例之規定，則若法人僅以營業爲目的，即不得謂之爲商事公司；換言之，即民法上之營利法人，不以商行爲爲業者，則與純以商行爲爲業之商事公司，絕不相同也。然照新公司法之所定，則以營利爲目的而設立之團體，即使其行爲爲非商行爲，亦得稱之爲公司；蓋新公司法之所謂公司者，祇問其目的，是否在營利，而其行爲之爲商行爲與否，則非所問也。此蓋由於民商合一編制以後，昔日之商行爲，除保險等部，另以單行法規定外，其餘如買賣，借貸借等商行爲，悉數歸納之於民法之債

編，界限不清，區別無從，即欲如舊公司條例所定『本條例所稱公司謂以商行爲業設立之團體』，亦實不可得矣。

第二條 公司分爲四

種

一 無限公司

二 兩合公司

三 股份有限公司

四 股份兩合公司

公司之名稱應標明其種類

(本條定公司之種類釋義見第二節公司之種類)

第三條 公司爲法人

(本條定公司在法律上之性質)

三 公司者法人也。

公司究爲法人與否，從來法例及學說，頗不一致：

其一 英國於一八六二年之公司法，及一九〇〇年修正之公司法規定：凡公司因聲請登記，給領證書，而取得人格。是認登記之公司爲法人。意，比，西，葡等國之商法，亦皆以條文明定公司爲法人。

其二 法，荷兩國雖不以條文明定公司爲法人，而一般學者之學說及判例，則概認公司爲法人。又如德，匈，及瑞士等國，雖不以條文直接規定公司爲法人，然認許公司獨立享權利負義務，以之間接示其爲法人。惟無限公司，兩合公司，則在德國學者，大都不認爲法人。然德新商法規定：無限公司，兩合公司，適用民法關於合夥之規定，(德商法第百〇五條第二項第百六十一條第二項)而

本論 第一章 通則

三七

股份兩合公司，則準用關於股份有限公司之規定，（德商法第三百二十條第三項）是認無限公司兩合公司爲非法人，而股份兩合公司與股份有限公司均認爲法人矣。

其三 日本舊商法從法，德商法例，以間接示其爲法人，而新商法則從意，比等國之法例，以條文久直接規定爲法人。（日商法第四十四條）

我舊公司律第三條規定曰：

「公司於法律上爲有人格者」。

舊公司條例第三條規定曰：

「凡公司均認爲法人」。

新公司法第三條規定曰：

「公司爲法人」。

乃與意，比，西，葡等國之商法取同一之例，而以條文規定公司爲法人者也。蓋一

以免解釋之紛岐，二以謀實際之便利，三以圖法典之整齊劃一也。推原其故，特以公司離其組織分子，而成獨立之權利義務主體，既為主體，自有人格，惟有人格，斯爲法人也。夫法人者，法律上賦予人格，而與自然之個人同視者也。認公司爲法人，則公司之根本可以鞏固，公司之信用可以加厚，公司之營業亦可以因之而發達。不然，則公司之財產，爲股東所共有，股東之行爲，卽爲公司之行爲，股東交易上之損害，其影響直接於公司。既爲法人，則公司自公司，股東自股東，界限分明，不相侵擾，股東雖受有損失，而公司之財產，可不因以少減。公司財產，爲公司所獨有；非爲股東所共有；公司債務，亦爲公司所獨負，非爲股東所共負。公司之債權人，以公司之財產爲目的，股東之債權人，以股東之財產爲目的。人欠公司之債，不能以股東欠人之債，彼此互相抵銷；公司欠人之債，亦不得以人欠股東之債，彼此互相抵銷。公司之財產。專爲公司債權人之擔保，與股東之私債權人無涉；股東之私產，主爲股東債權人之擔保，與公司之債權人無干。公司財產不足清

債公司之債務，則公司受破產之宣告；股東財產不足清償個人之債務，則股東受破產之宣告。譬如某甲借與公司國幣百元，而欠股東某乙國幣百元，彼此互相抵銷，事固甚便，然某乙自某乙，公司自公司，彼此互相抵銷，法所不許也。此為公司與股東各自獨立之規律，亦所以使公司得用其名義，以保守財產，訂結契約，及為訴訟之主體者也。惟無限公司，則以股東之責任，而堅厚公司之信用，似於此為一例外；然非股東為公司之替身，乃以股東為公司之保證，與公司之人格，依然各別，而公司債權人之權利，無所損失，股東之責任，可以減輕，是不獨為公司與股東之利，即公司之債權人，以及各股東之債權人，亦間接受益。此各國商法，所以於公司規定，漸離契約之關係，而直認為法人之理由也。（參照胡孟嘉先生公司條例公司之意義）

第二節 公司之種類

公司之大別有二：

一曰 人合公司 凡依人而設立之公司皆屬之。

二曰 資合公司 凡依資而設立之公司皆屬之。

此自來學者就公司信用之所自，而爲之類別者也。而東西各國於商法規定公司之種類，立法上亦有二大區別：

一 大陸主義

二 英國主義

大陸主義又分爲二類：

(一) 規定無限公司，兩合公司，股份有限公司，及股份兩合公司之四種公司，日，法，德，意，比，西，葡等國商法，及瑞士債務法咸採用之。茲就我國及日，法，德等國商法規定之公司種類，比較述之如次：

(二) 舊公司律 規定四種公司：

一曰 合資公司 與舊公司條例之無限公司及英國之無限公司同。(舊公司律第四

二曰 合資有限公司 與德國之有限公司，日本舊商法之兩合公司相同，

概以有限責任股東組織之。(公司律第六條第九條)

三曰 股份公司 與英國之無限股份公司相同。(公司律第十條第三十一條)

四曰 股份有限公司 與各國之股份有限公司相同。(公司律第十三條第二十九條)

(二) 舊公司條例 規定無限公司，兩合公司，股份有限公司，股份兩合公司四種，與德，日商法之規定同。

(三) 日本商法 規定合名會社合資會社，株式會社，株式合資會社，即我國之無限公司，兩合公司，股份有限公司，股份兩合公司是也。

(四) 法國商法 除規定四種公司，與日商法略同外，尚有所謂共算公司之一種，其性質係各股東以自己之名，自為交易，而各人所得之損益，則於交易完結後共分之，僅有對內之關係，並無對外之人格，實為合夥之一

種，不足稱爲公司也。

(五)

德國商法 除規定四種公司，與我舊公司條例略同外，尚有有限公司之

一種，大致與股份有限公司相似，惟尊重個人之信用，不若股份有限公司之專以所集之資爲重者可比。既無監察人，亦無股東會，比之股份有限公司，設立較易，而股東之責任，亦較重大。其性質實介乎股份有限公司與股份兩合公司之間者也。

(二) 僅規定無限公司，兩合公司，及股份有限公司之三種公司，而無股份兩合公司之一種，惟荷二國行之。

英國主義，簡單言之，七人以下爲合夥，七人以上爲公司。英國之合夥，有

一 普通合夥，(Ordinary partnership)

二 限制合夥，(Limited partnership)

之分，普通合夥，與我國之無限公司相似，所有合夥人皆負無限連帶之責任；限

制合夥，與我國之兩合公司相似，其合夥人有特別與普通之二種：特別合夥人，(Special partner) 對於合夥之責任，以所出之資爲限；而普通合夥人 (General partner) 對於合夥之債權人，則負無限連帶之責任。英國之公司，在法律上亦有二名詞：

一曰 Company，

二曰 Corporation。

其所謂 (Limited Company) 者，殆與我國之股份有限公司相似；所異者英國之 Limited Company 其執行業務之董事負有無限之責任而已。至股份兩合公司，則爲英法所無，實即包含於制限合夥之中也。茲就英公司法之所定，而分其公司之種類於左：

一 就責任之有限與無限而言則

(一) 無限者，有 { 一 無限股份公司，
二 無限公司；

(一)有限者，有

- 一 保證有限公司，
- 二 股份有限公司

二 就資本分爲股份與否而言，則

(一)分爲股份者，有

- 一 無限股份公司，
- 二 保證股份有限公司，
- 三 股份有限公司；

(二)不分爲股份者，有

- 一 無限公司，
- 二 保證有限公司。

美國企業之組織，大致與英國相似；簡單言之，得分爲四種：即

- 一曰 普通合夥，(Ordinary partnership)
- 二曰 限制合夥，(Limited part nership)
- 三曰 股份合夥公司，(Joint stock company)

四曰 股份有限公司，(corporation)

是也。美之普通合夥，限制合夥，完全與英之普通合夥，限制合夥相似；惟股份合夥公司之性質，則與股份有限公司稍有不同，論者常有以 Corporation 卽 Joint stock company 實則大謬。蓋

一則 股份合夥公司爲非法人，而股份有限公司則爲法人；

二則 股份合夥公司，得以合同而設立，而股份有限公司，則非經國家立法上之特許不可也。

至若資本之分爲股份，以及股份轉讓，而公司不因以解散，則彼此實屬無異也。而股份合夥公司，與合夥之區別，則在合夥之合夥人死亡，或轉讓其股份，合夥常因之而解散，而股份合夥公司則不因股東之死亡，或股份之轉讓而解散也。不過美國各州以法律明文允許設立股份合夥公司者，亦僅 Michigan, Ohio, new Jersey, Pennsylvania, Virginia, 等數邦而已。(參見 J. S. Sullivan, an American Business Law, chaps. xxli, xli) 以英，美與德，法各

國相較，則英，美有股份有限公司與無限公司，而無兩合公司，及股份兩合公司。英國雖於一八六七年改正公司法，於股份有限公司，准使執行業務之董事，負擔無限之責任，漸有與大陸派股份兩合公司類似之公司，而按其實質，究有不同。又一八〇七年於合夥制度，亦倣大陸法許以有限與無限兩種責任之社員組織之，而於公司，則仍無此種之制度。其無限股份公司之一種，則實等於虛設。至兩制根本不同之處則；

一 在大陸法之四種公司，其股東之責任，惟無限與有限二種；而英國法則另有制限保證責任之一種。

二 在大陸法股份有限公司之股東，悉爲有限責任，而在英，美則雖爲股份有限公司，亦有無限責任，與制限保證責任之分。

三 在大陸法如兩合公司及股份兩合公司，乃合兩種責任之股東組織之，而英國法則同一公司之股東，其責任一律無異。

此其大較也。

(參照朝陽大學公司修例講義公司之種類)

日本商法定公司之種類，取大陸法而不採英國

法。日舊商法採用大陸派之第二種類，然其合資公司，則爲特創之制。新商法則用

大陸派之第一種類，且於合資公司改正舊法，使與歐洲大陸各國通行者一律。我舊

公司律分公司爲四種，大略似取英法，而就第一種合資公司及第四種股份有限公司

各條以觀，似又與大陸法派爲近。又第二種之合資有限公司，直爲有限責任之無限

公司，與日舊商法之合資公司，及德國之有限公司相類似，考諸各國，罕見其例。

此種公司之股東負擔過重，實際上亦不易行。且依此法，吸收大數資本，亦不甚

便。舊公司條例依照日新商法之例，規定公司爲無限公司，兩合公司，股份有限公

司，股份兩合公司之四種，純法大陸法派。中政會第一九一次會議議決公司法原則

原定公司爲五種，於舊公司條例之

一 無限公司，

二 兩合公司，

三 股份有限公司，

四 股份兩合公司，

外，加一

五 保證有限公司，

位於股份有限公司之次，其性質與英國之制限保證公司相類，乃參酌英美大陸兩派之法例而設定者也。主義雖屬不一，法制似較完備；蓋英制公司之種類，名目繁雜，性質不一，固爲其短，然於有限責任與無限責任以外，另加一制限保證責任，實爲英制之長。公司法原則於採用大陸法派之公司種類以外，再加一保證有限公司，實兼採兩制之長者也。惜中政會於第二〇五次會議議決；將保證有限公司保留，另以特別法規定之，遂將此種公司取消於無形中矣。茲述新公司法所定四種公司之大要如左；

一 無限公司 以二人以上之無限責任股東組織之。其股東之全體，均負擔連帶無

限之責任，即公司之財產，不能清償其責務時，各股東須以自己之全部財產，連帶任清償之責。（公司法第
三十五條）

二 兩合公司 以無限責任股東與有限責任股東組織之。其無限責任股東所負之責任，與無限公司之股東同。至有限責任股東，對於公司之債務，則以其出資額為限，而負其責任。（公司法第
七十條）

三 股份有限公司 以七人以上之股東組織之。公司之資本分為一律平均之股份，其股東對於公司所負之責任，以繳清其所認股份之金額為限。（公司法第八十七條
第一百十一條第一
百十
二條）

二 股份兩合公司 以無限責任股東及有限責任股東之股份股東組織之。由股東之責任分為有限與無限之點以觀，頗似兩合公司；由資本之一部須分為股份之一點而觀，則又似股份有限公司，故名之曰股份兩合公司。（公司法第二
百十五條）

第三節 公司之住所

第四條 公司以其本店所在地爲住所
(本條定公司之住所)

凡人莫不有住所，決定其法律上之地位，而爲其權利義務之準據。公司既爲法人，則亦不可不有住所以爲營業根據之地址。若僅有某某公司之名，而無確實營業之所，或僅附屬於某寄居，空掛牌號，則此種浪浮無根之公司，法律上既不能許其有法人之資格，亦不能認其爲公司之組織，此舊公司條例與新公司法所以皆有公司以其本店所在地爲住所之專條也。(舊公司條例第四條 新公司法第四條)故凡公司之設立，必有獨立之常所，以營其業，是爲本店。其有數常所者，亦必有一總所爲之本店。本店者，卽與人類生活之根據地相同者也。然公司所以必須定有住所，則又有法律上之關係故：

- 一 住所定普通訴訟之管轄者也。例如公司在營業中有人與之發生膠羈而涉訟者，應向其本店該管法院控告之。

- 二 住所定履行債務之地點者也。例如公司欠負款項，其債權人欲請求其債務之償

還，應向公司之本店爲之。

三 住所定票據上之關係者也。例如各種匯票，期票等承諾之聲請，支付之請求，拒絕證書之作成，與夫其他票據上權利之行使或保全，其利害關係人所爲之行為，應向公司之住所爲之。

四 住所定國際私法上適用何國法律之標準也。例如遇有內外國人之交涉，如債權轉讓之對於第三人之效力，須依照債務人住所地之法律行之。又如區別公司與外國公司之法，亦以其住所何在，而定公司之國籍。

至定公司之住所，常不以其營業之中心點爲準，而以公司之本店定之。如礦務公司之礦場，製造公司之工廠，輪船鐵路公司之運送碼頭，雖各爲其營業之中心地點，而論公司之根據地，則在於其本店，一切公司交涉，如設立登記，結算賬目，訴訟事務等，皆以此爲主，其各股東及董事等之住居何地，均無關係，此亦以公司爲法人之一種當然結果也。

（參照商務出版歐宗祐編民法總則本論第五節第二十五頁胡孟嘉先生公司條例講義公司之住所）

第四節 公司之設立

公司之設立者，公司欲完成其爲法人所經過之程序也。公司設立之程序，因公司之種類，而微有不同，其詳當於各種公司中說明之，本節所欲論究者，即公司之設立主義，與設立行爲之性質而已。

第一款 公司設立之主義

公司者社團法人也。關於公司法人之設立，自來主義有五；

第一 公立主義

此爲最古之主義，行於公司不發達之時代者也，有由國家或其他之公法人自行組織公司，以國內小民爲其股東而設立之者；有由國家之特別法令而設立之者；亦有國家自認爲股東，君主與官吏一概加入，藉以誘導世人而設立之者。昔日英國之東印

度公司以及我國今日之中央銀行皆有此類之性質也。

第二 特許主義

採用特許主義，在用股份組織之初，爲數甚少。其制由國家規定特種公司之特別法，而其他同一之公司，不能適用之。故於特許狀以內，常詳記設立之當事人。或其他承繼人等之權利關係，英國在一八四四年以前，已由國會或國王之特許而設立公司，而十七世紀與十八世紀之歐洲，特許制度最爲盛行。近代如日本之南滿洲鐵道會社，東洋拓殖會社，我國之交通銀行以及其他各種之特殊銀行，實皆依特許制度而設立者也。

第三 批准主義

批准主義，亦曰免許主義，與特許主義，似同而實異。蓋特許爲立法上之特權，批准爲行政上之特權。在特許制度，每一公司之設立，須制定一種之法律，而在批准制度，則基於存在之法律，而由行政官署批准之也。採用批准主義之國家，政府不

特注意其設立已也，須更就其章程而嚴加以檢查，故在批准主義之法制，其公司常受國家之監督，而公司亦爲法律上之一制度矣。批准之制，創始于法路易十四之商業條例，而一八四三年十一月九月之普魯士法與德舊商法亦曾一度採用，而日本之舊商法亦採此主義者也。

第四 準則主義

準則主義，乃以法律設定準則，從此準則，公司即得設立者也。此主義之特點，在於公司之設立，放任於私人之自由，不認行政官署之干涉；唯由主管官署審查其內容之組織，是否適合于準則，使爲設立之登記而已。今日各國商法，自一八四四年之英公司法不採批准主義以後，皆採準則主義。日新商法亦廢批准主義，而採準則主義。直至今日而仍恪守批准之主義者，除荷，奧二國外，不過法蘭西法系之二三小國而已。

第五 放任主義

放任主義，亦曰公示主義，公司之成立，凡事業之性質，資本之總額，集股之方法，與夫發起人之姓名，皆須一一公示以備大衆寓目，而公司設立人，又須先將其章程向主管官署登記，如得允許而給予公司以人格之憑證，則公司即當然爲法人而成立矣。放任主義，爲英國所採用，較之準則主義，尤爲自由。

公立主義，不合於現代商業之狀況，其不能繼續採用，自不待言。特許主義，批准主義，雖可杜濫設之弊，然亦未免過於干涉，有礙公司企業之發達，放任主義，雖能助長公司企業之發達，然不能杜濫設之弊。蓋設立公司，取締過嚴，固爲不可，而失之過寬，亦未得當。故五者之中，自以準則主義最爲妥善，我舊公司條例與新公司法實皆採取準則主義者也。舊公司條例第一百條規定曰：

『股份由發起人認足時，公司即從此成立。』

又第一百十九條規定曰：

『公司股份非由發起人認足者，其公司以創立會完結時成立。』

乃明示公司之發起人，如照條例所定，從事組織，即不得立法上或行政上之允許，公司亦自成立也。此雖規定於股份有限公司之一章，而無限期公司，兩合公司，與股份兩合公司，亦自能適用。不過無限期公司與兩合公司以股東共同訂立章程，簽名蓋章，爲公司成立之時，而股份有限公司與股份兩合公司，則以股分認足，或創立會完結爲公司成立之時而已。新公司法第五條第一項規定曰：

『公司非在本店所在地主管官署登記後，不得成立。』

由『非……：登記後，不得成立』之條文以觀，似新公司法所採之主義，有近於行政上之批准，然究其實，則固與

『以公益爲目的之社團，於登記前，應得主管官署之許可。』（民法總則編第四十六條）及

『商業繁盛區域，得由商人呈請工商部核准，設立買賣有價證券，或買賣一種或同類數種物品之交易所。』（交易新法第一條）

之規定不同。蓋以『非……：登記後，不得成立』云者，反面即公司如已登記，即得成

立之謂也。其立法之目的，僅在於登記之一點，並無『應得主管官署之許可，』或『呈請工商部核准設立』

之字樣，自當仍以採取準則主義解之也。惟舊公司條例之公司，限以商行爲業而設立之團體，公司所營之業，有一定之範圍，其採取準則主義，原無窒礙，而新公司法則規定公司『謂以營利爲目的而設立之團體。』營利二字，範圍至廣，凡民商之一切營利行爲，皆包括在內，設立之時，界限毫無，雖曰採取準則主義，有時恐亦難免有不准登記之事。是名取準則主義，實等批准主義矣。好在聲請登記之期限，不過十五日即使設立以後，不准登記，亦無大礙耳。實則批准主義與準則主義，所差亦屬無幾；所不同者，在於採取準則主義，則公司之成立，祇領股東共同訂立章程，簽名蓋章，不必待登記，而後公司始得成立，不過公司之設立，如未經登記，則不得對抗第三人（舊公司條例第六條）而已；而採取批准主義，則公司之設立，事前應得主管官署之許可，或核准設立，而後始得設立而已。然照民法總則編第四十五條規定

曰：

『以營利爲目的之社團，其取得法人資格，依特別法之規定。』

則如交易所法第一條之規定，交易所非呈請工商部核准，不得設立，乃採批准主義矣。而普通之營利公司，如以買賣行爲爲業者，則照公司法之所定，又採準則主義矣。是我國對於以營利爲目的之社團法人之設立實以準則主義爲原則，而以批准主義爲例外者也。（一 照松本會社法講義第一九七頁至第二百頁。商務印書館歐宗祐編民法總則本論第九編私權之主體第五節法人設立之主義第五十一頁至第五十二頁。民友社印行新編法釋義公司律調查案理由書股份有限公司第三頁至第九頁。松波改正日本會社法第一二一頁至一二三頁。）

第二款 設立行爲之性質

關於設立行爲之性質，約分三說：

- 一曰 合夥契約說，
- 二曰 單獨契約說，

三曰 共同行爲說，

是也。以公司設立之行爲爲合夥契約者，乃謂公司之章程，卽設立人之契約。此說將公司與合夥混而爲一。殊於法理不合，蓋公司之設立，乃創設一新人格，公司之設立人，不過其組織中之分子；卽謂擬設公司之人，未必無規定其章程內容之契約，然設立人間之契約，與公司之設立行爲，迥不相同，一爲設立人之契約行爲，一爲設立人契約之履行，如訂立章程，始爲公司之設立行爲不得將公司之章程與設立人之契約混而爲一也。以公司設立之行爲爲單獨行爲者，乃謂設立人各本其設立公司之目的，依各自之行動，而公司於以設立焉。蓋採單獨行爲說者，以爲公司之設立與相對人之意思無關，由自己之獨立行爲而成，然公司之依創立會終結而設立者，恆取決於多數之議決，謂爲單獨行爲，非篤論也。然則公司之設立行爲，其性質果爲何如？德國學者 Gierke 曰：

『公司之設立者，設立人之共同行爲也。』

所謂共同行爲，即於同一目的之下，有二人以上之意思，共同一致之行爲也。如章程之訂立，創立會之決議，既非契約之一體合致，又非各自之單獨行爲，自以釋爲共同行爲爲當也。（參照松本蒸治會社法講義）
（第三五頁設立行爲之性質）

第五節 公司設立之登記

第五條 公司非在本
店所在地主管官署
登記後不得成立
前項登記之聲請應
於公司章程訂立後
十五日內爲之
（本條定公司設立
登記之效力與聲請
之期日）

法律既認公司爲法人，（公司法
第三條）得有普通之權利與義務，則其設立之初，恰如小兒之出生，如非使之表示於公衆，則不能以其法人之資格，與第三人發生種種之關係；故公司自爲計，固當設法使他人知其設立，而爲他人計，亦當使公司以外之人，明白公司設立之內容。此公司於設立後，所以必須聲請官署登記之理由也。惟關於公司登記之效力，各國立法主義有二大別：

其一 以登記爲公司成立之要件者。

照此主義，公司在未經登記以前，第三人固不認其爲公司，即創辦公司之各股

東，亦得不認其已成立。在既經登記以後，各股東固認其公司已成立，卽第三人亦不得不認其公司已成立。如英國公司法德國商法之於股份有限公司，及股份兩合公司之規定是已。德舊商法，瑞士債務法瑞典股份公司法等之規定，大致亦與英公司法之規定相同。

其二 不以登記爲成立之要件，而以登記爲公司成立後對抗第三人之要件。

照此主義，公司雖未登記，各股份亦應認其成立，而第三人對之，則得以不認其成立。如德國商法於無限公司及兩合公司之規定，法國商法普通之解釋，以及比利時與日本商法之規定是已。

兩者相較，第一種主義，不獨於法律上之關係最爲簡明，而且於事實上，亦得杜絕一切之糾紛。在論者或以爲公司之設立，第三人既已認之而與爲交易，偶因其未經登記，而概令作廢無效，於事實上殊多未便，以公司登記之方法，本爲欲使第三人得知公司之成立，與其組織之內容，而于設立之各股東，亦全不許承認其公司之成

立，似於情理微嫌不合。然若法律以明文規定公司未經登記，根本不許成立，卽不致有第三人承認其設立，而與爲交易之事。第二種主義，雖未登記，公司亦自成立，惟不得以之對抗第三人。雖第三人得從其所好；而於公司之人格，任意或認或否，而在設立公司之各股東，則概不得對抗之。此雖有利於社會，而不利於公司，然終不若第一種主義之簡明而少流弊也。我舊公司條例第五條規定：

『公司非在本店該管官廳註冊後，不得着手於開業之準備。』
第六條規定：

『公司之設立，非在本店該管官廳註冊後，不得對抗第三者。』

蓋探第二種之法例，而以登記爲公司成立後對抗第三人之要件者也。而新公司法第五條第一項則規定。

『公司非在本店所在地主管官署登記後，不得成立。』

乃改探第一種之法例，而以公司之登記，爲公司成立之要件矣。

舊公司條例雖採第二法例，規定公司依法定之準則，在未經登記以前，得認為成立，然因免除第三人與公司間所生法律關係之浮動不定，以及彼此推諉互相爭執之弊，法律仍定以

『公司非在本店該管官廳註冊後，不得着手於開業之準備。』

此蓋由於公司在正式開張以前，而因籌備開辦，自不得不與人爲各種之交易；如租賃市房工廠，購進商品原料，置備生財傢具，及鐵路公司之購地鋪軌，定買機器，建築工程等皆是。此種行爲雖皆屬準備之事，然已必須與人爲許多之交涉。設非於登記以後，使彼第三人查悉其內容，則所有定貨之契約，除欠之賬目，以及其他銀錢貨物一切應負之責任，日後必多糾葛。以公司之設立，在未經登記以前，止爲各股東內部之約束，而對於第三人，尙無成立之實效，然苟欲備辦一切，則必不能不與第三人相互交易。此時公司未經登記，在第三人可任意主張，或認公司之成立，而向公司主張其權利；或不認公司之成立，而止向發起之股東，主張其權利。是第

三人與公司間之法律關係，必常浮動而不確定矣。然若發起人以自己之名義，而代公司爲法律上之行爲，則固自無妨。此種禁制，初視之，似乎過濶；然實則法律限定公司於成立之後，在十五日內必須『呈報註冊』。（舊公司條例第十二條第八十三條）則至遲亦不出十五日。時期距離極短，故須俟『呈報註冊』以後，着手於開業之準備，亦無窒礙也。然法律雖有此條，而實際上則不無在公司未經『註冊』以前，即行着手開業之準備者。此在外國法例，則有以法官之命令，科以罰則，勒令停止者，甚至有按日科罰，迄於其『註冊』而後止者。此雖失之苛重，然亦不能全無制裁。故我舊公司條例折兩用中，僅於發起人一次科罰，以維公共秩序，並不勒令停業，且其所爲準備開辦之行爲，亦仍不令作廢，比較觀之，似覺平允。惟德國商法則於無限公司與兩合公司許以登記以前，開始營業於聲請登記之時，必須呈明開業之期日，其與第三人間權利義務之關係，苟發生於登記以前，業已開始營業之時，即以其業務開始之時，發生效力，不因其未經登記而作廢，特實際上已開辦而不爲登記者，亦

受罰則之制裁耳。日本則舊商法規定非經登記，不得開業，而新商法之規定，非經登記並不得着手於開業之準備，與德商法明許於未經登記以前，開始營業者不同。然其登記以前，所有與第三人之關係，不令作廢，并應按例科罰，則德，日兩國法例仍屬相同者也。我舊公司律第七條規定：『設立合資有限公司者，應先期十五日呈報商部註冊，方准開辦。』第二十條規定，對於股份有限公司亦然。又第一百二十六條規定：『未經註冊先行開辦者，公司創辦人應酌罰五元以上至五百元之數』。此皆與德，日兩國商法之規定，大略相同。惟於與各國無限公司相當之合資無限公司，則無如此之規定，似合資無限公司，其『呈報註冊』與否，可聽公司之便，且不必限令『註冊』始准開辦，實與德，日兩國之商法為異。然公司以登記為重，論理上應一律辦理，我國舊例於個人經商，獨立開辦行號，當須令之報部領帖，況此種合資無限公司，比之個人營業，規模較大，人數較多，關係較繁，自應與他種公司一律限令登記，後方准開辦。故舊公司條例乃就舊公司之第七條第十二條第二十條之

規定，而推廣修正之，而新公司法則更進而爲公司未經登記，不得成立之規定焉。

（公司法第五
條第一項）

至關於公司設立以後，登記之期限，各國商法規定，亦不一律；德國於無限公司，兩合公司，許於登記以前，開始營業，故新，舊商法對於登記之期限，均無規定，日本商法則限定公司成立以後之兩週間內，其所以必定兩週之期限者，蓋一則使以公司之成立，普告於大眾，二則登記而有兩週間之時期，亦無不及之慮。我國對於公司之設立公司，法律限定十五日以內，向主管官署聲稱登記。（公司法第五條第二項）蓋亦仿照日商法之例也。

不惟關於公司設立登記聲請之期限，各國法例有不同之規定，即關於公司登記之事宜，各國立法，亦有兩大主義之區別：

- 一曰 存置主義，
- 二曰 登記主義。

存置主義云者，將公司章程呈送主管官署存置，而不一註入冊簿之謂也。比，法兩國商法採用之。登記主義云者，將公司重要事項一一於官署冊簿註明之之謂也。法國新舊商法，英國公司法，瑞士，瑞典，匈，意，葡，日本等國商法採用之。而登主義之中，又有必使將章程全部登記者，有僅將章程中特定事項登記者，英國之公司法屬於第一種，瑞典及德，日，法，之商法屬於第二種。我國公司法亦採用第二種之登記主義，須將章程中之特定事項，一一於官冊中登記焉。

第六節 公司登記之撤銷

第六條 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

第七條 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

公司法採用準則主義，故對於具備法定條件之公司，一律許以存續為正則；然若公司以不正行為希圖射利者，或公司之存續，足以貽害社會者，則國家亦自不能不加以監督焉。公司法第一百〇二條監察人之設置，第一百〇三條第三項檢查人之規定，皆為公司私益上之監督，而非為公益上之制裁。蓋公益上之制裁云者，不獨指

前項所定期限如有
正當事由公司得呈
請准予延展
(此兩條定公司登
記及撤銷之事由)

調查報告而言，且兼括禁止言之也。是故公益上之公司制裁，唯官署任之，而官署對於公司所用之制裁方法，唯撤銷登記及罰則是已。茲述官署得撤銷登記之事由於左，而罰則則詳之於後章焉。

一 不法行爲

公司法第六條規定：

『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。』

此爲德國商法之所無；惟英公司法第七十九條第五項，則有類似此種之規定，曰：『不論何時，其法院如以該商店解散爲正當時，得由其法院命之解散。』

云云，即指此等事項而言也。日本新商法更於此明定禁令。(日商法第
四十八條)我公司法擬酌國情，亦特倣英，日兩國之法例而規定之如上所述焉。蓋公司於成立以後，如其所營之事業爲正當，自屬不生問題；然或以不正行爲，希圖射利，則不可不有一種預

定處分之方法。所謂違法虛偽云者，即爲私運軍火，偽造貨幣，販賣人口，買空賣空製造禁品，販賣毒物，如鴉片嗎啡，以及陰謀奸詐而厭制法所不禁之商業競爭，開設旅館，而於其中爲賭博或猥褻之事，創辦貿易公司，而附設彩票，使一般人民生投機射利之心等皆是也。以上各種之事由，公司有一於此，經法院裁判後，通知主管官署即得撤銷其登記。惟此乃專指公司全體之營業違法法令者而言，非就公司一部份之股東違法法令者而言也。若僅有公司之一二股東行爲不法，則所罰不過加於該股東之一身而止，而於公司之存廢，仍毫無關係也。

二 開業延遲

公司法第七條第一項規定云：

『公司登記後，滿六個月，尙未開業者，主管官署得呈請工商部撤銷其登記。』蓋公司既經登記以後，宜速開業，若荏苒月日，延不開業，遲至六個月之久，則其僅有公司之名，而無公司之實，顯然可見。此非特招世人之疑懼，亦且恐有影射之

弊病，且於經營同種事業者，亦多妨礙，故主管官署得呈請工商部撤銷其登記焉。雖然，如確有正當之理由，不能如期開業者，則亦不妨呈請展限，如印刷公司之定購機器於外國，因事障礙，不能如期運至，即不能開業，則可呈准展限，又如電車公司，工程浩大，往往有非一二年以上之期間，不能開業者，六月之限，亦當展緩，故公司法第七條第二項又加規定，曰：

『前項所定期限，如有正當理由，公司得呈請准予延展。』

蓋所以圖謀商人之利便，亦所以獎勵偉大之企業也。（舊公司法第七條）惟德國及歐洲大陸各國商法則無此種之規定。然我公司法既以公司爲法人，而且無限制之名稱，不必列入無限責任股東之姓名，是我國法律與商習，皆與德國有所不同，則其相因之流弊，亦不可不加預防也。（英國公司法第七十九條第二項規定）

『公司成立以後，一年以內，迄未開業，或滿一年，其營業廢止者，不論何時，得由該管法院命之解散。』

亦與日本商法第四十七條之理由相同。惟英國法限定期間爲一年，而不再許延展，日本法則限定六個月，而得量予延長，以期限之伸縮，委之於法官之處斷，較英之以期限確定於法律者，更爲妥適耳。我國年來公司企業，日益發達，然究其弊之所在，率先聲請登記立案，而經年累月，一事不辦，發起人坐耗月薪，往往集資未半，餘款已盡，公司虛有其名，而成立無期，在募集股份者，更不無藉口登記，招謠撞騙等情事，如前清時代各省之路礦實業公司，民國以來之國民製糖公司等類，登記數年，辦業無期，自非立予撤銷，不足以杜壟斷而絕招謠，故公司於登記以後，必須限定其開業之時期也。

至若公司於開業以後而復閉業者，則日商法與我公司法對之，均無明文規定，而英公司法第二百四十二條第一款至第三款，則有

「登記官吏對於閉業公司須先發一通知，詢其是否閉業。若一月內，公司無何等答復，則於十四日內再發第二通知，告以一月內，仍無答復，則將其登記撤

第八條 公司登記事

項如有變更時應於變更後十五日內向主管官署聲請爲變更之登記
(本條定公司登記事項變更之登記)

銷，而於公報公告之。如第二通知發出後，一月內該公司仍無答復，則發第三次通知，如三個月內，仍不聲請閉業理由，則撤銷其登記，而將該公司解散之。

之規定耳。(參看日本花園英國新會社論第一三七頁)

第七節 事項變更之登記

公司設立登記後，登記事項如有變更時，應於變更後十五日內，向主管官署聲請爲變更之登記。(公司法第八條)所謂登記之事項者，如在無限公司，則爲公司之名稱，所營之事業，股東之姓名住所，本店支店及其所在地，股東出資之種類，及價額，或估價之標準，定有解散事由者，其事由，定有代表公司之股東者，其姓名。(公司法第十四條)

(如在兩合公司，則除本法第十四條所列各款事項外，並應記明各股東之責任爲無限或有限。(公司法第七十二條)如在股份有限公司，則爲公司之名稱，所營之事業，股份之

總額，及每股金額，本店支店及其所在地，公司爲公告之方法，董事或監察人當選之資格，發起人之姓名住所，或解散之事由，股票超過票面金額之發行，發起人所得受之特別利益，及受益者之姓名。（公司法第八十八條第八十九條）如在股份兩合公司，則除本法

第八十八條第一款至第五款之事項外，爲無限責任股東之姓名住所，無限責任股東股款以外之出資，其種類，及價格估價之標準。公司設立登記以後，如關於上列事

第九條 公司設立登記後有應登記之事

項而不登記或已登記之事項有變更而不爲變更之登記者

不得以其事項對抗

第三人

（本條定公司設立後登記之效力）

項，有所變更，即應於變更後，十五日內，向主管官署聲請登記。舊公司條例對於支店添設，與本支店遷移之登記，設立專條（第十二條第十三條）以外，復加以事項變更登記之規定，（第十四條）而新公司法則併三條爲一條，且於通則中規定之，實較舊條例爲簡明，以支店之添設，與本支店之遷移，亦爲公司事項之變更也。如公司設立後，有應登記之事項，而不登記，或已登記之事項，而不爲變更之登記者，不得以其事項對抗第三人。（公司法第九條）關於此點，各國立法主義，亦有兩種之區別：

其一 僅對於善意（即不知情）之第三人特加保護。

其二 不問其惡意(即知情)與善意(即不知情)一律加以保護。

按照第一法例，公司應登記之事項，雖未登記，而於既知情實之第三人，得對抗之；惟於不知情實之第三人，則不得對抗之。然欲分別第三人之究係知情與否，事實上頗不易明，且同是第三人，而有應認為得對抗，有不認為得對抗，法律上之關係，亦嫌錯雜。故我新公司法採用第二種之法例，僅云不得對抗第三人，不問其知情與否也。惟登記之宗旨，重在公告，所以使第三人得知事實，以免錯誤受欺，故凡登記者，必由登記官署為之公告，以昭信實。又各國立法於公司内部登記事項之對抗第三人，其效力發生之時期，亦有二種之區別：

其一 必須登記，且經公告，始生效力。

其二 不待公告，祇須登記，即生效力。

如為第三人之利益計，似以公告始生效力為宜；然登記之聲請，與登記之實行，以及登記之公告，事分三節，期日不必盡同，其間時日之遲速短長，一依登記官吏之

意見，及其時公務之繁簡而定，非聲請人所能左右。設必待登記且經公告之後，始生效力，則縱不致有意需索，亦不免無端延累，故我公司法於保護第三人之中，兼寓體卹公司之意，定爲既經聲請登記，領取憑證，即使未及公告，亦自可對抗第三人者也。至於本支各店，地涉數處，若必於本支各店所在地，悉行登記，始得對抗第三人，則其期日參差不一，動滋糾葛，故我公司法所定，亦以向本店所在地主管官署聲請登記爲准，蓋採全國集中主義者也。至公司之解散，除破產外，應於接受解散命令或決議解散十五日內，向主管官署聲請爲解散之登記。(本條定公司解散之登記)破產，自有破產宣告之程序，自不必由公司自行聲請爲解散之登記也。

第八節 公司之股東

公司由合力而成，合是力者爲股東。然則如何而有爲公司股東之資格乎？是不可不於開端之先，加以研究者也。夫執途人以問股東二字之爲何義，彼必曰：股東者公

司之主人也。推問何人始可得爲股東，彼必又曰：凡有資財者皆得爲公司之股東也。今且勿論股東之名稱，適合於各種公司與否，而就法律之明文，法理之推察，釋明公司股東之資格如左：

一 自然人

各國立法，凡自然人皆有爲公司股東之資格。其所謂股東者，乃合設立時之發起人與設立後加入之股東言之；而所謂有爲股東之資格者，乃兼有獨立訂結契約，負擔義務之能力者，與絕對相對之無能力者言之，此一般之原則也。我國舊公司條例第四十三條第五款規定：患瘋癲者爲股東退股事由之一，就表面以觀，患瘋癲者，亦即所謂心神喪失人，亦即禁治產人，似不能爲公司之無限責任股東，然徵諸舊商人通例第五條規定：凡心神喪失之無能力者，得由法定代理人代營商業，則股東間以特約承認其代理人，當爲法律所認許。新公司法第四十一條第四款規定：受禁治產之宣告，雖亦爲股東退股情事之一，而照民法總則第七十六條規定凡無行爲能力人

得由法定代理人代爲意思表示並代受意思表示，則受禁治產之宣告者，如股東間以特約承認其代理人，亦當爲法律所認許，而受禁治產之宣告者之得爲公司之無限責任股東，亦似無疑義矣。而列國商法對於破產者，則皆不許爲公司之無限責任股東。我舊公司條例第四十三條第四款，新公司法第四十一條第三款，亦皆有相等之明文。是對於股東之資格，我公司法實與列國採同之規定也。

二 法人

法人有爲公司股東之資格與否？列國商法，向無明文。我舊公司條例對此，亦無規定。故久爲學者所聚訟，而其說可別爲二派：

一曰 限制說，

二曰 放任說。

主前說者曰：公司者，集有形體之自然人而組織成者也。法人爲無形體之人，以無形體之人，而爲公司之股東，則經營事業，必至一再間接，揆諸法理，殊不適合。

第十一條 公司不得

爲他公司之無限責任股東如爲他公司之無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數四分之一（本條定公司爲他公司股東之責任）

主後說者曰：法人於法律上，既與自然人有同一之人格，當以得爲公司股東爲正則，有無形體，可不問也。

夫就法理以言，法人依自然人而成立，法人而爲公司之股東，營業上誠爲一再間接，然例以心神喪失之無行爲能力人之得由其法定代理人代營其商業，則彼此之間，亦殊無差異。就實際以言，則公益法人之爲公司股東者，實屬數見不尠，而一公司之爲他公司股東者，亦屬常事。故二說比較，後說爲當。然法人之股東，其責任應爲有限，庶不致一團體之破壞，影響於他團體，是則又無容疑義者也。日商法第四十四條第二項云『會社不得爲他會社之無限責任股東』，我新公司法通則第十一條規定云：

『凡公司不得爲他公司之無限責任股東。如爲他公司之有限責任股東，其受有股份總數，不得超過本公司實收股本總數四分之一。』

職此故也。（參照胡孟嘉先生公司條例公司之股東節）

第九節 公司之股份

股份者，泛言之，公司營業人所出之資本也。然無限制公司與兩合公司之資本，當分爲部，而有多寡之差，而股份有限公司與股份兩合公司之資本，則應分爲股，而無大小之別。故各國立法，名各有殊；如對於無限兩合二種公司之資本及其出資之人，日名之爲持份及社員，英名之爲 Partner's Contribution 及 Partner 法名之爲 Part Associé 及 Associé，德名之爲 Anteil 及 Handelsegenoss。而對股份有限公司，股份兩合公司二種公司之資本及其出資之人，則日稱之爲株金及株主，英稱之爲 Share 及 Shareholder 法稱之爲 Action 及 Actionnaire 德稱之爲 Aktie 及 Aktionär，蓋所以區別人合資合之不同，而明示公司性质之有異也。我國公司法則模稜兩可，一無識別，凡爲公司之資本，概稱之爲股份，凡爲公司出資之人，概名之曰股東。然此雖爲我國公司法之缺點，亦因文字與習慣之關係，而無善法以更正者也。至股份

之性質如何，則學者之間，頗多爭論：

一曰 物權說

其說曰：股份者物權也。公司之財產，即股東之財產，然公司爲法人，公司之財產，爲公司所獨有，而非爲股東所共有，謂股份爲物權，似屬不妥。

二曰 債權說

其說曰：公司因商業而成立，股東享受公司贏利之實益，則其所處之地位，殆爲債權人之地位無異，而其所以能得此地位者，實股份爲之也。然所謂債權者，債權人對於特定行爲之人而請求特定行爲之權利也，公司果有贏利分給與否，何能確定，縱有贏利，而未經分給之決議，亦仍不能發生享受之權利，而於公司有損無利之時，則又將作何解釋也？

三曰 權利集合說

其說曰：公司有盈餘，股東有享受應分贏利之權利；公司遇解散，股東有分取

贖餘財產之權利；如執行業務，又得收受報酬之權利，如聲明退股，亦得請求還本之權利；凡此種種權利，股份實包含之，則股份者，殆權利之集合體也。夫以股份爲股東權利之所自，固爲不爽，然不知股份，亦爲股東義務之所自也。設公司營業虧折，而股東惟有義務之應盡，而無權利之可享，則其說卽不足恃矣。

四曰 計算標準說

其說曰：公司損益之分配，設有特定之標準者無論已，無特定之標準者，罔不據股份以爲衡，則股份實計算之標準也。然公司股份，例可轉讓，就股份之轉讓以論，則謂股份爲計算之標準得乎？

五曰 團體財產權說

其說曰：股份非債權，亦非物權，然不能不謂之財產權；就法理以論，實債權物權外一種團體之財產權也。然此亦不過就營業與旺之公司言之。若公司之債

務累累，所有之財產，不足以償其所負，則尙得謂股份爲財產權乎？

六曰 權利義務融合說

其說曰：股份者股東之積極權利與消極義務相融合者也，凡股東於公司所有之權利，皆含於股份，而其於公司應盡之義務亦皆含於股份，此說於實際，於法理，皆較妥善，故學者多宗之焉。（參照松波改正日本會社法第二百七十頁至二百八十二頁）

第十節 公司之能力

論公司之能力，亦與自然人略同，可分爲五：

- 一曰 權利能力，
- 二曰 行爲能力，
- 三曰 訴訟法上能力，
- 四曰 刑法上能力，

五曰 其他公法上能力。

一 公司之權利能力

公司既爲法人，自應享有權利能力，惟其所得享受之私權範圍如何？學者之間，頗有爭論；有謂公司之能力，只限於財產權之一種，說殊不當；蓋關於個人之身體及親屬權，雖爲公司所無，然如公司之名譽與信用，他人亦不得侵害之也。

二 公司之行爲能力

關於公司之本質，自來有二說：卽

一曰 擬制說，

二曰 實在說，

是也。採擬制說之學者，不認公司團體之現實存在，以爲公司爲無行爲能力人，不過依代理人之行動，而表現其能力而已。故不認公司爲有行爲能力。然主實在說之學者，則認公司之現實存在，以爲公司之董事，乃公司之機關，董事所爲之行爲，

非董事個人之行爲，乃公司自身之行爲，恰如自然人耳目手足之運動，非耳目手足之運動，乃自然人之運動也。故公司依其代表機關，有爲法律行爲之能力焉。此說爲德國學者 *Greif* 所主張，一般之立法例，如意大利法蘭西等國多宗之。（瑞士民

十四條第
五十五條）夫公司之有行爲能力，固如上述。然公司究有責任能力與否，亦爲學者所

爭論也。有謂公司僅能於其範圍內爲行動，自無不適法之行爲。是說也，與君主國憲法上規定『君主不能爲惡』之一語同意，乃政治上之用語，而非法律上之用語也。

蓋公司即於目的範圍以內爲行動，亦常有因不適法而侵害他人之權利者。是則公司當以有責任能力解釋之矣。（參照日本松本蒸治會社法
講義第四六頁至四七頁）

三 公司之訴訟法上能力

以公司之有權利能力，故亦有爲訴訟當事人之能力。然公司有否訴訟能力，學者之間，亦頗有爭論。然吾人既認公司爲有行爲能力之法人，在理亦當認公司爲有訴訟能力人，不過藉公司之代表，以執行其訴訟之程序而已。

四 公司之刑法上能力

律無正條不爲罪，爲近世刑法上之原則。就表面觀之，公司似無刑法上之能力，然刑法雖無處罰公司之規定，而輓近之立法例，則恆認公司有犯罪之能力。（參照松本會社法講義第五〇頁）且公司之強制解散，（新公司法第七條）無異自然人之宣告死刑，故自法理言之，

自以認公司爲有刑法上之能力爲當。

五 公司之其他公法上能力

公司得享有公權與否，各國法例，亦不一致；然大多數之國家，皆認公司得享有特定之公權焉。日本市制第一四條，町村制第一二條規定：內國會社有市町村會議員之選舉權。日商業會議所法第一二條規定：內國會社有商業會議所議員之選舉權及被選舉權，即其例也。至法人有納稅之義務，則爲一般所公認，更不待言矣。（松本會社法講義第五二頁參照）

會社法講義第五二頁參照

第二章 無限公司

第一章 無限公司

無限公司即日本之合名會社也。法國商法向稱之曰普通公司，(Société générale)自法國學者濮起伊氏公司法論出世，始有合名公司(Société en nom collectif)之定稱。旋以法商法之採用，而歐洲大陸各國如比利時瑞士意大利西班牙等國之商法莫不相繼仿倣，而影響所及。幾遍全歐。故今日德國商法雖名之曰公開公司，(Offenhandels gesellschaft)然稱其爲合名公司(Kollektivgesellschaft)者，猶比比是也。而歐洲各國之所以稱是種公司爲合名公司者，則以此種公司大都以其全體股東之姓名聯合爲名，或以其一部股東之姓名，代表其名，習慣既成，法律斯作也。然因世運日進，企業大盛，而合名公司亦隨之而日益發達，向之以二三親族友好結合而成者，今則逐漸推廣以至於多數股東集成之矣，向之以多數股東之姓名聯合爲名者，今則僅以一二重要股東之姓名名之矣，而合名公司之以少數股東組織者，已罕有

其例，其以全體股東之姓名爲名者，尤不可多觀，故雖有合名之名，已無合名之實，此我國舊公司條例與新公司法改合名公司爲無限公司之所自助也。然我國之所以採取無限之名，而不擇用他種之名稱者，一則以，協，合，公，同，和，洽等字性質上，雖與無限二字相適合，而於法理上，究嫌浮泛；而二則合夥二字，雖與此種公司名稱相合，然爲民法上所有，（民法債編第六百六十七條）亦不宜採用之於公司。舊公司律有合資公司之一種，其股東之責任爲無限，差與各國之合名公司相當，然以合資二字，改稱合名公司，既不足以表示此種公司之特質，且與日本固有之合資公司相混，究嫌未妥。况合資公司規定股東之人數得多至數百人，亦與外國之合名公司性质不合。或有議名爲無限責任公司及連帶責任公司者，此雖足以表示其特質，然名詞過長，引用不便，究不如略稱爲無限公司之爲愈也。

（參照胡孟嘉先生公司條例無限公司章程及松本蒸治會社法講義第八一頁第八二頁）

（參照胡孟嘉先生公司條例無限公司章程及松

第一節 無限公司之意義

無限公司者，股東之全體，對於公司之債務，負連帶無限責任之社團法人也。試析述如左：

一 無限公司者社團法人也。

即以營利爲目的而設立之社團法人之謂。關於此點，我國公司法之規定，與日商法同；而與德商法異，蓋無限公司，在日商法稱之爲法人，而在德商法則不認其爲法人也。

二 無限公司者股東負無限責任者也。

公司爲法人，離股東而獨立，公司之債務，似應以公司之財產盡數抵償，不應累及股東之私財。然此惟有限公司爲然，而無限公司則不然也。蓋無限公司股東之責任，不以其所出之資額爲限，凡公司倒閉，除以公司之財產抵補虧欠外，尙有不足，

應由股東負清償之責。(公司法第三十五條，舊公司條例第三十五條)例如公司之財產，價值三萬元，而其虧欠統計四萬元，則不足之一萬元，應由股東償還，即虧數之鉅，出於初意之所不及料者，亦應由股東措籌清償也。故西，意，比，瑞士等國商法及法，與之判例，皆稱此責任為保證責任，以公司為債務之主人，而股東為其保證人，蓋保證債務之性質，債權人對於債務人措繳不足，例得向其證人追補也

。(民法債編第七百三十九條)

三 無限公司者股東對於公司之債務負連帶之責任者也。

何謂連帶責任，即公司之債權人，如遇公司之資產，不足償還其債務時，債權人得對於股東之全體，或對於股東中之一人，請求其償還，而股東之中，無論何人，皆對之有清償債務之責，初不問其自身股份之多寡為何如也。例如甲，乙，丙三人，連合創設一無限公司，各出資一萬元，如營業結果，共虧九萬元，則甲，乙，丙三股東，對於其餘之六萬元債務，皆有連帶負擔清償之義務。如公司之債權人向甲請

求償還，則甲卽不能以一人祇能分負九萬元之三分之一爲詞，其對乙，丙亦然。簡言之，連帶之者；卽股東須連帶而代他股東負責清償債務之謂也。由表面而言，此種連帶責任；似屬不公；實則無限制公司之股東，多係至戚密友，爲保護第三人，股東對於債務之清償，自以連帶爲當。如其負擔之數額，超過其應負之責任，則固自得按民法之規定求償於他股東也。如曰他股東無力償還其代負之一部，則爲該股東計，應早自退股，不宜遲疑瞻顧，以致自誤誤人也。我國錢莊之設立，習慣上多以合夥之形式行之，而對於債務之負擔，則皆以分擔無限爲詞。卽如甲，乙，丙三人合夥開設錢莊，虧空六萬元，則甲，乙，丙各自以其資產負擔二萬元之責任之謂也。此種辦法，爲錢莊之股東計，固屬甚善，而爲第三者計，則未免有所未妥也。以甲，乙，丙三股東既相結合而共設一錢莊，則與之交易者，常不能查知其財產與營業之狀況爲如何。如其責任爲連帶而無限。則第三人自能以其股東之一人，或數人之境况如何，而定其交易之數額；非然者，則一人亦得假託其戚友之名爲股東，而

設錢莊以欺世，贏餘則獨得，虧蝕則分負，如是而社會不受其欺者，未之有也。此次公司法原則審查報告，對於立法院之公司法原則草案關於金融業合夥在五人以上者，其他營業在五人以上者，必須改爲公司之點，不予認可，雖於原則，不無改正，而於實際，似屬失策。其意以爲『合夥組織，錢莊居多，倘必須改爲公司，則一經發動，錢莊即不免有出於倒閉者，勢必紊亂金融，牽動市面，在吾國經濟現象之下，實非所宜云云』（見新聞報十八年八月二十二日要聞）實則此種主張，未免迹近於偏，爲錢莊計，固爲得策，爲社會計，則未見其可也。以合夥之改爲公司，不過一種手續上之問題，而於實際無甚關係也。如因合夥改爲公司，多數錢莊，即須倒閉，則其合夥組織之不確實，亦可想見，我國經濟社會，亦何貴乎有此不確實之金融合夥組織耶？但願主管部迅予頒布單行規則，隨時加以監督耳！（參見孔祥熙等審查報告一）至學者中有主於無限公司之外，設一分擔無限公司，以適應今日一般錢莊之組織者，則其說之不妥，更不待言，以分擔無限之責任，即今日錢莊合夥所主張之習慣分擔責

任也。換湯不換藥，亦徒見其紛擾而已。（參照中國經濟學社刊第二卷經濟建設程序論分擔無限公司之組織及其商業上之需要）

四 無限公司者股東之全體負連帶無限之責任者也。

無限公司之股東，須全體負連帶無限之責任，故縱令股東之中，以特約免除某股東所負之責任，而對於公司之債權者，仍不生效力也。

第二節 無限公司之設立

第一節 設立

第十二條 無限公司

之設立應有股東二人以上
共同訂立章程簽名蓋章每人各執一份

（本條定公司之設立）

無限公司之設立，以二人以上之股東，共同訂立章程簽名蓋章，（公司法第十二條舊）并向主管官署聲請登記而成。在德國法上可以默示而締結契約，不必定有書據及他種之形式，而在我國與日本，則非用書面不可。此種書面，在日本名之曰定款，在我國名之曰章程。章程者，即股東設立公司之契約，而以書面記載之者也。蓋德國於此種公司，不視為法人，主由契約成立，而契約祇須當事人彼此合意即可，不必定須證書字據，故以無一定之程式為原則，而在我國與日本則以公司之設立，與普

通契約，繁簡不同，且以此種公司，概認為法人，不得僅憑當事人之意思表示而設立，故必有一定之程式，而以訂立章程與設立登記二事為重。法，意，西諸國之商法亦然，至公司章程之記載，可分

一 絕對事項

二 相對事項

之二種。絕對事項，又謂必要事項，乃章程之要素，謂非此不能成其為章程之事項也。相對事項，又謂任意事項，乃章程之偶素，謂其記載之事項，與公司之性質無關，與法律之規定無悖，而由當事人隨意訂定之也。關於此事，各國法例，亦不一致：

其一 有於此種公司章程所應載之事項，不加規定者，如德國法系諸國商法及日本舊商法是。

其二 有於此種公司章程所應載之事項，一一為之規定者，如日本新商法與我國

第十三條 無限公司

章程應載明左列各款事項

- 一 公司名稱
 - 二 所營之事業
 - 三 股東之姓名住所
 - 四 本店支店及其所在地
 - 五 股東出資之種類及價額或估價之標準
 - 六 訂立章程之年月日
- (本條定章程應載之事項)

公司法是。

第一種主義，在德國本不以此種公司爲法人，故不以公司章程載於書面爲必要。且此種規定，係公司內部之關係，故其事項若何，法律亦放任之。第二種主義，以公司章程關係甚大，應記之事項，不可不爲規定，且以此種公司認爲法人，依近世多數之立法例，於營利社團法人之設立，多採準則主義，故以其成立及組織所必要之事項，豫爲規定於法律，以爲之準則，而使發起人一一決定，而依此記載於章程，我公司法採用後者之例，故於第十三條規定。

絕對事項曰：

無限公司章程，應載明左列各款事項：

- 一 公司名稱，
- 二 所營之事業，
- 三 股東之姓名住所，

四。本店支店及其所在地，

五。股東出資之種類及價值或 估價之標準，

六。訂立章程之年月日。

一 公司名稱云者，卽如無限公司，必須書明某某無限公司之謂也。此於股東所負之責任，大有關係，不得僅稱某某公司，致性質不明，對內對外，發生轆轤也。卽雖有行號局廠之名，而既照公司組織，則必於公司名稱，加入公司字樣，以示與個人獨立營業有別，且必就其種類書明無限字樣，以示與他種公司有別也。(公司法第二條第二項)

二 所營之事業云者，卽訂明公司以何種事業爲業之謂也。此蓋由於各國法制及現今事實，無限公司不僅限於商業，卽別種營業，亦可創辦無限公司，故限定其所營之事業，以示區別也。舉例以言，卽如保險或運送之類是已。

三 各國法例，如英，日法律，必使於公司章程，詳載各股東之姓名住所，蓋因此

種公司，以人之信用爲基礎，股東之責任綦重，其姓名住所，自以詳載於公司章程爲必要。且此種公司之股東，人數不多，即使有遷移更改之處，手續亦不甚繁，自可一一開列，以示於衆也。

四 所謂本店支店及其所在地者，但記明其所在地，如上海，南京等地名即可，不必兼記其所在地爲某街某里也。

五 我國向例，股東所出資本，大都以金錢爲主，間有土地，房屋，機器，生財，傢俱，牙帖，商號等，其種類尙屬簡單。而東西各國，則發明權，意匠權，特許權，著作權，債權，探礦權等，皆可作爲財產，而以之作爲資本。且一身之勞務及信用，雖不能作爲現實之財產，亦得以之爲出資。此種出資，作價頗難，祇得定其估價之標準，以便分派損益，及一切之計算焉。

六 訂立章程之年月日者，所以明其訂立之時期也。我舊公司條例則無此款之規定

。(舊公司條例第十條)

凡此數種，皆爲章程上之絕對事項，各股東於記載後，均須簽名蓋章，以表示其承諾之意也。（公司法第十二條第十三條）

相對事項

亦曰任意事項，任意云者，可定可不定之謂也。例如

一 執行業務股東

無限公司之股東，既負無限之責任，則其對於公司之業務，固有執行之權利與義務，章程之中，固可不必重爲規定也。然若業務執行必須特別技能與經驗者，則各股東不妨付某股東，或某數股東，以執行業務之責任。惟此應於章程中明白記載，不然，法律上不生效力也。（公司法第十八條）

二 代表股東

公司爲無形之法人，不能自與第三人直接爲交涉，故法律常許公司有一法定之代理人。法定代理人者，即公司之代表也。無限公司之股東，均有代表公司之權利，此

觀其所負之責任，即可知矣。然若股東之中，或因衰病，不能勤務，或因遠遊他處，不能代理，或因人數衆多，各自行使，發生衝突，亦有特定某股東爲公司之代表者，則其事由亦應明訂於章程，蓋此爲對外之重要事項，不得不爾也。若代表公司股東之決定，經股東全體之同意者，則章程中固無記載之必要焉。（公司法第三十條）

三 退股事由

無限公司，因其股東責任之重大，得約定某某事項，爲股東退股之事由。例如股東資格，定爲財產一萬元，不滿一萬元者，應即退股是也。然此又應明訂於章程，不然，雖有特約，亦不能有效也。（公司法第四十一條第一款）

四 給還股份

無限公司之股東，得以勞務爲出資。其以勞務爲出資之股東，亦與其他之股東有同一之資格，同一之持份，即對於公司之財產，亦同有一部分之權利。公司盈餘年份，應得照派利益，公司解散之際，應得照析贖餘財產，本人退股時，亦應得按其持

份，與公司分析，概與他股東無異。蓋公司之財產，依各股東之出資及出力而增殖，有時勞務之功用，更大於財產之出資，其所盡於公司之勞務，不啻一種無形之資本。故苟無別種之特約，當其退股時，自應按其所應得之數，一律分析，不得以其入股時，初無財產之繳納，及獲利時，已有淨益之分派，而藉口排斥，使於公司之財產，全然無份者也。惟是普通之出資，每多一次繳納，或分期繳納，而勞務之出資，則其為公司所利用，必須出之以漸，陸續供給，故當按其年月之比例。計其出資之多寡，實際評定不易，大抵斟酌各種情事，合公司存立之時期，而算定之者居多。當其半途退股，亦按照以前之年月，比例而定其價額，是與解散時贖餘財產之分析情形相同。然其對於公司之財產，得有一部份之權利，則一惟公司與股東之分析，此屬於公司內部之關係，故亦得由公司之章程另定其辦法。設對於勞務出資之股東，因計算分析之困難，力圖簡省，或因全不令分任損失，或雖令分任損失獨許輕減，或平時已特與極厚之酬報，而以特約定其退股時，更不得付回其持份，或雖

得付回其持份，而異其方法，與比例，與他之股東，稍分等級，全屬公司之任意自由。故舊公司條例於第四十七條之後段，特定一但書，所謂章程中，別有明訂者，不在此限也。新公司法第四十四條雖無如舊條例第四十七條之明文，然若公司章程另定辦法聲請登記，法律亦自不能加以否認也。

五 存立年限

無限公司之存立年限，有約定以某股東之終身為期者，然此非明訂於章程之中，又不能發生效力也。（公司法第四十條第二款）

六 解散事由

無限公司之營業，危險孔多，即使所擇之業，妥善無害，而外患之來，影響於本業者，所在咸是。故公司又得預定某某事項發生為公司解散之事由。例如組織汽船公司，以他日沿其航線，建築鐵路，為其解散之事由。惟此又應訂定於章程，然後始能有效也。（公司法第四十條第一項）除此數者以外，凡不與公司性质相反，如不負無限責任等

類，且不違背強行法規者，無論何事，均得於章程中任意記載之也。

第三節 無有限公司之登記

無有限公司之設立，雖自訂立章程始，然章程之訂立，不過為股東間之協定，而公司之成立，尚須在登記以後也。(公司法第五條)故欲以其法人之人格，對抗第三人，應自章程簽名蓋章後，於十五日內，將左列事項，向主管官署聲稱登記。(公司法第十四條)

一、前條所列各款事項，即

- 一 前條所列各款事項
 - 二 定有解散事由者其事由
 - 三 定有代表公司之股東者其姓名
- (本條定登記之事項)

- (一) 公司名稱，
- (二) 所營之事業，
- (三) 股東之姓名住所，
- (四) 本店支店及其所在地，
- (五) 股東出資之種類及價額，或估價之標準，

(六) 訂立章程之年月日，

二·定有解散事由者，其事由，

三·定有代表公司股東者，其姓名。

此種登記事項，各國法律規定，大致相同，惟第一款中之第五項關於股東出資之種類，及以財產爲出資之價格，則各國法例，稍有不同耳。

其一 有以之爲任意登記事項者，

其二 有以之爲必要登記事項者。

第 例則如德國新舊商法於兩合公司之有限責任股東，必使將其所出之資額，報明登記，而於無限公司之股東，則僅使呈報各人之姓名，職業，住所，而不及所出之資額。日本舊商法亦然，其理由蓋以

(一) 有限責任之社員，其對於公司債權人之責任，以所出之資本爲限，故必使呈明其出資額，以示其有一定之限數；而無限公司之股東，則其責任，本爲無

限，如有虧倒情事，當由各股東同任清償之責，此出資額之多寡，不必呈報者一。

(二) 無論何國，凡創設無限公司，其合計之資本若干，同業必知大概，往往視其人資力之厚薄，而定相與往來交易之程度。若超過程度，而與之交易，則其所冒之危險，乃咎由自取，此出資額之不必呈報者二。

(三) 自來商習，國無論東西，時無論古今，或獨立經營，或合夥開辦，所有資本，類多假借，必欲窮究根底，報明實數，最爲商人所惡；故既使負無限之責任，則其出資額如何似可不必呈報，此出資額之不必呈報者三。然依

第二例，則以各股東之出資，爲公司之財產，此惟公司之債權人，得以之抵充自己之債權，而各股東之債權人，不得以之抵充其債權。是則出資之多寡，於第三人之利害，亦大有關係，故僅於有限責任之股東，使其註明其出資額，而無限責任之股東，不使之註明，則雖至虧倒閉歇時，始有各股東任無限之責，而公司之債權人實

已受累不淺。與其事後糾葛紛爭，何如事前明定界限，此其理一也。既以公司爲法人，則自有法人所獨有之財產。此財產卽由各股東所出之資本結合而成，而與各股東私有之私產，必須嚴爲區別，故就公司而論公司，則公司之財產有限，其責任亦因之而有限，若以各股東所出之資本額，不使報明，則局外人無從深知其公司所有財產之多寡，必待有虧倒情事，而後始責成各股東負責清償之責，勢必有憑空結構之公司，成立以欺世，流弊所及，影響匪細，此其理二也。卽以事實言之，無限公司股東之出資，同業及商會雖有所知，不過略數，且發起之人，往往情懇豪商，代爲揄揚，不無以少報多之弊，甚或於設立時移貸親朋，但圖一時掩飾，徼倖射利。是則財產出資之估價，既難免抬高，中途資本之減少，更無從窺察，因之第三人非懷疑而不敢與之往來，卽或受其欺詐而被倒欠，此其理三也。公司實在資本，何必隱諱，利於隱諱者，必非殷實商人之所爲，法律所欲監督者，正在此輩。况以出資之種類與價值，普示大衆，亦足以明公司之信用，似無所用其厭惡，此其理四也。

因上述種種之理由，故雖無限責任股東之出資數額，亦必使其報明登記爲要也。

（參看胡孟嘉先生公司條例無限公司之註冊）

其所以不使統稱公司資本之總額，而必使記明各股東所出資本之分額者，一則因無限公司之出資，不止金錢一項，而其餘之出資，種類甚多，非使記明出資分額，不能分別計算。二則分記各股東所出資本之數額，則公司之資本總額，易於推知；若僅統稱資本總額，則不能測知股東中某某所出若干，往往易於容隱，而額數不足，且金錢以外之財產，所估價值，不無高抬虛價之弊，以此必使就各股東所出資本之種類及價值等，一一報明也。

本條所定三項八款，皆爲定章中最重要之事項，主管官署收受聲請，審查所列各事，苟無違例，則有必須爲之登記之義務焉。

第四節 無限公司之內部關係

無限公司之法律關係有二：

第二節 公司之

內部關係

第十五條 公司之內

部關係除法律有規定者外得以章程定之

(本條定公司內部之關係)

一曰 內部關係，

二曰 外部關係。

內部關係者，即公司與股東間之關係，其一；股東與股東間之關係，其二也。關於內部關係之準則，列國立法，主義有三：

其一 商法主義

以商法為主，章程為從，苟章程與商法有異，當依據商法，而不適用章程，如法國是也。

其二 章程主義

以章程為主，商法為從，公司之內部關係，悉聽當事人之契約而定，商法不過為其補助之用而已。雖章程與商法互異，亦無妨礙。如德國是也。

其三 法規主義

商法與章程並重，一無先後之分，且不因其互異而作廢，如日本是也。(日商法第五十四條)

我國舊公司法條例第十五條云：

『公司內部一切權利義務之關係，除本條例規定外，得以章程明訂之。』

新公司法第十五條云：

『公司之內部關係，除法律有規定者外，得以章程定之。』

夫曰法律有規定者外，得以章程定之者，則其反面，即法律既已規定者，不得以章程定之，而即使明訂，亦不適用一語，自在言外，足見規則之適用，我國亦以法律為主，章程爲從，例以法國主義，正屬相同。而其期法律之必行，杜商人之務私，亦可謂盡善盡美。然其以公司章程所定之事項，不問其違反公共秩序與否，苟與法律規定互異者，概不適用，則未免矯枉過正，障礙營業。况於法律兩無規定之項，設有異議，何所適從。舊公司法與新公司法亦無明文規定，實爲一大缺點。日商法第五十四條規定曰：定款（即章程）或本法苟無規定時，準用民法關於組合（即合夥）之規定。實較我舊公司法條例與新公司法爲優，似應取法。故我新公司法之採用

商法主義，實不若舊公司律之採用章程主義，較爲適當。蓋章程主義者，僅以法律補充私約之不逮，非以法律限制章程之要項，既合私法優先適用之原則，又得保全股東權利之本旨也。（參看胡孟嘉先生公司條例無限公司內部關係節）茲就新公司法上無限公司內部關係之規定，分款而詳述如左。

第一款 出資之種類

出資云者，謂股東提出其財物，或權利，或勞務，信用，以供給公司營業之行爲也。夫公司之活動，必有其原動力，而此原動力者，即股東之出資是也。是故股東對於公司，有出資之義務，而其義務之性質，則爲無名之法律行爲。蓋既非賣買，又非借貸，民法上之有名契約，無一足以當之，而其實行之時期，法律亦未嘗規定之也。茲就出資之種類，而分爲第一，財產出資；第二，勞務出資；及第三，信用出資三者而說明之。（參照民法債編第二百六十七條關於合夥出資之規定）

第一 財產出資

一 金錢

金錢出資爲最普通最便利之方法。凡股東之以金錢出資者，於章程所定之時期以內，繳納其資額於公司，卽爲履行其義務。如不按期履行，則在列國立法，股東不惟有照例出息之義務，亦且有損害賠償之責任。而我國法律，則無此等明文。惟舊公
司律中有付息之規定耳。

二 物權

物權出資亦屬常事。而茲所謂物權者，不獨動產，不動產，如商品，房屋，土地等之所有權，皆可爲出資之目的，卽地役權，亦得爲出資之目的也。凡以動產爲出資者，應交付於公司，以不動產爲出資者，則應經登記之程序，然後轉讓其權利於公司，此爲民法上之規定，而公司上亦自能適用者也。

三 債權

債權出資，始於近代。以債權出資者，應依據其種類，而履踐法定之程序。蓋債權

權抵作股本而其債權到期不能受清償者應由該股東補繳如有損害並有賠償之責
(本條定倍權出資之效力)

之種類不一：曰記名債權，證券上明記債權人之姓名，而不可移易者，通常貸借之債權，皆屬此種。如以此種債權爲出資，則應將其轉讓之事實，通知於債務人，或聲請其承諾。(民法債編第二)曰指示債權，證券上雖記債權人之名，而可於證券背書，以其債權轉讓與於他人，凡匯票，期票，支票，倉單，提單，等皆是。(民法債編第十條)如以此種之債權出資，則應經背書轉讓之手續。曰無記名債權，證券上並不記債權人之姓名，而可自由轉讓流通，如鈔票，船票，車票等，一切認票不認人者皆是。如以此種債權爲出資，則必須將其證券交付於公司也。凡此三種之債權，皆屬於金錢與物品，亦爲財產權之一，可以之賣買，贈與，交換，抵質，與其他一切物品之可以賣買，贈與，交換，抵質無異，故亦可以之入股，作爲公司之資本。雖然，債權非若金錢物品之可以直接供人利用者也。以債權爲出資，必俟債務人到期清償，始爲實受其益，而公司亦於債務清償之日，爲實收該股東資本之時。若到期債款無着，則與未曾出資者，有何少異。是在公司，該股東之出資既成虛名，

則在他股東出資之負擔，未免偏重，故公司法對於債權出資之股東，到期而債款不能清償者，使由該股東補繳，如有損害，並負賠償之責。（公司法第
十六條）所謂損害，即如公司因該股東之債權出資，到期不能清償，而使補繳，又復延期，以致流資不足，向人告貸，所受之利息等損失是也。（舊公司法條例以明文規定股東，如有遲延，應自到期之日起，附納法定利息，蓋公司之股東，對於公司，有應依期交付資金之義務，與尋常借貸之限期償還者相同。然公司於遲繳資本之加收利息，則與尋常借貸之逾期拖欠，加收利息，微有差異：一則爲民事上之借貸，必由債權人控追，或得債務人特別之追認，始有遲延之利息，若營利公司，則可不必經官控追，祇須於應繳之日，不爲繳納，即應付遲延之利息；二則民事上之貸借，於金錢債務之不履行，其損害賠償之數，一依法定利率定之，不問其實際損害之多少，而營利公司，則於遲交之資本，除照加利息以外，更須爲損害之賠償。（舊公司法條例第
十六條第二項）新公司法對於遲延付息，雖無明文，然既有第十六條之損害賠償，則所有遲延應付之利息，亦自

包括於其中也。此蓋由於金錢之用途，千差萬別，欲知債權人究作何用，因拖欠而被何等之損害，殊難得一定之標準。且金錢之爲物，苟給相當之利息，不難向人求借，又取相當之利息，不妨貸與於人，是因拖欠所受之損害，大都不外乎利息之額而已。在民事上以年息五厘計算，此不必待債權人爲損害之證明，而債權人自不得以遇有意外托辭求免，然債權人亦不得於法定利息之外，要求損害賠償，此就民事上貸借言之也。（民法債編第二百零三條應付利息之債務其利率未經約定亦無法律可據者週年利率爲百分之五）至營利公司，則股東所出資本，爲公司所以達其目的事業之根本，必須有股東繳納之資本以爲基礎，而後可爲營業上之活動。若股東任意拖欠，而致公司受其損害，是公司不但無從得利，且有不能維持其存立者，自非若通常金錢貸借之可比，故僅付法定利息，實不足以賠償其損害。况在以營利爲目的之公司，其資本之運用，並不單爲取得通行之利息，公司對於其資金，常輾轉運用，以牟重利。而無片刻儲存者，不可不從其應繳之期日，使公司得運轉而應用之

。設因到期應繳之資本，被其延欠，而不敷週轉，則必須另借重息之債款以應付，或因急需現款，而不得以低廉之價錢，賣却其商品，致受若干之特耗。是則公司之損害，過於法定利息之數額，即使該股東照加法定利息，亦不足以資彌補。故公司苟證明其損害，過於普通之利息時，亦得使於普通利息以外，更爲損害之賠償。所以然者：一則使與他股東之出資，得其平衡；二則確實公司財產之基本也。我國今日雖尙少以債權爲出資之事，然如莊號中定期之存款與賒欠，出放未到節期之賬款，未嘗無一時應急，以之抵作資本者，是以金錢債權爲出資，實不可不認定於法律者也。

四 專用權

專用權亦得爲出資之目的。所謂專用權者，凡著作權，商號權，商標權，特許權等皆屬之。以專用權爲出資者，亦應依法定之程序，而轉讓之於公司也。

第二 勞務出資

勞務出資者，股東爲公司營業，供給其精神或身體之勞務也。勞務出資，不惟各國之民法上合夥有之，即商法上公司亦有之。例如經營造船事業之公司，其技師以專門之知識，技能，爲出資之目的。惟勞務出資，無固有之價值，故須定其估價之標準，而記載於章程之中。關於勞務出資評價之法，各國法例，共有三種：

其一 民法規定勞務出資之價格，與財產出資之最低額相等。

其二 日舊商法規定勞務出資之價格，臨時酌定。

其三 日新商法規定勞務出資評價之標準，須於章程內載明之。

比較以上三種法例，則民法之弊，在於（一）不平允，（二）各股東出資平均時。無從酌定。日舊商法之弊，在於（一）由何人酌定，（二）以何事爲標準，皆未規定。

故我國舊公司法條例及新公司法採日新商法之例，出資評價之標準，須於章程中載明之也。（公司法第十三條第五款舊）又以勞務爲出資之股東，當其資格存在之時，須繼續

服其約定之勞務，故勞務出資，學者又有名之爲繼續出資焉。（民法債編第六百六十七條第二項參照）

第三 信用出資

信用出資，意殊闕昧；蓋以所謂信用者，既無可感之形聲，又乏確實之價值故也。然列國商法，大率認之。而所謂信用出資者，例如以素負商界聲望之人，列名股東，足以增進公司之信用，而以之爲出資者，卽以其信用爲出資之目的是也。

至出資之時期，若章程別無規定，則學者之中，大都主張公司設立之時，卽係公司出資之時。此種主張，似屬未當，何則？以出資之義務，雖因章程訂立而發生。而履行出資之義務，固不必與章程訂立之時相同也。故股東履行出資之義務，若無章程規定，應以受公司請求之時，爲其履行之時；不過法律既限定無限公司，必須於設立後十五日內聲請登記，則股東之出資，除信用與勞務之繼續出資外，其出資之限期，距成立之時，亦決不致超過於十五日耳。應出資之股東，至期不爲出資，其應受之制裁有二：

一 公司得依強制執行之規定，請求強制履行，並請求損害之賠償。

第十七條 公司盈虧之分派如章程無訂定時以股東出資之多寡為準
章程中僅就盈餘或虧損定有分派之比例者其所定比例於盈餘虧損均適用之
(本條定公司盈虧之分派比例)

二 公司於催告後，於相當之期間內，若該股東仍不出資、得經其他股東全體之同意，議決除名。(公司法第四十二條第一款)
但非通知後，不得對抗該股東。

第二款 盈虧之分派

盈虧云者，盈餘虧折之謂也。凡公司之財產，超過其資本額，是為盈餘，公司之純財產，不及其資本額，是謂虧折，兩者相平，是為無虧無盈。而公司之純財產云者，即公司之積極財產中，減除其消極財產之剩餘財產是也。公司之資本額云者，即股東之所出資財總額，而為登記上之資本總數者是也。然所謂盈虧者，非就種種營業之成績各別計算，乃就每一營業年度之成績，總核計算，又非僅以單一營業年度自為計算，即前年度之盈虧，亦須與本年度之盈虧通共計算也。德國商法規定除股份公司及兩合公司之有限責任股東外，盈虧之計算，僅以單一營業年度為準，前後年度之盈虧，向不加入。日本商法則規定會社非填補損失後，不得分派利益。我國

舊公司法第三十九條第一項規定：公司如有歷年虧折，非經彌補後，實有盈餘，不得分派利益。新公司法第三十八條規定：公司非彌補損失後，不得分派盈利。是我國之公司法，乃採日法之規定也。茲就盈虧分派之辦法，析述如次：

一、盈虧分派之比例

盈虧分派之比例，有以出資額爲標準者，亦有以人數額爲標準者。前者如日本，後者如德國。然以人數額爲標準者，常不免悖於公道，極其所至，流弊滋多；蓋股東之出資，其額未必相同，盈餘平分，則出資多者，必受其損，虧折均計，則出資少者，又蒙其害也。故我公司法特許當事人得預定分派之比例，載諸章程。如無規定之比例，應依出資之多寡，而爲盈虧之分派。若章程中僅就盈虧一面定有分派之比例者，則其所定之比例，於盈虧兩面，均適用之。例如定有盈餘分派之比例，則虧折亦依之分派，定有虧折分派之比例，則盈餘亦依之分派，蓋利害相均，推測當事人之意思，固應爾也。（公司法第十七條舊）

二·盈虧分派之計算

公司盈虧之分派，概以歷年營業之狀況爲準；分派之比例，有特定者無論已，無特定者，概以出資額爲標準，前已言之。而分派之計算，則概以公司之財產目錄爲準。此雖未定於法律，而就公司之性質論之，亦理之當然者也。故凡公司所有一切之財產，俱應造具目錄，明載時價，若時價高於原價，又應記其原價，價格不明者，則記其估計之價。至其所不能索取之債權，則公司又應盡數削除之焉。（參照舊商人通例第二十七條第二項第三項）

三·盈虧分派之歸結

盈虧分派之歸結，在盈餘之公司，其法有二：以盈餘分給於各股東，即時交清，一也；不以盈餘卽爲分給，而以加入於公司之財產以增加各股東股分之分量，二也。在虧折之公司，其法亦有二：以虧折應負之部分，向各股東追繳墊補，一也；不同各股東追繳虧折，但訂明以後，不得分派盈餘，而公司之財產，暫爲減少，二也。

然此四者，僅得適用於繼續營業之公司，若公司業已宣告解散，則或盈，或虧，均應即時歸結而不能再事延宕也。

第三款 執行之業務

第十八條 各股東均有執行業務之權利而負其義務但章程訂定由股東中之一人或數人執行業務者從其訂定
(本條定股東業務執行之權利與義務)

無限公司之股東，各有執行業務之權利與義務。(公司法第十八條舊)各國立法，大抵皆然。推原其理，蓋以各股東之出資，雖有多寡，而其對於第三人所負之責任，均爲連帶無限，欲協力而經營事業，則股東之資格，自應無所軒輊；况無限公司，爲類似家族之團體，僅由親信者所結合而成，人數既少，聲氣常通，共同執務，亦不致有混雜紛爭之虞，而彼此互相信任，適足使人行動自由，而增進公司之利益也。然執行業務，在需智術，經驗宏富，事方有濟，技能薄弱，終歸失敗，則或爲能力所限者有之；別有營業，繁冗不暇，或旅行遠地，遙攝無從，則爲事勢所限者有之；或因賠償之規定，罰則之適用，與夫競爭行爲之禁止，雖得多受報酬，把握重權，亦或非所樂從，則爲責任所限者有之。故無限公司往往於章程訂明公司業務，

第十九條 股東之數

人或全體執行業務時關於業務之執行取決於過半數。執行業務之股東關於通常事務各得單獨執行但其餘執行業務之股東有一人提出異議時應即停止執行
(本條定業務執行之取決方法)

專歸某股東一人或數人經理，以期事權之一，責任之專焉。(公司法第十條第二項)此時在執行業務者固非因章程而始為是種義務之負擔，在不執行業務者，却因章程而後有是種權利之拋棄。法律本許其概有，而章程可使或無，重股東之資格，又不奪本人之自由，非特法理所當然，即按之商習，亦殊適合者也。茲更就條文之關於業務執行者，分述於後：

一 業務執行之處決

公司重大之事務，大都規定於章程之中，執行股東為一人時，則依章行事，自無疑問，然若由股東數人執行時，而所行之事務，又為章程所未載者，則究應如何取決，各國法例，頗不一致。約而舉之，其例有四：

(一) 全體公決

德國民法即採此例。凡業務之執行，悉由執行業務之股東，共同為之，所以昭鄭重，而免少數之專橫也。然全體公決，動多窒礙，殊欠妥善，蓋以營利公司

之特質而論，則此種主議，決不能行，苟有一人因執己見，則業務之進行，永不能一致，而商事之進展，必致大受頓挫也。

(二) 各自專決

法國瑞士及德國，新舊商法皆採用之。卽所謂各別主義，毋庸顧及同事者之意思者也。採用此種主義，自得少掣肘，而行便宜，然動相抵觸，擅專濫恣，皆足以敗所營之事業，而陷公司於危險也。

(三) 多數取決

日本舊商法對於合名會社採用之。凡業務之進行，遇有意見紛歧，卽取其中，就比較而得多數者是也。然是種主義，疊相抵牾，其所採之決議，雖爲比較之多數，而合之全體，仍爲少數之意見也。例如公司中提議一事，假定股東爲三十人，其中分甲，乙，丙，三派。主甲說者十二人，主乙說者十人，主丙說者八人，三說之中，取比較之多數，自應從甲說決議，而乙，丙之人數，各別與

甲派比較，則乙丙之人數，固亦不如甲派，然合乙，丙之人數與甲派比較，則甲派之人數，又不如乙丙。蓋乙說與丙說，雖互相抵觸，而其反對甲說，則爲一致，苟從甲說，是合於十二人之意見，而不合於十八人之意見，以股東全體許之，轉爲少數而非多數矣。

(四) 過半數決

英國法常用之，日本新商法對於各種會社，所有決議事件，亦一律以此爲準則；即公司業務之執行，非就各說中取其多數，乃就全體中定其多數，而以少數曲從多數爲原則者也。是種主義，既能調補共同各別兩主義之缺點，且又深合占三從二之古訓，而以少勝多之弊，如發生於多數取決者，亦得避祛矣，故我國公司法亦採仿之。(公司法第十七條第一項)

雖然，公司之營業，若事事必須過半數而決議，則敏捷之功，將見絕滅，時機之失，甯有底止，故法律對於公司尋常事務，又責成執行業務股東，各自專行，毋庸取

決，以期簡捷；蓋常務與業務不同，業務為公司營業之方針，而常務乃例行之事項也，然猶恐股東於常務之處置，流於放恣，故又許互相監察，如有一人異議，即應中止，以待過半數之取決，蓋所以重輿論而照平允也。（公司法第十
九條第二項）

二 經理人之選任及解任

第二十條 經理人之選任及解任應得全體股東過半數之同意
（本條定經理人任免之辦法）

關於經理人之選任及解任，公司雖定有執行業務之股東，亦須以股東全體之過半數取決之。（公司法第二十條）蓋經理人之職任甚重，經理人之得人與否，於公司之利害，影響甚鉅。故經理人之任免權，雖為執行業務之一種，亦不能悉委之於執行業務之股東，必須取決於全體股東之過半數，以昭慎重也。至關於經理人任免之立法主義，各國亦有三種：

其一 有執務權之各股東，得單獨選任或解任之。其理由以有執務權之股東，皆為公司之主人，故自各有任免經理人之權。且如各股東分任業務，或互相離隔，而分管各支店時，欲求全體或過半數之同意，事實上有所不能，即或能

之，亦必遲延牽掣，又况經理人之任免，亦爲業務執行之一種，有執務權者，自可單獨有此權限。然而依此方法，執務股東得各自任意任免，勢必有彼此意見衝突之弊，且經理人所執行之事，皆公司之業務，不顧衆意，而獨斷行之，殊乖情誼，且爲商業者，乃公司之無形人，而非爲其分子之一二執務股東，股東雖隔地分業，亦可函商，專斷獨行，未免不妥，故晚近各國採用此例者絕少。

其二 於經理人之選任及解任，彼此辦法不一；於選任時，除有恐因滯滯而生危險者以外，必須得一切執務股東一致之同意，而於其解任時，則凡有權選任或可參預於其選任之各股東，均得爲之。此於選任時極爲周詳，所以重其事而慎其選，於解任時，極爲簡便迅速，所以防經理人之狎狃擅恣，而使之有所警惕，又所以防股東之姑息徇隱，而貽誤業務也。然而依此方法，選任時，必得一致同意，則有時不無窒礙，且不執務之股東，全不得與聞，亦殊失

其公平之道。至經理人之解任，與選任時，辦法不同，即參預於代理權之授與者，亦得單獨而解任之，則經理人之地位太險，未免常懷五日京兆之心，實於公司無大利益，且恐股東中意見之衝突，亦因此而更多也。

其三 關於經理人之選任及解任，公司雖有特定業務執行之股東，亦須經股東之過半數決之，即公司法第二十條之規定是也。此因經理人之職任頗重，經理人之得人與否，與公司之關係極大，故雖無執務權之股東，亦必使之與聞也。

三 執務股東之權利

執行業務股東之權利有五：即（一）報酬之請求權，（二）費用償還之請求權，（三）損害賠償之請求權，（四）債務擔保之請求權，（五）執務之久任權是也。茲分述如左：

（一）報酬之請求權

第二十一條 公司變更章程及爲章程所定事業範圍外之行為應得全體股東之同意
（本條定章程變更之取決釋義見本節第六款）
第二十二條 不執行業務之股東得向執行業務之股東查詢公司營業情形查閱財產文件
（本條定不執行業務股東之權利亦即執行業務股東報告之義務）
第二十三條 執行業

務之股東非有特別
不得向公司請求報
酬

(本條定執務股東
之報酬)

第二十四條 股東因

執行業務所代墊之
款得向公司請求償
還並支付墊款之利
息如係負擔債務而
其債務尚未到期者
得請求提供相當之
擔保

勞務與報酬相因，服勞務即有報酬，此理之常也。然委任與僱傭不同，僱傭以有報酬為原則，而委任則以無報酬為原則。僱傭常聘請外人，使服勞務，而委任則事由推舉，多屬義務。無限公司股東之執行業務，其性質乃屬於委任，而非為僱傭也。一方固似其權利，一方則為其義務，故法律規定，非有特約執務股東不得向公司索取報酬。(公司條例第
二十三條)所以明其管理之責任，重其所處之位也。然就實際以論，有特約者，較為妥善；蓋報酬過鉅，固不免於權利競爭，而報酬絕無，勢必至相率委棄，枵腹從公，僅能期於一時，不能恃為永久也。

(二) 費用償還之請求權

公司為法人，離股東而獨立，界限分明，各有依歸，而股東為公司執行業務，實不重受公司之委任也。故凡業務上之費用，應由公司支付，如急需應用，不及向公司支取，則由已代墊，事後自得向公司索還；正數以外，並得加算利息

股東因執行職務受有損害而自己無過失者得向公司請求賠償

(本條定費用償還之請求權)

，蓋公司遲支一日，即多一日之利，股東代墊一日，即有一日之損；在公司爲分外取利，在股東爲無端受損，並計利息，則賠償之累可免矣，(公司法第二十條第一項)

(三) 損害賠償之請求權

執務股東，因執行業務，受有損害，而其損害，並非由於自己過失者，則股東得向公司請求賠償；例如公務旅行，而途遇災變，或因機器爆裂，而致受損傷，則行李之損失，醫藥之所耗，其費當由公司任之，而股東又得請求損害之賠償也。(同條第二項)

(四) 債務擔保之請求權

執務股東，執行業務，爲公司擔任債務時，若債務業已到期，固可由公司償還，若未到期之債務，公司常無即時償還之責，然或恐公司將來無資償還，致受損害，亦可使之供給相當之擔保，以免自己之賠累也。(公司法第二十條第一項)

(五) 執務之久任權

第二十五條 公司章

程訂明專由股東中之一人或數人執行業務時該股東不得無故辭職他股東亦不得無故使其退職（本條定執務之任期）

語云：熟能生巧，此言閱歷深，則技能精也。公司執務之股東，亦宜於久任；蓋久任則經驗宏富，事務熟識，若屢易生手，業務之進行，必多遲滯，影響所至，動關大局，此就公司言之也。就執務之股東而言，則一旦使之退職，亦不免失其活動，致受損害，如報酬之喪失，信用之動搖，其最著者也。故法律規定，非有正當事由，執務股東不能自行辭職，而公司亦不得使之退職。所謂正當事由者，如意見不合，勢須解任，疾病纏綿，有妨公務是也。然決定之權，仍在股東，如章程訂明，取決多數，則從章程所定，章程並未訂明，則應得全體股東之同意；蓋公司業務之歸某股東執行，既訂明於章程，則其解任，殆與變更章程同一性質，自得採用第二十一條之法意而推用之也。（公司法第二十五條）

四 執務股東之義務

執行業務股東之義務有四：即（一）注意之義務，（二）交付之義務，（三）報告之義務，

(四) 久任之義務是也。

(一) 注意之義務

處理公司事務，爲股東應盡之責；惟其應注意之程度，則各國立法，亦不一律

第二十六條 股東執行業務應依照章程及股東之決議，違反前項規定致公司受有損害者應負賠償之責。
(本條定執務股東注意之義務)

：一、謂其應注意之程度，應爲善良管理者之注意；二、謂應爲同於自己事務之注意。蓋善良管理者之注意，當加於通常之注意，而就自己之事務，則但爲通常之注意足矣。夫股東處理公司事務，所以必如是鄭重者，以股東利害關係，彼此恆不密切，利益既非一人所獨佔，而辦理事務遂亦不免於自意，故公司法定股東執行業務，應依照章程及股東之決議，妥慎經理，倘違背前項規定，致公司受有損害者，應任賠償之責。(公司法第
二十六條)蓋亦取股東執務，須爲良善善管理

理者之注意也。

(二) 交付之義務

股東執行之業務，無異受公司之委任，而代爲經理，於業務上，受取之金錢，

第二十七條 股東代收公司款項不於相當期間照繳或挪用公司款項者應加算

利息一併償還如有
損害並賠償
(本條定執務股東
交付之義務)

自應從速交還公司。又爲公司利益計，而現儲之款項，亦當專爲公司所支用。執務股東，如違背此種義務，因私用而一時挪移，或擅自付出時，則不得不對公司負充分之責任，自應計算本息，一併追繳，如有損害，又須賠償。(公司法第二十七條第一項) 此種規定，驟視之，似失之過酷，然實亦非有此規定，不足以杜執務股東之橫濫，而固公司之基礎。故在股東爲公司墊付之款項，祇須附加利息，而在公司被股東移用之款項，則於本金利息以外，更得請求賠償損害，德日兩國法律，亦有此種規定，不僅我國之公司法然也。

(三) 報告之義務

執行業務之股東，對於公司，既立於委任之地位，則因公司之請求，自應將其執行業務之情形，報告於公司。舊公司法條例第二十七條第二項，對此，定有明文，而新公司法則以第二十二條規定：執行業務之股東，得向執行業務股東質問公司營業情形，並查閱財產簿據及信件，則執行業務股東報告之義務，當然

包涵於其中，故不另訂專條。此非立法者之疏漏，乃立法者之精細也。

(四) 久任之義務

執行業務，固為股東之權利，亦為股東之義務，故若章程中明訂專歸某股東一人或數人執行業務時，則他股東固不得無故使之退職，而執行業務之股東，亦不得無故自行辭職，蓋所以專責任而謀公司之順序進展也。(公司法第二十五條) (參照前

生公司條例無限公司執行業務款)

第四款 競業之禁止

第二十八條 股東非經其他股東全體之同意不得為自己或他人為與公司同類營業之行為及為他公司之無限責任股東
股東違反前項規定時其他股東得以過

人人有營業之權利，人人有營業之自由，故公司股東，以不受競業之限制為原則，此列國法律之所同也。然無限股公司之股東，關係於公司之利害太鉅，其有執務或代表權者，熟悉經營，洞見奧妙，全權既在掌握，舞弊所在可能，其無執務或代表權者，亦得稽查業務，檢閱賬目，(公司法第二十二條) 既能稔知公司營業之秘密情形，何獨不可設法施展其營私方略。倘股東各利用其所知，而與公司，互相競爭，或為一己以

多數之決議將其爲自己或他人所爲之行為認爲爲公司所爲但自行爲後逾一年者不在此限
(本條定股東之競業禁止)

未有營私，或爲他人以謀利，則公司之事業，必至大受挫折，而各股東之利益，亦不遭損失也。故各國立法，對於無限公司之股東，皆不得爲同業之競爭，我國公司法亦規定限制有二：

- 一 爲股東不得爲自己或他人而爲本公司營業範圍內之行爲；
- 二 爲不得附入他公司，而爲無限責任股東。

前者蓋杜其竊取祕訣，以營私利，後者則防其舍此就彼，礙及同人也。(公司法第二十八條第一

項)雖然，此等限制之設置，專爲保持公司之利益，並無強行之意旨。苟他股東全體灼知其人之性質，信爲無害於公司，一律允許，不加限制，則公然爲之，自亦無悖於法律也。公司法第二十條所謂非經其他股東全體之同意者，則其反面，即謂如經其他股東全體之同意，即得爲之矣。茲就法律之明定者，更爲析述如左：

(一) 競業禁違背之裁制

無限公司之股東，有同業競爭禁止之義務，恪盡其義務者無論已，若違背其義務，

則各國立法，均有制裁。(一)如日本之舊商法或將該股東除名，或將其私自交易之利益，歸入公司，二者任擇其一，再向之追索損害賠償。(二)如德國之新，舊商法或以其私自交易之利益歸入公司，或向之追索損害賠償，二者任擇其一，他股東又得請求公司之解散。(三)如日本之新商法，特重私利之歸公，而以索賠爲其次，僅許股東之除名，而不准公司之解散。然以除名與索賠並用，如第一法者，則損害之程度，與賠償之數額，動多爭執，難得兩平；以歸公與索賠並用，則又受同類之重罰，失處裁之公道，且仍與是種股東共事，亦難保其必無後患。第二法以歸公與索賠，互相選用，若採歸公之議，則爭擾失平之弊，自可消弭，然公司得因以解散，則又不免以一二人之過失，破壞公司之全局。故前二法互相比較，皆不及第三法之完善；蓋第三法之獨重私利歸公，即可免於賠償之爭論，而便利公司之營業，僅許股東之除名，亦不致有一人之舞弊，而累及全體之安全，折衷處分，自得其宜，此我國公司法之所以不採第一第二兩法，而採第三法也。

(公司法第二十八條第二項第四十二條第二款)

至取決之方法，則以他股東之過半數爲定例，而不以他股東之全體爲準則，此蓋防營私股東之運用同夥，朋比爲奸，以阻撓全體之同意也。

(二) 競業禁止制裁之期間

無限公司股東違背競業禁止之義務，法律卽加以上述之制裁，爲保護公司之利益計，固得之矣，然使公司不迅速行其權利，法律亦無撤銷其權利之明文，則必有事隔多年，忽追前賬，當事人既無從捉摸，賠償額更難於計算，極其所至，必至法律關係，多不確定，嚮鶻齟齬，日出不已；如是欲求營業之安全，其可得乎？故各國立法，對於制裁權利之行使，皆有消滅期間之規定；我國公司法亦有相當之明文。凡競爭禁止義務之違背，若事已成，而後覺察者，則應自事成之日起，一年內。引使其權利，逾此期間，則裁判權利，卽歸消滅。（公司法第二十
八條第三項）其所以定爲一年之期間者，蓋恐一年以後股東卽有覺察，亦或徇情隱匿，限以一年之期間，則公司或有裁判之機會，而不致等法律於具文也。

第五款 股份之轉讓

第二十九條 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於他人
(本條定股份轉讓之限制)

無限制之股份，為股東取得其資格之要件；惟有股份，而後得為股東。股份轉讓，則股東之資格，亦當隨之移轉。在股份有限公司，注重於公司之資本財產，但使股份之總額不變，可不問其各股份所有者之為誰，故雖不得公司之允許，亦得自由轉讓其股份。若無限制公司，則以各股東之情誼為重，彼此信任，互相結合，一股東之進退，於公司之利害，關係甚大，倘許各股東得隨意轉讓其股份，而與公司脫離其關係，則其餘存之各股東，必有意外之不幸，故法律規定無限制公司股東，非經他股東全體允許，不得以自己股份之全部，或一部轉讓於他人。(公司法第二十九條)蓋一股東之股份，苟可自由轉讓，則他股東之利益，無不受其影響。全數移轉，引身而退，固為違背共事之初衷，而一部賣却，介入新夥，亦屬倒亂已成之事局。况新股東之技能，資力，既難以窺測，而其信用厚薄，亦無從深知，任意許其加入，揆諸情理，豈得謂平！法律雖不能禁阻其股份之轉讓，而限制其轉讓，使以得同夥之同意

爲條件，實亦立法者保障營業之至意也。雖然，關於股份之轉讓，各國法例，亦頗不一：

其一 如德國新民，商法之規定，全不許轉讓其股份；

其二 如西班牙商法之規定，不得他股東全體同意，不得轉讓其股份；

其三 如德國舊商法之規定，不得他股東之允許，雖亦得轉讓其股份，但不得對

抗公司。

第一例法，無論如何，不許轉讓，是雖得他股東之允許，法律亦不能轉讓其股份。然公司之股份，爲團體之特種財產權，其性質非絕對不可賣買，贈與，及抵質者，全禁轉讓，殊太束縛，不合於理，第二法例，是以他股東之允許，爲轉讓契約成立之要件，不得允許，而轉讓其股份，則無論其對於公司，卽讓與人與讓受人間之契約，亦歸無效。實則讓與人與讓受人兩當事人間之私約，其有效與否，與公司及股東之利害無關，自可不必加以干涉。第三法例，是不以他股東之允許，爲轉讓契約

成立之要件，但以他股東之允許，爲對抗公司之要件。如得他股東之允許，則於全部轉讓者，爲有新股東之承頂，於一部轉讓者，爲有新股東之增添。不問其爲承頂，爲增添，而其人均得向公司公然出面爲股東，而讓股者亦自可當然引退。否則，如不得他股東之允許而轉讓其股份，則僅於轉讓之間，彼此特約，互分營業上之損益，而在受股者之對於公司及其他各股東，則全無何等法律之關係。是爲股份之共有。此時其承頂人不成爲公司之股東，而隱處於原股東之後，而分受其損益，日本名之曰黑幕社員，言其尚在幕中而未出面也。黑幕社員對於公司，僅得簡接得於公司之財產上，發生關係，而不得直接涉及公司之業務。且在承頂人雖不得以其轉讓對抗公司，而公司却得援轉讓之事實，以對抗承頂人，直接向其請求出資，及使負應負之責任此聽許股份共同之私約，而於保護公司爲極至也。然我國公司法對於股份之轉讓，雖以得他股東之同意爲條件，然若未得同意而貿然轉讓，則其效力如何，並無明文規定，舊公司法第二十九條規定，股東非經他股東一律允許，而私

自以其持份悉數，或若干，轉讓於他人時，對於公司，不能作准。夫股份轉讓，既未得他股東之允許，則其效力，亦自得依對公司不能作准解之也。又股份之轉讓，如欲對抗第三人，則又須經過轉讓之程序；蓋股份之轉讓，不問其爲全數，或爲一部，皆爲股東之變更，股東變更，即章程所載事項之變更，非經登記，自不能有效。（公司法第四十五條第二項）轉讓登記後，苟足二年，轉讓之股東，對於公司債務之責任，始歸消滅，二年以內，仍負連帶無限之責任，此皆所以維持股東間相互之信用也。

第六款 章程之變更

（本款條文見前第二十一條）

公司之章程，猶國家之憲法，確定不易，是其原則。然國家亦有因時勢之變遷，不得已而至更改憲法者，則公司之章程，亦或因事業之盛衰，世局之變動，股東旨趨境遇之改易，而不能不隨時變更者，不得謂無其例也。惟章程之變更，關係公司之利害至鉅，而其結果，必至牽動公司之大局，執務股東既非其權限所可處裁，而決之多數，亦不免時虞隕越，故法律規定章程之變更，應得全體股東之同意，（公司法第二十二條）

（一）不得如股份有限公司，以過半數或四分之三之同意而取決。蓋無限公司人數不多，得其一一致，自非難事，而就股東之責任以論，亦自非一律允許，不得變更其章程，即有未盡允洽，亦祇得仍循舊章，不可以多數壓制少數，而致乖情誼也。但所謂變更者，乃指定增加，改正，刪減以言，而其變更又必為章程之重要事項，若股東之住所，有所變更，是固為變更章程之一，而與公司却無關緊要，即可不必得全體股東之同意。至法律所謂為公司事業範圍外之行爲，則如販賣物品之公司，而為工業建築之承攬，運送營業而欲兼營堆棧，輪船公司之欲新開航路，即其實例也。然由嚴格解之，公司為是種行爲，即為變更其章程。何則？公司所營之事業，既已訂明於章程，則兼理推廣，即章程之變更矣。故為公司事業範圍外之行爲一語，大可包括於變更章程之中，特為規定，似屬贅瘤。其他如法，比，荷等國商法，且有列舉各種重要行爲，如處分公司之不動產等，須為全體之同意者。然所謂重要行爲者，視公司之種類而有所異，又隨時勢之變遷，而有所不同，一一列舉於法條，實

多窒礙。又如比，奧，匈，瑞及德國新，舊商法規定，營業上通常情形以外之行爲，須得全體之同意，然通常與非常，界限亦頗不清也。實則對於此種規定，祇須云除變更章程，須經股東全體之決議，其餘凡在營業範圍以內之事，概由執務股東任之可也。

第五節 無限公司之外部關係

第三節 公司之 對外關係

無限公司之外部關係云者，謂公司與第三人及第三人與股東間之法律關係之謂也。而所謂第三人與股東間之關係者，非第三人與股東間固有之直接關係，乃由股東代表公司，而與第三人交涉所生之關係也。蓋無限公司，於成立以後，即具有獨立之人格，其對外之關係，自應專屬於公司，而不及於公司之股東。股東之所以與第三人發生關係者，乃公司財產不足清償債務時股東應負連帶無限之責任故也。公司內部關係，爲隨意性，公司之章程，本全體股東之同意，皆得規定之；而公司之外部

關係，則爲強行性，即經公司全體股東之同意，亦不得於章程中變更之，惟關於代表權之原則，得以變通而已。（公司法第
三十條）是故公司外部之關係，皆爲法律之所規定，此不特如我國及法國採取商法主義者爲然，即採用章程主義如德國者，亦未嘗不然；蓋外部關係，事涉公安，苟不一律確定，非所以保障社會之道也。然公司對外部關係之發生，由於公司之成立，故必於公司設立登記後，始能完成也。

第一款 公司之代表

第三十條 公司得以章程或股東全體之同意特定代表公司之股東未定特定者各股東均得代表公司

（本條定公司之代表）

無限公司爲無形之法人，其對於外部之行動，必依代表之機關而行之，學者稱之爲公司之代表。無限公司之股東，不論出資之多寡，均有代表公司之權利，此與執行業務之規定相同者也。然股東之中，或因別事煩冗，不遑兼顧，或因衰病體弱，未能服務，甚或因責任重大，能力薄弱，不願代表者。亦未始無有，故公司法規定公司得依章程或各股東之同意，特定某股東代表公司對外事務。（公司法第
三十條）如是則公司營業之便利，既無妨礙，而股東之特權，亦得保全，而所謂意見衝突，事權不一

第三十一條 代表公司之股東關於公司營業上一切事務有辦理之權
(本條定公司代表之權限)

之弊，概可消滅於無形矣。或謂股東對外代表公司，實與執行公司業務無異，公司法既有執務股東之規定，似可不必再有代表股東之設置。實則執務自執務代表自代表，二者性質，絕不相同；蓋執行業務，屬於內部之關係，而代表公司，則屬於外部之關係，雖實際上執行業務之股東，與代表公司之股東，恆屬於一人，然此兩種之資格，則固迥然不同，自非分別明定之不可也。茲就公司法之規定，而略述如左

一 公司代表之權限

代表權之範圍，就民法而言，甚為狹隘，而掣肘頗多，所有權限，一一委付，自由行動，在所不許。為代理人者，僅能代表本人，為管理之行爲，不能爲處分之行爲，而訴訟之事項，尤不能任意代表，蓋防越俎之謀，而杜慾縱之弊也。然此於營利公司，不便滋多，以之爲例，殊礙營業；故近世各國對於公司代表，破除一切之限制，許有概括之權限，法律以明文規定，私約不得變更。凡訂結契約，出立票據，

延聘經理，涉訟法庭，財產之變賣，與贈與，賬項之虧欠與承認，與夫一切有關營業之事務，均得爲之代理。(公司法第三十一條)而其結果，皆直接及於公司，卽有違背法令，如偷漏釐稅，妨害公安，如私運禁品，違犯禁令，其利害之影響，亦皆直接及於公司。質言之，公司代表之行爲，卽公司之行爲，而其行爲之結果若何，性質若何，可不問也。然法律之所以如是規定者，蓋因近世以來，商業日繁，事務旣形錯雜，交涉又嫌繁多，逐事委囑，不遑暇及，劃定範圍，勢所難能也。

無限公司之股東，不問其全體，或特定數人，代表公司，總以各股東單獨代表爲原則，但亦不妨許以章程設有共同代表之例外。我國舊公司律第三十二條，第三十三條，對此設有例外之規定，而舊公司條例及新公司法皆無例外之規定，似嫌缺漏，蓋股東代表權之行使，既以章程除外之，亦自可以章程限制之，共同代表者，非代表權本質之制限，而爲代表權行使之制限，不能以一個人獨立行使，而必以多數人共同行使，此其制限，在於人數之多少，而於代表權限以內所包括之事項，全無

關係者也。章程定有共同代表之旨，則非有權代表者公同列名，不能作准，但在各股東分任之業務，則仍得各自獨立代表，不必聯合共同，始可執行。且他人對於公司表示意思，亦認各股東單獨代表，與公司對於他人之表示意思不同，所以謀第三人之便利也。各國法例，對於各股東獨立代表原則之例外，規定約有二種：

其一 爲代表權之除去，如本法第三十條之規定是。

其二 爲代表權之共同，如同一公司，而有代表權者爲二人以上時，其代表權之行使，有單獨與共同二種之別：各自單獨而有對外之全權者爲單獨代表權；反此爲共同代表權。而共同代表又有種種方法：或全體共同，或一部共同，或特定一二股東，與一二經理人共同。日本商法於各種公司，規定一律，祇認單獨代表，不認共同代表，但有原則，並無例外。德國商法則於無限公司，以單獨代表爲原則，共同代表爲例外，與股份有限公司規定之原則不同。比較兩種法例，於無限公司，俱取單獨代表主義。惟日本則不許於定款（即章程）設有例

外，而德國則許由章程設有例外。蓋日本立法，主體例簡明，且因商事重信用，貴迅速，故內部執務，用合議制，而對外代表，用單獨制，復恐單獨代表有失，而定有事前之制限，並有事後之制裁。然使竟有逞私擅專之弊，縱有歸咎之人，於公司究有何益，於事亦有何補，此其失也。我新公司法與舊公司條例仿照日法，亦不爲共同代表例外之規定，其爲不合，自不待言。德國立法，主爲鄭重交涉起見，聯合共同，可資防弊，且內則訂定於章程，外則公示於登記，故雖以各自代表爲原則，仍許有共同代表之例外。復恐共同代表，有煩重之失，而於分業之結果，及管理之事務，仍得各自爲公司之代表。然在有共同代表權者，則非共同代表不可，缺一卽可認爲不能作准，第三人易受意外之損，似其失也。然以兩者比較而論列之，則日制之全不認共同代表之例外，殊覺失之於偏隘，蓋代表權之本質，完全無限制，而代表之行使，則不必定着於各個，既以章程限制某股東之行使，又何嘗不可以章程牽制各股東代表權之行

使也。普通代理人必用本人之名義，或聲明爲本人代理之行爲，始可對於本人，使之直接得權利而負義務。若公司之代表，則於營業範圍以內，對於第三人之交涉，不必以公司之名義，或明示爲公司之事，卽以代表人之名義，或事實上確爲公司之代表時，對於公司，亦有直接之效力。蓋既爲公司之代表，限於其營業事務相關者，當然有代理之全權，與民事上之普通代理人之情形，自有不同也。此於東西各國，亦有立法上之沿革可述。在公司幼稚時代，諸事以形式爲重，代表人爲公司交涉，必須以商號出名，始可作准，後漸變通，法國路易商例及法國商法之解釋，於此種公司之對外交涉，不必定明示商號，只依各種證據，以其行爲分明爲公司爲已足。德舊商法亦有與此相同之規定。日本商法規定，亦與法國商法之意旨相同。而我國公司法之所以無明文之規定者，則以商行爲之代理人，雖不必明示爲其本人之事，亦可對於本人直接發生效力故也。

第三十二條 公司對

於股東代表權所加

之限制不得對抗善

意第三人

(本條定公司代表

之效力)

二 公司代表之效力

無限公司之代表，股東，亦負無限之責任，其於對外之行爲，自當特別注意，似無用法律加以限制；惟以一牽衆，易起專恣，權限既大，流弊亦自難免，故各國立法，對於公司代表之權限，亦許加以限制。或限定業務，如專管進貨，不及他事；或限定地域，如對於某路貿易，有權代表，其他各路，則無權處理；或限定時期，如僅許某月某節，得以代理，舍此時期，不得爲之；或限定數額，加以千元爲度，過此以上，則爲越權。然此等限制，在代表人之對於公司，固有必遵之義務，而在第三人之對於公司，則可全不受其束縛。蓋公司之代表，於業務範圍以內，例有代表之全權，第三人照例與之交易，有何疑慮之可言，而公司章程或股東同意所加之限制，多爲第三人所不及知，如得以之藉口，而向第三人爭執，則第三人鮮有不受意外之損失，故我國公司法對於章程或股東所加於代表之限制，亦有不得對抗善意

第三人之規定也。

(公司法第
三十二條)

關於此事，各國立法主義，亦有三種：

其一 使之公示其限制，而得以之第對抗三人。然公示之方法，如何，亦不能

使一切之第三人得知，例如以登記爲公示，非特地重刊官簿，無從而

知，而與公司交易者，必須預先查閱冊簿，殊屬不便。若以公告爲公示，則

公告讀者亦少，即使讀過，亦易遺忘，此其流弊。

其二 如德國新商法於此事，定其限制，不得以第三人，是於保護第

三人固極周至，然於公司之利益，則不無

其三 如日本商法對於此事，分別第三人之種類，而定其對抗之標準，彼

惟對於善意者，不得對抗，而於惡意者，仍得對抗之。此種規定。比較爲當；

蓋既得以之杜欺詐之事，而又得以之防勾串之弊，惟第三人之究爲善意與否，

此爲事實問題，必須確有證據，而由法院臨時判定之也。日本商法與我公司法

之所謂善意與惡意云者，即舊公司法之所謂知情與不知情者是已。

第三十三條 代表公

司之股東或經理人因執行業務致他人受有損害時應由行為人與公司連帶負賠償之責
(本條定公司代表之責任)

三 公司代表之責任

公司代表之行爲，直接有權利義務之關係，此爲法律所規定，公司不得以私約或加更改，固無待論；而代表於營業範圍以外之事項，或發生於過失，或出之故意，而於爲不法行爲，以致害及他人，則代表應負損害賠償之責任，不得藉詞規避，亦不待言。若代表因職務之行使，而加害於他人，則非其一己之過失，又非故之意作僞，例如侵害專利，誹毀同業，又如創傷傭工，褻瀆顧客，則應由行爲人與公司連帶負擔賠償之責；行爲人固不能推而不管，而公司亦不能置而不理。此爲我國公司法之所規定。(公司法第三十三條)而列國商法，亦有相等之明文，蓋代表公司之行爲，苟屬於營業範圍以內，則不問其行爲之是否正當，及有無利害，皆得對於公司直接發生效力，而公司亦無避法之理由也。

四 公司代表之限制

公司之代表，應專心一志，以謀公司之利益，若既爲代表，而同時又爲自己或他人

第三十四條 代表公

司之股東如爲自己或他人與公司爲買

買賣借或其他法律行為時不得同時爲公司之代表但向公司清償債務時不在此限

(本條定公司代表權之限制)

與公司爲買賣，貸借，或其他法律行爲，則其結果必有一方蒙其不利，蓋利害所生，適相反背，爲代表者，介乎其間，必無兩全之策也。故我公司法對於此種情事，即免其爲代表之資格。(公司法第 三十四條)然其所爲之法律行爲，苟不致當事人雙方之利害相反者，則兼爲代表，亦所認許。如清償債務，即爲一例。何則？債務之清償，不外爲其目的之實行，債務之目的，自始卽爲一定，而其實行之時，斷不致有利害衝突之虞也。(公司法第 三十四條但書)

第二款 股東之責任

第三十條 公司財產不足清償債務時由股東連帶負其責任
(本條定股東之責任)

無限公司者法人也。就法人之性質言之，公司之債權，非股東共有之債權，公司之債務，非股東共有之債務，故公司之債務人，不得以其債務，與其對於股東之債權，彼此抵銷；(公司法第 三十九條)蓋公司自公司，股東自股東，二者不可混而爲一也。若就理論言之，關於公司之債務，則股東似無應負之責任；但無限公司之股東則不然，公司所有財產，不足清償債務時，應由股東連帶負其責任。(公司法第 三十五條)此乃無限公

司之特色，非僅我國公司法之規定如是，而各國商法亦有同等之明文也。然各國商法對此責任，有定為股東之直接責任者，有定為股東之保證責任者，立法主義，判決例案，商習解釋，及學說，聚訟紛紛，不一而足：

一 在法國商法條文，雖不明定為保證責任，而判決例案及學說，則均認為保證責任。

二 在德國則新，舊商法之解釋，均不認為保證責任。

三 在奧國商法雖不認為保證責任，而判決例案認之。

四 在西，意，比，瑞士則以法律明定為保證責任。

五 在日本新，舊商法以認公司為法人之故，亦以法律明定為保證責任，即股東對於公司債權人為負擔保證之債務。

六 我國舊公司律第三十一條規定，凡合資公司，股份公司，於呈報商部註冊時，未經聲明有限字樣，應作無限公司論，如遇虧蝕，除將公司財產變售償還

外，倘有不足，應向合資人，附股人，另行追補。此亦以法律明定股東之責任爲有保證債務之性質，以公司爲主債務人，以股東爲其保證人也。

七 舊公司條例第三十五條規定，公司所有財產不足抵補其虧欠各款時，各股東應連帶負清償之責。新公司法第三十五條規定，公司財產不足清償債務時，由股東連帶負其責任，蓋亦仿日本與西，意，比，瑞士之例，使股東對於公司之債權人，立於從債務人之地位，而爲之保證焉。

我國向例，於舖戶倒欠等事，在股東之與股東，雖無連帶之名，而彼此實負有連帶責任之實。如上海錢業自身，雖堅主習慣上分擔無限責任，而在上海法院判決例案，仍未之許；(參照經濟建設論分擔無限之組織)惟股東之於店舖，則不爲保證責任，而爲直接責任。蓋普通心理，以店舖卽股東之全體，舍股東以外，別無店舖其人，故店舖之財產，不外股東共同之財產，因之店舖之債務，亦不外股東共同之債務，故但責任各股東悉數清償，其他一概不問。此因平日全無調查預防之法，凡店舖股東之多寡，及一

切重要節目，既皆無從深悉，自不得不着重於股東之私產。然因此店鋪之財產，及債務，與股東之財產及債務，全然混雜不分，而流弊殊多；以股東私欠之債務，併入店鋪，則店鋪之債權人不利，以股東自有之財產，包賠店鋪之債務，則股東不利，故立法者對於無限公司，定一限制，使公司財產非清償公司債務而有剩餘，股東之私債權人不得加入分派，且即有剩餘，亦只得由股東出名分領，而股東之私債權人，於此亦無直接行使之權利，而股東自有之財產，非公司之財產不足清還其負欠。亦不得隨意牽入賠累。如此，一則可以保護公司之債權人，使股東不能化名串詐，牽入各人私債，而強分公司之財產，如倩人出面包抗，恃勢勒持等事，一則可以保護各股東，使得減少連帶責任之範圍，不致推認公司欠收無着之賬面，殘餘損耗之生財，及各股額內短付之資本，而責繳實欠之賬項，致承受公司之虛賬，賠付自有之實款，以後轉追無着，偏拈重累，而黠者反得狡避倖免也。

雖然，股東之連帶責任，乃股東相互間之連帶，非股東與公司間之連帶，各股東應

負連帶責任，與其會否執行業務，及會否代表公司，均無關係。倘。係股東，即應負擔。但於此有一疑問焉。即公司對於股東中之一人負債務時，他股東應否負連帶之責任是也。夫股東對於公司之債權，原有二種：

(一) 股東以其股東資格，對於公司所有之請求權，如利益分派權，(公司法第十七條)及費用償還請求權(公司法第二十四條)是。

(二) 股東處於第三人地位，對於公司所有之債權，如因賣買，貸借等而發生之債權是。

德，法兩國，一般之學者對於第一種之債權，恆以爲不應適用第三十五條之規定，而對於第二種之債權，則主張適用之。然若適用此條，則債權人之股東，同時對於自己，亦處於連帶債務人之地位，似覺於理未合，故亦有不贊是說者。(朝大公司法例講義十四年第四十頁參照)惟就法理而論，則債權人之股東，即使自負連帶責任，代公司清償對於自己之債務，仍得按民法上之規定向各股東訴追其代償之超額，於事實上亦無甚窒

礙，故鄙意仍以適用第三十五條之規定爲當也。（參照松本蒞治會社法講義第一百二十五頁）
無限公司連帶無限之負擔，責任不僅限於固有之股東，而新入股東及類似股東，亦須負擔同一之責任。

(一) 新入股東之責任

第三十六條 加入公司爲股東者對於未加入前公司之債務亦應負責。
（本條定新入股東之責任）

新入之股東云者，公司成立後加爲股東者之謂也。公司成立以後，而始加入爲股東者，對於其未加入前，所有公司之債務，亦負責任。（公司法第（三十六條）此等規定，就表面而論，似嫌過偏；蓋義務權利，兩相附麗，新入股東之權利，至入股之日，而始發生，其未入股以前，對於公司，毫無關係，既無關係，即無責任也。况加入以前，盈餘之分派，舊股東受之，新入者不與焉；不享其利，而負其責，揆諸情理，豈得謂平！何況舊股東所負之債務，安知非由當日之交易者信用各股東之本身而起乎？又安知非由各股東辦理之不善，而始有此虧欠乎？然就實際論之，所謂債務者，乃公司之債務，非舊股東之債務，而新入股東，須負其責任者又有至理存焉；蓋因凡

屬公司股東之一人，應一律負擔公司之債務，如是公司之債權，既可保全，公司之信用，亦得穩固，此其理一也；公司成立後而加入之股東，對於公司之財產，得與舊股東一體享受，則其所有債務，自應一體負擔，此其理二也；新股東之入股，必於公司之盈虧出入，詳細考查，而後踐行，若明知公司之欠款纍纍，斷無入股之理，既已入股，即應負責，此其理三也。雖然，各國對此，立法之例，亦有種種之不同焉：

其一 新加入之股東，若非與舊股東或公司債權人訂有特約，則僅於加入以後之公司債務負責任，而於舊日之債務則不負責。此為英，美，法及日本舊商法草案所採用。

(註) If a new partner is taken into the firm, he is liable only on such firm contracts as are made after his admission unless he expressly assumes liability for those made prior thereto. (Sullivan,

American Business Law, p. 203

其二 新股東若於章程，別無相異之訂明，則於其加入以前之公司債務，亦與舊股東負同一之責任。此爲日本舊商法所採用。

其三 不問何人，加入於公司，則對於未加入前公司之債務，一律負責。即使有反於此種規定之契約，亦對他人爲無效。此爲德國新，舊商法及日本新高法所採用，而我國新公司法蓋亦倣效德，日兩國之法例，而規定者也。

(二) 類似股東之責任

第三十七條 非股東而有可以令人信其爲股東之行爲者對於善意第三人應負與股東同一之責任（本條定類似股東之責任）

無限公司，以人之信用爲基礎，股東移其信用於公司，以與第三人交易，而第三人亦以信用於股東者，信用公司，安然與之交易，此無限公司之常情也。若先有股東之行爲，而後忽爲非股東之宣示，則第三人未有不受其損害，而公司之信用，亦從此墮落矣。故非股東而有可以令人信爲股東之行爲者，對於善意第三人，應負與股東同一之責任。（公司法第三十七條）蓋一以防非股東而影射招謠，一以防是股東而規避圖賴也。然所謂非股東而有可以令人信爲股東之行爲者，各國立法，除西，葡等國商法

及日本舊商法外，皆無列舉之規定，而以事實爲證據。舉例以言，卽如素負聲望之某甲，當某公司創辦時，並未列入股東，而允爲用其名爲商號，或先曾爲某公司之股東，加入其姓名於商號，現雖退股，而舊商號依然行用，並不禁阻，則此某甲有足使人誤信其爲公司股東之可能，設有虧例，不得推辭連帶之責任，此其例一也。又若某甲雖非股東，而常爲某公司經理款項，出入貨品，雖以兼顧照料之名稱，調度一切，而執行公司之業務，殆同股東，則此某甲，亦足使人信其爲股東之行爲，設公司遇有虧折，亦應與登記之股東，一律負擔無限之責任，此其例二也。又如某公司之執務股東，因欲推廣其營業，假稱爲某甲，並聲明其爲某公司之股東，如某甲在旁耳聞，而不加以否認，則某甲雖非股東，亦須負股東之責任，此其例三也。(參照 Sullivan's American Business Law p.191) 然若第三人明知事實，而某甲又能例舉其確證，則各國立法，亦自不強爲推定，故我國公司法有『對於善意之第三人，應負與股東同一之責任』，亦卽對於惡意者，仍得對抗之之謂也。

日本舊商法做英國法例規定，事實上有股東之權利義務者，亦與股東同負連帶無限之責任。此所謂事實上有股東權利義務之人，蓋即並不出名為股東，而暗中均分損益，認出資本，及收回贖餘財產者。在英國法稱之為隱名股東 *Dormant Partner* 者是也。（參照民法債編第七百條）我國商業習慣，亦有糾集數人，合成一股，另訂小合同，托人出面，間接有其實而不居其名者，即此類之股東也。然無有限公司之信用，重在列名登記為股東之人，而不及於其他。即應負責任者，亦當以此為限，其或非股東而託名影射，迹近招謠，自當予以制裁。至若事實上分派損益，而不列名於股東，自無由使第三人誤認其為股東而藉此信任公司與為交易之理，第三人即有虧倒，亦由於第三人之不注意於列名之各股東所致，在隱名股東，公司本不認其為股東，一切股東之權利，均由出面之股東間接為之，公司債務之連帶無限責任，亦自應以其與出面為股東者所訂之小合同為准。公司之債權人止能認定出面之股東控追，決不能直接向隱名股東請負無限連帶責任之理。如恐有資力者，藉此以規避其責任，

然不列名於無限股東者，本無股東之責任，亦無所用其規避；以隱名股東既不出名爲股東，則其資力之厚薄，自不爲第三人所注目，與公司信用之厚薄，可謂全無關係。蓋類似股東之所以使之負責，因恐第三人之誤信，若隱名股東，則並無所謂使人誤信之事實，似應與類似之股東異例以觀，英法之規定，不足爲法也。

(三) 退股股東之責任

退股股東，應向主管官署聲稱登記，對於登記前公司之債務，仍負連帶無限之責任；卽已登記，而此責任，亦須俟登記後滿二年，始行消滅。(公司法第四十五條) (理由詳後)

(四) 讓股股東之責任

轉讓股份之股東，其責任與退股股東同。(公司法例第四十八條第二項) (理由詳後)

(五) 解散股東之責任

股東之連帶無限責任，自解散登記後，滿五年消滅，(公司法第六十九條) 舊公司條例於第七十九條第二項規定「解散登記後，雖滿五年，如有尙未分派之餘存財產，公司債權

者，仍得向之索償。」（舊公司條例）而新公司法則無此項之規定，以經過五年以後，事實上絕少有餘存之財產故也。

第二款 資額之減少

無限公司之資本，與無限公司之財產不同；公司現有之財產，曰公司之財產，公司應有之財產，曰公司之資本。資本之金額，以不變為原則，而財產之金額，則常有變更也。無限公司之資本，為公司財產中之最重要者，而第三人對於公司交易之多寡，常視公司資本之大小以為衡，就第三人之利害以論，公司似不應中途減其資額，即使絕對禁止，亦不為苛。然使原定資本，絕對不准減少，對於公司營業，有時亦有未便；蓋公司或因世局變遷，營業減縮，或因損失過鉅，彌補為難，不得不減少出資，以資救濟。故公司出資之減少，乃為不得已之舉，法律亦不得不加以認許者也。惟公司之資本減少，則公司債權人之擔保薄弱，公司之債權人難免不因此而受意外之損失，應如何防止而保護之，其法有四：

一 因減少資本，而致公司債債之力有損，以致遷延停頓，限減少後二年以內，許債權人向之聲述異議。

二 預先通知公司之各債權人，如有異議，向之償還，或供相當之擔保。

三 出資之減少，未經登記，不得對抗第三人；即經登記，而對於登記以前設定之債權，仍不得以減少出資對抗公司之債權人。

四 出資之減少，本不得以之對抗債權人，惟許附責任消滅之期間及條件耳。

第一法，二年之期限，雖得以實行之時爲始，然債權人每有藉口不知，而起爭執之弊。第二法以債權人之有無異議，定出資減少之能否實行，於公司頗多不便。第三法減少出資，對於前此之債權人，全然不得對抗，則因減少出資，所收回或免繳之金錢及財產，常有債權人聲述異議，永久不能確定之弊。第四法減資之事，雖不得援以抵制公司之債權人，惟限定經過一定之期間及有相當之條件，得視爲債權人之默許，較之以上三法爲優。故我國舊公司條例第三十八條採用第四法，而規定：

股東出資額之減少，不得以之對抗公司之債權者，但既以減少出資事，於公司本店及支店該管官署註冊後二年內，債權者並無異議時，不在此限。『新公司法則將此條刪除，不知其意何居。意者立法者或以資本之減少，即爲公司登記事項之變更，應照第八條所規定辦理之歟？惟就舊公司法條例之規定而言，則有應注意之點四：

(一) 所謂出資減少，乃限於財產之出資，若勞務或信用，即使減少，亦屬無妨。

(二) 所謂公司之債權人乃僅指定減少登記前之債權人而言，若減少登記後之債權人，則不適用此條之規定。

(三) 因股東退股發生出資減少時，不適用本條之規定；蓋因股東之退股，公司之債權人，已受第四十八條規定之保護故也。

(四) 於本條第二項期間內，若債權人有一人聲述異議時，則對於總債權人均生效力。(參照朝大公司法例第四十七項)

第四款 盈利之分派

公司因營業受虧，或存貨跌價，致其財產之純額，不足與其資本之原額相抵，是謂虧損，反是，或因營業獲利，或因存貨價漲，致其財產之純額，超過於資本之原額，是謂贏餘。贏餘與虧損，雖至易明，然因計算之不同，而於公司及債權人之利害，亦頗有關係：

(一) 以某年終公司之收支各款，兩相比較，以其差數，作為贏餘或虧損。

(二) 以上年終之現存財產，與次年終之現存財產，兩相比較，以其差數，作為贏餘或虧損。

(三) 以現存財產與現時應有財產，兩相比較，以其差數作為贏餘或虧損。

第一法僅可謂之為盤核一年中之款項，不足以計算公司之贏虧；以公司之收支，原因不一，收入如股金之續繳，支出如股金之退還等類，莫不皆是。此時雖有出入相較，然實與損益無關。第二法可謂年結之贏虧，不能為公司全局之損益。第三法以現存財產與應有財產兩相比較，始為贏虧真確之計算。蓋公司之贏虧大小如何，第

一須視公司財產之多寡，第二須視公司財產價值之高低，第三須視公司現時應有財產之增減而定故也。至關於贏餘分派之計算，各國法例，亦有差別。

其一 在德國對於無限公司之贏餘，採用前述第二種之計算法，但計每年之盈虧，而不計歷年之損益，不問贏虧一律登賬。盈餘則年提官利四厘，餘款再按人數均分，但無論官利與餘利，概不付現。

其二 在日本則用前述第三種之計算法，須通計歷年之損益，必彌補虧折有餘，始得作為利益，各按其人出資之額分派，當時付現，無所謂官餘利之分。在德國對於股份有限公司及兩合公司之有限責任股東之贏虧計算，則亦採用此種之計算法。

就兩種主義而比較之，則日，德對於贏虧之計算，其不同之處，只在於無限公司或無限責任股東之一種。在德國立法，不認無限公司為法人，故其贏虧之計算，自不必按照股份有限公司之辦法，通計歷年之損益，以其公司財產減少，如至無力償欠

之時，仍可向各股東追補也。至於日本，則法律認定公司爲法人，其資本之總額，記名於章程，且經登記公告於大眾，自不能不使之充實。如照德國法律對於無限公司之羸虧，採用第二法之計算，則公司之資額，不免時有所增減，於公司股東之債權人，皆有不_利，自當嚴其制限，使不得任意分派，致虧及於資本也。卽就德國而論，對於此種公司，雖許每年計利分派，然當支付分益之時，苟有股東認爲分益，有害於公司，發生異議，亦可停止不付。又况德國法雖許每年計利分派，然並不付現於股東，僅按戶收存賬冊，使之逐年增加，是則股東之持份增加，而公司之財產，亦隨之而益裕。故就德法之公司性質，以論其分益之計算，則德法亦自固有其是處，而不能與日法相提並論也。惟德法之分派法，分官利與餘利兩種，官利之分派，在贏餘年歲，以通年四分爲率，餘利之分派，則於提存官利以外，按照股東人數平均分派，然無論官利與餘利，皆不過按戶存記於賬冊，例不許各股東提用，似不能無議耳。夫官息四厘，按資提存。餘利按人分給，對於人資並重，具有近世合作

主義之精神，固爲其長；然其對於官餘兩利，一概不准股東提用，不免有背於人情。蓋照此種辦法，股東一經出資，即無收回利息之日，在富裕之股東，原不望公司之利益，以爲生存之資，自無問題；然若在財力不甚充足之股東，則未免有所未便。故德法亦自定有變通之法，許各股東得於每年各按其現有股份，在年息四厘以內，不問公司之贏虧如何，特提應用。如上年核定應得之餘利，如於公司無損，亦得提用也。我國商習，向有餘利官利之分，而官利常年額定，多以八厘或六厘爲率，循例照給，此與營業性質，實有未合；蓋股東之純利，必俟除去資本原額，借款本息，及一切之開支而始見，而官利實爲純利之一部。若官利年支額定，則過半年歲，無異暗自耗蝕，名爲利益，實即資本之一部。且公司營業當計盈虧，若預定年利，則與存款取息無異，而股東究與存戶不同，終必於己不利。德國雖分官餘利爲二，然其所謂官利者，限在盈餘年歲而始有，且在資力富裕之股東，即年在四厘以內之款，亦非必人盡照付，實與我國商習之額定年利有別也。故我公司法仿照日法

第三十九條 公司之

債務人不得以其債務與其對於股東之債權抵銷
(本條定債務抵銷之限制)

之例，嚴加限制，公司非彌補損失後，不得分派盈利。(公司法第三十八條)蓋所以謀充實公司之資本，而保護債權人之利益也。舊公司條例於第三十九條第二項規定：『違背前項之規定而分派時，暗蝕公司之債權者，得令其退還。』新公司法則無此種之規定，蓋以法律既已規定，非彌補損失後，不得分派盈利，則違背此項規定，自屬無效故也。

第五款 債務之抵銷

民法定債務消滅之原因，有相殺之一項，於二人相互之間，以債權債務互相抵銷，實為消滅債務最便之方法，故商事上亦往往行之而不禁。惟於無限公司，則公司之債務人不得以其債務與對於股東之債權彼此相抵銷。(公司法第三十九條)此蓋由於公司為法人，公司之財產，與股東之財產，全然分別為二，而股東與公司，及公司之債權人則分立為三，人格各別，自不能以對於股東之債權，抵銷對於公司之債務。但云公司之債務人不得以對於股東之債權相抵銷，而不云股東之債務人不得援對於公司之

債權相抵銷者，乃因公司之債務，總須清償，惟債權須令確實，自不能以股東之欠款指抵，不然公司所有之債權，悉爲股東之私欠所累，而追討無着，與股東之收回其出資何異，故公司法特設此條以嚴禁其抵銷也。

第六款 財產之分析

公司既以法律明定爲法人，自應保有一定之財產，各股東非於退股及公司解散後，不得按其自己之股份，請求分析公司之財產，（舊公司條例第四十一條）此理之當然也。關於此點，法律原可不必加以規定，舊公司條例雖定明文，未見其利，而新公司法刪而不錄，亦固無害於實際也。惟由法律之原則而論，凡共有之財產，不論何時，皆得求其分析，以財產之共有，經濟上頗多不利；或由共有者之意見不一，未能充分爲物之利用與改良，或因共有者於共有物之利害，不能如自己專有物之關切，未能熱心於其物之利用或改良故也。無限公司之財產，驟視之，似卽爲股東共有之財產，而其實則爲公司法人所獨有，非股東之個人所共有，股東於公司之財產上，絕無所有

第四節 退股

第四十條 章程未定

公司存續期限者除關於退股另有訂定外股東得於每營業年度終退股但應於六個月前以書面聲明

股東有不得已之事由時無論公司定有存續期限與否該股東得隨時退股（本條定股東退股之辦法）

權，自不能行使其權利，而求分析，蓋猶某甲之不能分析某乙之財產也。我國舊公司律規定：各股東之債權人，非於該股東退股及公司解散，不得按其持份而請求分析公司之財產，乃着重於債權人，而舊公司條例之規定，則着重於股東，在股東非於退股或公司解散以後，尙且不得請求分析公司之財產，則債權人對於公司之財產，爲間接之關係，其不能請求分析更不待論矣。

第六節 無限公司股東之退股

無限公司之信用，重在各股東之無限連帶責任，股東退股，則公司之信用必減，於理似不宜輕許股東之退股也。然股東之退股，未必盡於公司爲有害，有時股東之退股，且於公司爲有益者。即使因股東之退股而致公司之信用有損，亦可另設方法，以爲公司債權人之担保。故使公司存續，而股東退股，亦自無妨。歐洲古法，以各種團體，視爲契合之結合，團體中有一人退出，則全體即當解散；如他股東繼續辦

理，應視爲另一合夥之組織，今日英，美兩國商法，對於合夥之規定，仍然如此。
 (Sullivan's Business Law p.23) 嗣知團體宜使常存，而不可輕易解散，因有事前預定或臨時決議，或允許社員之退股，而由其餘之各社員繼續辦理者。自法學昌明，各種團體成爲法人以後，營利公司亦不視爲契約之一種，而以爲法人之組織，不注重於組成公司之股東，而注重於股東所組織之公司，故不必以股東之退股，而公司卽爲之解散，其未退股之各股東，當然可以照舊繼續。是以近世各國之立法，無不允許股東之退股，惟其範圍之廣狹，微有不同而已。茲分述退股之事由，及退股之效果於次：

第一款 退股之事由

退股之事由有二

第一 有意之退股事由

有意退股之事由有三：

一 自由退股

自由退股云者，即各股東得任意退股之謂也。任意退股有

(一) 章程未定公司存續期限，除關於退股另有訂定外，股東得於每營業年度終退股，但應於六個月前以書面聲明。(公司法第四十條前段) 蓋公司之創設，在採干涉主義國家之法律，必使確定公司存立之時期，方得成立。惟日本新，舊商法無論合名會社，株式會社，均不以此爲必要。我國公司法倣之，亦許有不定存續期限者。夫不定存續期限之公司，其公司存立之期，隨公司爲變動，不能事前預知，而以章程束縛各股東之自由，不但於股東之一己有不利，即於社會之經濟，亦未必有利，此等無期與最長期限之公司，所以不能不任本人之意思而退股也。然就公司之通義以論，則應以公司之利益爲先，股東之利益爲後，若竟任本人之意思，而許其突然退股，不顧時期之如何，於自己雖得利益，於公司必受損害。股東既因種種之原因，不能禁止其退股，則其預告，必限在六個月以前，而其退股又必在營業年度之末，蓋一

則爲時稍遠，布置可以從容，一則年度方終，計算亦較爲便利，一方面保護股東之自由，一方面又須保護公司之利益也。

(二) 然此第就尋常之退股而言，若有不得已之事由，如中途遇變，不能繼續營業，或與多數股東衝突，勢難再行共事，則公司未定存立年限之股東，得以隨時告退無論已，卽定有年限者，亦不能強加限制，使失自由也。(公司法第四十條後段)

二 章程所預定之事由發生

第四十一條 除前條
規定外各股東因左
列各款情事之一而
退股

- 一 章程所定之事由發生
 - 二 死亡
 - 三 破產
 - 四 受禁治產之宣告
 - 五 除名
- (本條定退股之事由)

公司章程如於股東之資格，定有限制，或附以條件者，則若股東之資格欠缺，或條件不備，股東當然退股，如與法律不背，無論何等條件及期限，均可定爲退股之事由。(公司條例第四十一條第一款) 舊公司條例於第四十三條第二款規定：其餘股東全體之同意，亦爲股東退股之事由，其意以爲公司之股東，所以不准任意退股者，蓋恐直接妨害公司之信用，而間接累及於其他之股東也。如其餘之股東全體同意，准其退股，則爲法律所允許。而新公司法則無此款之規定，蓋恐多數股東勾串，而害及於股東之一

人也。

三 股份全部之轉讓

股東之股份全部轉讓，則股東之資格喪失，自與退股無異，惟轉讓股份，須經全體股東之允許耳。（公司法第二十九條）

第二 法定之退股事由

法定退股之情形亦有四：

一 死亡

股東之死亡，在各國法例，有以爲公司全體解散之原因者，有僅以爲股東退股之原因者。英，德兩國商法，即以前者爲原則，而以後者爲例外。日本商法則不以一人死亡而解散全體。我公司法做照日法之例，亦定股東之死亡，爲股東退股之原因，而不爲公司解散之原因也。（公司法第四十條第二款）

至死亡者之後嗣，對於公司之關係，則各國法例，亦有種種之不同：

其一 以法律明許死亡者之子嗣，當然承繼為股東，不必預定於章程及得他股東之允許。如無子嗣，始准退股。惟承繼人欲處理公司內外之業務，則非得各股東之允許不可。此蓋由於子嗣既可承襲遺產，亦自可承襲公司之股份而代為股東也。

其二 許定章預定死亡者之子嗣，當然承繼為股東。惟承繼人得求改為有限責任股東，若他股東不允，則子嗣可隨時退股，此蓋由於連帶無限之責任甚重，雖章程預定子嗣當然得以承繼為股東，仍許從本人之意，改輕其責任也。

其三 死亡者之子嗣，法律並不許為當然承繼，除章程預定外，得由各股東與承繼人同意，而從新加入為股東。此蓋由於無限責任互相連帶，與普通之權利義務不同，故作為從新加入，以重當事人之意思也。如死亡者之子嗣而有數人時，則其股份或專歸一人，或拆為數戶，或全體共同，均須照分產議據各別辦理，不能以一股份而有數多之股東直接出面，致起糾紛也。

第一法以法律規定子嗣當然承繼爲股東，而不問其人之資格爲何若，殊失注重個人信用之本旨。第二法准改無限爲有限，事非不是，然因之改變公司之種類，亦屬未合。第三法進退任意，起訖分明，既不違礙公司，又重個人信用，實爲三法中之最善者。我國商習，於股東死亡，皆由其後嗣暗默繼續，流弊所至，與第一法無異，故公司法特定股東之死亡，爲股東退股事由之一，以重個人之信用也。

二 破產

就財產上而論，破產殆與死亡無異，自破產宣告以後，至復權時爲止，即對於自己之財產，亦無處分之權，自不得爲無限公司之股東，雖有章程規定，亦屬無效也。

(公司條例第四十一條第三款)

三 受禁治產之宣告

舊公司條例只有患瘋癲者爲退股之事由，而無受禁治產宣告之一款。實則患瘋癲者法律常宣告其爲禁治產人，禁治人之範圍，實較患瘋癲者爲廣，禁治產人爲無行爲

能力人，當然不得爲無限公司之股東，若有反對之特約，亦得使其法定代理人代營其業務而保持其股東之地位也。（舊公司法條例第四十一條第四款）

四 除名

第四十二條 股東有左列各款情事之一者得經其他股東全體之同意議決除名但非通知後不得對抗該股東

- 一 應出之資本不能照繳或屢催不繳者
 - 二 違反第二十八條第一項之規定者
 - 三 有不正當行爲妨害公司之利益者
 - 四 不盡重要之義務者
- （本條定股東除名之事由）

除名者，乃強制之退股，卽反於股東之意思，而剝奪其資格也。股東之除名，於股東之名譽上，財產上，皆有極大之損害，故法律必須嚴爲規定，非據明條，不能剝奪者也。舊公司法條例之規定除名，分爲二種：卽一爲以他股東一致所爲之除名，二爲以官署判示所爲之除名，而新公司法之規定，則祇有以他股東一致所爲之除名而已。（公司法第四十二條舊公司法條例第四十四條第五十八條第二項）此種除名，須有所定除名原因之一，且非將除名通知後，不得對抗該股東，至所謂一致之方法，則法律毫無限制，或單獨詢問，或特開會議，凡能得各股東之承諾者，均無不可。（公司法第四十二條）惟如公司之股東，僅有二人，則不得以他股東一人之意思，而將他股東除名，蓋所謂其餘股東之同意，乃謂被除名股東之外，尚有複數之股東也。故除名必有或三人以上之股東，方得爲之。

所謂法定除名之原因者，即

- 一 應出之資本，不能照繳，或屢催不繳者，
- 二 違背第二十八條第一項之規定者，
- 三 有不正行爲，妨害公司之利益者，
- 四 不盡重要之義務者

是也。（公司法第四十
二條第一款）

第一款股東違背出資之義務，有不能與不爲之二種；第一種之不出資，屬於不能，如以專門技術，製造工作等各種勞務爲出資，而因衰老疾病坐致廢棄，又如約定以工廠市房貨棧等建築物爲出資，而因罹災變，致被消毀者是。此時股東所認定之出資，既已無着，又不能以他種之出資，爲之代替，自不得不因之而退股，各國對此，亦有三種之法例：

其一 作爲公司解散之原因，以缺失此種重要之出資，公司每難支持之故；如德

國新商法所規定者是。

其二 作爲除名，但得商允他股東，改出他種資本，以爲救濟；如日本舊商法所規定者是。

其三 法律上當然除名，但須得他股東一致；如日本新商法所規定者是。

第一法非保全公司之道，第二法第三法大致相同，惟第三法之規定，視第二法之看作除名，不待他股東一致之決議，似有伸縮，故本法採之。第二種之不出資，屬於不爲，卽如以金錢貨品爲出資，而拖延不繳者是。以此種出資，既得以他物爲代替，自無所謂不能之事實。如股東全體之意見，不願其入股，固得爲除名之處分，然亦得以他種之方法，繳納延期之利息，及損害之賠償，而保留其股東之資格也。

第二款違背競業禁止之義務而除名，亦應酌量其程度而決定之。如於公司之利害無甚關係，亦自可爲別種之處置。

第三款不正之行爲，如銀貨賬目，虛捏吞匿，商品疵瑕，混充作僞等皆是。

第四款無限公司之股東，皆有執行業務與代表公司之義務，如應執行而不執行，是為不盡義務，自得為除名之一因也。

第二款 退股之效力

股東因退股而喪失其股東之資格，則股東之權利義務，似應即歸消滅，然因無限公司性質之特別，股東對於第三人所負之連帶無限責任，及對於公司所有之財產上關係，實際上不能因退股而立即斷絕者，故本法又設有各種特別之規定：

第一 姓名之停用

第四十三條 公司名稱中列有股東之姓名或姓名者該股東退股時得請求停止使用
(本條定退股股東姓名之停用)

公司之名稱，關係營業，至為重大，一經變更，則交易上即生窒礙，故公司非不得已，無不維持其舊有之名稱也。然公司名稱中苟有使用退股股東之姓名者，則在公司雖以仍用舊名為便利，而在退股股東，實以停用其姓名為得計。不然則誤認之弊難免，而股東之責任，亦且無以解脫，蓋列入姓名於公司名稱之中，即為代表公司對於公衆信用之證據，雖其人已退股，與公司之關係已斷，而若其公司名稱中之姓

第四十四條 退股之

股東與公司之結算
應以退股時公司財

產之狀況為準

退股股東之出資不

問其種類均得以金

錢抵還

退股時公司事務有

未了結者於了結後

計算並分派其盈餘

(本條定退股時之

結算)

名，依然存在，而不為停用之聲稱，則其姓名之使用，即得視為默認，而此後對於第三人之責任，仍與並未退股者無少異也。故凡公司之股東，有用其姓名於公司之名稱者，其退股時，法律許其向公司聲稱停止其姓名之使用，此為退股股東應有之權利，我國公司法與列國商法之所同具者也。(公司法第
四十三條)然退股股東果否行使其權利，則一聽其自由，苟經彼此商允，訂有特約，或因本人疏忽，不為過問，即公司雖用其舊有之名稱，亦自無不可也。

第二 股份之給還

無限公司之股東，因退股而與公司分析財產者，其與公司之結算，應以退股時公司財產之狀況為準。(公司法第四十
四條第一項)蓋公司之財產，價值時有高下，如機器則因使用日久而損價，如土地則因社會經濟發達而增值，此為實業界之常態，亦天演之公例也。故股東因退股與公司分析財產，應以當時財產之狀況為準。當時財產之狀況云者，即當時財產之價格之謂。股東退股，按其股份，取其應得。而其所出之資本，

不論其種類若何，亦均得以金錢給還之。（公司法第四十
四條第二項）然公司如以給還原物爲便

者，則給還原物，亦固爲法律之所許也。退股股東之與公司分析財產，應於退股之時，悉行劃分；庶幾股東之權利義務，既可清結，其間之關係，亦得確定。然當時如有未了結之事項，則因計算之不便，自不得不俟其了結後，核算盈虧，再行分

派。（公司法第四十
四條第三項）如因股東既經退股，仍有關係於該股東之事項，不便令其繼續

辦理，亦得由他股東代爲了結；而他股東之代爲處理，應照自己最利益之方法行之。所謂照自己最利益之方法者，卽切實辦理，使勿損及該股東之利益是也。（舊公
司條例第四十六條第二項對此定有明文，而新公司法則無此種之規定。然退股之股
東，既不使自己繼續辦理，自得委託他股東代爲了結，法律雖無明文，亦自當作此
解釋也。）

第三 勞務信用之計算

以勞務或信用爲出資之股東，與以財產或金錢爲出資之股東，有同一之資格，亦有

同一之權利。而對於公司財產，同有一部之享受；營業盈餘，同得利益之分派，公司解散，同得贖餘財產之分析，故其退股時，亦得分析公司之財產。舊公司條例第四十七條，以明文規定，準用舊公司條例第四十六條之規定，即所謂還之以金錢是也。而新公司法則以第四十四條第二項規定退股股東之出資，不問其種類，均得以金錢抵還，則以勞務與信用爲出資之股東，亦自得準用，故不另訂專條，以爲準據也。關於此點，我公司法蓋仿日法之例，而不採德法之規定；蓋照德國民法之規定，合夥解散時，贖餘財產之分析，以勞務及物之使用權爲出資者，不得請求其報價；德國新商法亦準用之。日本舊商法亦做德法之例，非有特約，不得對之爲報價之義務。而日本新商法則反是。其所持之理由：（一）股份與出資不同，若就原出資本而言，則勞務者引身而退，所出之資，亦隨之收回，自可不必對之爲報價。然若就公司財產上之股份而言，則但論公司有無盈餘，有無儲蓄，倘實有可分之款，即不應以其出資之種類不同，而歧視之。（二）公司盈餘之時，曾以之作爲利益，而分派

於股東；固矣，然若不作利益之盈餘財產，及提出之公債等項，則爲利益可分之款。又商號權亦可作價，常年計利，並不入算，退股之時，應許分析。(三)股份爲股東之權利，其性質包括分派利益與分析財產，不能謂勞務出資之股東，其所有股份，僅包含於損益分配之一種，而不及於財產之分析。(四)或謂以勞務出資之股東，盈餘時，分派利益，損失時，並不填補，應不許分析財產。然不填補損失之股東，惟章程許其享有特權之股東爲然，而其他之股東，仍須負擔無限連帶之責任，不以其出資爲勞務之故而有異也。夫所負之責任，既屬相同，則財產之分析，亦自不得例外。(五)我國商習之乾股，祇享利益，而不負損失，不許分析財產，固屬當然之理，若勞務之出資，則有關於營業之興廢與盛衰，自與乾股不同，應許有分析財產之權利也。(六)然若以勞務與信用爲出資者，自願放棄權利，由股東自相約定，退股之時，不得分析財產，而以之訂明於章程之中，法律固自不加干涉也。

第四 退股之登記

第四十五條 退股股

東應向主管官署聲

請登記對於登記前

公司之債務之登記

後二年內仍負連帶

無限之責任

股東轉讓其股份者

準用前項之規定

(本條定退股之登
記)

無限公司依股東之信用而成立，股東退股，公司之信用，必受影響，而債權人或受欺詐而損失。故各國舊公司法之規定，或禁股東退股，或須總債權人之承諾，新公司法之規定，雖許退股，而於退股股東之責任消滅期間，則如德法，須登記後滿五年。且此五年，非為確定之期間，而為時效之期間，苟有事故阻礙，尚須扣足。又此五年之期間，在未到期之債務，更須以債務到期之日起算，不於退股之登記之日起算。此在德國，不認無限公司為法人，如此規定，或不為過，而於承認無限公司為法人之國家，則五年之期，不惟年月過久，失之於苛，而且時期不定，亦非劃一之道。此外又有一種法例，則定退股股東之責任消滅期間，自退股之日起算，不自退股登記之日起算者，此則不惟其期日難以確定，即退股後之登記，亦難免有規避之弊，似覺失之疏縱。日本新商法規定退股股東之責任，以登記後三年為消滅之期間，比較而論，似為得中。蓋商業支付之了給，通常之期間，不過為一年，今於退股之後，又經登記，則二年之期，自無不足之虞矣。故我公司法因之亦定登記後

二年，爲其責任消滅之期間。（公司法第
四十五條）至退股之登記，則應照章程變更之例，於
十五日內，向主管官署聲稱之也。（公司法
第八條）

第五節 公司之解散

第四十六條 公司因

- 左列各款情事之一而解散
 - 一 章程所定解散之事由發生
 - 二 公司所營事業已成就或不能成就
 - 三 股東全體之同意
 - 四 股東僅餘一人
 - 五 與他公司合併
 - 六 破產
 - 七 解散之命令
- 股東遇有不得已之事由得聲請法院發

第七節 無限公司之解散

公司之解散，公司非即消滅也，乃公司人格消滅之程序而已。公司之成立，必俟登記之經過，官署之公告，公司之消滅，亦必俟賬目之清算，諸事之結束。故解散者，不過公司消滅之一段落耳。各國立法，於此規定，微有不同。

- 其一 有以各種公司之解散共同規定，如意，西等商法是。
 - 其二 有以解散與清算同節規定者，如西，葡等商法是。
 - 其三 有以解散與退股同節規定者，如德，奧，瑞士等商法是。
 - 其四 有以無限公司之解散，規定於民法合夥中者，如法，比等國是。
- 第一法如法律概認公司爲法人，則各種公司之解散，自不無相同之點，共同規定，

前項第七款之命令
(本條定解散之事
由)

亦無不可。然在德，奧行之，即覺未妥。第二法解散與清算同爲公司消滅之程序，同節規定，自無不可。第三法祇能行之於德，奧等國，以其不認無限公司爲法人，且以股東退股，公司即須解散故也。第四法乃認無限公司爲合夥之一種，而定之於民法。以上各法，如各從其俗，則固各有其理。我國公司法仿照日本之例，以各種公司之解散，各別規定，且以解散與退股及清算分節具文，實較以上四法爲優也。至解散以後存續之公司，其性質如何，學者之間，則有四說：

第一 人格消滅說 謂公司因解散而失其人格，公司之財產，應歸股東所共有。德國舊時學者主張之。然若採用此說，實際上恐將不能達清算之目的，以公司之財產，易與股東個人之財產相溷故也。

第二 清算公司說 謂解散之公司，係以清算爲目的之公司，與解散前之公司不同也。夫公司既因解散，而變爲清算之公司，則清算公司，似亦可變更其目的，復爲從前之公司，似與解散爲消滅程序之點不合。

第三 存續說 謂公司雖經解散，然至清算終結，仍應存續。英公司法及意、德之商法皆取此說。然公司解散以後，雖因清算之故，公司尙未完全消滅，然究與解散以前之公司有別。

第四 假存續說 謂公司雖因解散，而失其人格，然因法律之假設，於清算目的範圍內，仍視爲存續。此說比較以上各說爲優，日本新商法及我國公司法均採此說者也。（公司法第五十二條）

第一款 解散之事由

關於無限公司解散之事由，列國法例，亦至不一：

其一 有以股東之退股，爲公司解散之事由者，如法，西，葡，比，荷，德，奧，瑞土等國是已。

其二 有以股東之禁治產爲公司解散之事由者，如法，葡，意，比，荷等國是已。

其三 有以公司之資本虧損，爲公司解散之事由者，如意，葡等國是已。

其四 又有准無限公司與他種公司合併，而以合併爲公司解散之事由者，如意，

葡兩國之新商法是已。

其五 更有以官署之命令，爲公司解散之事由者，如德，奧商法及瑞士債務法是已。

我公司法則仿用日本現行之商法，兼採歐陸各國之法例，解散之事由，有出於股東全體之意思者，有因公司之性質，及事業之情形自然而生者，亦有出於國家監督權之作用者，悉以明文列舉，不爲統括規定。凡關於股東之一身，而不及於公司之全體者，則作爲股東退股之原因，而不爲公司解散之事由。此我國公司法之特殊規定，而與歐陸商法迥不相同也。茲就法律規定分述如左：

一 章程所定解散之事由發生

章程所定之解散事由發生，即公司解散之條件，業已成就之謂。例如輪船公司預定

於鐵路建築時解散，人力車公司預定於電車公司創設時解散是也。（公司法第四十）
（六條第一款）

二 公司所營事業已成就或不能成就

公司所營之事業盛衰，不能作為公司解散之原因，而公司所營事業之成敗，則可作為公司解散之事由。已成就與不能成就者，即成與敗是也。例如礦務公司，以開礦為其所營之事業，如所開之礦，已經採掘淨盡，則所謂已成就之類是也；或竟毫無所得，則所謂不能成就之類是也。（公司法第四十）
（六條第二款）

三 股東全體之同意

無限公司既以股東全體之同意而設立，則以股東全體之同意而解散，自屬當然之理。舉例以言，則如世局變動無常，資本虧折過鉅，而所望之利益不能得，皆得由股東全體決議而解散之也。（公司法第四十）
（六條第三款）

四 股東僅餘一人

關於團體解散之法例，公益團體與營利團體有別；在公益團體，其結合人雖僅一人

，而其團體猶得不必解散，在營利團體，其結合人非在二人或二人以上，其團體即歸解散。公司者，營利團體也。若股東僅餘一人，則已成爲獨立經營之商業，而不合法定公司之條件。凡個人利益與共同利益之區別，皆不能發生，故自當因之而解散也。（公司法第四十六條第四款）

五 與他公司合併

合併者，二數以上之公司，舉其股東及財產合而爲一之謂也。合併之方法有二：

第四十七條 公司得
以全體股東之同意
與他公司合併
（本條定公司之合併）

一、爲吸收合併

即欲合併之公司中，一公司依然存續，其餘皆歸解散，舉其股東及財產，悉歸屬於存續之公司之謂也。

二、爲設立合併

即欲合併之公司，概引解散，以其原有之股東及財產，另行組織一新公司之謂也。是故公司之合併者，實爲公司之改組，其間雖有一公司由之創設，然必有一公司因

以消滅也。夫種類相同之公司，論理自得合併，若異種之公司，其得合併與否，至今尚屬疑問。然英，德，瑞士等國商法對於無限公司，則概不准與他公司合併，以其股東負有連帶無限之責任，苟非極相親信者，應不得合股加入，致起牽涉之累也。我國效法日本，對此以明文規定之。但四十七條泛言無限公司，得以全體股東之同意，與他公司合併，並非限定其種類，似以全體股東之同意，即使組織相異之公司，亦無不可合併也。原公司之合併，為立法所應獎勵者，公司之合併，宜無種類之限制，英，德，瑞等國雖不認許無限公司之合併，然既認新股東之加入，則與別公司之合併，實際上亦相差不遠，况經全體股東之同意，更無意外之危險也。茲就合併之條件，效力，及登記，分述如下：

第一 合併之條件

合併之條件有三：

(一) 全體股東之同意

無限公司合併之條件，必須得全體股東之同意。然其所以如是者，則亦自有其至理存焉：夫一公司之合併於他公司也。其股東未必盡數星散，其事業未必全然拋棄，大抵以其前公司辦理之不善，營業之不振，欲加以改良，而望其發達也。然公司於存立期滿以前，理當繼續開辦，凡遇本公司自身存廢問題，應得全體股東之決議，斷不能以一部分股東主張合併，遂即解散，而以不同意者強視為退股。蓋公司雖因合併而消滅，而全體股東之連帶責任，猶依然存在，其合併之結果，勢必將與素不親信者，共相謀事，同負連帶責任，分擔他公司合併以前之債務，甚或至變更其曩日之營業也。即合併後依然存續之公司，因股東之增加，資本之變動，營業之擴充，亦不能不較之尋常變改章程，更加鄭重，而取決於股東之全體焉。是故合併一事，關係至鉅，全體股東之同意而為之，實非苛刻之規定也。

(二) 資財負債表及財產自保之編造

公司決議合併時，應即編造資產負債表及財產目錄。(公司法第四十條第一項)蓋財產目錄者。

第四十八條 公司決議合併時應即編造資產負債表及財產

目錄
公司爲合併之決議
後應即向債權人分
別通知及公告並指
定三個月以上之期
限聲明債權人得於
期限內提出異議
(本條定解散之程
序)

第四十九條 公司不
爲前條之通知及公
告或對於在其指定
之期限內提出異議
之債權人不爲清償
或不提供相當之擔
保者不得以其合併
對抗債權人
(本條定通知及公
告之效力)

公司一切財產之總目錄也。凡公司所有之動產，不動產，債權，債務，及其餘財產，均須按項分別，註明時價，記載於財產目錄之中。而資產負債表，則分爲資產負債兩方，將公司現有之積極財產，與消極財產，兩相對照，使其財產情形，能一目了然也。財產目錄與資產負債表，皆所以表明公司財產之狀況，及公司營業之損益，故公司於決議時、應即編造，以供債權人之參考也。

(三) 通知及公告

公司爲合併之決議後，應即將合併辦法，向各債權人分別通知及公告之。以便債權人對於合併辦法，於一定期間內，陳述異議，但所定期限，至少應在三個月以上。
(公司法第四十
八條第二項) 若債權人於期限內，陳述異議，則視爲承諾其合併；反是，若公司不爲前條之通知及公告，或已通知及公告而未過所定期限，如債權人於期限內，陳述異議時，則公司非清償其債務，或提供相當之擔保，不得以其合併對抗債權人。
(公司法第
四十九條) 執行業務之股東，若違反此項規定而合併時，應科以千圓以下之罰金。

(公司法第二
百三十二條)

第二 合併之登記

第五十條 公司爲合

併時應於十五日內

向主管官署分別依

左列各款聲請登記

一 因合併而存續

之公司爲變更

之登記

二 因合併而消滅

之公司爲解散

之登記

三 因合併而另立

之公司爲設立

之登記

(本條定合併之登

記)

第五十一條 因合併

而消滅之公司其權

利義務應由合併後

存續或另立之公司

公司實行合併時，應於十五日內，向主管官署分別依左列各款，聲請登記：

一 因合併而存續之公司，則爲公司章程之變更，應爲變更之登記。

二 因合併而消滅之公司，則爲公司之解散，應爲解散之登記。

三 因合併而另立之公司，則爲公司之設立，應爲設立之登記。(公司法第
五十條)

第三 合併之效力

公司法第五十一條云：因合併而消滅之公司，其權利義務，應由合併後存續或另立之公司承受。此即公司合併之效力。此種規定，不獨與德，日商法同一原則，即與我國向來之習慣，亦同一旨趣也。蓋在日本之商法，凡尋常之營業盤賣，於動產不動產，及一切債權債務之轉讓，必須逐一依法辦理。例如商品及動產之承受，必須移交；土地房屋等不動產之承受，必須登記過戶；向人索取之賬目，現款，及一切

承受
(本條定合併之效力)

普通債權之承受，必須通知於債務人，或得其承諾；票據之承受，必須爲背書，其餘商標權，特許權，意匠權，著作權等一切財產權之承受，必須聲請官署登記，始得對抗他人，而於公司之合併，則一切權利義務，爲統括之繼承。德國商法於自然人之商人，售賣其商業，凡商號依舊行用者，其一切權利義務，亦隨之轉讓。而我國商習，於商店之盤賣，亦往往於成交以後，登報聲明，例如本號向有出入賬目，以後概由某號收付，一切與本號無涉云云者是也。然列國所以同有此等規定者，則其意在圖公司更張擴充之便利，而免解散設立之周折也。

六 破產

公司受破產之宣告，既不能處分財產，又不能繼續營業，自當解散，其理甚明，無待詳解也。至股東破產，公司應否緣以解散，則各國立法，不甚相同：

其一 德商法以之爲公司解散之事由，以其不認無限公司爲法人也。

其二 日商法則以之爲股東退股之原因，以其認公司爲法人也。

我公司法採用日法之例，規定股東破產，不過爲退股之原因而已，於公司之本身存立無涉也。（公司法第四十一條第三款）

七 解散之命令

關係解散之命令，情形有三：

一 公司登記後，滿六個月，尙未開業者。（公司法第七條）

二 設立登記後，發現其設立即程序，或其登記事項有違法，或虛偽情事時，經法院裁判確定者。（公司法第六條）

三 遇有不得已事故，股東聲請法院發解散命令者。（公司法第四十六條第二項）

何謂不得已事故，係屬事實問題，應由法院判斷之。大概不外（一）目的事業，不能成就；（二）公司不能維持其地位等是。惟舊公司條例第五十八條規定，對於不得已事故，若股東中有應負責任者，則「該管官廳」得據股東之呈請，免令解散，祇將有損於公司之股東，判示除名，其餘名之股東，與公司財產之分析

，應照起訴時公司財產之時價核算。（舊公司法條例第五十八條第二項）而新公司法則無此種之規定；蓋以不得已事故之發生，既由於股東中之一人，則經全體股東之同意，將其除名可矣；又何必呈請法院，發布解散之命令，並據股東之呈請，而始判示其除名也。

我國舊公司法第五十三條第五款規定，公司變更其種類，亦為公司解散事由之一。其意以為公司辦法既經變更，則原有公司，當然解散，故以此為解散原因之一種。而新公司法則以存續公司組織之變更，與解散之情形不同，應分別而論，不可混同也。所謂公司組織之變更，如日商法之規定：

- 一 無限公司加入有限股東，改為兩合公司，（日商法第八十三條之四）
- 二 無限公司變更組織，改為兩合公司，（日商法第八十條之二）
- 三 兩合公司變更組織，改為無限公司，（日商法第一百十八條之二）
- 四 股份兩合公司變更組織，改為股份有限公司，（日商法第一百五十二條）

是也。然德國商法及日舊商法則全不認公司變更其種類。日新商法雖認公司變更其種類，然除上述之四種變更外，概不承認。實則公司種類之變更，於事實上有利無弊，有時且爲必要。非特如日本之舊商法全然禁止爲無理由，即日新商法之一部認許，亦嫌狹隘。我公司法對此並無明文規定，抑或立法之疏漏歟。至舊公司條例第五十條無限期公司之續辦，新公司法第八十三條兩合公司之有限責任股東全體退股時，得改爲無限期公司，第二百四十二條之股份兩合公司，若無限責任股東，全行退股，得改爲股份有限公司，乃爲解散事由發生後公司之繼續，與公司之組織變更不同，未可混爲一談也。（參照朝大公司法條例第五十五頁）

第六節 清算

第八節 無限期公司之清算

清算者，處理公司解散以後之殘務也。各國商法，除法國及其餘一二小國之商法外，無不有關於公司清算之規定；但其所規定之方法，則不一而足；

其一 如意，比，西，葡等國商法以各種公司所共同者，與其特異者併節規定之。

其二 如德，奧，匈，荷，瑞士等國之商法，則主規定於無限公司，而他公司準用之，且於他公司設一二特例。

然關於清算之辦法，則除意比等國商法規定比較詳細外，其餘各國商法，大致不相上下。本法之規定，乃採第二例者也。至公司解散後，清算財產之方法，則得分爲四種：

- 一 爲破產律之所規定者，
- 二 爲關於公司合併之特別規定者，
- 三 爲公司章程或股東會全體任意之規定者，
- 四 爲法律強制之規定者。

第一種屬於特別法，第二種已詳述於前節，第三種爲任意之清算，而與合併同其程

序。(公司法第五十三條) 故三者皆可不論，所當論者，惟第四種之清算而已。

第五十二條 解散之

公司在清算中於清算範圍內視為尙未解散

(本條定清算中公司之性質)

公司因解散而失其營業之能力，故法律及章程之規定，凡以營業為條件，如競業禁止等類，嗣後均不適用。蓋清算中之公司，祇於清算目的範圍內，視為存續(公司法第五十

二條英公司法第一百三十一條德商法第一百五十六條日商法第八十四條) 即公司與股東之關係，亦僅為清算而存續，故公司解

散後，雖股東有死亡及受禁治產之宣告情事，(公司法第四十一條第二款第四款) 亦不生退股之問題。

而由股東全體清算時，股東中有死亡者，清算事務，當由其繼承人行之，繼承人有數人時，應推一人行使之。(公司法第五十四條) 無限公司之清算，得依股東議定之方法行之

，惟不依此方法者，應令其依法律之規定，而為清算，學者因名前者為

任意清算，

後者為

法定清算。

第一款 任意之清算

第五十三條 公司解散後之財產除經股東之決議有清算人外應由全體股東清算
(本公司之任意清算)

無限公司股東之人數，雖屬無多，而其信用，則所關甚大。各股東對於公司之債權人，均負無限連帶之責任，且須自解散登記後，滿五年始行消滅。(公司法第六十九條) 故公司解散以後，縱許其自定財產處置之方法，似亦無甚弊害可言。此所以各國立法者，於公司解散後，其財產處置之方法，由股東自由議定之謂也。至其方法如何，法律上毫無限制，如將營業脫售，而其債權債務，悉數移轉於他人，或俟清償債務後，將贖餘之財產，設定比例，分派於各股東，或全體歸併於一二之股東，又或盤售於別公司，及他之自然人，祇要不害及於公共秩序及善良風俗，均得爲之。若以賭博之方法，而定財產分派之比例，則法所不許。至若指定一二股東或他人，單使之處理公司財產，此則非所謂定處分財產之方法，乃委任之爲清算人，自當依法定之手續，而處分其財產也。

第二款 法定之清算

無限公司雖許自由處置財產，而爲任意之清算；然非一定如此者也。故亦有未經議定其方法者。是則須照法定之準則爲之清算，是謂法定清算。法定清算者，不依任意清算之時，所應準據之財產處置方法也。如德國商法第一百四十五條，第一百五十八條，及日本商法第八十五條規定，股東不議定別種清算之方法，及公司非因破產而解散者，當依法律所定爲之清算。我公司法第五十五條規定，不能依第五十三條規定其清算人時，法院得因利害關係人之聲請，選派清算人，皆法定之清算也。

第一 清算人之任免

關於無限公司之清算，各國法例，有清算人之選任。清算人者整理公司解散以後財產之人，兼有執務股東及公司代表之權限者也。故清算人者，就公司之內部關係以言，爲公司執行業務之人，就公司之外部關係以言，爲公司法定代理人。蓋公司營業雖已停止，而法人資格猶未消滅，各股東既不能行使其應有之權利，則其所有的一切權利，自應由清算人代爲措施也。清算人之任免，因清算人之種類而有所不同

，而清算人之種類，大約可分爲三：即一爲法院選派之清算人，二股東選定之清算人，三爲法定之清算人是也。

(一) 法定清算人

無限公司之清算人，亦得由股東自任之，而就公司法第五十三條之文義以觀，股東自任，實爲原則，上述兩法，則爲例外，故學者稱之爲法定清算人，亦曰當然清算人。蓋無限公司之股東，非爲親族，卽爲友好，其公司之解散，苟非出於第四十六條第四，第五，第六，第七諸款之規定者，則使股東自行清算，不惟無害，且較爲利便也。故凡公司解散，而未曾選任清算人者，全體股東得自充之，而股東遇有死亡者，則其繼承人得代行之，然其繼承人如有數人時，則祇能以一人行其權利也。

(公司法第五十四條)

第五十四條 由股東全體清算時股東中有死亡者清算事務由其繼承人行之繼承人有數人時應推定一人行之
(本條法定清算人之繼承)

(二) 法院選派之清算人

無限公司之清算人，得由法院選任者，其例有二：

一 爲公司之解散，由於股東僅餘一人者，（公司法第四十
六條第四項）

二 爲公司之解散，由於法院命令者。（公司法第四十
六條第二項）

第五十五條 不能依
第五十三條規定定
其清算人時法院得
因利害關係人之聲
請選派清算人
（本條定清算人之
選派）

第五十六條 法院因
利害關係人之聲請
認爲必要時得將清
算人解任但股東選
任清算人之解任亦
得由股東過半數之
決議行之
（本條定清算人之
解任）

即公司之各債權人是其主體，然其他與公司有利害之關係者，亦在其中也。法院所派之清算人，與破產管財人同爲一種之公職，然與公司有契約之關係，故股東不能隨意解任，惟有重要之事由，法院得依利害關係人之聲請，將清算人解任而已。

（公司法第五
十六條）

（三） 股東選任之清算人

無限公司之清算人，得由股東選任之，其選任之方法，法律雖無明文，自以股東數

額過半爲決議之標準；而其所選任之清算人，得不限於股東之中，即非股東，亦得應選。舊公司條例第六十條對此定有明文，而新公司法雖無此種規定，然亦當作如是解釋也。此蓋由於我國之習慣上，關於清算事項，常有由官署委派地方公正紳士，或商會委員協同爲之故也。德國舊商法對此亦有同樣之規定，惟年齡未滿二十歲之人，心神喪失人，或心神耗弱人，聾人，啞人，盲人，及浪費人，或剝奪公權及停止公權之人，或法院解任之清算人，或已受破產宣告之人，皆不得被選而爲清算人，以其非之能力，即無信用，清算事務重大，不甚相宜也。股東選任之清算人，無論何時，亦得由股東之過半數決議解任之。（公司法第五十六條但書）日本商法對此規定，由全體股東或其所選定之清理人清理事務，立法之意，似以全體股東自爲清理，與選任清理人聽其自由。德國商法則限無全體股東決議及章程所委任之清理人，始以全體股東清理。其以全體股東清理之原則，與我國立法之意同；然其全體決議，與章程所委任之例外，皆未免失之於過執。且以章程預定此等事項，難免有時勢推移，

不能悉合之弊。本法以全體股東清理爲原則，以選任清理人爲例外，固與德法相同，然於選任之方法，則制限較寬，不以股東全體選任，而以過半數選任之，此其異也。

第二 清算人之呈報

第五十七條 清算人應於就任後十五日內將其姓名住所及就任日期向法院呈報

清算人之解任應由股東於十五日內向法院呈報

清算人由法院選派時應公告之解任時亦同

(本條定清算人之呈報及公告)

被選爲清算人者，應於就任後，十五日內，將其姓名住所，及就任日期，向法院呈報。(公司法第五十七條)德商法規定關於清算人之呈報，除由法院任免者外，概由全體股東呈請；日商法則由清算人自爲之。我公司法蓋做照日法之例者也。清算人之解任或更易者，亦然；惟解任時之呈報，由股東爲之而已。(公司法第五十七條第二項)至清算人由法院選任者，應由法院公布之，其解任時亦同。(公司法第五十七條第三項)蓋清算人之職務，有執行一切事務之權限，與第三人關係甚鉅，清算人究爲何人，應令第三人知之，故有清算人呈報與公布之規定焉。

第三 清算人之權限

第五十八條 清算人

之職務如左

- 一 了結現務
- 二 收取債權清償債務
- 三 分派股餘財產

清算人因執行前項職務有代表公司爲一切行爲之權

(本條定清算人之職務)

第五十九條 清算人

有數人時關於清算事務之執行以其過半數決之但對於第三人各有代表公司之權

(本條定清算事務執行之決定)

第六十條 對於清算人之代表權所加限制不得對抗善意第三人

清算人執行職務之時，無論涉訟與否，有代表公司爲一切行爲之權。(公司法第五十八條第二項)

例如清償債務，變換財產，收取債權，提起訴訟是也。若清算人有數人時，則關於清算事務之執行，常生問題。以清算人各自單獨決定其意思而表示之乎？抑以共同決定其意思而表示之歟？又如共同爲之，以全體共同決之乎？抑以全體之多數決之歟？本法規定以其過半數決之，則清算人有數人時，當然不能以一人之專斷而行。

然對於第三人，如必須共同執行，則於事實上，似欠靈活，故對於第三人，則各自有代表公司之權。(公司法第五十九條) 至公司對於清算人之代表權所加之限制，則不得對抗

善意之第三人。(公司法第六十條)

第四 清算人之職務

清算人者代表公司而爲整理事務之唯一機關也。言其性質，同於委任；既屬委任，則自應有良善管理之注意，遵守關係人等之指揮，斷不可濫用職權，貪圖私利也。故清算人就任後，應即檢查公司財產情形，造具資產負債表及財產目錄，送交各股

三人
(本條定清算權限之限制)

第六十一條 清算人就任後應即檢查公司財產情形造具資產負債表及財產目錄送交各股東查閱
清算人應於六個月內完結清算不能於六個月內完結清算時清算人得申敘理由聲請法院展期
清算人遇有股東詢問時應將清算情形隨時答覆
(本條定清算人之職務及清算之期限)

第六十二條 清算人於就任後應以公告方法催告債權人報明債權

東查閱，各股東如有詢問，應將清算情形隨時答復。(公司法第六十一條) 此不獨股東自任與股東選任之清算人爲然，即由法院選任之清算人亦然；蓋因同爲公司之清算人，自應一律遵守也。至其職務，則得分述如左：

(一) 了結現務

凡公司於解散時未了之事務，不問其爲內部關係，或外部關係，若不爲之終結，則公司一切權利義務之關係，必不能明確，而清算進行，必多障礙，故清算人應速爲之了結，庶可統盤籌算也。(公司法第五十八條第一款)

(二) 收取債權清償債務

凡公司所有之債權，其已到期者，不問對於股東，或對於第三人者，清算人應爲收取；例如借出之款，賣貨之賬，均應爲之催討，其未到期或有條件者，則仍不變其性質，而受一般規定之處理也。清算人不但應爲公司收取債權，且亦應爲公司清償債務。清算人於就任後，應以公告方法，催告債權人報明債權，對於明知之債權

對於明知之債權人
並應分別通知

(本條定清算之催
告)

第六十三條 公司財
產不足清償其債務
時清算人應即聲請
宣告破產
清算人移交其事務
於破產管財人時其
職務即爲終了
(本條定破產宣告
之聲請)

第六十四條 清算人
非清算公司之債務

人，並應分別通知。(公司法第
六十二條) 蓋公司之債權，往往非清算人所能盡知，使之公告

通知，所以保護各債權人之利益也。清算人既經催告，又應俟期限滿後，彙核債
額，分別籌還，不得於期限未滿之前，對於一部之債權人先行歸還，致失清理處分
之公道，損及他債權人之利益。而逾期報明之債權人，對於清償他債務後尚未分派
之財產，亦得請求償還其債權。蓋期限雖過，債權自在，公司之人格，固已消滅，
而股東之責任，尚未盡除，對於公司之清算人，雖不能強其負清償之責，而對於債
債所餘之財產，自得行其請求之權利也。舊公司條例對於此種情形，定有明文，
(舊公司條例
第七十一條) 而新公司法雖無明文，而法律上之解釋，則自當如是也。清算人於清
算進行中，如清算人核實公司現存財產，不足清償其債務時，應即聲稱宣告破產，
(公司法第
六十三條) 此亦爲清算人之職務，所以保護各債權人之利益者也。

(三) 分派贖餘財產

公司之財產，公司各債權人之担保也。故清算人非於清償公司之債務後，不得將公

後不得將公司財產分派於各股東

(本條定贖餘財產之分派)

第六十五條 贖餘財產之分派依各股東出資之多寡定之

(本條定分派之比例)

司財產分析於各股東。(公司法第六十四條) 償債以後，如有贖餘，自得分派，而其分派之比

例，又應以各股東所出資本之多寡定之。(公司法第六十五條) 前者所以防各債權人之損害，

後者所以照分派之公道也。惟德國商法則定各股東於收回其原有之出資額外，其餘

財產，各股東平均分配之，是不以財為標準，而以人為標準者也。此種規定，固深

合乎現代合作主義之精神，惟立法者則以我國公司企業不甚發達，如分配贖餘財產

，不問其出資之多寡，而一以股東人數為標準，恐於鉅額之出資有礙，故採日法之

主義，而不做德法之規定。實則無限公司之責任，既為無限而連帶，其出資之大小

，實亦無甚差別，即照德法規定，亦無不可也。

第五 清算之完結

清算完結者，清算人行使公司法第五十八條之職務，已經竣事之謂也。清算人應於

六個月內完結清算，不能於六個月內完結清算時，得申敘理由，聲稱法院展期。

第六十六條 清算人

應於清算完結後十

五日內造具決算報

告書送交各股東請

求其承認如股東不

於一個月內提出異

議即視為承認但清

算人有不正當之行

為時不在此限

(公司法第六十條第二項) 清算了結後，尚有宜注意者數端：

(本條定清算完結之承認)

(一) 清算賬簿之承認

清算人於清算完結後，應於十五日內造具決算報告書，送交各股東，請求其承認。如各股東不於一個月內提出異議，即視為承認；但清算人有不正當之行為時，如假造賬簿，或計算不實，則不在此限。(公司法第六十六條)

第六十七條 清算人

應於清算完結後十五日內向法院呈報(本條定清算完結之呈報)

第六十八條 公司之

賬簿及關於營業與清算事務之文件應自清算完結時起保存十年其保存人以股東過半數定之(本條定文件之保存期間)

(二) 清算完結時之呈報

(三) 賬簿文件之保存

已解散之公司，所有賬簿，並關於營業及清算事務之書信契據，應自清算完結呈報後，計滿十年，妥為保存。蓋公司營業之狀況，盈虧之計算，罔不以賬簿及書信為根據，公司雖經解散，一切關係，猶未遽斷，存之十年，所以昭鄭重也。其經手保存之人，揆諸情理，似應決之於清算人，然清算人或意屬私人，名為保存，實則舞弊，藉以彌縫不當之清算，利其嚙比之友好，故法律對於保存人之選

任，以股東之過半數定之。（公司法第
六十八條）

（四）股東之責任

第六十九條 股東之
連帶無限責任自解
散登記後滿五年而
消滅
（本條定責任之時
效）

股東之連帶無限責任，非公司解散立即消滅，乃自解散登記後滿五年始行消滅者也。（公司法第
六十九條）至股東解散後責任消滅期間之所以定為五年，而不定為二年，如股東退股責任消滅之時效者，則以退股之公司，仍然存在，債權人如向公司請求不足，尙能追及股東。若公司解散以後，則已無公司之存在，債權人須向各股東各別請求，故股東之責任期間，非稍為引長不可也。夫各國法例，對於民事上債權之消滅期間，規定最長者為十年以上，而商事上債權之消滅期間，普通亦為六年，而於公司解散後，減為五年者，其理由一則股東連帶責任過重，必使負擔減輕，二則公司已解散，股東各自分立，彼此關係，不甚緊切，仍使常負連帶責任，未免失之過苛也。

第三章 兩合公司

第二章 兩合公司

兩合公司與隱名合夥同出一源；蓋中世意大利諸國教會有禁止利息之律，非惟不准放債生息，亦且不准借本營商。因此，資本家無生利之途，遂生規避之方，而以合夥之名，投資於商業，約爲分利。其制以資本家與營業者互相依賴而成，始利用於海上商業，漸推行於陸上商業，後漸別爲二：卽其一爲隱名合夥，（民法債編第七百條）其一爲兩合公司是也。考兩合公司之制度，共有二種：

一 爲歐洲大陸德，法各國所通行之制，日新商法採之。

二 爲日本商法起草員德人勞愛斯來 *Reuter* 倣英，美兩國法例所特創之制，日本舊商法採之。

第一種兩合公司之特點有二：

一 則股東之責任有區別；或僅限於出資，或不僅限於出資。

二 則股東執務權有區別；惟責任不限於出資者，得以執務，而責任僅限於出資者，不能參與。

前者爲其原因，而後者爲其結果。而 Reusler 則以爲

一 股東之責任，雖可區別有限與無限，而

二 股東之執務權，則必須一律無異。只問其資格是否爲股東，不論其責任之爲有限或無限。否則有限責任之股東，但立於客位，而不得爲主人，幾與隱名合夥之隱名合夥人無異，而兩合公司亦將等於隱名合夥矣。（參照公司律調查案理由書兩合公司第一頁至第

頁）

雖然，Reusler 之所言，固能獎勵有限責任股東之出資，然僅爲股東便利計，而未爲公司債權人之信用計，則欲獎勵出資，而或反致阻礙商業也。况有限責任股東，即不使之執行業務，及爲公司代表，然若章程之修改，股東之入股與退股，股份之轉讓，以及公司之解散清算等一切根本重大事件，皆須有限責任股東之同意，是有限

股東，雖無執行業務之權，而仍得有表決權與監督權，非若隱名合夥之隱名合夥人，但許分配利益，與檢查權之行使，而對於合夥之營業，全無表決權者，所可同日而語也。Reusler之新案，係倣英國法制而創設，乃以有限股東爲原則，無限股東爲例外，而許章程得定無限責任之股東者。然查英國各種公司之中，其全然爲有限責任之組織者，亦惟股份有限公司之一種，此外所謂有限公司，皆爲制限保證之組織，而非全然爲有限責任之組織也。即德國當一八九二年制定有限責任公司法，亦非全然爲有限責任，而於出資金額以外，尙有一定限額之補充資本。是無論英、美及大陸各國法律，均無全然爲有限責任組織之公司者矣。Reusler倣英國法，而於股份有限公司以外，更認全然有限責任組織之兩合公司，既非制限保證責任，而又別無無限責任股東之加入，可爲特創之制。日舊商法採用Reusler之意見，許僅以有限責任之股東，組織兩合公司，而於執行業務之股東，則得以章程或股東之決議，預定在執行中所生之公司債務，應負擔無限之責任。明治二十六年修改舊商法

時，則以法律規定股東在執行業務中所生之公司債務，應負連帶無限之責任，而不再放任之於章程，較前雖見進步，然其弊仍未去也。至日新商法則改爲必置無限責任之股東，而執行業務之權，亦專屬之於無限責任之股東，是襲用法，德各國之舊制矣。我國舊公司律有合資有限公司之一種，其性質差與日舊商法之合資會社相似，實爲歐洲各國法制之所無。舊公司條例與新公司法皆採日新商法之例。而改訂之，不可謂非立法上之一大進步也。

第一節 兩合公司之意義

第七十條 兩合公司以無限責任股東與有限責任股東組織之
 有限責任股東以出資定額爲限對於公司負其責任
 （本條定兩合公司之派義）

兩合公司者合無限責任股東與有限責任股東組織而成者也。（公司法第七十條）就其有無限責任之股東以觀，殆與無限公司相類；就其有有限責任之股東以觀，又與股份有限公司相似。夫無限公司者，股東悉負無限連帶之責任，股東之於公司營業，與爲自己之營業相同也。股東彼此之結合既堅，而公司之信用亦厚；然因責任重大，關係

太切，非至親密友，決難結合，因之，大資本不易集，而大事業亦無由成矣。若股份有限公司，則股東責任有限，固能吸收鉅資，而成大業，然因組織繁複，彼此難期一致，而負責有限，詐欺倒閉之弊，亦不能免。故兩者各有所長，亦各有所短，而兩合公司，實兼取兩者之長而一之者也。茲拆述其意義如左：

一、兩合公司者一部之股東僅以其出資額爲限而負其責任者也。

就公司之債權者以言，公司股東，可別爲兩種：

一曰 有責股東 除向公司繳足其股份以外，尙有償債之責者是。

二曰 無責股東 除向公司繳足其股份以外，不再負償債之責者是。

兩合公司之股東，至少必有一人，以其額定之出資爲限，而負其責任，卽所謂有限責任股東是也。然有限責任云者，非無責任之謂，不過對於公司之債權人，不負直接之責任而已。蓋有限責任云者，蓋對無限責任而言，向例商店股東之責任，本自無限，若以特約而減輕之，使其所負之責任，僅以其所出之資額爲限，是謂有限之

責任。然此時之所謂有限無限，皆由股東對於公司債權人直接負擔責任。所謂股東有限之責任，其效力祇能及於股東之本身，而不能及於公司之債權人。蓋以昔日之理想，不以公司爲法人，公司之債務，即股東之債務故也。如對公司之債權人而無直接之責任，則無所謂責任之有限，直可謂爲無責任。德國新商法關於兩合公司之規定，股東之一人或數人，對於公司債權人之責任，以一定之財產出資額爲限，而其他之股東，則負擔無限之責任。而瑞士債務法及意大利之商法亦有與德新商法類似之規定。是皆以兩合公司之有限責任股東爲直接對於公司債權人負擔責任者也。既認爲直接對於公司債權人負擔責任，則自可稱之曰有限責任股東。至若我國公司法，則明定：

『有限責任股東，以額定出資爲限，對於公司而負其責任。』

（公司法第七十條第二項）

似不能再以有限責任股東稱之，只可稱之爲無責任之股東而已。至若法國商法，德商法，匈商法及西葡等國之商法，僅規定兩合公司以負擔連帶無限責任之股東

，與僅以金錢出資之有限責任股東而成，而不明定其責任之性質，係對於公司之債權人直接負責者，抑係對於公司直接負責者，故常不免有解釋之紛歧。因之岡田片山對於日商法第一百〇四條之

『合資會社，以有限責任社員與無限責任社員組織之。』

之解釋，則主張對外責任說。即有限責任社員，對於會社之債權人，直接負責之謂也。（參照片山法學士會社法原論合資會社之意義節）而松本，松波，青木等學者，則主張對內責任說，即僅對

於會社而負其責任之謂也。（參照松本會社法講義松波改正日本會社法青木會社法論合資會社之意義節）實則對外責任之說，用

之於不認兩合公司為法人之德國法則可，而用之於認合資會社為法人之日本法則不可。蓋以公司為法人，則股東與公司債權人，及與無形之公司，各自另立為一人，股東對於公司為直接之關係，對於公司之債權人，為間接之關係，股東惟對於公司有應繳足股金之義務，而對於公司債權人，則除無限責任股東，於公司破產以後，連帶負擔無限責任以外，其餘股東，皆無清償公司債務之責任也。（舊公司律調查案理由舊兩合公司第十

二、兩合公司者一部之股東對於公司之債權人負連帶無限責任者也。

第七十一條 兩合公司除本章規定外準用第二章之規定
(本條定兩合公司準用無限公司之規定)

兩合公司之股東，至少必有一人負連帶無限之責任，即所謂無限責任股東是也。然則兩合公司一部之股東，亦與無限公司之股東相同；蓋以兩合公司之結合，亦本於人，論其性質，實與無限公司相似。其無限責任之股東，對外既負無限之責任，對內又負連帶之責任；故其法律上之地位，亦與無限公司之股東相同，凡關於無限公司之規定皆能適用也。(公司法第七十一條)

無限責任股東對外應負連帶之責，事理至明，固無容疑；然有限責任股東對外之責任，是否連帶，尚屬疑問。在解釋有限責任股東之責任，係對於公司債權人直接負責者，當然不免主張連帶之說；然在法律明定為對公司而負責任，(公司法第七十條)且限於無限責任股東準用無限公司之規定者，當然不能以負連帶責任解之矣。

第二節 兩合公司之設立

兩合公司之設立，與無限公司同其程序；即訂立章程其一，設立登記其二是也。惟二者之名稱既各不同，則其間之規定，亦自不無少異耳。

一 訂立章程

第七十二條 兩合公司之章程除記載第十三條所列各款事項外並應記明各股東之責任爲無限或有限

(本條定兩合公司章程應記載之事項)

設立兩合公司，亦須共同訂立章程，簽名蓋章；章程作成後，應於十五日內向本店所在地主管官署聲請登記。此與無限公司毫無差異也。惟兩合公司之股東，其責任有無限與有限之分，故其章程之所載，除公司法第十三條所列之各款事項外，又應記載各股東之責任爲無限或有限。(公司法第七十二條) 故兩合公司之章程，不但應記載

- 一. 公司名稱，
- 二. 所營之事業，
- 三. 股東之姓名住所，

四。本店支店及其所在地，

五。股東出資之種類及價額，或估價之標準，

亦且須記明

六。股東之責任爲無限或有限。

惟實際上，僅於有限責任股東記明爲已足，而無限責任股東，則可不必記明也。

無限公司之名稱，各國向例有以股東之姓名爲之者。兩合公司之組織，既合有限責任與無限責任之股東而成，其無限責任股東之姓名，得以爲公司之名稱，自不待言；惟有限股東之姓名，是否能用爲名稱，學者之間，尙有爭論，外國且有以法律明文禁用有限責任股東之姓名爲兩合公司之名稱者。（朝大公司條講義第六十九頁參照）我國公司法對此，雖無明文規定，而按法理解釋，似姓名權之使用，應聽之於股東之自由，法律可不必加以干涉。如公司而得有限責任股東之允許，以其姓名爲兩合公司之名稱，固與他人無關，法律自不應加以干涉。至於因有限責任股東之姓名，加入於公司之

名稱中，使人誤信爲無限責任之股東而生損失時，則善意之第三人，得以類似無限責任之股東目之，而向之請求負擔無限連帶之責任，亦自不待言也。（公司法第
七十八條）

二 設立登記

兩合公司自章程訂定後，應於十五日內，向本店所在地主管官署聲請登記。其應登記之事項，除無限公司之登記事項外，（公司法第
十三條）並應將各股東之責任爲無限或有限，一併登記焉。此爲我國公司法之所規定；然各國法例對於兩合公司之登記與公告，尙有彼此不同之處：

其一 日本商法於有限責任股東之姓名住所，與其出資之種類及價額，均須聲請登記，且須一一揭載之於公報，并公告之於新聞紙，與無限責任之股東，一律辦理，蓋所以普示公衆，使知公司構成之分子與其財產之總額，及各股東所應負之責任也。

其二 德國商法則於有限責任股東之姓名，及其出資金額，於聲請登記時，必須

聲明，而於登記事項之公告，則僅僅揭示有限責任股東之人數，而其姓名，職業，住所，及其各人所出之資本金額，則概不揭示，與無限責任股東之將其姓名，職業，住所，一併揭示於公衆者不同，蓋所以示股東責任之區別，明公司之性質，以求合於社會之習慣也。

第一種法例，將原請登記各事項，逐一登報公告，使社會洞悉公司之內容，所以保護第三人者，固屬周至；然果使照此以行，亦有未便之處，蓋如各國法律，有於官吏，貴族，及退伍軍人等，例禁其自營商業，惟許附股於股份有限公司。故若必以有限責任股東之姓名，職業，住所，一一登報廣告，則除本爲商人者外，如官吏及退伍軍人等，雖欲投資爲營利事業，亦慮其姓名之公然發表，勢有所未便，而因之退縮不前者，必比比皆是。此實非所以獎勵出資之道，况有限責任股東，僅對於公司有照繳股本之義務，而對於公司之債權人，則全無直接清償債務之責任，在第三人與有限責任股東個人之身家，本無何等之關係，惟於其額定之出資，則有利害之

衝突，故雖不詳示其姓名與住所，而於第三人亦無所損。且登記例許他人查閱，所費不多，事無窒礙，又何必將其姓名與住所，一一公告於大眾也。夫就無限公司之沿革論之，無限股東之姓名，本應一一列入於公司名稱之中，雖因過於煩複，於公司名稱中，不能盡列，而在登記之公告，則必須將其姓名羅列詳示，若有限責任股東之姓名，本不應列入於名稱，而且其姓名，已詳註於官冊，在公告時，儘可從略，以期簡便也。然若第二種之法例，於有限責任股東之人數以外，其餘概不公告，則併公司之資本總額幾何，第三人亦將不得而知，似不合於以公司為法人之主義。

（公司律調查案由審兩合公司第十二頁至十四頁） 本法第七十二條末句雖祇云：

「應記明各股東之責任為無限或有限，」

未及資本之總額；然其上句固有

「照本條例第十四條所列各款事項外，」

之規定，而本法第十四條各款事項之中，即有

「出資之種類，價額，或估價之標準，」

在內，惟僅言記明，未及登記以後之公告與否，似嫌缺漏耳。然吾人比較日，德兩法之優劣，則對於本法第七十二條之解釋，亦應不必將有限責任股東之姓名，住所，公告於衆也。

第三節 兩合公司之股東出資

第七十三條 有限責任股東不得以信用或勞務爲出資
(本條定兩合公司之出資)

兩合公司之股東，其責任無限者，於金錢財產外，得以勞務信用爲出資；其責任有限者，則僅得以金錢或別種財產爲出資，勞務信用，法所不許，(公司法第七十三條)以其責任與權利，與無限責任之股東有殊故也。德國學者有謂有限責任股東之責任，以特定之財產出資爲限者，乃對外關係，示其責任之限度，而於對內，則以勞務或信用爲出資，亦無不可。然日商法與本法則不容此解。(參照朝大公司法例講義第七十頁)此蓋由於有限責任股東，既不得執行公司業務，及爲公司代表，且法律並不置重於其個人之身家，

而有限責任股東，亦惟投資於公司，而不直接對於第三人負其責任，自無所用其勞務與信用。雖從經濟上而論，勞務與信用，亦可以金錢估計，而稱之為無形財產，然究不能以之償債。若許有限責任股東以之為出資，則其人直可全無義務與責任，故必明定條文，而以金錢為限也。（公司律調查案由書
兩合公司第十六頁）至於贏虧之分派，則法律上對之，並無明文規定，自應準用本法第二章無限公司第十七條之規定：

『如章程無訂定時，以股東出資之多寡為準。章程僅就盈餘或虧損定有分派之比例者，其所定比例，於盈餘虧損，均適用之。』

然事實上，兩合公司之股東，既有無限責任與有限責任之分，而出資又有金錢與財產及勞務與信用之別，則盈虧分派之比例，亦當然預定於章程之中，即法律不予明文規定，亦自無妨，準用云云者，亦不過法律上之一種解釋而已。

第四節 兩合公司之業務執行

第七十四條 經理人之選任或解任以無限責任股東過半數之同意決之。
 (本條定經理人之選任與解任之決議亦業務執行之一種)

兩合公司之業務，有限責任股東無執行之權利，亦無執行之義務。(公司法第七十九條) 其業務之執行，專屬於無限責任之股東，故章程上無特別訂明時，各無限責任股東均有執行業務之權利，且負執行業務之義務。(公司法第八十條) 若無限責任股東有數人，其業務之執行，則以其過半數決之。(公司法第九十條) 惟經理人之選任與解任，雖為業務執行之一種，亦不以執行業務股東之過半數取決，而以全體無限責任股東過半數之同意決之。(公司法第七十四條) 然照德新商法之規定，則經理人之選任，須得業務執行股東全體之同意，而經理人之解任，則業務執行股東，得自為之。至日舊商法之規定，則業務執行之各股東，皆有任免經理人之權。(公司律調查案由書兩合公司第十七頁至二十一頁朝大公司條例講義第七十頁參照) 夫日舊商法之規定，對於經理人之任免，專重於執行業務之各股東，似嫌過於輕率，易生衝突，而德新商法之規定，則對於選任過於慎重，難得一致，而於解任，則過於任意，亦難免有輕舉妄動之弊，以無限責任股東之過半數之同意決之，實較妥善也。雖然，對於經理人之任免，果得以章程變更其例乎？曰：可。蓋經理人之任

第七十五條 有限責任股東得於每營業年度終檢查公司之業務及財產之情形，遇必要時法院得因有限責任股東之聲請許其隨時檢查公司之業務及財產之情形。
(本條定有限責任股東之檢查權)

免，以章程約定某執行業務股東全體之同意，如德新商法對於選任人之規定者，皆爲公司內部之關係，而非法律之所禁；惟欲加入有限責任之股東，而行決定任免經理人之事，則恐不免有反於公益之規定，不能任章程之自由規定耳。

第五節 兩合公司之股東檢查

兩合公司之股東檢查云者，乃有限責任股東與不執行業務之無限責任股東檢查公司之業務與財產之謂也。蓋有限責任股東既不能干預業務之執行，然便公司營務之成績及財產之情形，併無檢查監督之權，則對於公司祇有義務而無權利，不惟爲有限責任股東所不願，亦且非爲立法者之公道。如遇無限責任股東恣橫舞弊，有限責任之股東，亦不准起而顧問，是與存款人僅僅存放款項，收取利息者何異！然兩合公司有限責任之股東，非存款人可比，對於公司均分損益，負擔盈虧，與公司存款人祇享利息，不受虧損者不同。在匿名合夥之夥友，尙得對於合夥之業務與財產，有

顧問之權，何況於兩合公司有限責任之股東，同爲公司營業之主人乎？在股份有限
公司因人數過多，情勢渙散，不得不特置監察人，以爲常設之機關，使任監查之責
。若兩合公司，則規模較小，卽以不執行業務之股東，使任檢查之職，亦自無不便
之處。故本法規定：

『有限責任股東，得於每營業年度終，檢查公司之業務及財產之情形。』（公司法第七十
五條第
一項）

若執行業務之無限責任股東，違背規定，拒絕檢查，如屆時不造報年結，刊布賬略
，甚或向之索閱，亦置而不理，則法院得因有限責任股東之聲請，許其隨時檢查公
司之業務及財產之情形。（公司法第七十
五條第二項）此蓋所以預防執務股東之延抗把持，而保護
有限責任股東檢查權之行使也。然檢查權之行使，並不限於有限責任之股東，而無
限責任股東之不執行業務者，亦得行使其檢查權；惟其檢查權之範圍，則較有限責
任股東之檢查權爲廣，得自行質問公司未了之業務，併查閱其賬簿與書信，依之而

自行製作資產負債表與財產目錄，且不論何時得行使其權利，較之有限責任股東僅得覆核已結之賬目與營業之報告，且限定於每營業年度終結之時者，實不可同日而語也。（公司法第二十二條準用）

第六節 兩合公司之股份轉讓

第七十六條 有限責任股東非得無限責任股東全體四分之三以上之同意不得以其股份之全部或一部轉讓他人
（本條定兩合公司之股份轉讓）

兩合公司之無限責任股東，因準用無限期公司之規定，（公司法第七十一條）非得他無限責任股東全體之允許，不得轉讓其股份；而有限責任股東祇須得無限責任股東四分之三以上之同意，即得將自己之股份全數，或一部轉讓於他人。（公司法第七十六條但舊公司條例第八十九條規定則須得無限責任股東全體之允許）蓋無限責任股東之結合，以股東之個人為重，故當轉讓股份之時，必須經其他股東全體之一致；若有限責任股東，其加入於公司，僅限於金錢及財產之一部，且不參預業務之執行，似可任其自由，而不必待他股東之允許。然兩合公司之制，比之無限期公司，雖屬資素較重，而仍屬於人之結合，多半為親朋合力營業，非

若股份有限公司全爲資合，不論何人得以入股者可比。故兩合公司之有限責任股東欲轉讓其股份，雖不必得全體股東之同意，而亦必須得無限責任股東全體四分之三之允許也。其所以不定得全體股東之允許，而僅以得無限責任股東全體四分之三之同意者，蓋因有限責任股東之轉讓股份與退股，關係於無限責任之股東者深，關係於其他有限責任之股東者淺，爲省煩累計，僅定以得無限責任股東全體四分之三之同意者也。若無限責任股東之轉讓其股份，則不論其股東之責任爲無限爲有限，所有一切之股東，均須包括於其中，卽無限責任股東之轉讓其股份，不僅須得無限責任股東全體之同意，且須得有限責任股東全體之同意，蓋有限責任股東之投資加入於公司，原係信任無限責任之股東，若不得其允許，而任意轉讓其股份，則殊背其入股之初意。如無限責任之股東轉讓其股份，而可不必得有限責任股東之同意者，則無限責任之股東，難免彼此朋串，暗自轉讓其股份，而使公司解散於無形也。

第七節 兩合公司之競業禁止

第七十七條 有限責任股東得爲自己或他人爲與本公司同類營業之行爲亦得爲他公司之無限責任股東

兩合公司之無限責任股東，關於競業之禁止，當然準用無限期公司之規定。(公司法第二十八條)

惟有限責任之股東，不受其拘束，得爲自己，或他人爲與本公司同類營業之行爲亦得爲他公司之無限責任股東。(公司法第七十七條)蓋營業本貴自由，如與國家之法令不背，無論何業，皆在不禁之例；惟無限期公司之各股東，及兩合公司之無限責任股東，因其與本公司之關係過於密切，且有執行業務及檢查財產之權，故不許爲自己及爲他人爲與本公司同類之營業。蓋恐一則以其執行業務，代表公司，深悉內情，或致濫用公司之名稱及財產，爲彼營私自便之計，結果損失歸於公司；二則即無如上所述之弊，以其別有切己之營業，必致自顧其私，而不能盡心力於公司之業務；三則以其所負之責任爲無限，若兼顧別種營業，而致有失敗，或破產情事，其影響必及於公司，故不可不嚴立禁約，並定違背此種禁約之處置。至若兩合公司之有限責任股東

(本條定兩合公司有限責任股東不受競業禁止之拘束)

，亦得爲他公司之無限責任股東。(公司法第七十七條)蓋營業本貴自由，如與國家之法令不背，無論何業，皆在不禁之例；惟無限期公司之各股東，及兩合公司之無限責任股東，因其與本公司之關係過於密切，且有執行業務及檢查財產之權，故不許爲自己及爲他人爲與本公司同類之營業。蓋恐一則以其執行業務，代表公司，深悉內情，或致濫用公司之名稱及財產，爲彼營私自便之計，結果損失歸於公司；二則即無如上所述之弊，以其別有切己之營業，必致自顧其私，而不能盡心力於公司之業務；三則以其所負之責任爲無限，若兼顧別種營業，而致有失敗，或破產情事，其影響必及於公司，故不可不嚴立禁約，並定違背此種禁約之處置。至若兩合公司之有限責任

任股東，則自不能與無限責任之股東相提並論；蓋其於公司之關係，既較淺薄，則以上各種之顧慮，亦自不生問題。且兩合公司之制，本為營業者廣集財產資本而設，若必對於入股之有限責任股東，無故不許為與本公司同類之營業，則人必將裹足不前，殊失採取此種公司之本意，故法律允許有限責任之股東，得自由營業，不受任何之限制也。德商法與日新商法對此皆有同樣之規定，惟日之舊商法因本 *Partnership* 之草案，略採英、美之制，規定有限責任股東，亦得執行業務，代表公司，故其執行業務之有限責任股東，對於營業，亦與無限責任股東受同樣之禁止，而其他不執行業務之股東，則一律放任，許有營業之自由焉。（公司律調查案由審判合公
司第二十五頁至二十六頁）

第八節 兩合公司之章程變更

關於兩合公司章程之變更，本法並無明文，自應準用無限公司之規定。（公司法第
二十一條）但變更章程，須得全體股東之同意，蓋兩合公司之股東，不問其責任為無限，為有

限，要皆不失爲股東，變更章程，自須得其同意也。

.....

以上之第三，第四，第五，第六，第七，第八，六節，皆爲兩合公司內部之關係；而下述之第九，第十兩節，則爲兩合公司對外之關係焉。

第九節 兩合公司之股東責任

兩合公司之無限責任股東，其責任與無限期公司之股東同；而有限責任股東之責任，則以其出資額爲限，較之無限責任股東之責任，非特數量上有不同，即性質上亦大異。蓋無限責任之股東，乃直接對於公司債權人負連帶無限之責任，而有限責任股東，則祇對於公司負其責任，而對於公司之債權人，則無直接之責任也。（公司法第七十條）

（惟新加入之有限責任股東，對於加入以前之公司債務，亦應負其責任。又有有限責任股東，如其行爲有使人信其爲無限責任股東時，則對於善意之第三人，亦應與無

第七十八條 有限責任股東如有可以令人信其爲無限責任

股東之行爲者對於
善意第三人負無限
責任股東之責任
(本條定有限責任
股東對外之責任)

限責任股東負同一之責任。(公司法第七十八條) 例如有限責任股東，本無代表公司執行業務之權，若無其權，而有其事，使人誤信爲無限責任之股東，則其所負之責任，亦不能不與無限責任股東所負之責任相同，亦即所謂須負連帶無限之責任焉。德國商法規定有限責任股東對於登記以前公司所有之債務，與無限責任股東同負其責，此雖援用未登記不得對抗第三人之例，然其立法之意，則實與本法所謂誤信者相同也。

第十節 兩合公司之公司代表

第七十九條 有限責任股東不得執行公司業務及對外代表公司
(本條定有限股東不得執行職務及代表公司)

兩合公司之有限責任股東，概無代表公司之權。(公司法第七十九條) 故代表公司者，惟限於無限責任股東；然公司亦得以章程或股東全體之同意，特定代表公司之股東，如未經特定者，各無限責任股東，均得各自代表公司。(公司法第三十條準用) 蓋有限責任之股東，其責任以出資爲限，於公司之營業，關係較淺，既不必有其權利，亦不必有其義務。日舊商法於兩合公司，雖准各股東均有代表公司之權利與義務，而於人數超過

第八十條 有限責任股東不因受禁治產之宣告而退股
有限責任股東死亡時其股份歸其繼承人
(本條定有限責任股東不因禁治產宣告而退股)

七人時，則以章程規定公司之代表，或由全體股東四分之三選任之，而不遵守各自代表之原則。蓋照日舊商法之規定，兩合公司股東之人數無限制，且其股東皆以有限責任為原則；故於人數多時，即加限制，以杜紛擾，而免爭執。本法採用日新商法之規定，無限責任股東，至少亦必有一人，自毋庸有限責任為之代庖，則無限責任股東之全體，於章程無特定之代表時，各自有其代表權，自屬毫無疑義。

第十一節 兩合公司之股東退股

兩合公司無限責任股東之退股，與無限公司股東之退股，同其規定；而其有限責任股東之退股，則有特別之規定，即股東雖受禁治產之宣告，亦不必因以退股，即有死亡，其所有之股份，亦得歸其繼承人承繼也。(公司法第八十條)以有限股東既不得執行業務，又不能代表公司，於第三人之權利義務，實無何等之關係，故學者間於無限責任股東，稱為以人為本位之股東，而於有限責任股東，稱為以物為本位之股東。

夫既以物爲本位，則雖喪失其本人之行爲能力，或受法律處分而至於禁治產，甚而至於死亡，於公司之財產，仍毫無影響也。又因吾國之習慣，財產之繼承，皆照父死子續之例，卽今已允許女子承襲父母遺產，亦與公司之財產無關，歸其繼承人云者，乃包括子女之繼承人而言也。即使偶患疾病，或有特別事由，失其行爲能力，祇要於公司財產上，無所窒礙，亦自不得喪失其固有之資格也。如有有限責任股東遇有不得已之事故，自得經無限責任股東全體四分之三之同意而退股。如無限責任股東故意爲難，不予允許，則有限責任股東，亦得聲請法院准其退股。（公司法第八十一條）此時退股之股東，自得依據本法之規定，請求其股份之給還，然對於公司法第四十五條規定之責任，可毋庸擔負，以其對於公司之債權人，不負直接之責任，而對於其他之股東，無連帶之關係故也。

第八十一條 有限責任股東遇有不得已之事故時得經全體無限責任股東四分之三以上之同意退股或聲請法院准其退股
（本條定有限責任股東退股之原因及方法）

第十二節 兩合公司之股東除名

第八十二條 有限責

任股東有左列各款情事之一者得經全體無限責任股東之同意將其除名

- 一 不履行出資之義務者
- 二 有不正當行爲妨害公司之利益者

前項除名非通知該股東後不得對抗之（本條定股東除名之原因與效力）

除名者乃強制之退股，而於股東之名譽與財產，皆有極大之損害；故法律嚴爲規定

，非據明條，不能任意爲之也。兩合公司之無限責任股東之除名，當然準用本法第

二章無限公司之規定，而有有限責任股東，如有左列各款情事之一者，則得經全體無

限責任股東之同意，將其除名：

- 一 不履行出資之義務者，
- 二 有不正當行爲妨害公司之利益者。

前項除名，非通知該股東後，不得對抗之。（公司法第八十二條）蓋有限責任股東資格之取得

，全由出資義務之履行，如不履行其出資之義務，自得經全體無限責任股東之同意

，將其除名。至所謂不正當之行爲，則如藉名招謠，撞騙款項等是已。夫兩合公司

既合無限責任與有限責任之股東而成，則無限責任股東之除名，既得準用無限公司

之規定，則有限責任股東之除名，亦自應有相等之明文。舊公司條例對此，並無明

文規定，不能不謂爲立法上之一種疏漏也。

第十三節 兩合公司之解散

第八十三條 兩合公

司因無限責任股東
或有限責任股東全
體之退股而解散但
有限責任股東全體
退股時得以無限責
任股東全體之同意
改爲無限公司
(本條定兩合公司
之解散事由)

兩合公司之解散，與無限公司之解散，大致相同；所異者，在於

『兩合公司因無限責任股東，或有限責任股東全體之退股而解散。』

之一點而已。(公司法第八十三條)蓋兩合公司，係無限責任股東與有限責任股東所組織而成

，兩者缺一，即不符兩合公司存續之條件也。然一公司之解散，影響於社會者至鉅，如能免除，總以不解散爲上，如遇無限責任股東全體退股，公司所餘者，僅爲有

限責任股東之一部，則法律既不許有這種有限責任股東組成之公司，除解散以外，自無別法。若遇有限責任股東全體退股時，則所餘者全爲無限責任之股東，如得彼

第八十四條 兩合公

司改爲無限公司時
應於十五日內向主
管官署聲請爲兩合
公司解散之登記並

此同意，自得改組爲無限公司(公司法第八十三條)也。兩合公司改爲無限公司時，應於十

五日內，向主管官署聲請爲兩合公司解散之登記，無限公司爲設立之登記。(公司法第八十

四)此亦當然之結果，而不容疑義者也。

爲無限公司設立之登記

(本條定兩合公司改爲無限公司時之登記)

第八十五條 兩合公司解散後得由無限責任股東過半數之決議選任清算人無前項決議時由全體無限責任股東清算

第八十六條 前條第一項之清算人得由無限責任股東過半數之決議將其解任(此兩條定兩合公司清算人之任免)

第十四節 兩合公司之清算

舊公司條例對於兩合公司之清算，並無特別明文，一切皆準用無限公司之規定。而新公司法則於第八十五條規定曰：

「兩合公司解散後，得由無限責任股東過半數之決議，選任清算人。無前項決議時，由全體無限責任股東清算。」

又第八十六條規定：

「前條第一項之清算人，得由無限責任股東過半數之決議，將其解任。」

而有限責任股東，皆無任免清算人之權利。除任免清算人以外，其餘既無明文規定，自應一律準用本法第二章第六節之規定。惟於此有宜注意者，即公司因解散而失其營業能力之時，凡以營業爲前提之一切規定，如業務之執行權，公司之代表權，皆歸消滅是也。

