

倫法公司

鵬

楊

北京會記書局出版

*Handwritten signature or mark*

版 權 所 有 翻 印 必 究

中 華 民 國 二 十 五 年 五 月 十 日 初 版

定 價 大 洋 壹 圓 肆 角

( 郵 費 在 外 )

著 作 人

鎮 遠 楊 鵬

印 刷 人

和 記 印 書 館

北 平 西 長 安 街 八 十 二 號  
電 話 南 局 六 百 七 十 七 號

發 行 人

東 北 大 學 法 學 院

分 售 處

南 京 法 律 評 論 社  
北 平 各 大 書 坊  
上 海 各 大 書 坊

A	清算	一一九
B	合併	一二二
C	破產	一二三
第五章	股份兩合公司	一二四
第一節	股份兩合公司之意義及其源流	一二四
第二節	股份兩合公司之設立及股東相互間之關係	一二六
第三節	股份兩合公司之機關	一二八
I	無限責任股東	一二八
II	股東會	一三〇
III	監察人	一三〇
第四節	股份兩合公司之解散及清算	一三一
第六章	罰則	一三三

# 公司法新論

東北大學法學院專任教授楊 鵬著

## 第一章 通則

### 第一節 公司之概念及其經濟上之效用

公司概念

公司云者，乃二人以上，以營利行爲爲業而設立之團體，此團體即民法上所謂社團法人者是。故公司除財產集合外，尤應有人之結合，與財團法人純係財之結合，迥然有別，既有人與財之結合矣，更應有共同營利之意思與行爲，凡此均公司觀念中重要之成分，缺一即非公司也。至公司股東之員數，法律上僅規定其最少額，其最高額如何，律文無限制之規定，蓋爲謀工商業之進步，勢必賴於人力與財力之增加，立法政策於此方獎勵之不遑，自無予以束縛之理也。若夫公司經濟上之效用若何，牽涉範圍至廣，殊非短篇所可究其奧妙，簡言之不外基於人的慾望，與事實的需要兩種。蓋吾人經營商業常冀其獲利優厚，損失輕微（如在股份公司），而近代鉅大之工商業，往往有非一人之資力技能所能奏功。基於事實上之需要，公司制度乃應

公司經濟  
上之效用

運而生。或謂如子之說，則合夥何獨不然，殊不知合夥不獨無法人人格之點與公司殊（此僅就我公司法言，其在大陸亦有認無限公司非法法人者）。即就其號召資本之能力言，亦不能望股份公司之肩背，蓋股份公司股東之投資人，僅審查公司經營之事業而不問其他股東爲何人，勞工也，官吏也，教育家實業家也，以及老婦閨秀均可以繳納一定股款而爲股東，平時彼此雖毫無關係，亦可通力合作以共營同一事業。若夫合夥，則不能如是之兼收并蓄，此乃就其形成狀態之一端有關於經濟者而言。此外若就出資有限，危害無多，股票授受，殆同流資各點觀察，更非合夥所可同日而語，至若法律上效果不同，尙其餘事也。

參攷書

R. Lieftmann, Die Unternehmungsformen 1928

Karl Geiler, Die wirtschaftsrechtl. Methode im Gesellschaften. 1927

Laband, beitraege zur Dogmatik der Handelsgesellschaften. Z. F. Handelsr., Bd. 30(1889) 469. ff.

Karl Wieland, Begriff und Arten der Handelsgesellschaft. in seinem Handelsrecht 1921.

Hans Seiler, Der Grundsatz der Gleichbehandlung der Gesellschafter des Handelsrechts, Coett.

Diss. 1922.

岡野博士 會社法法學院講義第八頁 青木博士 會社法釋義第五頁

## 第二節 我公司法之沿革及其一般之規定

沿革

我國公司制度之發達，爲近數十年來事。溯稽往古，貿遷雖盛，然欲求商人團體恰如今日公司組織，殆不經見。海通以後，外商侵入，一時沿海各地，歐美之公司相繼林立，國人之效法者，亦踵繼而起。我國政府內爲適應商業需要，外爲收回法權準備，始有前清光緒二十九年三月二十五命伍廷芳等擬訂商律之命，并於二十九年未以上諭頒布商人通例及公司律。民國肇興，農商部就公司律改編稱公司條例，施行有年。革命以還，立法院復就該條例修訂通過，改稱公司法，本著所述，乃以此爲基礎而闡明其法理及法條適用之準繩。

我公司法之內容，計分六章，以通則居首，以罰則殿後，以無限公司，兩合公司，股份有限公司，股份兩合公司，分章規定於中焉。內容結構形肖日本，而神宗德邦

一般規定

，雖其間公司種類區分與德微有殊異，但根本法則相去仍不甚遠，惟與英則不相侔矣。

我公司法認公司均爲法人，且視其本店所在地爲住所（第二第四條），在法人概念發達極度之今日，固不能不認爲正當也。若夫關於公司之設立，則採準則主義，即設立公司者，僅按公司法規定程序辦理即可，原則上不必經主管官署特許，雖公司非在本店該管官廳登記後不得成立，且此項聲請應於章程訂立後十五日內爲之，但此乃強制登記制度，固不得謂爲允許設立主義也。此外公司登記事項如有變更時，或除破產外而爲公司解散，均應於十五日內爲變更或解散之登記，其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，則不得以其事項對抗第三人，此乃保護公衆利益而設，且屬強行規定也（八條至九條）。他若公司設立登記後，如發現其設立程序或其登記事項有違法或虛僞情事時，可經法院裁判後通知主管官署撤銷其登記，其有公司登記後滿六個月未開始營業，主管官署得呈請工商部（現歸併實業部）撤銷其登記，惟公司如有正當事亦得呈請准予延期也（七條）。

又凡屬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時，其承受股分亦不得超過本公司實收股本總數四分之一焉（十一條）。

## 第二章 無限公司

### 第一節 概念

無限公司乃二人以上股東，共同爲達一定之商業，對外負連帶無限之責所組織公司也。其對外所發生之責任，是否基於法律行爲，抑由於法律之直接規定，或由於執行業務者之侵權行爲，均非所問。就此點觀察，完全與民事上之合夥同軌殊途，蓋民事合夥，若合夥財產不敷清償債務時，雖應由各合夥人對於不足之額連帶負其責任（參照民法債編六八一），似與無限責任股東相同；但關於侵權行爲發生之損害賠償責任，僅係執行業務人一人或數人爲之時，則他之合夥員無連帶賠償之責任也。在無限公司代表股東或經理人等執行業務所加他人之損害，公司應連帶負賠償之責（三三條），實則因股東對公司債務係負無限責任之故，直不啻全體股東連帶負責，此點完全與合夥不同也（註一）。



無限責任  
係強行性  
質

無限公司之股東應負無限責任，係屬強行的性質，當事人間不得以合意加以變更，即當事人有此種合意時，對外亦不發生效力也。設立無限公司，最少須有二人，我公司法第十二有明文規定，此種規定不特係指成立時，即成立以後亦應常保持此最少數額也。得為無限公司股東者，不限於自然，即除公司外其他之法人亦得為之（註一）。

又無限公司股東於法定內額數之增減時，不影響於公司之存續，此點與民事上之合夥亦相類似也。

（註一）合夥非法人，而公司則為法人。依民總二八條規定，『法人對其董事或職員因執行職務所加於他人之損害，與該行為人連帶負賠償之責任』，故公司法有三三條規定。

（註二）反對法人為無限公司股東者，如日本青木徹二氏是。其理由乃基法人無姓名之見解而來，但不能認為正當。

又公司法十一條規定，公司不得為他公司之無限責任股東。

Rudolf Mueller Erzbach Deutsches Handelsrecht 1928 S. 182.

Zielinski, Grundtypenvermischnungen und Handelsgesellschaftsrecht 1926.

松本博士 會社法講義八三頁

## 第二節 無限公司之設立

訂立章程

無限公司之設立，應有股東二人以上公司訂立章程，且凡屬無限責任股東，均應於章程上簽名蓋章也（十二條）。惟此簽名蓋章，原則上固應由本人親爲之，惟法定代理人（如未成年人爲無限責任股東時）代爲簽名蓋章，或公證人代簽時，亦屬有效也。至章程之性質，係屬契約；故遇有無限責任股東違背章程之事由，完全視爲股東相互間之內部事項，其他之股東不得對於公司因此而有所主張（如對公司訴求損害賠償等），他若契約上一般因履行遲延而爲解約之規定，亦不能適用也。無限公司章程應載記之事項，如

法定記載

章程性質

(1) 公司名稱

(2) 所營事業

(3) 股東之姓名住址

(4) 本店及支店所在地

(5) 股東出資之種類及價值或估價之標準

任意記載

(6) 訂立章程年月日等，皆屬強行的性質，記載有欠缺時，登記所官吏得拒絕其登記也。此外股東若就法定外之事項，任意增加，法律上亦屬有效。章程訂立後

，設立人應於十五日內將上列各款事項及定有解散事由者其事由，定有代表公司之股東者其姓名，在本店及支店所在該管官署而為登記。其遇有本店或支店遷移或支店添設以及登記各款有變更時，祇須將添設或遷移及變更等事登記即為已足，是又不待言也（十三條至十四條）。

參考書

Moehler, Die Nichtigkeit des Gesellschaftsvertrages bei der off. Hand isgen. Tübingen, Diss. 1907.

岡野博士 會社法學院講，二九 志田博士 會社編，五〇八 松本博士 會社法講義，

## 第三節 公司之內部關係

無限公司股東相互間之權義，除公司法有明文規定外，依章程訂定（十五條）。該章程之內容，除顯然違反商事上之誠信大經，及有背於無限公司之法理外（如營業盈虧不屬於己而屬於第三人，惟此點學理上極有爭論，德儒Goldmann Lehmann = Ring等均持反對說）。法律上絕無干涉之餘地也。茲就其重要之內部關係，且為我公司法所明文規定者，分為出資，及執行業務，競業禁止，分派盈虧，及股權轉讓等項，分述如下。

### I 出資

我公司法關於無限公司出資之種類，原則上毫無限制，故除金錢有價證券外，凡動產不動產，請求權，特許權，勞務，以及其他事實關係而有經濟上之價格者，如私人信用，營業聲譽，均得為出資也。惟以債權為出資時，到期而債款無着，應自行清償之責，又遇有此項情事若公司受有損害，更應賠償（十六條）。至若以動產或不動產為出資，除應照一般法則，按其現時價格估計外，更應依一般民事規定為交付

或登記焉；若係以特許等權爲出資標的者（如商標採鑛等權），亦應依各該法規移轉其權利也。至若勞務之出資，事實上多屬於特種技術或經驗，信用則因其人在工商業攸久所博得之聲譽，爲助長公司營業之經濟力計（如出票據），其效力亦不亞於其他之有體財產權也。

## II 執行業務

界說

所謂執行業務，乃指公司內部之營業處理而言，其範圍不包括對外代表公司在內，股東執行業務應依照章程及股東之決議，否則對公司所受之損害應負賠償之責（二六條）。無限公司股東與民事上合夥員均同有執行業務之權義，但章程中亦得訂明股東之一人或數人執行業務也（十八條）。執行業務之股東爲全體或數人，則關於事件之處理，應從多數決，惟通常事務則各得獨立執行也。所謂通常事務，乃指營業事項與公司之生存無直接重大之關係者而言，如賬簿之記載，貨品之發收，或勞務人之任免等是。反是如以公司財產設定擔保，或設置支店等，均屬非尋常之事件也。又執行業務股東相互間得行使異議權，若有一人提出異議時，應即停止執行（十

異議權

## 辭職與退 職

九條)。惟其事與本身有關係(如自與公司爲買賣)或抗議範圍泛及一般(如反對出口貿易而不指明種類)，及意在加害他人者，則所不許，其他股東可不必中止以俟議決也。

執行業務，一方爲股東之權利，同時亦爲股東之義務，故章程訂定股東一人或數人爲執行人時，自不得無故自行辭職及使之退辭(二五條)，且遇正當事由使之退職時，除章程明訂由多數取決外，應得全體股東之同意，此殆基於契約說當然之結果。所當注意者，有故之標準，應從嚴格解釋，如因疾病等是，反之因賞覽勝跡遠遊他方，則屬無故也。

## 財務關係

執行業務之股東，非有特約，不得向公司索取報酬(二三條)，故就原則言，執行業務股東無索報酬之權也。考德舊商法九三條規定，執行業務股東無報酬，新商法刪之，故凡以特種技能服勞，自得索取報酬，我公司法仍從德舊制，殊難認爲允當也。至如執行業務股東，因執行業務於急需費用代爲墊付者，得向公司照數索償，并計算墊付後利息，如係擔任債務而未到期者，亦得請給相當擔保。其因執行業務

受有損害而非由自己過失者，得向公司請求賠償。其有挪用公司款項，或代收公司款項不於相當期間照繳者，應加算利息償還，公司如有損害更應賠償也（二四，二七條）。

不執行業務股東之  
權義

以上所述，均執行業務股東之權義。至非執行業務之股東，除關於經理人之選任及解任，與夫公司變更章程及為章程所定事業範圍外之行爲有一般之同意權外，對於公司業務有質問權并稽查財產帳簿及信件之權（二〇，二二條）。惟此權係專屬的，除法定代理人外，原則上不得倩他人代爲行使，蓋恐洩漏公司營業秘密也。

凡非執行業務股東而越權處理業務者，應依一般法則適用無因管理之規定，即雖無過失亦應賠償因管理所生之損害也（參見民法一七四條）。

參攷資料

營業事項以外之必要行爲，如工廠之改建等，執行業務股東亦得爲之，不須全體股東之同意。其他事件若因徵求全體股東同意而有遲延招致危險之情事時，執行業務股東亦可獨立處置也（德商

異議權之行使，不僅得就各個行為爲之，即對於連續或種類之營業行為亦得行使異議權也（德國

國法院判決 BGZ 14. 258。）。

執行業務股東行使異議權時，其受異議之股東，并非絕對排斥其執行業務（德國國法院判決 RGZ. 8. 95）。

### III 競業禁止

無限公司之股東，與公司之關係至爲密切，且原則上各股東均有執行業務之權，其得參與公司之營業秘密，較之股份公司之股東更易，故法律爲調節各股東之利害關係計，使公司股東負競業禁止之義務焉。我公司法二八條規定，股東非經他股東全體同意，不得爲自己或他人爲與本公司同類營業範圍內之行為，及爲他公司之無限責任股東。違反此規定者，其他股東得從過半數議決，將其爲自己或他人所爲之行為，視爲爲公司而爲者。此即講學上所謂進入權 *Fünftretrecht*。蓋所以保障公司經濟生活安全而設者也。惟此權利自事成之日起，經過一年，則因不行使即歸消滅。

### II 分派盈虧



所謂盈虧，乃公司資產負債表中所生增減之差額。公司分派盈虧，全任股東自由訂定，惟公司如有虧折非彌補後不得分派（二八）。至其分派標準，若股東無約定時，則適用法律上補充之條規，即公司分派盈虧，如別無預定之比例，以各股東出資之多少爲準。若章程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（十七）。惟此條文係屬補充的規定，無絕對強行性質也。

## V 股權轉讓

無限公司股東之結合，客觀固在於財，主觀尤重其人，與股分公司純重客觀之結合，而不重主觀之結合者，迥然有殊。故公司法第二九條規定，股東非經他股東全體同意，不得以自己股分之全數或一部轉讓於他人也。

### 參攷書

Hans Seiler, Der Grundsatz der Gleichbehandlung des Handelsrechts (Goett. Diss. 1923):

Ulrich Moser, Das Prinzip der Gleichbehandlung der Gesellschafter in der off. Handelsgws. und in

der AG. Goett. Diss. 1925.

Kaufmann, Das Eigentum am Gesellschaftsvermögen 1911.

V. Gorski, Geschäftsführung und Vertretung wien 1888.

Eschebacher, Das Recht auf die Gesellschaftseinlage Diss. Rostock 1902.

## 第四節 公司之對外關係

### I 代表股東

公司法之外部關係，較之內部關係尤屬重要，蓋內部之規定，其適用之範圍僅及於無限責任股東自己相互間，而外部關係則涉及於公眾利害也。故我公司法外部各規定，多屬強行之性質。公司對外關係之最重要者，厥惟代表權，就原則言，各股東均有單獨代表公司之全權，惟公司章程或各股東同意特定某股東代表對外事務者，則其餘股東無代表之權也（三十條）。各股東指定某股東為代表時，其同意之方式法律上雖毫無限制，但為顯然明確計，最宜以文書為之，是以口頭之約定，或默示之承認，應解釋不許也。關於公司之代表權有二問題。

(1) 即公司可否以一人為代表，而以其他股東為之輔助，於此有贊成反對兩說，應

以前說爲當，蓋此種輔助之代表係屬消極的代理權 *Die Passive Vertretungsmacht*，在法理上并無不當之嫌也。

(2) 公司章程能否訂定全體股東無代理權，而另委選經理人以董其事，歐陸學者於此多屬積極的主張，但不足採，緣無限責任股東既無董事監察人等之常設機關以監督其業務，而股東對公司又負連帶無限責任，自不應全體見摒於代表權之外也。又股東中之無代表權者，仍得被選爲尋常執行業務之股東，是又不待煩言也。

代表股東  
之權限

凡屬代表公司之股東關於公司營業上一切事務有辦理之權(三十一)，換言之，即審判上與審判外之代理權也。故如營業事務之處置與訴訟糾葛之解決(包括和解上訴等權)，均有權獨立處理。至於訂定不動產增加負擔或讓與契約，此代表公司之股東，均得爲之也。此外公司法爲保護公眾利益計，更規定凡以公司章程或各股東同意於代表權所加之限制，不得對抗善意之第三人焉(三二)。惟最滋疑問者，即第三人明知代表股東有侵害公司利益行爲而與之締結契約時，公司能否有對抗之權，例

如代表股東爲自己債務，而以公司名義作擔保，或以公司財產作抵押，又如代表股東爲嫁女或其他私事而以公司名義舉債，對方之債權人明知其底蘊時是。於此情形，學者間爭論至烈，有謂公司此時不得對抗之者，其理由以爲此時並非第三人直接參與損害公司之行爲，且代表股東之所爲，表面上亦非越權，故第三人不應任其責者。有謂基於一般誠信法則，應許公司得以對抗使該法律行爲無效者。拙見則以前說爲當也。

代表公司之股東或經理人因執行業務所加於他人之損害，應由本人與公司負連帶賠償之責（三三條）。所謂執行業務，僅由外表鑑別，故代表股東假公濟私（如上舉事例）致第三人受損時，公司亦不能免除賠償責任也。

## II 股東連帶責任

無限公司之股東全體，於公司所有財產不足抵補其虧欠各款時，股東應連帶負責清償之責（三五），此點殆爲無限公司之特點。故吾人可知公司對於債權人固直接以其財產立於擔保地位，而股東更對之負確保之義務也（*Garantieverpflichtung*）。於此有一問

題，即公司與第三者所締結之固定買賣或其他類似之契約，對於已爲退股之股東，能否有拘束力，學者有積極消極兩派主張，以消極說爲妥。

公司股東既對公司債務，負連帶無限責任，則公司之債權人自得同時對於公司及公司股東起訴也。債權人對全體股東起訴而受裁判時，依德學者主張，其效力亦及於公司，此說就我公司法認無限公司爲法人及依訴訟法則判決效力不及受判決以外之人兩點觀之，似覺不通，但從事實上觀察，則甚有理由也。

股東既對公司債務負連帶之責任，則公司股東一人對於公司全體債務亦負清償之責，民法上連帶債務之法則，於此殆完全適用；故如關於票據上之訴訟，持票人可任意對股東一人或全體或公司起訴，此點雖有背法人可單獨爲訴訟當事人，且得獨立爲權利義務主體之說，然從法律原理 *Rechtsgrund* 上觀察，全體對此既同其責任，不如許持票人擇一或對全體起訴較覺便利也（有反對說）。惟應注意者，公司股東而無執行業務或代表之權者，若越權執行業務或爲代表股東行爲，彼應單獨自己負責，公司及其他股東無連帶責任之可言也。

關於連帶責任最滋懷疑者，有二問題，即

(1) 公司股東基於連帶責任而為超過自己應行負擔額之支付時，應否適用一般連帶債務返還請求權之規定是。有以無限公司連帶責任之性質，與通常連帶債務，迥然有殊，主張不能適用民事上一般返還請求權之規定者，有謂仍不妨適用一般民事規定者，拙見以前說為當。

(2) 股東對公司能否處於債權人地位之問題，有謂按公司與股東之法律關係不應許之者，有謂股東仍不妨為公司之債權人者，蓋公司股東與公司為貸款等項法律行為時，其意即欲取得一般債權人之地位，否則彼僅可增多股款額數也，拙見以後說為當。我公司法第三四條，除代表公司之股東外，亦認股東得為自己或他人與本公司為貸借買賣等法律行為；基此理論之結果，則股東與公司間若為與股東資格毫無關係之法律行為，而公司有違約等情事時，股東自可依於一般法則主張，譬如公司租股東房屋而不付租金，股東自可對之催告或請求騰房也。此外如公司破產時，股東亦得為破產財團之債權人焉。

股東對外  
責任之劃一

股東對於公司有密切不可解之關係，已如前述，故法為確保股東對外責任之劃一及使其永續起見，因規定凡於公司成立後而加入為股東者，於其未加入前所有公司之債務亦負責任（註一）（二六），至股東加入之結果，是否公眾業已知曉，以及新加入股東就其未加入前公司原欠各債曾否得知，均於本條之適用無關（註二）。故如其他股東隱瞞公司原欠各債致新股東誤為加入時，新股東僅能對其他股東而為主張，不能對公司之債權者以此為抗辯理由也（註三）。又如新舊股東間成立之契約，免除新股東負公司原欠各款之責者，對於第三人亦不發生效力，不特此也，法律為保護公眾交易之安全起見，凡非股東而有可以令人信其為股東之行爲者，對於善意之第三人，應與股東負同一之責任焉（二七條）。

又公司之債務人不得以其債務與其對於股東之債權抵銷，我公司亦有明文規定也（三九）。

（註一）公司成立後而加入為股東者，於其未加入前所有公司原欠各款，亦負責任（前大理院五

年上一一九二號）。

類似股東

(註二) 無限公司存續中加入之新股東，無論其對於公司原欠各債是否知曉，均應負責（德國司士得格特高等法院判例 OLG. Stuttgart 7,43.）。

(註三) 無限公司股東隱瞞原有公司債務致新股東不知而加入者，新股東僅得隱瞞之股東主張不得以此對抗第三人（德國國法院 R G E. 23, 19）。

查我國公司法三六條規定，與德國商法百三十條相同，因採入該國判例以供參考。

## 第五節 股東之退股與除名

### 一 股東之退股

補充條規

凡章程中未定公司存續期限者，各股東得於營業年度終退股，但應於六個月前以書面聲明；遇不得已之事故時，無論公司曾定存續期限否，該股東亦得商請隨時退股（四〇條）。此種法例，純為補充的規則，除關於不許退股一點不得以章程排斥外，

其他關於期間之增減可任當事人之自由，故若公司章程於退股聲明期間使之相當延長或縮短，當然有效。所應注意者，即定有終身為期之股東，或其期間之延長有違善良風俗及其他法律禁止之規定時，例如利用股東之年幼無知，或係乘他人窘迫輕

關於退股  
應注意之  
問題



率及無經驗依當時情形顯失公平者，雖有章程之訂定，亦屬無效或得撤銷也（參照民法七二，七四條）。此外若以退股期間繫屬於其他股東之同意，或以其他不利益條件附加於退股時，均所不許，因前者反乎法律所承認之一方退股權，後者有違公平法則也。反是章程訂定退股股東應就持分額担負公司虧欠，則屬有效也。關於退股之方式，法律上並無規定，惟通常情形多用書面，且應向全體股東為之也。股東之退股既屬權利，故因股東退股之結果，是否致其他股東受不利益或公司蒙直接損失，均不影響於退股權之行使。又股東除自願退股外，其有章程上所定退股事由發生，或股東死亡，破產，受禁治產之宣告，及被除名等（四一條），亦為股東退股之原因焉。

## II 股東之除名

股東退股，乃由於自動，除名則係被動也。股東除名，由其餘各股東行之，但非通知後不得對抗該股東。其得為除名之情形，我公司法四二規定之：即

- (1) 應出之資本不能照繳，或屢催不繳。

(2) 違背競業禁止之規定。

(3) 確有不正之行爲妨害公司利益，或不盡重要義務者是。所謂不正行爲，如以公司財產供自己用度，即其適例，惟此僅指公司財產受比較重大之損害而言，故如執行業務股東用公司零星物品（如以公司郵票發私人信件），則不在此限也。此外公司股東受刑事制裁時，其所犯之罪，無論是否對公司或股東或商業使用人而爲者，均可構成除名之原因焉。他若股東不盡重要之義務，及非執行業務之股東干預公司業務，濫用公司牌號圖記銀錢貨物者，公司之其他股東亦得將其除名也。所生問題，即執行業務之股東處理業務有重大過失時，應否構成除名之原因（如發貨而誤書顧主地址致發生誤投或其耽延情事，公司受有損害時是），其我公司法解釋，似應不在除名之列也。

### Ⅲ 股東退股及除名後之效果

我公司法對於無限公司股東退股之效果，亦有明文規定：即

(1) 公司之名稱中有列股東之姓或姓名者，當該股東退股時，得請求停止使用

(2) 退股股東得以退股時公司財產之狀況爲準，與公司分析財產，且無論其出資種類如何，均得按時價折合金錢，其有未了結之事項，則俟其了結後核算盈虧以爲分派(四三及四四)，惟各股東仍得合意協商提前了結。所應注意者，退股股東於爲退股登記後二年內，對於登記前公司之債務仍與其他股東負無限之責任也(四五)。

參攷書

Mengering, Die rechtliche Stellung des ausgeschiedenen oder ausgeschlossenen Gesellschafters Diss. Leipzig 1902.

Heinr. Lehmann, Die Erhaltung des ausgeschiedenen Gesellschafters der off. Handelsges. Von Verbindlichkeiten aus schwebenden Lieferungsverträgen. Z. f. Handelsr, Bd. 79 1019 S. 57 ff.

青木博士 會社法論 一八五頁

## 第六節 解散

# I 解散之概念

公司解散云者，乃公司就其商業經營事實上永久停止之謂也。蓋公司除有人之組合外，更須有營商之目的，故公司而銷滅其經營商業之目的，即屬公司之解散也。公司解散後財產之歸屬，若章程中別無規定，則清算之程序即相繼而生，於此清算期間中必須為業務之完結及殘餘財產之處分，故公司之營業并未完全終止，因而我司法從一般立法例於清算範圍內仍視公司尙未解散（五一條）。惟公司章程訂定公司解散後財產有歸屬之人時，則公司即刻解散也。

## II 解散之原因

關於公司解散之原因，得分為基於股東之意思，與股東意思外其他之事實兩種，前者如第四六條所規定之公司合併與全體股東同意等，後者如破產及官廳之命令或股東僅餘一人等屬之。茲據我現行法規定，依次論究其梗概。

(1) 章程所定之事由發生。此豫定之事由，法律上完全不加限制，任股東自行酌定，例如甲乙丙三股東於設立無限公司時，即豫行約定若公司遇有內亂或外患即行解散是。

(2) 所營事業已成就或不成就。屬於已成就者，例如包印四庫全書業經完結，屬不成就者如禁止某貨物出口，或因國家專賣等而致不能成功是。

(3) 股東全體同意。此點乃指全體股東決議將公司即刻解散，若決議於相當時期屆滿後始為解散，則屬章程之變更也。又章程中訂定股東得以多數取決解散公司時，應否允許，學者間有積極消極兩說，依我公司法解釋，自應以後說為當也。關於同意之方式，無明文訂定，但解釋上應從嚴格，申言之，默示之同意，不能認為有效也。

(4) 股東僅餘一人。此亦為當然解散之原因，蓋依我公司法第十一條規定，無限公司股東最少須有二人，且此不僅限於成立當時，即存續中亦須保持此最少限度，故股東僅餘一人時，公司即應解散也。

(5) 與他公司合併。關於公司之合併，有另立合併及存續合併兩種，前者固為公司解散之原因，後者則僅被合併之公司解散也。

(6) 破產。無限公司破產之原因，不外無清償能力 *Zahlungsunfähigkeit*，但逾額負

債 *Ueberschuldung* 亦能爲破產之原因也。無限公司股東有請求宣告公司破產之權利，而無其義務。

(7) 解散之命令。即官署認其所爲有背公秩良俗時，經法院裁判而爲之解散也。此外各股東遇有不得已之事由時，亦得聲請法院解散（四六第二），此爲股東之請求解散權，凡爲股東者均享有之也。所當注意者，此呈請解散權與民法上之撤銷權迥然有別，因解散之結果，原則上不溯及既往也。又股東之呈請解散權係屬絕對權，不許以章程排斥，且不受公司章程訂定存續年限及爲終身股東等限制。惟所謂不得已之事由，其標準若何，法律上雖無明文規定，但總以事實上股東自身確有礙難而爲人情所不能強之情形，或公司事業前途有不能進展之觀始可。至其原因或由於商業狀況，或由於其他股東，均無不可也。股東行使請求解散權者，於判決前得隨呈請回，自不待言。

### III 公司之合併

公司合併之制，大陸法派雖均認許，但其圍範則有廣狹之殊。德國商法認許股份有

合併程序

限公司及股份兩合公司相互間得為合併，無限之合併，則無規定，因此該國學者多所爭議。我公司法則認無限期公司，亦得為合併也。

公司之合併，必須得全體股東之同意，且應於決議合併時編造資產負債表及財產目錄（四七及四八）。惟公司合併之結果，關係債權人之利害至鉅，故公司應自決議後，將合併辦法向債權人通知或公告，並指定三個月以上之期限通告債權人得於期限內陳述異議，債權人於期間內對合併有異議者，公司應即履行其債務或給相當之擔保，公司不如法通知及公告或不顧債權者之異議而合併時，不得對抗債權人也（四八及四九條）。又違反公告及催告之規定者，執行業務股東應受制裁（二二二條第三項）。公司合併而存續或消滅者，應照公司變更或解散例登記，其因合併而另立新公司者，則應照設立例登記。至合併而消滅之公司，其對內對外權義關係，應歸合併後存續或另立之公司承受，是又不待言也（五條及五一條）。

參攷書

Haak, Zur Lehre Von der Aufloesung der off. Handelsges. Diss. 1905

## 第七節 清算

### I 清算之概念

公司清算，乃審判外完結公司現務之程序，其目的與破產迥然有殊，蓋破產乃為債權人而創設之審判上程序，清算乃為股東之利益而施行之程序也。故破產係屬強行的性質，清算則多為任意之程序。其實施此程序之人，謂之為清算人。

凡解散之公司，在清算範圍內視為尙未解散，我公司法五二條有明文規定。惟欲究本條之實際效果，則不可不先論其來源，考大陸派中之德系商法，於公司清算時是否仍視為繼續存在，學者間爭論至烈，大別之可得三說：

(1) 機能說 *Funktionstheorie* 此說謂公司既為法人，則公司解散時恰如自然人之死亡，故公司若為解散自無視其公司尙屬存在之理；且就股東相互間競業禁止義務當然解除之點觀之，更可證公司早已消滅。

(2) 承繼說 *Sukzessionstheorie* 謂清算乃繼承公司之未了行為，僅積極的營利行為有



時應避免而已。

(3) 同一說 *Identitätstheorie* 謂公司在清算時期中與公司清算前毫無有異，清算中所爲之行爲，仍屬商事公司之行爲，清算人爲補助事務，更得選任勞務人及夥友，僅不得選任經理人而已。清算期中公司對外仍享有權義，股東對之仍負連帶無限之責，股東對內仍有一切之議決權；就我公司法全部規定觀之，則兼採第二第三兩說也。

## II 清算人之選任及解任

清算人選任，其程序得別爲兩種，即

(1) 由股東之議決(五三)。

(2) 由於法律之規定(五三至五五)，由於股東議決者，應以過半數選定，被選任者除股東外，第三人亦得被選爲清算，惟此第三人若爲公司之債權人或爲法人時，應否亦有被選之資格，學者如 *Dusinger* 主積極說，*Flaker* 則主反對說也，拙見以積極說爲當。至股東之議決，應從廣義解釋，申言之，不僅股東本人有此

第三人之  
公司之  
債權人  
或  
爲法人  
或  
能否被  
清算人  
選

法定代理人  
清算時  
歸責任之  
屬

股東對官  
選清算人  
有免除權

議決權，其法定代理人於一定情形之下（如父於未成年之子）亦得行使之也。其由法律之規定者，即公司解散未選定有清算人時，則由全體股東或其法定代理人清算（惟法定代理人代為清算時，關於責任之歸屬應由法定代理人自負之，不能適用一般民事之規定也）。股東而有死亡者，則由其承繼人一人行之，設不能依上述辦法定其清算人時，得由法院據利害關係人之呈請選派之（五四及五五）。法院對此呈請及其請求選任之人，當然有准駁之權。凡選為清算人者，除係由法院選派者其選任由法院公告外，餘均應於就職後十五日內將其姓名住所及就任日期向法院呈報（五七條），惟此公告及呈報，非其開始行使職權之先決條件；凡此均我公司法關於選任清算人之規定也。至清算人之解任，我公司法規定股東選任之清算人得由股東過半數決議解任（五六），並應由股東呈報法院自不發生疑問，惟法院據利害關係人之聲請所選任之清算人，股東能否基多次議將其解任，解釋上不無爭議，但依大陸派一般通說，此時股東仍得對之行使解任權也，蓋法院之選任清算人並非基於公法上之理由，純為調息私人之

爭議，而清算制度關係於股東之利害又比較密切，故解釋上應許股東得對於官選清算人有免除決議之權較為妥協也。

又法院因利害關係人之聲請認為必要時得將清算人解任，設解任之清算人係由法院選派者，更應公告也（五六及五七）。

### III 清算人之權義

清算人之權義，法律規定至頤，撮要以言，則凡清算人就清算範圍內之必要行為均負實施之責任，故對於

清算人之  
義務

- (1) 檢查公司財產，
- (2) 催告或通知債權人
- (3) 答復股東詢問，
- (4) 於可能限度由六個月完結清算，均不可不遵守公司法之規定也（六一及六二）。

再如

(a) 了結現務，

(b) 收取債權清償債務，

(c) 分派贖餘財產，更屬清算人之重要職務焉(五八)。所應注意者，了結現務一語，範圍包括至廣，舉凡未確定法律行為之結束以及財產之轉換變賣均屬之。至於索取債權清償債務，不僅對第三人，即對於公司之股東亦應為之也。他若分派餘存財產則應以清結時之資產負債表為依據，惟非清償公司之債務後，不得將財產分派於股東(六四)。其分配標準有特約者，從其特約，無特約者，則以各股東出資額多少定之。清算了結後更應造具決算報告書送求股東承認。設或公司財產不足償債時，清算人應即聲請破產，清算完結時尤當呈報法院(六五，六六，六二，六七)；凡此均清算人所負之義務也。若夫清算人之權限，則於清算法定職務範圍內有代表公司之全權。設清算人有數人時，除處理事務從多數決外，對於第三人仍各有代表公司之權；其屬於審判上者，如起訴上訴及和解等；其係審判外者如抵銷及和解等均得為之。此外為補助清算程序事務，清算人有權選任夥友及勞務者，惟經理人則不許選任

清算人之  
權限

，以其背於清算之目的也。清算人之代理權限既如其廣泛，故為維護股東之利益計，法律上亦許加以限制，惟此限制不得對抗善意之第三者而已。至清算人若非股東，則有受報酬之權，設為股東，則原則上不得請求報酬也。

## Ⅱ 股東於清算程序後之責任

凡公司所有賬簿，並關於營業及清算事務之文件（書信契據），應自清算完結後計滿十年妥善保存，經手保存之人，以股東過半數定之（六八）。至股東之連帶無限責任則自解散後登記後滿五年而消滅（六九）。

參攷書

Noeldcke, Die Fortdauer der offenen Handelsgesellschaft während der Liquidation Diss, 1887.

Franken, Die Liquidation der offenen Handelsgesellschaft in geschichtlicher Entwicklung 1895.

Mueller. Die rechtliche Stellung der Liquidatoren einer offenen Handelsgesellschaft. Greifswald 1900

## 第三章 兩合公司

### 第一節 概念及其設立

兩合與無  
限之區別

兩合公司  
之設立

兩合公司，乃無限期公司之變體，為適合商業社會之需要而更新形成者也。其組織係以無限及有限責任股東為構成之主體，無限責任股東對於公司業務以其全部財產負責，而在有限責任股東對於公司僅以出資定額為限而負其責也（七〇），所謂定額，非必劃一數額，但其最高額，則不可不為確定，俾公司之債權人得知曉該有限責任股東突出資若干也。無限及有限責任股東之額數，公司法上雖無明文，但最少必須各有一人，至無限股東多於有限股東，或有限責任股東多於無限責任股東，均無不可也。兩合公司一部股東，雖以負有限責任為其特殊之點，然其與無限期公司之區別，除此而外尚有股東對外代表權之有無，蓋在無限期公司，凡屬股東原則上均有對外代表權，而在兩合公司之有限責任股東則無此代表權也。兩合公司之設立，應訂定章程，其內容除同無限期公司者外，並應記載各股東之責任無限或有限也（七二）。

參攷書

W. Silberschmidt, Die Commenda in ihrer frühesten Entw. 1884.

Max Weber, Zur Geschichte der Handelsgesellschaft im Mittelalter 1889-

Ernst Jacobi, Die Haftung des Kommanditisten und die Eintragung der Haftung ins Handelsregister, Jhrings Jahrb. Bd. 70 1921,

## 第二節 公司之內部關係

出資

業務執行

公司內部關係之最要者，厥惟(1)出資，有限責任股東之出資，必須表明一定額數，前已言之，惟所謂數額，非必定以金錢為限，即金錢以外之財產或其他有相當財產價額之折算，例如因抵銷而清償公司債務之類，亦可以之折合一定價額以為出資也。至信用或勞務得為出資與否，學說原有爭論，我公司法則探不得出資說(七三)要難認為允當，緣有限股東有時亦得參與公司業務也(說明見下)。此外(2)關於業務之執行，可任章程訂定，其章程中未明文規定者，法律上始予以補充；即在無限責任股東原則上均有執行業務之權利且負其義務。無限責任股東有數人時，其業務之執行及經理人之選任解任，均以過半數取決之(七四)。有限責任股東則無執行業務之權也，但此非有絕對的强制性，公司章程亦可訂定許有限責任股東參與業務之執行。他若(3)關於公司業務監督權，在兩合公司之有限責任股東，非如無限公司股

業務監督

競業禁止

盈虧分派

讓股及退股

除名

東之廣汎，不過僅得於每營業年度終，檢查公司之業務及其財產之情形而已，然此法則若絕對適用，則有時於有限責任股東甚形不利，故若確有正當理由不能待結賬時者，亦可聲請法院允許而爲檢查也（七五）。至於（4）競業禁止之義務，僅無限責任股東負之，有限責任股東則無此義務也（七七），但此亦非有强行性質，公司章程儘可自由變更之也。若夫（5）關於餘利之分派，以及解散後餘存財產之處分，除得適用無限公司之規定外，全任章程之訂定也，至若（6）有限責任股東若以其自己股分轉讓於他人，依我公司法規定非得無限責任股東四分之三之允許不得爲之也（七六）。再如有限責任股東遇有不得已事故時，得經全體無限責任股東四分之三同意或聲請法院准其退股，惟有限責任股東並不因受禁治產之宣告而退股也。有限責任股東死亡時，其股份歸其繼承人，此時其繼承人享有股東權，并就其出資定額負責，但若繼承人不願爲承繼時，則仍可爲退股。因我公司法八十條之規定非含有强行性也（八〇及八一）。又（7）有限責任股東有不履行出資義務或有不正當行爲妨害公司之利益者，得經全體無限責任股東之同意，將其除名也（八一）。



參考書

Die Beteiligung des Kommanditisten am Gewinn und Verlust des Unternehmens Goettinger Diss:1920.

### 第三節 公司之對外關係

代表權

對外責任

兩合公司對外關係之重要者，厥惟代表權及對外責任兩種，就代表權言，惟無限責任東股有之，有限責任股東，雖不得執行公司業務及對外代表公司（七九），但仍可被選為經理人或夥友也；就對外責任言，則關於公司之債務，無限股東負無限責任，有限責任股東，則僅就額定出資負責也。故有限責任股東已就其出資而為履行，則債權人於公司財產不敷清償時，只能對無限責任股東而為主張也。若就有限責任股東之出資是否履行有爭議時，則該股東當負證明之責。再有限責任股東之對外責任雖僅以其出資之定額為限，但若有限責任股東之行爲有使人信其為無限責任股東時，則對於善意之第三者仍與無限責任股東負同一責任（七八）。又有限責任股東所出股額得隨時增加，緣此與兩合公司之債權人只有利益也，反是若其額數減少時，則不得任意為之，因其於債權人有損也。要之公司債權人之請求權既已成立，則有

類似股東

舉證責任

內部減少  
免除及退  
還

新股東

限責任股東絕不能以此減少股金之事與公司債權人對抗也。此外有限責任股東與公司間內部免除繳納股額，或就已繳納者而為退還，或為減少及延期繳納等情，均不發生對抗第三人之效力，其對外責任仍以其出資之定額為準也。又於公司存續中新加入之有限責任股東，對於公司以前已成就之法律關係，仍以其定額出資負責也。

#### 第四節 公司之解散

兩合公司之解散，大體適用無限公司之規定，其特有之點，即兩合公司遇有無限責任股東或有限責任股東之全體退股時即行解散；但在有限責任股東全體退股時，不妨以無限責任股東之全體同意改為無限公司。反之無限責任股東全體退股時，則成為公司絕對之解散原因，緣僅存有限責任股東之兩合公司，法律上不予承認也。兩合公司改為無限公司時，應於十五日內向本店及支店該管官署將兩合公司為解散之登記，無限公司為設立之登記也（八三及八四）。兩合公司解散後其清算人得由無限責任股東過半數決議選任或解任清算人，否則由全體無限責任股東清算之也（八五及八六）。

登記  
清算

參攷書

Eich, Der Konkurs der Kommanditgesellschaft 1990.

K. Lehmann, Umwandlung handelsrechtl. Unternehmensformen, Z. f. Handelsr. Rd, 50, S. 73.

## 第四章 股份有限公司

### 第一節 起源

股份公司之發達，殆爲近百年間事耳，中古時意大利雖有相當之類似團體，然迄今未能證明其組織如何。千百四年在格路阿 Genoa 有所謂 Maone 資本團體之組織，遇其政府財政窘迫時，代爲整頓海軍，經略殖民地；學者間因謂其係股份公司之起源，夷攷其實，此種資本團體與近代之股份組合迥然有殊也。殆後千五百年至一千六百年之間，在意大利更有所謂 Georgsbank 貸資政府之事，其制與近代股份公司之形略似，因其團體員僅負出一定資財，銀行解散時團體員享有持分財產權利，存續中亦得就其權利轉讓於他人也。除意大利外，在荷蘭於千六百〇二年，有所謂荷蘭東印度公司之組織 Die Niederlandische-Ostindische Kompanie，可稱爲歐陸股份公司之鼻祖

，然此僅自由之組合，初固無法規之根據也。自法商法 Code de Commerce 出，所謂股份公司乃見於歐陸法典焉。但立法者爲防微杜漸計，對於此種公司之設立採特許主義。法商法出後至千九百年，歐陸各國商法，殆無不有股份公司之規定，即英國亦於一八六二年，亦有所謂股份公司條例之頒行 Comp. act。惟多數國家立法例不取法商法之特許主義而取準則主義，歐陸股份公司之起源，其概要大率如是。

#### 參攷書

Fr. Klein, Die neuen Entwicklungen in Verfassung und Recht der AG. Wien 1904.

Czerwa, Moderne Aktientypen 1923.

Georg Solmssen, Probleme des Aktienrechts unter Beruecksichtigung ihrer Entwicklung in den U. S. A.

1926.

## 第二節 股份公司在經濟上能吸收鉅資之原因

股份公司之發進，晚近以來，可謂登峯造極，凡屬最大之企業，殆無不採此制度。其在歐陸，凡昔時之採無有限公司及兩合公司制者，迄今多改組股份制焉。推求其故

由心理方面觀察

，厥有數因，蓋股份公司有號召多額資本之能力，且適於經營大商業之需要。至何以有引吸鉅數資財之力，其因亦有數種；即投資者普通心理，均就公司營業懷莫大之希望，並就此希望常為甚高之估計，雖公司所營事業常與危險相伴隨，然投資者仍存僥倖萬一之心，而仍以其財產入股希博厚利，緣股份公司所獲之利益，就通常言，較比國債及其他銀行儲蓄或不動產與夫其他通常債權投資所獲之利益均覺優厚也。且多數之心理，以為若為股東而持有股票時，則就公司營業有受分派紅利之權，而此紅利之優厚，更無一定界限，儘有利過於本之時機，是較普通所有人對其不動產僅有固定孳息者，不可同日而語也。此種幻想，殆深入於一般人心，不特營業安全之公司賴以維繫於不蔽，即營業不甚安全之公司，亦利用此羣衆心理得為其計劃之嘗試焉，此其一也。

由投資人方面觀察

股份公司之資本，乃分為極小之股額，故不特富有資力者，可以參加，即薄有蓄積之人，亦可出微資以獲得股東資格；是以股份公司之吸收資本，殆無孔不入，中產以下之人，如勞工販夫咸可納一定之額而為股東焉，此股份公司所有能吸收多額資

由股東責任方面觀察

由股票讓受方面觀察

之重要原因者二也。

股份公司之股東，對於公司之債權人，係處於無責任之地位，公司之債權人僅能對於公司主張其債權，股東不過就所認之股份額，分担繳納而矣；與無限公司股東尙有對人的責任者，迥然有殊也。因其責任有限，故人多樂於投資，蓋公司營業縱不幸而歸失敗時，個人經濟生活亦不致因之陷於萬劫不復之地，此其原因三也。

股份公司股東，已繳納股份後，即不許收回，似於股東方面甚屬不便，但此種障礙亦非無法排除，即依一般法則股東可隨時轉讓其股份，且並不須何種嚴格要式行爲，不特此也，股份公司股額多屬均一，因其股額均一，其權利原則上亦屬同等，故人人均樂於承受；甚是股份公司之股票殆形成有價證券，其易於爲交易之標的，更不待言矣。近代交易所之發達，股份公司之股票實有以促進之，此種交易所從事於股票買賣，殆無虛夕，故股東不特法律上可以隨時處分其股份，即事實上亦儘有許多機緣使其股份隨時得以轉讓脫出也。股份既爲交易之標的，則持有股票人遇有良好時機而出售其股票轉瞬致獲多額贏利者，時所恒有；不特此也，股份既形成有價

證券，則以作借貸之抵押，亦屬便利，凡此經濟上之流通性，實即助長股份公司吸收資本容易之原因。此外國家法律對於股份公司莫不取嚴重之監督，其採免許主義者無論矣，即不採此制者，亦莫不規定縝密條規以繩矩之焉，國家對於股份公司監督，既如其嚴，故公衆投資亦多懷安全無恐之感，此股份公司所以能吸收多額資本之原因者四也。

總上數因，故股份公司之發達，得有今日之大觀，其弊害方面雖所難免，然若爲縝密之法規以繩矩之，究不足爲病也。

參攷書

Rich. Passow, Die Wirtschaftliche Bedeutung und Organisation der Aktiengesellschaft 1907

Steinitzer, Oekonomische Theorien der AG. 1908.

### 第三節 股份公司之設立

#### I 設立主義

曩時歐陸關於股份公司設立，有所謂阿克脫利 *Oktorisystem* 制度者，盛行極久，此

制之內容，即凡股份公司之規章，當從政府所課之稅而爲制定，故公司不特須受國家官府之特許，且更應受其監督也。殆至法商法 Code de Commerce 出，此種遺規，遂乃脫嬗變遞，降至今日，殆留存無遺。故現今言股份公司設立所採主義，就大陸法派言，其可得而列舉者，僅特許及準則主義之二種，其他所謂公立等主義，殆同穀朔之餽羊矣。溯特許主義 Konzessionsystem 之起源，乃法商法用之以代替阿克脫利制度而發生者，即凡股份公司之成立，必須得國家主管機關之許可，此制有束縛股分公司自由發展之嫌，且事實上際此生活複雜之商業社會，國家機關亦未見能因採此制之故而完全達保護公眾利益之目的也。故除法系商法外，其他之國家殆罕有採之者；惟當歐戰時，德國因經濟政策上之關係，曾一度採用此制，但不旋踵即廢止也。夫國家對於股份有限公司之設立，放任之既屬有害，嚴約之又覺不可，於是準則主義乃應運而興焉。基此主義，則凡股份公司之設立，只須依照法律所規定之條規完全履行後即能產生，國家主管機關僅有權審查其是否合法成立，不得無故加以干涉也，上述二主義比較，特許主義之所短，正準則主義之所長，故自德商法



施行此制以來，多數國家胥從同之，我現行公司法即其中之一也。

## II 訂立章程

我公司法規定，凡設立股份公司，應訂立章程，由發起人簽名蓋章，故訂立章程實為設立之先務，其程序即由法定最少之七人議決，講學上稱之曰 *Gründungsgbesschluss*（設立議決）此發起人最少亦須自認一股。不特此也，發起人在法律上所負之義務，無論其事後已將其股分轉讓與否，均不得解脫其責；其法定上之職務在公司未舉出董事監察人前，彼等應各自負責處理一切也。章程中應記載之事項，得分為必須記載者（絕對的）及非載明於章程即為無效者（相對的）兩種，茲分論如下：

### 絕對記載事項

(1) 公司名稱 此項記載，應依據公司法第二條標明股份有限公司字樣。

(2) 公司所營事業 公司所營業事，應為確定的。立法原意在保護股東之利益，蓋股東投資其意中即相當信念該章程所載事業有發達繁榮獲利優厚之希望，故章程記載公司所營事業，應當確定。但公司成立後亦得基於多數決為營業事項之變更也。所生問題者，即股分公司所營事業不為一般經濟上之營業，而僅為局

部團體利益而設置者，能否認有效，（註）此問題依我公司法第一條解釋應持否認說也。

(3) 股份額總及每股金額 所為股份總額，即公司之總資本 Grundkapital，就此總資本應劃為每股金額之點觀之，與無限公司及兩合公司等迥然有別也。至每股之金額最低如何，當於下股份節論之。

(4) 本店及支店所在地 凡公司僅能有一本店，故外國之股份有限公司不能更在本國設一本店也。

(5) 公告之方法 此為保護股東及債權人之利益而設，所謂方法，法律上無具體的規定，純任發起人等自由斟酌，月刊，週報，書信，登報，均得選擇行之也。

(6) 董事或監察人當選人資格 此亦關係股東之利益甚大，其詳當於後論董事之規定時述之。

(7) 發起人之姓名住所，

上述各款，均為章程絕對的應記載事項（八八）。此外則為相對的記載事項，即欲其

相對記載  
事項

事項有效非記明於章程不可（八九條）詳言之，即非記載則與其事項有關之權利人不能對公司爲有效之主張也。惟此亦非必須即時於公司章程中記明，其事後追加者當然有效也。所當注意者，我公司法第八九條所謂不生效力，乃指對於公司無效而言，故有時發起人對於第三人依一般民事法則仍應負責也。相對應記載之事項如左：

(1) 解散事由，  
(2) 股票超過票面之金額，（額面上發行）

(3) 發起人所得受之特別利益及其姓名。特別利益 *Besondere Vorteile*，非僅指直接經濟上之利益（如盈餘之多額分派公司物品之使用）而言，即解散之請求與夫公司特定場所之出入等，均包括於特別利益之中。特別利益，除當事人有特別約定外，無專屬的性質，受特別利益之發起人轉讓其股分時，此特別利益亦隨與俱焉。惟於此有一問題，即特別利益除發起人外，能否許通常股東享有，此點學者雖不無爭論，應以許其享有說爲當。

除上述絕對及相對的記載而外，章程中更得爲其他之訂定，如紅利之如何分派，與

夫股東有若干股份始得當選爲董事及監察人等類均是。

(註一)例如爲預防災害而設立共濟主義之公司是

參攷書

Hausmann, Die Grundungen der Aktiengesellschaft 1919.

Friedr. Goldschmit, Die Grundung der Aktiengesellschaft 1925.

Die rechtl. Natur der Vereinsatzung, Arch. f. Rechts u. Wirtsch. Phil. Bd. 7 1913 S. 127

Mueller Erzbach, Die Verschmelzung von Einzelpersonlichkeiten im Rechtsleben, Jherings Jahrb.

d. 73. 1923.

參攷判例

公司所營事業，必須確定，且於特定情形，更須表明一定種類，故僅云經營商業者，不能認爲合於法定要求。(Entscheidungen in Angelegenheiten der Freiwilligen Gerechthaberkelt 8. 117)

## 第四節 股份公司設立之類別

### I 即時設立

關於股份公司之設立，我公司法從同德系立法例，分爲即時設立 *Simultangründung* 與繼續設立 *Sukzessionsgründung* 兩種。何謂即時設立，即由發起人認足股份而爲之設立是。

即時設立以發起人認足股額爲必要條件，所謂認足，只須由發起人等承受全部股份即可，不必即時全部繳納也。惟若事後繳納時，當然以發起人爲限。又此事後繳納，是否僅限於一次，學者間不無爭論，德學 *Lehmann-Ring* 主積極說，*Goldmann, Pinner* 主消極說，拙見以後說爲當，因此純係內部關係，法律無過事干涉之餘地也。

即時設立  
之質性

關於即時設立之性質如何，亦不無討論之價值，近代學者間有主張此乃純粹一方之行爲而非契約者；但此說僅有片面之理由，不能認爲正當，且發起人認股等行爲，亦非與其他發起人毫無繫屬，就其共同爲達一定營業而設立公司之點觀之，其互相間早已發生契約之關係矣。且發起人認足股後未登記前，公司尙不能謂爲成立，此時發起人間互相之關係，完全同於民事上合夥，故應認爲契約也。即時設立應履行之程序，除發起人認足股分先繳二分之一外，并應由發起人多數決選任董事及監察

人，董事就任後應呈該管官署選派檢查員查驗第一次股款已否繳足及左列各款事項是否確當（公司法九一）。

(1) 以金錢以外之財產抵作股款者，其姓名并其財產之種類價目及公司核給股數。金錢以外財產之出資，乃為股份公司例外之辦法，惟此財產須可以讓與，至其種類不僅限於動產不動產，即無體財產權，特許著作權，營業聲譽，營業秘密等，均得以之充作股本，惟勞務及將來之財產權（如甫經發明尙未證實之特許權）則不得以之出資之標的也。此外凡屬以財產抵作股銀時，其財產必須完全讓與於公司，故如附條件之轉讓，不能認為有效，又如雙方同意於公司清算時仍物歸故主，亦應加否認也。

(2) 應歸公司負擔之設立費用及發起人得受報酬之數額。發起人之獎勵，事所常有，蓋發起人之思想宣傳準備，（包括呈請登記設置本支店以及其他有關設立公司必要之事項）事實上有酬勞之必要也。此等費用，當然取之於公司財產，然為杜絕流弊及便各股東審察起見，因使載於章程焉。至報酬并不限於金錢，凡

墊款返還

屬有財產價格之給付，均得為報酬之標的，故如公司為娛樂目的設置者，則長期免價券等亦得以為報酬，但發起人不能以此等報酬折合股份計算，因股份須繳納現金或其他財產抵折也。此外發起人墊出之設置費用，自得基於不當利得之規定，請求返還。所當注意者，本款所謂應歸公司開支之設立費用。應從嚴格解釋，故如以財產作股之股東因讓與財產於公司所生之費用，當然不在其內也。

主管官署查核結果，若認發起人所得受之特別利益報酬或設立費用如有冒濫得裁減之，其有抵作股款之財產如估價過高者，亦得減少所給股數或責令補足也（九二）。

## II 繼續設立

所謂繼續設立云者，乃指發起人未能認足股份而於公司成立前招募足額，并召集創立會之設立也。其程序得別為二點：

(1) 募股 發起人募股時，應備聯單式之認股書，載明九四條規定各款事項，由認股人填寫所認股數金額及其住所簽名蓋章，此後認股人即有照所填認股書繳納股款

之義務也（九五）。惟於一定情形下（如發起人延不召集創立會）亦許認股人得撤銷其所認之股份（百〇八）關於認股之法律上性質若何，學者間爭論至烈，拙見以認股契約說爲當 *Zeichnungsvertrag*；其餘股東相互間或股東與發起人間相互關係說及一方行爲說，均有未妥也。

(2) 創立會 發起人於第一次股款繳足後，應於三個月內召集創立會，關於（一）召集通知公告，（二）每股表決權之限制，（三）有利害關係者表決權之排除，（四）決議錄之作成保管等，均準用股東會之規定也。惟創立會應有認股人之過半數而有總股份之過半數到場，始能認爲合法；其議決權則以多數決行之，違背此法者，則認爲無效（參照民法七一條）。設或出席人不滿定額時，得以出席人表決權之過半數爲假決議，並將假決議通知各認股人；其發有無記名式之股票者，並應將假決議公告於一個月內再行召集創立會，其決議則以出席人表決權之過半數行之也（百條）。

創立會除爲關於公司設立等項一切事務決議外，並應選任董事及監察人，使之負調



查報告之責，其職務在審查股份總數及第一次股銀已否認足繳納，并金錢以外財產之核給股數及公司給與發起人之利益或報酬等項是否正當而報告於創立會焉。此種檢查報告，係屬強行的性質，發起人若有阻碍行爲，則科以五百元以下之罰金（二百三一條四項）。創立會除上述事項有權決議外，更得修改章程或爲公司不設立之決議也（二〇七）。

參攷書

Averbeck, Wesen d. Aktienzeichnung 1900.

Nuebell, Die Abgrenzung der Aktienzeichnung von Aktienuebernahme. *Arch. f. buerg. R.* Bd. 43, 1921 S. 70.

參攷判例

書面之認股聲明，乃屬必要行爲，故非書面表示之認股，不能認爲有效。（德國法院判 *R.G.Z.* 1919 195

認股人填寫認股書後，即負繳納股額之義務，其他限制或保留，除認股書別有記載外，認股人均

## 第五節 股份公司發起人之責任

股份公司非經登記後，不發生對抗第三人之效力，故公司於未登記前而解散者，發起人不可不負連帶之責，關於此點，我公司法雖無明文規定，但依一般學說及他國立法例（參照德商法二百條）自應如此論斷。不特此也，即公司成立以後發起人亦不能解脫其連帶責任焉，於此問題，得別爲兩項論討，即

- (1) 發起人係對何人負連帶責任，
- (2) 發起人負連帶責任之事項何如，茲分論如下：

(1) 發起人係對何人負連帶責任，昔時歐陸學者多主張發起人僅對於公司負連帶責任 Lehmann-Ring, Goldmann, Fischer 等主張之，此派主張，雖有片面理由，但基於實驗結果，亦有難通之處。故近來歐陸德系商法學者，解釋發起人不僅對公司負連帶責任（一〇六），即對於認股者（例如認股人受發起人詐欺而入股，雖不得對公司主張撤銷，但仍得對全體發起人請求賠償也）。債權者

及其他之第三人均負連帶責任。我公司法於此雖無明文規定，但為適合特殊商事關係及為保護第三人之利益計，解釋上自應從同也。

(2) 發起人負連帶責任之事項何如，我公司法規定則僅於有未認定之股份及已認定未繳第一次股款或由原人撤銷者，由發起人負連帶責任，如公司尚有損害之處，更應任賠償之責（一〇五及一〇六）。故據我公司法解釋，發起人之連帶責任，係屬限定的，其範圍不免失之過狹。夫發起人事實上常握有重大之全權，關於公司創立時之一切事項，均可全權處置，我公司法僅使之就股份負連帶責任而不及其他，實於保護公司資本正確之法則有所未備。拙見以為應擴充其範圍，使之就一切有關財產之行爲，如惡意為特別利益之報酬及設立費用之濫支，以及折算金錢外抵作股款財產估價之不當等，發起人間均應連帶負責。蓋因上述各項，創立會雖有審查而為裁減或令為補足之權（一〇四），且於公司受有損害時得向發起人請求賠償，然有時亦難期周密，脫法行爲之發生，事實上殆難避免。若使發起人共同負連帶責任，則彼此監督之

限定責任  
範圍過狹

心較切，法律上保護公司財產之精神，庶可完全達到也。

## 第六節 股份公司登記之效果及對發行人所爲法律行爲之承受

公司就發  
起人所爲  
法律行爲  
之承受

依我公司法規定解釋，公司之設立登記，乃爲公司之成立要件，故股份有限公司創立會雖完結，但未經登記以前，其經濟上之生活仍不能開始也。基是則公司登記前後之對外法律關係殊有討論之價值，撮要以言，股份有限公司未登記前，所有對外之法律行爲由發行人負之，公司已爲登記者，原則上由公司負責也。所生問題者，即公司成立後公司就該發行人等所爲之法律行爲是否有當然全體承受之義務，抑或公司就承受與否有選擇之自由，學者於此意見亦不一致；有主張公司此時當然承受者，有主張公司得擇抉其有關於公司設立必要之法律行爲而爲承受者，前說在保護相對人之利益，後說則又在維護公司之財產，拙見以後說爲當，因公司雖不承受發行人所爲之法律行爲，相對人仍可基於一般法則對發行人爲履行之請求或損害賠償也。

登記之效  
果

此外則(1)公司未登記前，不得發行股票，違此規定而發行者，其股票爲無效，但持

票人仍得對於發行股票人請求損害賠償。(2)公司經設立登記後，認股人不得將股份撤銷。(3)認股股東亦非於公司設立登記後，不以其股份轉讓；至於發起人之股份，則在公司開始營業後一年內亦不得轉讓(一一四又一一〇及一一六)。設違反此規定時，其相對人雖不能對於公司為有效之主張，但仍得對契約當事者講求救濟方法也。

至股份公司應聲請登記之事項，我公司法百〇九條有舉列的規定，發起人應於檢查完結或創立會完結後十五日內向本店及支店該管官廳登記也。

### 第七節 股份之意義及基於股份而生之股東權義

股份乃總資本額之平均分割額，而為股東權利義務所由發生者也。故法律術語稱股份 *Die Aktie* 之享有者，曰股東 *Der Aktionar*；無非表明微股份即無所謂股東也。又股票多依據股份而作成，故言股份則股票亦包括其中。基是以論，股份一語，其意義可別為三；

(1)表示總資本之平均分割額。

(2) 表彰股東之權利義務。

(3) 作成股票之內，容茲分述如下：

所謂表示總資本之平均分割云者，乃指每股金額應歸一律，此殆因承認每股有一議決權，故不得不爾（一一九），其他所謂於公司方面分配利益或贖餘財產時有簡捷之便利，與夫交易市場方面得免調查計算煩雜等弊，均係膚見之言也。至股份銀數之最低限制，依我公司法規定（一一一），至少應以廿元爲限，其其一次全繳者，則不妨以十元爲一股，其違反此規定而發行之股票，應屬無效。惟我公司法規定股份最低金額過小，實有害貧民之生活而長投機者之野心，就立法政策及商業社會觀察，實未見其得策也。

所謂表彰股東之權利義務云者，即指股份權及繳納股款等義務而言，股份權就經濟上觀察，固屬財產權，但就其干預公司業務之點言，則又屬於人格權，緣公爲社團法人，股東爲社員，而股東離股份即無權參與公司之業務也。股份權分析之，得別爲下列三種：

贖餘財產  
分配權

A 公司贖餘財產分配權 此種權利，非如一般共有人對於共有財產所享有之持分隨時得請求分割（原則），不過僅指公司解散後財產若有剩餘時，依照比例額所得之分額也（參照二一〇）。緣股份公司之基礎，純係建築於股分額所集財產之上，若股東得隨時請求分割公司財產，則於股份公司之生存危險滋甚也。

盈餘分派  
權

B 盈餘分派權 即股東對於公司盈餘有請求分派之權也。此係股東應享之權利，除法律及公司章程有明文外，不受任何方面之剝削也。分配盈餘，原則上由股東會依多數表決行之，股東會自得決議除法定公積金外將全部盈餘按股分配，或議決將股東應受分配盈餘從少分配而將公積金之法定數額特別增加，均無不可。惟分派決議，能否保留於一定期間經過後始為支付，學者間不無爭論，拙見以為應就當時情況而為判斷；若股東認為非必要時，得為撤銷之請求也。盈餘分派，應以金錢為之，但遇公司添招新股時，若股東願承受新股者，亦得以新股充當也。

C 公司事務共同管理權 此權利實為股東權之重要者，內容包括議決權被選為董事及監察人之權等數種（一百三二及百五二條）。議決權屬絕對的，除法律上之限制

事務共同  
管理權

不得以債  
權折股

外(百二十九條)，不得以章程排除之(但亦有反對說)；被選舉權爲相對的，即章程可載明須有若干股以上，始得當選也

至關於義務方面，則凡爲股東者負有到期繳納股款之義務也。且爲確保公司財產鞏固起見，股東更不得以其對於公司之債權抵作股款(一一二第二)，一般民法上所認抵銷爲清償債務方法之一者，於此殆不能適用。所當注意者，股東以金錢以外財產抵作股款，亦屬有效也(九一條)。晚近工商競爭劇烈，所謂金錢外之財產折股，非僅指動產不動產，即商人以其全部營業加入股份公司之事例 *Insgrundung* (加入設立)，亦數見不鮮也。惟以勞務折股，則應絕對禁止，以其有害於股份公司資本確實之原則也。凡股東已有出資後，則對於公司只有權而利無義務，換言之，股東之責任，僅以繳清其股份金額爲限(一一二)，與他國認許附加給付 *Nebenleistung* 者，限度有殊也。惟超過票面金額發行股票，依法仍屬有效，反是低落於票面金額發行時，則所不許也(九六)。又依我公司法解釋所謂自由股 *Freiaktien*, *Actions de Primes* 固不認許，惟晚近歐洲通行之保證股分 *Garantaktien*，則似應不在禁止之列，考保證股份與

不認自由  
股



自由股之僅享利益而對於公司之資本並無增益者，迥然有別。蓋保證股係各股東就其可得之盈利，從少分配而為超逾法定公積金數額之存蓄，公司增加資本時，得就此逾額積蓄金給舊股東以相當之股票，舊股東於此雖不另外負繳納股款之義務，然有共存之逾額公積金以為充當，故事實上殆與已繳納股款者無異，於公司總資本並無所損，於公司債權人亦無不利，故拙見以此種保證股份就我公司法解釋，應不在禁止之列也。

即時繳納  
與分期繳納

至若繳納股款之方法得分為即時繳納與分期繳納二種，前者如依章程規定須一次繳足（百十一）及發行無記股票時（百二十五）是，至分期繳納則第一次繳納金額不得少於票面二分之一（九六第二項），至第二次以後之繳納其時期及數目，除有章程明文訂定外，總會或其他公司之執行機關均可決定也。惟依公司法規定公司每屆收取股款，應先期至少一個月向各股東催告及公告，股東過期繳款應加算到期後利息，倘章程定有違約金者，公司更得向該股東請求，且法律為確保催告及公告之效力起見，更許公司定一月以上之期限為失權預告，其受此預告。而仍不照繳者，即失其股東

失權預告  
及宣示失  
權

另募及拍  
賣

補償義務  
非保證償  
務

之權利（百二一及百二二）。所應注意者，認股人延欠第一次應繳之股款時，發起人應定個二月以上之期限催告該認股人，並聲明逾期失權之旨，設發起人雖爲通知但未聲明逾期不繳即宣示失權時，則不能屆期使之喪失其權利也。失其權利之人若係認股人，則發起人於另行募集不能或別有損害之時，仍得向該認股人請求賠償（九八），若係股東而其股份爲受讓者，則其所應繳之股款，公司得定一月以上期限催告各轉讓人繳納，各轉讓人受前項催告而最先繳款者取得其股份，此種催告係同時爲之，與他國法例之採順序催告主義者有別也。經上述諸辦法均不能收集股款時，公司更得以拍賣方法轉售其股份，拍賣所得金額有不足時，仍得依次向原股東及轉讓人請求補償（百三三）。此時原股東及轉讓人對於公司所負之補償義務，表面上頗似保證債務，但究其性質實迥然各別，緣此時轉讓人或原股東不得以先訴抗辯權對抗公司也。惟此義務自轉讓記載股東名簿後經過二年即歸消滅（百三四）。綜上所論，均係就股東繳納股款義務相緣而生之縝密規定，亦即法律保障股份公司資本正確精神之所寄也。

所謂作成股票之內容，乃謂無股份則股票無所附麗也。股票云者，乃公司給與股東證明權利之有價證券（非設定權利之證券）。至其應記載之事項，公司法百一五條規定之，未依此規定記載之股票爲無效，其爲不實之記載者，更應受一定制裁也（二二一條第七款）。

參攷書

Kusenberg, Die Rechtseigenart der Aktienurkunde 1900.

Hans Huebner, Die Schutzaktie 1924. H. Horwitz, Schutz und Vorratsaktien 1926. Belke, Die rec

htl. Stellung des Aktionars nach deutsch. franzoese. und engl. Recht Diss. 1913.

### 第八條 股份之分類及股份與一般法律行爲（讓與承繼抵押）

股份之分類

股份除得分有新舊股及記名與無記名股外，更得分爲優先與普通股，單一與合併股等數種焉。新舊股之區分，係以發行時期之先後而定，即新股須於股銀收齊後增加資本時始得募集之也（百八七條）。單一與合併，則純爲公司之便利，任諸章程之訂定也。至區別記名與無記名之實益，則在發行時期及轉讓方法（其詳見後）之不同；

## 股份轉讓 之性質

即記名股票公司設立登記後即可發行(百一四條)，至無記名股票，則非俟股銀繳足後不得發行，且不得超過股份總數三分之一也(百一二五及百一八條)。他若優先股乃公司於增加資本或整理債務時，許股東就盈餘之分派及清算時賸餘財產之分配較普通股份享有特別優先利益之股份(百八八)，故財產利益以外之權利如議決權選舉權等，則與普通股均一律同等也。

股份之讓與爲雙方之法律行爲，其性質不特爲債權之轉讓，且又屬債務之承任，轉讓人不僅轉讓其請求權，且同時更轉讓其社員權焉。股份讓與係屬要因之契約，即當事人爲滿足經濟上之慾望所誘起之行爲也(或爲賣買或爲互易)，惟此讓與非公司設立登記後不得爲之，此乃法定之限制(百一六)，若定章別有限制之規定時，則屬任意之限制也。

## 轉讓之方 式

轉讓之方式，從一般民事規定，惟欲對抗公司及其他第三人，則在無記名股票須爲交付，記名股票則除交付外更非將受讓人之姓名住址記載於股東名簿並其姓名記載於股票不可也(百一七條)。惟所應注意者，此股東簿之記載，無法律上形成之效力

轉讓之效力

，不過有對抗公司及第三人之效力而已，惟公司若已爲轉讓之記載，則轉讓人及受讓人均不得以轉讓股份權係由於錯誤，與夫轉讓原因欠缺或未實行交付股票等理由而主張無效或撤銷；但若有意思欠缺之重大事實（如脅迫），則不得以此法則律之也。此外在公司方面關於股份之轉讓記載，亦屬其權利，故公司對於已記載於股票名簿之受讓人事後發見其確未取得其股份時，則有權將其記載塗銷也。

善意受讓人不能取得違法之股票

無記名股票轉讓時，關於發行無記名證券無抵觸之法則，當然適用。惟於此有一問題，即善意受讓人能否取得因竊盜而來或董事違法（如於非增加資本時而發行之新股票）所發行之股票是。依一般民事法則，發行人雖於無記名證券遺失或被竊盜及其他反於自己之意思而流通者，亦任其責（參見民法七二一條），似於無記名股票亦應同一適用，蓋非如是不足以保障股券之交易安全。但學者間爲維護公司之利益計，主張於董事違法所發行之股票，不能引用此法則也。

股份之承繼

除此而外，股份得爲承繼之標的，亦屬當然，惟股份之承繼與股份之轉讓，非但其性質判然有別，即其法律上之效果亦迥不一致，蓋在轉讓則轉讓之股東於已爲轉讓

後其由股份作成之權利不得更爲享有，至其義務部分，有時仍不能卸脫也（參照百二三條）。若在承繼，則承繼股東按照一般法則，完全繼受承繼股東權義之全體，不許分別承繼也。

股份之讓與及承繼，均爲股東之傳來取得原因，與股東於成立時之原始取得，恰相對待也。股份不特可爲讓與承繼等標的，且更得依一般物權法則而爲設定質權，但無論何時，不能因質權人持有股票卽視爲股東也。

以上所述，均係就股東與第三人間以股份爲標的之一般法律行爲而言。至股東與公司間以股份爲標的之法律行爲，亦不可不略爲論列。按我公司法規定，公司對於自己之股份取得，明文予以制限，即公司不得自將股份收買及收作抵押是（百一九）。此乃採絕對禁止取得主義，不問其取得之方法是否基於營業，抑或由於營業以外之行爲（如贈與），亦不問其目的是否在免除公司本身危害，均皆禁止，與他國之採相對的禁止主義者，寬嚴迥異。絕對禁止主義之立法理由，無非以公司若可取得自己發行之股票，則難免公司故出重價收買以擾亂金融市場，若許收作抵押，則遇股票

抵價貴於市價時，公司即有不能完全行使質權之害。但此理論亦不甚貫徹，蓋就抵押言，股票漲落不定之害，非僅自己公司之股票有之，何以僅禁止收抵自己股票；就收買之點言，則股份公司爲財之組合體，公司股票市價過低時，則爲使公司永續維持其經濟生活計，亦應許收買，不當強其束手待斃。故他國立法例原則上公司就其自己所發之行股票，雖不得收買及收作抵押，但例外亦仍許可（參照德商二二六條）。今我公司法矯枉過正，重違商業習慣，甚屬不妥也。

參攷書

Runckel Langsdorff, Die Folgen des Erwerbs eigener Aktien durch die Aktiengesellschaft 1906.

K. Cosack, Eigene Aktien als Bestandteil des Vermögens einer Aktiengesellschaft, Festschrift fuer Giesen 1907.

## 第九節 公司之機關

### I 股東會

A 股東會之權限與股東議決權之行使

凡屬社團法人，必有意思及執行機關，股份有限公司既為社團法人當然不能外是，股份公司之股東會，即公司之最高意思機關也，緣股東會為股東意志之總匯，對於公司之內外一切事務，實具有無上威權，不特公司之重大事件如董事及監察人之選任解任（一三八，一四二，一五二及一五五條），會計之承認并決議分派盈餘及股息（一二六），及增減資本與募集公司債（一八六，一七六），與夫變更章程及其他公司合併等（一八六，二〇三條），股東會有完全議決處理之權，即公司之解散，與夫清算人之任免，及計算清算之承認（二〇五，二〇六，二〇九，二一一條），亦非此莫屬也。股東雖在法律上有如斯重大全權，但對外則非權利義務之負擔者，歐陸學者 *Thize* 氏於此雖有反對之見解，實不能認為正當（參照 *Thize Hdb. 557.*）也。

股東會之議決，不必全體到場，其議決不特得以口頭為之，即書面之決議，亦所不禁也。又凡屬股東均有參與總會議決之權，但總會或章程亦得特許他人參與議事。至參與總會之股東，不特有議事權且兼有議決權焉。惟股份抵押權人，能否參與議事而為議決，學者間之見解雖不一致，但原則上則不應享有也（說明見前）。公司各



股東議決  
權行使之  
限制一

股東，每股均有議決權，立法原意不特示股權計算之標準，且含有一股不得有數議決權之意。惟我公司法規定，十一股以上議決權之行使，應以章程限制之，且每股東之表決權及其代理他股東行使之表決權，合計不得超過全體股東表決權五分之一（一一九）。此限制之實效如何，亦殊有討論之價值；查瑞士立法例，不許一股東行使數逾總出席五分之一以上之議決權（參照瑞士債務法六四〇條）。立法原意雖在抑強扶弱，妨少數專斷，但該國實驗之結果，事實上大股東仍可以其他脫法行為而為操縱（如表面轉讓其股權於他人使之出席陰為己助是），以彼例此，則我公司法所謂限制云者，殆亦同瑞士立法不過理想上之公平而已。

股東議決  
權行使之  
限制二

股份公司股東，原則上雖均有參與股東會議決之權，但若股東於會議事項有特別利害關係經總會決議將其議決權暫時停止者，則不得參與議決，且不得為他人代理而行使其議決權也（一二二）。議決權之計算，應按照股額而不依據股東員人數，至議決權之行使，自不必股東躬親其役，股東當然得以書面託人代理之也。惟執有無記名股票之股東，應於會期前將其股票交存公司，始得行使議決權焉（一三〇，一三

二)。

### B 股東會之召集議決及股東對於議決之撤銷

股東會之  
分類及召集

股東會得分定期及臨時會兩種，定期會每年至少召集一次，事實上多在結賬時舉行之，臨時會則由董事監察人或由股東遇重大事故時召集者也。股東會之召集，亦須履行形式之程序，此程序於不違反公司法之範圍內（一三四條），公司得以章程訂定之。至一三四條所云應載明召集事由及提議事項，係屬例示規定，故召集日期地址及召集通知所用之文字，均應明白表示，更不待言。至其標準乃具體的而非抽象的，如應記承認計算或任免董事及監察人或增加資本若干等是，立法原意無非使股東得預為考慮，亦藉免董事等臨時朦混之弊也。

有召集權者

有召集股東會之權者，不僅為董事及監察人（二二八，一五九），即有股份總數二十分之一以上之股東，亦得以書面將提議事項及其理由請求董事召集股東臨時會（一三三）。此種股東請求召集之權，事實上非常重要，蓋無此權利則股東只能於董事及監察人所召集之股東會就其預定議事日程而為議決，非特形同傀儡，即法律原則

上所享有干與公司業務之權，亦將名存實亡矣。故股東請求召集股東會權之性質，屬絕對的，章程上不得加以限制或附以其他任何條件，多數學者於此見解殆屬相同（德商法學 Lehmann—Rügg. Brandmarcus Holdheim. 等主張均同惟法學者 Luitc 氏持反對說）。至公司法所謂總數二十分之一以上股東得請求召集之規定，純係補充之性質，章程自得為減少之規定也。又股東雖未全數繳納股款，亦於其請求召集股東會之權不生影響。所生問題者，即在無記名股票是否在二十分之一以上，有時甚難證明。我公司法上雖規定出席股東會之無記名股票持有人，非將股票交存公司，不得到會議決，但於股東之臨時召集請求權，則無此限制。故若無記名股東請求召集臨時股東會時，公司將何以認定其股份必在股份二十分之一以上乎（因無記名股票轉讓時并不須記載於股東簿），此誠屬困難之問題也；惟依一般商事慣例，公司仍可請求其提存股票或示銀行存單及其他證明，但股東仍有拒絕公司請求之權也。

股份公司董事接受前項之請求，應於十五日內為召集通知，惟究應何時召集，當以彼時狀況及公司重要職員是否有重大阻碍等情形定之，請求召集之股東，若果認為

股東會之  
決議

遲延，自得請求主管官署允許自行召集也。關於召集之費用，原則上應歸請求召集之股東担負之，例外則由公司担負也。

股東請求  
法院宣告  
決議無效  
之前提

股東會之決議，應有股東過半數代表股份總數過半數者之出席，以出席人表決權之過半數行之，設出席人不滿法定數額者，得為假決議并通知或公告各股東於一個月內再行召集股東會，以出席人表決權過半數行之（一一八第二）。股東會議決之事項，應清繕決議錄，列記會議日期及場所主席之姓名及議決方法，由主席簽名蓋章後與股東名簿一併保存，若股東會之召集及議決違反法令及章程時，股東得自決議之日起一個月內聲請法院宣告其決議無效（一二七）由本條法意推論，可知無效之前提（第一）須係股東會之議決，其範圍包括資產負債表（貸借對照表），承認盈餘及股息分派，或董事監察人等之任免等。他如建議案之駁回，則不在其內，但若該提案之被駁顯失公平者，則原提議股東仍有請求宣告無效之權，例如甲股東提議訴乙股東，而股東會竟令乙股東隨同議決，致使該議案不能通過是。

（第二）須股東會之議決違反法律或章程，故若總會之召集準備，或於召集後所為

之議事程序以及議決等項形式違反法令或章程時，各股東均有請求宣告無效之權，固不必問是否因此違反行爲之結果致公司股東受有損害也。惟此法則若絕對適用，有時諸多不便，是以於特種情形，仍許公司證明其所召集之股東會雖有違反法令或章程之事實，但其事實與議決結果並無直接影響而仍許保留其議決焉，例如股東會之召集雖未合法通知，但全體股東均已到場爲議決，且無人對此違法程序提出異議是；又如參與議決之股東雖與公司有法律上之特別利害關係，但若其參與議決權之數額比較出席全額相差甚遠，微其隨同決議，亦於終局議決結果不生影響者，則亦不應使其決議無效也。至所謂違背法令不僅指公司法而言，即其他一切現行法規，均包在內，其違反公司法之情形例如

- (1) 對於有議決權之股東或其代理人股東會議決不許其參與決議。
- (2) 股東會所爲議決並非通告中所記載之事項等均是。

參攷書

董事爲公  
司之常設  
執行機關

Wenck. Die Einberufung der Generalversammlung 1914. V. Simon, Vertretung eigener und fremder Aktien Furst, Zur Anfechtbarkeit von Beschlüssen der Generalversammlung bei Aktiengesellschaften 1912. s' 506. W. Winckler Kramer, Der Aktienrecht. Minderheitenschutz 1928.

## II 董事

### A 股份公司董事之代表權限及其人選與任免

董事爲股份公司之常設機關，執行衆股東議決或其他法定事件，且有審判上與審外代表權之股東也。董事雖屬公司之常設機關，但不得認爲公司惟一必須之代表機關，何謂董事非公司之惟一機關，緣公司於例外情形，得自爲選任經理人等使之執行一切業務也；何謂非公司之必須代表機關，緣於公司存續中有時或竟無董事，例如董事於公司存續中均被股東會免職，或董事於執行職務中相繼死亡而股東會因特殊障礙未即刻補選是。於此情形，公司之生存並不因之而發生影響公司，此時自得將董事之職務委任原選次多數之被選人代理也（一四三）。惟此時之代理機關就法律上特定之董事職務不得爲之，例如股票之署名蓋章等是。

董事之代表權限

所謂董事有審判上之代表權云者，即董事有代表公司起訴或受訴之資格，且就一切訴訟行為原則上均可獨立爲之也。董事除審判代表權而外，更有審判外之代理權，此種權限包括至廣，除公司法就其重要者特爲規定外，例如召集股東會聲請宣告破產（百四十七），舉凡公司一切業務，除法律或章程別有規定應由其他之公司機關執行者外彼均有處理之全權也。董事執行業務若章程別無訂定，以過半數決之，關於經理人之任免亦同（一四四）。又各董事之職務，亦可由公司章程或股東會議決就公司之事務而爲分配，例如某也應爲工程機械之管理，某也應爲營業事務及簿記之掌管等是。於此情形，則各董事僅就其所掌事務負其責任，但若事務之分配係由董事自行約定者，則不得以此對抗公司也。惟關於法定董事之職務，是否因此規章或股東會之分配職責而有影響，學者間持論不一，拙見以相對影響說爲妥。緣董事除有章程或股東會議決特定一人或數人代表公司外，原則上均得各自代表公司，且以章程或各股東之同意所加於代表權之限制，不得對抗不知情之第三人也（百四五條第一一）。

關於董事之人選，亦有討論之必要。考我公司法規定，除董事由股東會就股東選任外（一三八條），別無其他之條件，自不得不委之於一般學者之解釋。即凡爲董事者，不可不爲具有行爲能力之自然人，法人則所不許也；至官吏則因受有特別法規之限制，原則上亦不許爲董事。其他受褫奪公權或受破產宣告之人，均不妨當選爲董事，但公司章程亦可自由訂定加以限制也。

凡無行與能力之人，被選爲董事選者，其選任爲無效，不論股東會之議決是否被法院宣告無效也。若選任之董事依章未有相當股額者，則其議決雖屬無效，但不可不經法院宣告之程序焉。董事於被選任後受禁治產之宣告而成爲無行爲能力人時，則其董事之職權當然消滅，不必待股東會之免除。惟若董事於選任後因章程上之限制，發生不得爲董事之情事時，如受破產宣告或褫奪公權等，則其董事之職權，非經股東會議決免除不可，緣前者係屬法定條件，後者則爲任意條件也。

董事之任期

董事之免任

董事之任期，法定不得過三年，但期滿後，亦得連選連任焉（二四一）  
董事之免任，股東會隨時可得爲之，但定有任期之董事，如認免除理由顯屬不當，



仍得請求損害賠償也（一四二條）。其非定有任期之董事而被免除，則不問其免除理由是否正當，不得有所主張，惟若股東會之召集議決顯屬違法者，自不在此限也。

參攷書

Hergenhahn, Der Vorstand der AG. 1893. Hermann, Rechtliche Natur und Stellung des Vorstandes einer Aktiengesellschaft, Holdheims Monatschr. Bd. 12. S. 203. Krause, Rechtsstellung eines stellvertretenden Mitgliedes des Vorstandes einer Aktiengesellschaft, Holdheims Monatschr Bd. 22S. 59. Schifferer, Die Entlastung der Organe einer AG, 1924.

B 股份公司董事之權利義務

董事之義務，依公司法規定，得分爲(1)忠實職務，(2)競業禁止，(3)備置簿冊，(4)報告虧本及早請破產數種，茲分論如下，

(1) 忠實於職務之義務，

董事就公司之業務，既有上段所述之權限，則法律爲妨其濫用職權計，不可示以義務之標準，是以我公司法一四八條特明文規定董事執行業務，應依照章程及股東會

之決議，如違背此義務致公司受損害時，應負賠償之責。此雖屬抽象的條規，但於人情變幻譎詐萬端之社會，亦可藉此略示繩短也。此項規定，乃屬強行質，章程上僅得就此擴大其範圍而加重其責任（如不許受他人之報酬或爲回扣之類），不得就此爲排斥或減輕之，蓋此非僅爲公司之生存發榮，且繫公衆之利益也。遵守章程既爲董事之絕對義務，故就其爲違章事項所生損害，自不許其以無結果預見及意圖爲公司利益等理由而解除其責任，若就是否違背章程有爭執時，董事應先證明其恪守規章，有時並應就具體事項証明其已盡商人之注意 *Die Sorgfalt eines ordentlichen Geschäftsmannes* 也。我公司法一四八條，僅云董事執行業務應依照章程及股東決議而不及於法令，但解釋上董事而有違背法令之情形，除受公司法懲罰之制裁外，其就公司所受之損失當然亦負損害賠償之責也，例如董事就股東聲請宣告無效之議決不待判決確定逕爲執行所生之損害是。此外董事因執行業務所加於他人之損害亦應與公司任連帶賠償之責（一四五條第二）。他若董事被選後應將章程所定被選合格之股票交由監察人於公司中保存（一三九），則又係爲妨止事後轉讓及事前借貸諸弊，且藉以堅董事忠

實於公司業務之心也。

(2) 競業禁止義務

依我公司法一四五條規定準用二八條之結果，則為董事者非經其他股東全體同意，不得為自己或他人為本公司同類營業之行為，及為他公司之無限責任股東。且違背此項義務時，其他股東得以過半數決行使進入權，此為董事所負之競業禁止業務，非此則公司之經濟生活安全不保也。

惟此競業禁止義務，依法亦得以全體股東同意免除之，但此規定有不妥之點二：蓋在無限公司股東，常為少數人之結合，情意易洽，全體同意，尚屬可能，若在股份公司，常則上不特股東眾多，且間或住居遍全球，況股東相互間素昧生平，更無所謂對人的信仰，全體股東之同意，有時殆不可能，此其一也。股東會為公司之最高意思機關，對於公司事務均有無上之威權，依公司法規定其得為議決事件之重大於此者，殆不甚舉（如公司存續解散及增減資本變更定章等）而獨於董事之競業免除股東會不得為議決必須得全體之同意，非輕重倒置而何，此其二也。總之一四五條規

## 競業禁止 義務範圍

定，實屬絕大瑕疵，惟我條文既如此規定。於此自不得不略爲一言，即凡董事競業禁止免除同意得分爲事前同意與事後追認兩種，此外一般意思表示法則所有默示的承認亦包括在內，惟學者於此多有反對之意見也。

競業禁止中所謂不得爲自己或他人爲本公司同類營業之行爲，其範圍當就營業定之，即在營業範圍擴大之股份有限公司，則其競業禁止之範圍亦因而擴大；故競業禁止之標準，應以章程記載之公司營業爲準，惟若公司實際營業超出章程訂定之範圍者，則亦不可不以其實際之營業爲準也。反是若公司實際營業較狹於章程訂定之時，則其競業之範圍仍以章程爲準也。

至所謂同類營業之行爲，應否包括爲他公司之董事及監察人在內，不無疑問。據一般通說，則謂董事雖不得同時爲他公司之董事，但可得爲他公司之監察人，因監察人僅係公司之監察機關，於公司之業務並非絕對發生牽聯關係也。若天董事不得附入同類營業之他公司爲無限責任股東，更不待言。

董事所負競業禁止之義務，應自選出之日起而不自其登記之日起。至其義務之消滅

## 競業禁止 義務之時 限

，則從其被免任之日起而不自其登記之日止。此外公司解散當然爲競業禁止消滅之絕對原因也。

違反競業  
禁止之效  
果

董事違反競業禁止，公司得行使進入權，我國公司法有明文規定。於此應特爲論列者，即公司爲實施進入權之便利，有請求董事提出其爲他人營業計算等項表冊賬目之權也。公司於董事違反競業禁止義務時，亦得請求損害賠償，若公司章程訂定有違約罰者，則依一般法則公司於此僅有選擇行使之權，不得同時請求損害賠償並責償違約金也。

### (3) 備置簿冊

董事對於公司簿記，負有執行實施之責，殆成通說。此外我公司法更規定董事應將章程及歷屆股東會決議錄，資產負債表，損益計算書，備置於本店及支店，並應將股東名簿及公司債存根簿備置於本店，俾便股東及公司債權人之查閱（一四六）。此爲董事之法定義務，公司章程及股東會決議均不得變更之，董事違反此義務時，更應受一定制裁也（二三二第八）。

報告虧本  
及呈請破  
產乃絕對  
義務

無清償能  
力之意義

#### (4) 報告虧本及呈請破產

公司虧折總資本達三分之一時，董事應即召集股東會報告，若公司財產顯有不抵償債務時，董事應即聲請宣告破產（一四七）。就前者言，純係為股東之利益，從後者論，則又在謀公司債權人之利益也。公司總資本虧折之表現，則就年度或每屆結賬時所作成之資產負債表定之。至每屆結賬資產負債表之作成時期，除由章程訂定外，得由股東會自由決議。又總資本虧折之報告，雖係為股東之利益，然因其係屬董事之法定義務，故仍不許以章程或股東會決議免除之，董事違反此義務時，亦有一定之制裁也（三三二條第七）。

股東會接受虧本之報告後，自可共圖補救方策（例如舉公司債或增加資本）或逕為解散之議決而實施清算程序。若如資產負債表記載之數額不俾虧折總資本三分之一以上，而且舉其殘餘全額不敷清償債務時，則董事應即呈請宣告破產。公司法一四七條所謂顯有不足抵償債務，乃指無清償能力 *Zahlungsunfähigkeit* 之情形而言。何謂無清償能力，學者聚訟紛紜，莫衷一是；就一般通說則以就已屆清償期之一般債務

無力履行，或就其其他已屆期之鉅大債務重要部分不能履行是。故若公司財產雖顯不足抵償債務，但若如債權人均願展期索償時，則無清償資力之條件尙未完成，董事亦即無呈報破產之義務也。又董事於公司無清償資力時所負之聲請破產義務，係屬法定強行的性質，故并不因其他之債權人已爲聲請即行免除也。

董事對於公司既負上述如許之義務，則在公司方亦自不能不給予相當之報酬，故公司法百四十條規定，董事之報酬，未經章程訂明者，應由股東會議定。法條僅示董事有享受報酬之權，至其報酬之限度如何，法律上自不能預示標準。報酬之種類，當然不以金錢爲限，故如住居及其他特種優待等利益，均得以爲報酬之標的。惟若董事之報酬，章程無訂定，股東會又未爲議決者，則除得依據民法一般雇傭法則取決外，應以商習慣法定之也。

此外公司與董事相互權利義務之關係，發生爭議時，均各得依一般法則行使訴權，自不待言。惟法爲保護衆股東之利益計，特規定股東會決議對董事提起訴訟時，公司應自決議之日起一個月提起之。至於公司訴董事，或被董事所訴，除法律另有規

董事之報酬

董事爲公司之訴訟

監察人爲  
公司之常  
設監督機  
關

監察人之  
監督權限

定或股東會另選訴訟代理人外，均由監察人代表公司，自屬理所當然。此外有總股份十分之一以上之股東，亦得爲公司對董事提起訴訟；於此情形，法院得因監察人之聲請，命起訴之股東提供相當之擔保，訴訟若有失敗，且致公司受損害時，起訴股東對公司更應負損害賠償之責也（百四十九至五十一）。

### III 監察人

(A) 監察人之權限及其人選與任免

監察人乃公司之常設監督機關，就公司之業務對股東負調查報告之責，或代表公司爲訴訟行爲之股東也。故監察人非但與官廳所派檢查員（九十，一百七五條）法律上之性質及權限有殊，即與公司股東會所選派之檢查人，純屬任意之機關，僅使之檢查一定之事項，且不限於股東者，亦迥然有別也（百三十六第二，百九四第二，二百一第一，二）。監察人之監督權，係屬獨立不羈的，即關於法定權限內，不受任何方面意思之束縛。即公司章程亦不得加以限制也。

監察人之權限，具體言之，不外對於董事之監督，其監督之方法，除法有規定外，



章程中亦自得爲擴充之訂定，如董事爲重要營業須得監察人之同意等類是。至其法定上之監督，依公司法規定，監察人不論何時，得請求董事報告公司業務情形，調查公司簿冊文件及財產。惟調查時間，除特種緊急事件外，應於營業時間或董事無緊急之事務時爲之。所謂簿冊，乃指財產目錄，資產負債表，損益計算書等項，自不待言。凡此均監察人平時之監督方法也（百五六）。若在定期股東會時，則監察人就董事造送股東會之各種表冊，應爲完全之覆核，惟對瑣屑輕微事項，除別有可致疑之原因外，僅覆核大體即爲已足；經此程序後，監察人應報告其意見於董事會也（百五七）。惟監察人非具有會計及法律知識，故法爲便其澈底行使職權計，更許其代表公司委託會計師辦理其權限內之事項，其費用則由公司負擔也（百八五）。監察人除有監督及覆核之權外，於必要時更有召集股東會之權（一五九）。此亦爲其法定之權限，章程上自不許加以限制。至得認爲必要之情形若何，完全就當時情況及具體事件以爲判斷，法律不能預示繩矩。惟監察人明知事件重大，應召集股東會而不爲之者，則對公司不可不負賠償之責也。

他若監察人遇有董事爲自己或他人與本公司有交涉時，卽爲公司之代表（一六二），換言之，卽董事爲自己或他人向公司爲法律行爲時（參照民法一〇六），監察人有權爲公司代理也。

監察人之法定權限，係專屬的性質，原則上本不許委託他人代爲執行（委託會計師律師之規定係屬例外）。又監察人亦不得兼任公司董事及經理人。舊公司條例許監察人得代行董事之制，爲現行公司法所摒棄，甚屬正當（一六一）。監察人有數人時，原則上各得單獨行使監察權（百六〇），但章程訂定須多數決議者，亦屬有效也。以上所述，均爲監察人之權限而爲公司法明文規定者，此外應特爲討論者，即歐陸立法例認許之獨立訴權，依我公司法解釋，應否摒除是。獨立訴權云者，即監察人基於職務上之關係，不待股東會決議或違股東會之決議而對董事提起訴訟是。關於此點，我國公司法既無明文規定，似應在不許之列；但就法理觀察，則應許監察人有獨立訴訟權爲妥，緣監察人有不盡職時，對於公司負有損害賠償之責（百六二），而此責任，解釋上不得以依照股東會之議決執行爲解脫口實也。

監察人之  
選與任  
免

至監察人之人選，依法應就股東中選任之（一五二）。除此限制外，則爲監察人者雖爲有行爲能力人，限制能力人則所不許。此外前述董事人選之一般條件，於此完全適用也。惟他國商法（如德），爲謀調節勞工與僱主之利益起見，近年來特訂定公司董事及監察人之選任，必須以勞工團體選出之人與公司股東所選者比例任用，法至善也。至監察人之任期，不得過一年，但滿期後仍得被選續任（一五三）。設或監察人有中途被免之情事時，則其繼選者任期，應繼續前任之期間而爲計算。此外股東會若有正當理由，自得隨時免除監察人，惟其免除而無正當理由時，監察人亦可要求損害賠償也（一五五）。監察人之免任，僅股東會有此全權，故董事縱認監察人之處置不當，彼亦無權干涉，惟能否請求股東會判斷，則學者頗有爭論也。

（B）監察人之權利及義務

監察人對於公司負有盡瘁職務之義務，換言之，即應隨時基於誠信法則維護公司利益，故監察人有不盡職務時，對於公司不得免賠償損害之責（一六三）。惟盡職務之標準若何，適用上即易發生疑問，歸納論之，則監察人於公司業務之於監督，應準

盡瘁職務  
之義務

用商人之注意，即商事上所加於商人之注意義務，恒較一般民事爲重也。不特此耳，監察人縱已盡此注意義務，設若不採必要手段以防止損害之發生者，則仍不能免其責也，所謂必要之手段，即行使獨立訴權及召集股東會之權是。故如董事處理營業務事務有背忠實義務，或背競業禁止等義務時，彼即應直接行使訴權。或召集股東會請求免除董事，或請求爲其他適當之處置也。若監察人已爲上述之妨止方法，而損害仍不免發生者，則彼自不負損害賠償之責。惟於此有一問題，即第三人受損害時，能否直接對監察人以訴要求損害賠償，學者於此多有爭論，然依一般通說及立法例解釋，則咸認第三人於不能受公司賠償時得對監察人請求也。又監察人不盡職務之結果，致多數第三人均受損害（如因監察人之審查簿冊表件不當，致各股東盈餘分派減少，）而共同請求賠償時，則應適用民法上連帶債權人之規定，即各債權人得向債務人爲全部給付之請求也。

監察人之責任，既如是其重，設不有相當報酬以爲調劑，則孰樂犧牲一切以就之此繁瑣費時之職務乎。是以公司法一五三條規定，監察人之酬報未經章程訂明者，應

由股東會議定，蓋即明示監察人有受報酬之權。至若報酬種類，亦不限於金錢，關於此點，殆與上述董事受報酬之情形完全相同也。

此外公司與監察人相互之法律關係，有不能調解時，均得各依一般法則行使訴權以謀解決，自不待言。惟法為保護衆股東之利益計，特規定股東會決議對監察人提起訴訟時，公司應自決議之日起一個月提起之；此起訴之代表，股東會得於董事外另行選派也。此外有總股份十分之一以上之股東，亦得為公司對監察人提起訴訟；於此情形，法院得因董事之聲請命起訴之股東提供相當之擔保，如因敗訴致公司受損害時，起訴之股東當然對公司負賠償之責也（一六四，一六五）。

參攷書

W. Voss, Die Oblig. Revision im Rahmen der Reform des Aktienrechts 1927.

Rich, Heinemann, Luecken im Aktienrecht. Zur Frage der Überwachungspflicht des AR, s 1927.

Kommentare zum Gesetz ueber die Entsendung von Betriebsrats mitgliedern in d. AR. von Goepfert

1922.

## 第十節 股份有限公司之會計

### I 總說

股份公司，既係財產結合，則其資本之盈虧，當然與公司債權人之利益與夫國家社會經濟之安全有密切之關係。故近代各國立法例，罔不對於公司會計制度設縝密之規定；立法原意不特在維持公司之資本安全，而且在保障國家社會經濟之平穩進展，固非僅爲各股東之私人利益已也。我國公司法獨於股份公司之會計制度，從多數立法例爲比較縝密之訂定，亦正以此。雖其間罅漏之處，不一而足，但就此以爲闡明，亦可補立法之缺點也。

### 公司會計 書類

公司之會計書類，依公司法規定得分爲（一）營業報告書（二）資產負債表（三）財產目錄（四）損益計算書（五）公積金及股息紅利分派之議案數種。類列雖多，而握公司會計制度之重心，直接能維護公司債權人之利益，間接能保持國家社會經濟之平穩發達者，則爲資產負債表，因特就此詳爲論述。他如財產目錄，乃公司財產之總計并於目錄中附記各種財產現時價值之書類；損益計算書則係根據公司之各種簿冊所得

之總收支，用以證明公司之實際盈虧；此二者雖與公司財產之計算有關，然其內容究不十分奇離。至若公積金及股息紅利分配之議案則純屬董事片面建議，更不足為公司計算之定讞也。

## II 股份公司資產負債表記載事項及其效用

資產負債  
表之效用

股份公司資產負債表關係之重大，其綱要已如上述。至其實際之效用，則從各方觀察而有異，申言之，不特股東分配盈餘應以該表為準，即社會公眾對公司投資時，亦多以該表所載之比對數額而為酌量，此外公司董事監察人亦藉此以卜資本之是否減少及應否舉債彌補也。是以公司資產負債表之作用，不僅明示公司財產實況，且與股東債權人及董事監察人等，均有種種之利害或便宜，故一般立法例及學者咸重視之焉。至資產負債表作成之一般法則，除按財產目錄以資產方及負債方兩者比照作成外，尚有重要方式二端，即(A)負債方有一定之記載事項(B)資產方有禁止記載之事項，茲分論如下：

### (A) 負債方記載之事項

負債方記載之事項而爲常理所不易想像者，厥爲總資本，此資本記載於負債方之意義，乃在以公司總資本爲債權人之保證。此資本之數額，就原則言，必須確實存在，爲保持確實之原則，必須資產方有確實之價格，故我公司規定，公司非彌補損失及提出公積金後，不得分派股息及紅利，公司無盈餘時，除公積金已超過資本總額二分之一，或由盈餘提出之公積金有超過該盈餘十分之一之數額者，公司爲維持股票價格，得以超過部分充派股息外，亦不得爲分派。違此規定而爲分派，公司債權人得請求退還，（一七一，一七二），蓋即所以保障資本正確之原則也。所當注意者，負債方所載總資本數額，其性質並非實在之借貸關係，不過爲計算盈利便利及爲保障債權人利益計，因以之載於負債方而已，蓋股東已爲出資後，對於其已繳納之資，無收回之權利，不過僅於公司解散時有受賸餘財產分配之權而已。若必依常理想測，負債方僅應記載實在之應支額，俾可確算公司之財產，則公司營業中之資產負債表與公司清算終結之資產負債表 *Liquidationsschuldsplan* 無有異同矣（惟我公司法均統之爲資產負債表）。公司營業中所作成之資產負債表，其負債中總資本應從資產



方扣除之故，往往發生奇異之結果，即股東有時遇公司營業興盛盈利極多之年，而竟無分文之獲，例如公司當作資產負債表時，其不動產機械存貨或有價證券因經濟上變動低落，則公司雖在經過一年期間中營業獲利，亦因彌補資產方損失或竟毫無盈餘；基於同一理論，股東有時遇公司營業衰敗之年，反獲盈餘分派者，事實上亦屬常有，例如公司在經過一年期間營業雖屬虧折，但其現存財貨因經濟上變動價格忽較往年驟高數倍是。

### 公積金之記載

股份公司資產負債表之一般效用及負債方總資本記載之意義，既如是其縝密，似可以達公司資充實之原則及維護債權人之利益矣。但法律上猶以此爲未足而更設其他之保險制度焉，其制度維何，即公積金是 *Reserves*；公積金者，乃依法律之規定，於分派盈餘時所提出之一定數額，或超過票面發行所得溢價存積之金錢（一七〇），其作用在備公司營業鉅大損害之填補，公司存續中絕對不許分派者也（註）。但公積金若特別提出不許動用，則此部分之金錢將失其流通性，於公司經濟之發榮爲害滋多，故負債方所載公積金之存儲，不過就資產方數額爲一定之減除，亦猶之總資

本就資產方數額而爲減除無以異也。是以公積之提存，實予盈利分派以減少，因盈利分派須於提出公積金後，始得爲之也。就公積金有保證公司債權人效用言，學者又稱之爲補充資本 *Zusatzkapital* 但不得誤會公積金爲資本而適用公司資本規定也。蓋公司資本之增減乃屬定章變更中之重要事項，必須經嚴重之程序，若夫公積金則於超過法定數額時，股東會僅有權任意處分也。基是學者又分公積金爲法定及任意二種，茲分論如下：

(a) 法定公積金 *Gesetzlicher Reservofonds* 或稱強制公積金 *Zwangreservofonds* 其法定之最低限度爲總資本二分之一；至提存方法則於每屆公司分派盈餘時應先提出十分之一以爲公積金，公司以超過票面發行股票所得之溢額，亦全部算入焉（一百七條）。法定公積金之最低額，公司章程及股東會無論何時均不得變更之，如公司營業耗折僅能保全總資本而不能提存公積金時，則股東會多別圖補救方法，或舉公司積或發行優先股，務期公司營業發展，薄有盈餘能提公積金而後可。

(b) 任意公積金 *Freiwilliger Reservofonds* 乃股東會議決任意存積之公積金也；其目

的或為變相之資本增加，或彌補意外之重大損失，或以備償還公司債，均無不可。股東會既有議決存積任意公積金之權，自得隨時為存儲之變更或停止，自不待言，惟若任意公積金存在時，則不可不依照一般法則記入借方也。

保證準備金

隱匿準備金

以上所述，均公積金之重要內容，此外更有所謂保證準備金者，其性質則為完全保證并補充資產方記載之不周密而設，蓋公司資產負債表中資產方所記載之機械及不動產等，往往有時難為精密時價之估計，故於負債方設此保證金以備萬一之補充焉。設資產方之估計，實際上并無不當之嫌，則此準備金之效用，殆又同於公積金矣。又講學上於保證準備金外更有所謂隱匿準備金 *Sillie Reserve*。此準備金多由於估計資產過低時而形成，緣資產方財產估計過低，則負債方之數目因以增加，盈利之分配，亦因之減少也。惟在法定公積金於未提存足額以前，盈利分派長久的其受影響，在隱匿之準備金，則僅暫時的受排除，並長久受其影響也。至公司就資產方財產為低價估計記載之原因，則又不外為避苛稅與暴征，或圖減少盈餘之分配，謀公司資本事實上隱瞞之增加也。此種隱匿準備金在法律上應否允許。學者間爭論至烈，

大陸派中之德系商法學者，則多主肯定說，Gellner氏代表之，就我國公司法解釋，似應採否定說，但拙見根據股份公司之特殊經濟背景，則主張採消極的肯定說，即公司基於必要情形，雖得如此估計，但股東會及監察人仍有權糾正也。

負債方中應記載之事項，除上述總資本及公積金外，遇公司許給股東以股息時，亦應載入，即公司依其業務之性質，自設立登記後二年以上始能開始營業時，公司得經主管官署許可以章程訂明開業前分派股息於股東，惟不得超過年利五厘，至其分派標準原則上以已繳股款定之（一七三二七四）。公司給與股東股息，原則上應屬禁止，蓋遇公司營業不佳而反出利，實有背於公司資本充實之原則也；再就法理上觀察，所謂利息者乃債務人就消費或代替物之使用所給與債權人一定數量之報酬，而股東之出資，其關係迥與貸借異，因股東不得請求返還股銀也。是以利息之給與，就法理上言，本不應許，惟此法則若嚴格適用，有時亦甚不便，即遇鉅大營業如建築鐵路等，往往非經長久之準備不能開業，法為便利公司募集股本計，因特許就此類營業於一定之條件下得給股東以利息焉。其非鉅大之營業，則不得援以為例也。

(B) 資產方禁止記載之事項

資產方禁止記載之事項，公司法無明文規定，茲就一般法例列舉其應為禁止記載之事項，以供參考。

(1) 股份公司之設立及管理費用，不許列入，因其缺乏具體之實在價格也。況就一般情況言，設許該項費用亦得記入資產方，則其與負債方比照之結果無異減少公司財產之實在價格，於公司經濟之安全及債權人之利益均有所損；固不僅易於助長發起人及董事等濫用已也，一般法例為防微杜漸計，因不許其記入資產方。

(2) 動產不動產之記載，不許超越時價以上，蓋若許其逾額估計，則本係虧累之股份有限公司，亦可藉高記資產方價格使負債方得有盈餘以分派股東，於公司及債權人均不利也。

(3) 關於有價證券之記載，極其最高估計，亦只許以當製作資負債表時之行市為標準，但若交易所行市超越買入價格時，亦只能記載買入價格。

(4) 債權之記載，則應按債務人有無清償資力以爲記載之標準也。

### III 表冊之提出承認及公告

公司會計制度，實與業務實施相關，爲執行便利計，故法以公司計算書事項，責諸董事。是以董事於開股東會前，不可不先期將營業報告書，財產目錄，資產負債表，損益計算書，公積金及股息紅利分派之議案作成，並於定期會前三十日交監察人查核；此外更應於常會開會前十日將上述各項表冊與監察人之報告書備置於公司本店俾股東隨時查閱（一六六，一六七條）。股東會據監察人之報告後，爲證明各表冊是否確實，當然得命董事提出賬目及他足供證明書件也。其有總股分二十分之一以上之股東，更得聲請法院選派檢查員檢查公司業務及財產情形（一七五），此規定有強行的性質，故章程中不得就此權而爲限制，或就其股份而爲增加，但爲免妨害公司業務進行計，行使此權，須合於左列條件：

- (1) 該股東在開會期中所提出之審查案被拒絕，或延不議決，且
- (2) 其審查案又係就現在或過去相當期間之營業要求審查者（若涉十數年以上

者，則有時亦不應許可也。

法院於檢查員報告後認為必要時，更得命監察人召集股東會。若監察人有違反行爲時，則法院得予以一定之制裁也（一七五第二，一三三第二）。

股東會就各項簿冊有承認及拒絕之全權，并得就此而爲修正，設已爲承認後，則董事及監察人等除別有情弊應受一定之制裁（一三三第四）不免除其責任外，視爲公司已解除董事及監察人之責任（一六九）；同時股東會對於董事監察人等之免任或連任大率以此爲取決之標準焉。公司各項表冊經股東會承後，董事應將資產負債表，損益計算書，及公積金與股息紅利分派之決議公告（百六八）；其法除公司特有出刊者外，應以極迅速極普遍之公告方法爲之，故張貼於本支店之公告，有時不能認爲有效。董事若遲延公告或公告不實時，應受法定之制裁也（一三三第二）。

參攷書

Veit Simon, Die Bilanzen der Aktiengesellschaften und Kommanditgesellschaften auf Aktien 1899.

Rehm, Die Bilanzen der Aktiengesellschaften 1914.

Steiner, Kapital und Bilanzen der Aktiengesellschaften und Kommanditgesellschaften auf Aktien 1913

Bejele Buchführungsrecht der Aktiengesellschaften 1902.

Rich Passow, Die Bilanzen der privaten und öffentlichen Unternehmungen Bd. I. 1923.

(註)公司公積金本所以補充公司資產之減少而預防公司債權人之損失，故公司解散後如以之清償公司債務尚有剩餘雖應分配於各股東，而公司尙未解散以前，則屬公司所有，不得請求分配。(前大判三年上一二二七號)

公積既應認爲公司所有，則各股東對於公積金，即無權利可言，况股東於公司解散時得以分配公積之權利，本係股東權利內容中之一部，與股東資格當然有不可分離之關係，上告人之股東資格既經消滅，尤無請求分配公積金之理。(全上三年上一二二七號)

公司之公積金，本爲維持營業而設，故股東於公司解散時分配公積金之權利，實爲股份權利內容中之一部，與該股份有不可分關係，若於未解散以前即以股份讓與於人，則其分受公積金之權利亦應同時移轉於讓受人，讓與人不得更向公司主張。(全上五年上六八〇號)

## 第十一節 公司債



## I 股份公司之借款信用

股份公司之股東，繳納股額後，既不負任何責任，故通常人想像均以爲股份公司之借款信用，迥不能與無限公司或大規模私人之營業相頡頏，緣無限責任股東及營業主人均係以全部財產負責也。此外學者間更有以股份公司股東負有限責任，實足以助長公司之投機，非僅較其他公司形成爲享有特權之團體已也。但就實際觀察，此類推斷，全然謬誤。蓋就股份公司資財爲債權人保證之點觀之，不特較無限公司不稍遜色，而且其信用之安全保證更有過之，因股份公司須受資本保全原則支配，其資本在法律上規定有種種防禦線爲之維護也，例如公積金，損失準備保證金（此點我公司法無規定）等是。反是在無限公司及個人營業，非但無此等資本損失之法定補充金，而且事實常有無限股東或營業主人就其已投之資金任意收回，此在股份公司則絕對禁止也。又股份公司除股東所出之股金於公司存續中應長久繼續供公司處分，確立公司信用基礎外，股東間有爲超越法定公積金之儲蓄，因而公司營業及其借款信用益加鞏固，凡此均股份公司較無限公司及個人營業基礎強大之理由。不特

此也，股份公司之財產狀況，係採公示主義，每年公司必須就常會承認之資產負債表而爲公告，是以公司債權人極易明瞭其財產狀況及公司營業情形。反之在無限公司及個人營業，則其債權人無此調查之時機；故 Petrányóki 氏謂股份公司雖其股東責任爲有限，但因其財產有逐年公表之機會，自較其他公司容易博得公眾之信任，若以之比較個人營業，則其財產之信用安全，除上述二點外，更有免除不當消耗之一點，緣彼係法人，則在個人即易發生者，（如賭博及轉讓財產於其所私等），在公司則爲絕對的不可能也。

## II 公司債之意義及其募集之程序與限制

### (A) 公司債之意義

何謂公司債，即股份公司依於法律之規定，發行債券以借貸他人金錢所負之債務也。股份公司因係財產集合之公司，其對債權人所負之責任，僅以其公司財產爲限，故法律爲保障債權人利益及防止公司濫行舉債起見，特於其舉債爲綦嚴之限制，非謂除股份公司外其他之公司不得向他人借債也。不過其他公司借債不適公司債之規

舉公司債  
之理由

定而適用一般民事法則也。夫股份公司法律上既許其增加資本，則公司需資金時，似可逕用此法，不必別尋徑途矣，更何必重受法律上繁瑣束縛而舉公司債乎，此無他，緣增加資本必須爲章程之變更，事實上多有阻礙，且既增加資本後若欲爲減少，又必經同一繁難程序，迥不若公司債之簡捷易行伸縮自由也。且在公司債公司於募集時，得附以隨時償還之條件，自不患無應募者，在增加資本則出資人於繳納後不能索還，故不易廣招徠也。公司營業衰敗時，增加資本甚難集事，若募公司債則投資者因有一定之利息可獲，且公司間亦有擔保之設定，故比較易於奏功。凡此均就公司方面得資便利之情形而言者也，更就應募之債權人言之，則於應募納資後獲有債權，設遇緩急自得隨時轉讓或依於交易所行市出售，是公司債券又具有價證券之流通性，於應募者亦無不便之感，學者中謂公司債不特爲股份公司蒐集資金方最良之方法，且亦爲投資人投資較妥之途轍，良非虛語。故現今大陸派商法如意比等均於此制特有規定，惟德則適用民事法中之無記名證券焉。

(B)公司債之募集方法及限制

公司債之募集，得分爲委託募集及自爲募集兩種。就前者言，則由公司出售其債券於銀行或其他團體，嗣後亦得由承銷之銀行或團體轉售於第三人，或受託銀行不先爲自己直接承受，僅以自己之名代公司作應募書，並爲接受第三人之應募及交款焉，此乃純係代理之性質，與先行承受後爲轉讓者法律上效果迥殊，蓋先行承受而事後未能轉售者，則不可不自爲承受也。所謂自己募集，即公司以自己名義直接招集之謂，規模宏大之公司多用此種募集，因其總支店遍各地，營業聲譽著遐邇，無煩他之團體或銀行爲之代謀也。

依我公司法規定，凡募集公司債應受下列之限制：

- (一) 股東總數過半，且有股份總數過半之股東到場以出席股東表決權三分之二以上之議決始得募集公司債（一七六）。
- (二) 公司債之總數，不得逾已繳股款之總額，如公司現存財產較少於已繳之股款總數時，則公司債之總額，不得逾於現存財產之額（一七七）。
- (三) 公司債券每張之不得少於二十元，公司債償還之銀數，預定爲超過券面金額時

，則於同次發行之各債券應均一（一七八，一七九）。

（四）公司債之募集，必須取債券式，且應記載公司之名稱，及公司債之總額及債券每張之金額，公司債之利率，公司債償還方法及期限，由董事簽名蓋章，此其大凡也（一八二）。

限制之理由

就第一點言，則在維護股東參與業務管權之充分行使，妨少數之專斷。其第二點，則在保障應募者之利益。第三點則在維持公司債在交易市場上流通之便利，因債面額過低，交易所多不之以列入行市（此情形在德極屬顯著），非僅為引起勞動者之投資已也。第四點則為通常有價證券所要求之必要記載，亦即所以便利授受也。至於已募集公司債後於未償還完畢前，能否更為募集，學者間有肯定及否認兩說，我公司法則採肯定說也（第百八十條第五項）。惟募集第一次公司債時，未以公司財產設定担保，募集第二次公司債時若前債尚未清償完畢，則不許以其財產設定担保，緣其有害前債權人之利益，違反商事誠信之法則也。

（C）公司債募集之程序

公司債之募集，除由銀行或其他團體爲鉅額之承受外，不可不爲募集之公告；此公告之意義，乃明示公司財產之實況於大眾，俾應募者得爲相當之攷慮，至於假此而廣招徠尙其餘事也。募集公告記載之事項如左（一八〇）：

（一）公司之名稱，

（二）公司股本總額及已繳股款之總額，又公司現存財產之總額，

（三）公司債之總額及債券每張之金額及利率，

（四）公司債發行之價額或其最低價額，及其償還之方法及期限，

（五）若前此已募集公司債者其未償還之數目，

（六）公司債募足之預定期限並逾期得由應募人撤銷其應募之聲明。

應募

公司爲募債之公告後，應募人即可向公司表示認募，此認募依公司法規定不須採何種方式，文書口頭均可發生效力（一八〇第二）非必須要式行爲也（即應募者須填具應募證書）。認債之聲明，亦與認股同其法律上之意義，即不能認應募者之聲明視爲承諾而適用一般法則也。故應募者於爲認募之聲明後，原則上不得撤回，但公司

催繳

則隨時得爲募集之撤銷或因募集額滿而摒除之也。

公司債募齊後，董事應向各應募者照其所認之數，催其繳足（二八一）。至繳納時期，立法例有總繳及分繳之別，我公司法則採前者。二者得失如何，學者多所爭論，拙見以爲應聽任公司自由酌定，法律無須干涉也。又繳額債額是否必須以現金爲之，亦有疑問，依公司法一一二條第二項規定，股東不得以其對於公司之債權抵作股款，而於公司債則無禁止明文，是以解釋上認債者得以其對於公司債權以爲抵銷，自不待言也。此外認債人得公司同意時，更得其他財產抵所認債額，緣依公司法第九一條規定股份公司之股東尙得以金錢以外之財產折股，則於應募公司債時，自無禁止之理，但一般法例，多採否認說也。若夫認債人不履行繳納之義務，則依照一般債權法則辦理，股份遲滯繳納之拍賣程序，非必適用。此外董事自收足公債款後，應於十五日內依法聲請主管官署登記（一八一第二）。

登記

### III 公司債券與一般之法律行爲

公司債券乃公司依於法律而發行之借貸證券，於交易市場上成爲有價證券者也。此

種債券，得別爲記名式與無記名式兩種，（其爲無記名式者，依一八五條亦得請求改爲記名式）。就常則言公司債券之經濟上效用，有時殆過於股票，緣股東投資後即無法向公司取償，公司營業興盛時轉讓尙易，設所營事業衰敗時，則不免脫手維艱而坐受損失也。若夫公司債則因係借貸關係之故，不特認債人有一定之利息可獲，且屆期更得向公司索償；又公司方面有時更設定担保，俾投資者獲安全之保障，是較之公司股票之經濟上利益常屬不確定者迥有別也。公司債券在經濟上既具如斯之優點，故持有此債券者，亦易使之轉讓流通，從法律上言，舉凡以股票爲標的所得爲之一般法律行爲，如買賣，贈與，互易以及其抵押，承繼等，公司債亦得爲之。惟公司債券若爲記名式者，則爲轉讓時非將讓受人姓名住所記載於公司債存根簿並將其姓名記載於債券，不能以轉讓對抗公司及其他第三者。至於存根簿之作成，亦不可不依法定方式也（一八三，一八四，）。

## 第十二節 變更章程

### I 總論



章程訂定  
不許變更  
時

公司營業與其經濟發展，息息相關；公司章程之訂定，其作用雖在維護一般公益，然若使其一成不變，則為害於公司之經濟生活者滋甚，是以各國立法例亦許股份有限公司得為章程之變更也。公司法一八六條除明示此權屬股東總會外，更規定非由股東總數過半，且股份總數過半之股東到場，而以決議權三分之二以上之同意行之，不能有效。法律規定程序如是嚴重之理由，無非以變更章程直接有關公司經濟之興衰，間接有關股東利益之安危；立法者為妨少數專斷，及為使多數股東得行使參與公司營業之權起見，不得不示以一定限度。至公司法所規定出席股東之限度，非必即為最高之標準，公司章程自得就此而為增加也。又若章程訂定不許為變更之議決時，能否認為有效，學者間不無爭論，然據一般通說，則以此種訂定若得全體股東到場同意議決時，亦得為變更。緣事實上不許變更章程之訂定，殆屬不可能也。

假決議

變更章程之法律上限制既如是其嚴格，若必絕對強行，難免不因未能滿法定數額而致股東會流產，結果無異法律不許為章程之變更，故法為免除此弊起見，特規定為到場之股東不滿法定額時，得以出席股東表決權之過半數議定草案，再向各股東通

## 營業變更

知其大要；若發有無記名式之股票者，並將其大要公告；是種議決，稱爲第一次決議（公司法稱假決議），經此程序後於一月內召集第二次股東會，此時得以出席各股東表決權之過半數決定草案之承認與否，學者間有主張此時不得分別討論，僅得爲全部之承認與否者，但不能認爲主當也。

公司章程若係對於營業爲變更時，依於通說，則不適用前述假決議之規定。所謂營業之變更，不僅指章程上記載所營事業之變更者而言，即其所營事業雖不變更，而其得利之方法有所變更時，亦屬營業之變更也。例如鐵路公司將其全部營業委託同種公司代爲經營時是。至若營業之本身行爲變更，當然屬於營業變更之內，自不待言，例如保險公司改營信託業等類是也。

公司章程之變更，除上述一般積極之限制外，更有消極之限制焉；此限制維何，即凡法規爲保障股東及一般債權人而設之公益規定，不得爲排除訂定或變更之議決是，例如股東之責任依公司法規定，僅以繳清其股份之金額爲限（一一二），分派紅利時，必須依法提出公積金，（一七〇）及股東之基本議決權等（一二九），章程上對之

均不許爲反對之規定也

## II 增加資本

增加資本，乃爲公司成立後擴充資金之常則，而與公司債異其效用者也（包括法律及經濟兩方面）。夫公司增加資本之方法，除募集新股外，尙有發行優先股（一八八）及增加股金等數種，惟增加股金之方法，不特爲我公司法所無，即大陸各國商法，於此亦缺規定；但講學上則絕對容許，殆成一致之主張。然此種辦法，因股東責任既以其原認股額爲限，故股東衆多之公司，欲求其一致贊同，毫不反對，非特意志上不能如此劃一，即在個人經濟上亦未見有若是均一之財力，縱事實上毫無此等阻礙，然增加股銀時仍應守增加資本之法定程序，故結局相去無幾。況依法規定，股份公司增加資本時，因得發行優先股之故，又可收強制舊股東增加投資之實際效用，緣優先股所享之利益，乃係奪之普通股而來，普通股股東若欲維持其均等之利益，自非認購新股不可，是在公司方面固不必捨易而就難也。故增股金雖爲法所不禁，但基統計之結果，公司殆少採此辦法也。

股份公司非股金收齊後，不得增加資本，且增加資本時，舊股東有優先承受之權（一八七，一九〇）。至公司何時始應為資本之增加，則完全屬於經濟問題，法律上任公司自由攷慮，不加干涉，公司所要求者，僅其事必須經股東總會之議決，且此決議有絕對專屬的性質，不得以此委於公司其他之機關也。但公司股東總會若已就增股之數額等項為議決後，自得以其執行之權委諸董事，而此董事更得以招募新股之事委託銀行或其他團體代辦也。惟無論係委何項機關辦理，均應遵守法律上強行之規定，例如(1)應備聯單式之認股書載明一九二條法定事項(2)股票發行之價格不得較少於法定最低額且不得抵於票面金額，(3)第一次當繳股款不得少於票面銀數二分之一，(4)其於票面上發行者，則溢額應與第一次股銀繳納等是（一九七條）。至於新股票之作成，除應依百九六條規定記載外，更應由董事五人以上簽名蓋章，不得由受委託機關代辦也。

若未股東會之議決，不得妨害其他股東之既得權，自屬當然。是以股東會之決議對於優先股東之權利有妨碍時，除股東會決議外，更須優先股東會之決議（百九八），

須經優先  
股東決議

蓋所以明示保護優先股權之意。惟所謂權利之妨礙，其範圍包括至廣，申言之，間接之妨礙，亦包括在內，例如公司因增股之結果，將引起出品過剩，致獲利輕微等是。故優先股之議決，事實上往往妨礙資本之增加也。

公司增加資本時，於第一次股銀收足後，董事應即召集股東會報告關於募集新股之事項，此時監察人負有事前調查并於開股東會時負報告之責，惟股東會亦得選任檢查人代爲之也。至調查報告之事項，即

召集股東  
會並調查  
報告

(1) 所募新股是否認足，

(2) 各新股第一次應繳之款，是否繳足，

(3) 有金錢以外之財產抵作股款者，其所核給股份之數，是否確當等是（一九四）。

惟有不能已於言者，即依我公司法規定，公司增加資本有以金錢以外之財產抵作股款者，其人其財產之種類價格及公司核給之股數，應於決議增加資本時，同時議決之（一九一）。此項規定乃仿自德日立法例而來，事實上可免股東會事後追認之煩，在認股人亦得以從早確定其權利（即可免責令補足或換給金錢），自難認爲不當，但

依一九四條第三項，監察人就金錢以外之財產作股者，應調查核給股份之數是否確當，儼若認監察人對股東會之決議應為審核，殊覺欠妥，在他國立法例則不許監察人對此而為調查也（參照日商法二百十四條）。

以上所述，均募集新股所必經程序，亦即為保護公司資本確實而設之規定也。此外法律為維持公表主義之效用起見 *Publicity principle*，更規定股份有限公司未為增股之登記前，不得發行新股票，認股人更不得為轉讓（一九五第二），其違反此規定而發行股票者，得科以五百圓以下之罰金。若認股人擅為轉讓致相對人受有損害時，相對人僅得對讓與人依民事法則以謀救濟，而不得對公司有所主張也。又認股人於公司已為增股之登記後即不得以受詐欺或脅迫對公司主張撤銷，自不待言。若夫股東會完結後登記之事項，則公司法一九五條有列舉之規定焉。

### III 減少資本

股份公司減少資本之原因，多由於公司營業不振，股價下落，公司為挽回頹勢起見，不得不減少資本，藉謀資產負債表之均衡，而達分配紅利之目的也。

減資原因

減資方法

股份公司減少資本，雖屬權利行爲，但不得因此而有害於債權人（二百條）。公司爲減資時須經股東會特別議決，減少方法，不外銷除股份及減少股金兩種，後種情形，又有免除，退還，耗折等之別也。至所謂銷除股份，乃指公司就發行之股份使其歸於消滅之行爲而言。股份銷除之法，得別爲強制銷除 *Zwangsamortisation* 與任意銷除 *Freiwillige Amortisation*；前者如抽籤退股或由公司之機關於一定時期內就股權之多者爲減少合併等是，後者如無償付還或遺贈以及和解（例如股東某曾任公司重要職員怠於職務，因而公司業務日就窳敗，謀銷除股份，某股東願於不受訴究之條件下銷除其股份是。）等均屬之。二者均應就收回之股票實行銷滅，或記以特別符號也。凡銷除股份而採強制方法者，則代價之支出，實爲其程序中最要之事項，就通常情形論，公司而至於減股，則其資力之困窘已在意念之中，故強制銷除股份之代價，有時自不得以金錢以外之財產爲之，在公司有公積金時，當然儘先以公積金充當也。若公司以財產作銷除代價時，其處分方法及估計價格是否正當，關係於公司債權人之利害實甚，故除公司董事實施執行監察人從旁監督外，有時更不可不俟

代價支付

總會之議決也。

減少資本，若採減少股金之方法，則當換給新股票，故公司應於減資登記後，定六個月以上之期限通告各股東換取，並聲明逾期不換取者，失其股東之權利，公司得將其股份拍賣以賣得金額給還該股東。其因減少資本而合併股份時，則於不適合併之股份亦準用此法則也（一九八・一九九）。

參攷書

Nardersieig, Erhoehung des Grundkapitals der Aktiengesellschaft, Holoheim, Monatschr. 1918. S. 75.

Franz Horster, Die Erhoehung des Aktienkapitals einer Aktiengesellschaft unter Verwendung des freiwilligen Reservefonds Jen. Diss. 1910.

Hans Buechler, Die Erhoehung des Grundkapitals mit Ausgabe von Gratiskalien nach schweizer, Obi-R. Bern 1926.

Ueber die Herabsetzung des Grundkapitals vgl die Dissertationen von Boetzelen Goettingen 1929

### 第十三節 股份公司之解散



解散原因

I 解散原因及決議

股份公司解散之原因，有由於法律之規定，有由於股東之意思者；其由於法律之規定者，大體與無限公司相同，例如（一）破產（二）解散之命令等均是。惟有記名股票之股東不滿七人，則為法律上規定股份公司特有之解散原因也。其由於股東之意思者，如股東會之議決及與他公司合併或章程所定之解散事由發生等，殆均同於無限公司。所異者，在無限公司必須得全體之同意，此則僅依股東總會以特別議決之方法行之即可。惟公司法關於董事競業禁止之免除，依一四五條準用第二八條之結果，尚須得股東之全體同意，則關於公司之解散合併等議決，似亦應從同，但一四五條規定，乃法規之疏漏，前已論之，於此自無引據之必要也。

除上述一般解散原因外，股份公司轉讓其全部財產時，亦為公司解散之原因，（股份公司得依其意思將其全部營業自由轉讓於私人或其他之法人，因營業得為賣買之標的也），此種情形不特與由於國家之徵收解散者有別，且與股份公司之全部股份由股東中之一人集收，而仍使股份公司繼續生存之情形，亦有異也。惟此一人之公

司 One man Company 在歐洲商事法規雖有許可之先例，但依我國公司法規定解釋，則應否許可，頗有討論之餘地也。

股份公司之解散，應以特別決議行之，且除破產外董事應即通知各股東，其發行無記名股票者並應公告也（二〇二，二〇三）。

## II 解散應特為討論之事項

股份公司除因破產或受命令而為解散者外，在其他之情事，則公司於事前自可依合併或轉讓等而使其公司之經濟命運實際永續生存，惟清算程序，有時仍不能免也。至於破產則為審判上之程序，所有終結現務事項，均由破產管財人實施焉。基上說明，關於公司之解散，有不可不特為論述者三事。

(A) 清算。股份公司之清算，大體與無限公司之清算無異，即公司於清算目的之範圍內，仍視為存續，股份公司清算時，既視為存續，則公司之名稱機關仍可保存，為此時之代表及執行機關非董事而為清算人也。得為清算人者，原則上應為董事，例外章程亦得另為訂定或另由股東會或法院選任其他之第三人也（二〇五）。

清算

清算人

清算人除法院選派者外得由股東會決議解任，此外法院因監察人或有股份總數十分一以上股東之聲請亦得將清算人解任也（二〇六）。

至清算人之數額，多依公司事務之繁簡而定，法律上不加以限制，惟其選任及免除須爲登記而已。清算人對於解散公司之法律關係，大體與董事相同，惟董事除一定之報酬外，更得享有盈餘之分派，在清算人則僅能就公司現存財產儘先受固定之報酬而無受盈利分派之可能也。此外在董事則於法律上負有競業禁止之義務，清算人則無此義務也。至若清算人應遵守法令章程及股東會之決議以執行清算事務，否則對於公司不免負賠償之責，自屬當然，凡此均皆就其對於公司之權義而言也。至其對股東個人，則因其缺直接之契約關係，故殆與對一般之債權人相同，但若清算人違反法律上保護債權人之規定時，則不可不負損害賠償之責也。此外股東會所加於清算人之制限，亦不得對抗善意第三人焉（二〇七，二〇八，二一四）。清算人於就職後，應即檢查公司財產情形，造具財產目錄及資產負債表送股東會請求承認（二〇九）惟此時清算人所造具之資產負債表與公司營業繼續

中所造具者，迥然有別，緣此時公司營利行爲，既已停止而從事於現務之完結，則負債方中總資本及公積金等應爲銷除，自係事理所當然也。

清算人之職務，除了結現務外，尙應索取債權，清償債務，關於債務之清算，則從催告期滿後依債權人求索之先後償還，破產法上償還均一原則 *Grundsatz der Parität*，於此殆不適用也。此外法律爲保護債權人之利益計，特責清算人催告債權人報明債權，又清算人明知之債權者，亦應分別通知也。清算人非清償公司之債務後，當然不得爲贖餘財產分派，設股東於清算催告期前受有贖餘財產分派時，則就其所受之利益對債權人不可不負其責，且不問其是否善意也。股東贖餘財產分配標準，除發行優先股或章程別有訂定外，應按其股款之比額，卽股額多者，從優分配，反則從少分配也。

贖餘財產之分配，原則上以金錢爲之，但章程及股東會亦得訂定或決議以金錢以外之財產分配，此即講學上稱爲自然分配 *Naturalverteilungen* 者是。清算人於分派完畢後，其清算職務，即爲終結，此時應即造具清算期內收支計算書，損益計算

表，連同各項簿冊，請求股東會承認，（經承認後，原則上視為責任解除。）並應為清算終了之登記，其解散公司之各項簿冊文件更應自清算完結登記後保存十年，原股東及債權人自得隨時請求查閱也（二百十條至二百十二）。

清算完結後，如有可以分派之財產時，法院得因利害關係人之聲請選派清算人重行分配也（二二二）。

### 合併

（B）合併。股份公司之合併，原有存續及另立等之分，前者僅一公司消滅，後者則均消滅也；所謂存續合併，乃謂公司以其全部財產併入同種類或異種類之公司而取得相當之股份者是，此時因合併消滅之公司，僅實施通常之清算程序即為已足，不必守嚴格之法定清算程序也，不特此也，合併存續之公司與消滅之公司，更得合意使清算程序完全省略焉，惟關於保護債權人之規定，如通知債權人及對有異議之債權人提出擔保或履行債務等，則仍不得減略也（二〇四）。但若其合併之公司，係國家設立之機關時，則此等保護債權人之規定，自無實踐之必要，因此時國庫實立於擔保之地位也。

(C) 破產 股份公司破產之原因，除無清償能力外 *Zahlungsunfähigkeit*，尙有所謂逾額負債 *Ueberschuldung*，逾額負債之情形，非僅指資產負債表上所表現負債方數額超於資產方之謂，乃指公司之實在財產不能償還全部債務而言也。緣資產方記載，既受一定之限制，而負債方復有總資本及公積金等之列入，故不得據資產負債表所載之數額爲認定逾額負債之標準也。股份公司受破產之宣告時，則其公司即爲解散，此時解散之登記，應由法院以職權爲之，董事及清算人不負此義務也。又股份公司因破產而解散者，其執行及監督等機關或清算人等仍行保留，不過其職權之範圍不得與破產管財人牴觸而已。此時受破產宣告者(公司)所負之法律上義務，均應由公司機關或清算人實施焉。至若應歸屬於破產財團之財產，不僅爲公司現存之物，即公司對於股東或其他第三人所得主張之請求權，或對董事監察人與夫發起人等所得主張之損害賠償請求權，破產管財人均得行使焉。又破產財團之債權人，股東於一定情形之下，亦得爲之，例如股東以第三人之資格對公司而有請求權，或以股東之資格而獲得紅利分派之債權等是也。

破產程序終了後，若有賸餘之財產時，則清算程序又復更新，此在經濟界變動無常之今日，事實上不能謂爲決無也，其於破產程序中經強制和解調協爲破產之撤銷時，則股東會得決議使公司繼續生存，惟此時仍應爲登記也。

股份公司之破產，影響於國家社會之經濟生活至鉅，歐戰時聯盟國方面受協約國封鎖，國內商業殆有均罹破產之象，此情形在德尤甚，立法者欲採其弊，因廢除股份公司無清償資力董事應即呈請宣告破產之條，可見法無絕對美惡，要以適時爲貴，因述之以供參考。

參攷書

Bett, Konkurs der Aktiengesellschaft und ihre Erneuerung 1904.

Jaeger, Vorstand und Aufsichtsrat im Konkurs der AG; Leipz.Z., Bd 7 1913 s. 355.

## 第五章 股份兩合公司

### 第一節 股份兩合公司之意義及其源流

股份兩合公司，乃股份公司之變形，由股份股東及至少一人之無限責任股東合組而

成之公司也。申言之，即無限責任股東對公司債權人直接以其全部私財而負其責，股份股東僅就其所認股份而負其責也。是以股份兩合公司，不特與人之商事公司（*ersonalhandels-gesellschaft*（即無限公司）有別，即與兩合公司係由有限責任股東（與股份股東異）及無限責任股東合組而成者亦異也。股份兩合公司原則上準用股份公司之規定，惟無限責任股東對內對外之關係及其退股等準用兩合公司公規定而已（二一五，二一六）。

股份兩合公司之發達歷史，遠如不若股份公司之幽久，其在歐洲於千八百年乃始有此組織，厥後因千九百年股份公司多採特許主義，而於股份兩合公司則否，當時組織公司者，為避難就易起見，咸多取股份兩合公司制焉。降至今日，各國法例關於公司設立既多採準則主義，而商業界又多取股份公司組織，股份兩合公司殆同穀朔餽羊矣。惟此種公司，究竟有無存在之必要，不特為學者間爭論之焦點。抑亦立法上考慮之重心；其在德國於千八百八四年議新商法時，曾一度就此制存廢而為討論（參見 *Die Denkschrift Zum Entwurf des neuen Handelsgesetzbuches S. 3224.*）但卒因



該國現有此類公司存在，未便遽然廢棄致增商業界糾紛而罷。但自一九一九以來，不特舊有之股份兩合公司有減少之趨勢，且新設立之商事公司，殆幾無採此組織者，是此類公司之不發達，昭然若揭，此乃就歐陸之情況而言也。至若我國商事公司制度，本屬幼稚，現今國內大模規商業，多半取股份有限公司組織，其採股份兩合公司組織者，殆未之聞，是此制不為工商界所重視，甚屬明顯也。

參考書

Hergenhahn, Die Kommanditgesellschaft auf Aktien, besonders ihre Entstehungsgeschichte und wissenschaftliche Natur, Z. f. Handelsr., Bd. 42 S. 69.

Flecker, Der Kommanditistenverband in der Kommanditgesellschaft auf Aktien, Diss, Greifswald 1914

第二節 股份兩合公司之設立及股東相互間之關係

股份兩合公司既由無限股東有股份股東合組而成，則其關係若何，亦不可不略為一言，即無股東任限責對於公司業務有代表權，不須經選任程序，而同時於監督方面較諸股份股東亦受相當之限制，惟所當注意者，此代表公司之無限責任股東對於股

## 設立行爲

東會及監察人之關係，乃平等而非隸屬也。股份股東所組成之股東會對於無限責任股東之關係宛如議會對於立憲之君主，即行政權代表權屬於無限責任股東，監督權及贊助之責則屬於股份股東也。

股份兩合公司之無限責任股東，法律上既有代表公司之權，則關於公司之創設行爲，自不可不負其責。故無限責任股東必須爲發起人，凡屬設立公司應履行之法定期序，如訂立章程，募集股份，均應由無限責任股東任之。至章程應記載之事項，公司法有列舉之規定焉（二一七・二一八）。又股份股東就設立行爲，亦並非絕對不能參與，不過須將該股東之參與設立行爲，載明於章程，且於參與設立行爲時，不可不爲認股也。若夫無限股東股款外之出資，並不必將其一定資產提給於公司，僅將其出資之種類及價格或估價之標準記載於章程即爲已足。至無限股東能否同時承購股份，學者間不無爭論，但公司法則採取許爲認股說（二一九第二），惟此時之認股，亦不必載明於章程中也。至認股書應爲記載之事項大體與股份公司相同，所異者股份公司章程中相對記載之事項，在股份兩合公司則記載於認股書而不記載於章程

也(二一九)。

股份兩合公司之成立，常爲繼續設立(其詳參見第四節)，因無限責任股東既爲法定發起人，股份股東事實上往往甚少參與，卽縱爲參與，亦未見能即時認足股額，是以即時成立，殆屬罕見也。

股份兩合公司之創立會應選任監察人，且由其就法定事項(二二二)任調查報告之責。無限責任股東雖得於創立會陳述意見，但不能有表決權也(二二一)。凡此均係股份兩合公司特異之點，亦即與股份公司創立會之所由分也。若夫創立會完結後應於十五日內就法定事項而爲登記，自不待言(二三三)。

### 第三節 股份兩合公司之機關

#### I 無限責任股東

股份兩合公司之無限責任股東，依一般立法例殆成爲事實之營業主人(當然與法理論不侔，因股分兩合公司爲法人也)。蓋其執行業務之權，公司法上雖僅擬諸股份公司之董事(二三四)，但就實際論，則其地位較董事優越，因股份公司董事，須由

股東會選任解任，且須受任期之限制，而無限股東之權能，則直接由於法律賦予。由於股東意思，且彼就公司業務更有總攬裁決之大權也。故如變更章程，及爲公司事業範圍外之行爲，與夫公司合併解散會計承認等，在股份公司之股東會得議決施行者，在股份兩合公司則除股東會爲特別議決外更須得無限責任股東之同意也（二二五）。德商法學者 Lehmann 氏謂股份兩合公司無限責任股份頗類似國法學上之立憲君主，股東會頗似君主下之議會，非無因也。無限責任股東在公司業務上既有如此之大權，則其對於公司之關係非如股份公司之董事對於公司有僱傭的性質，自不待言，因而董事報酬議定之規定（百四十），在無限股東當然不能準用，惟無限責任股東自得依章程訂定，分派紅利也。又無限責任股東對公司債權人，係以其全部私產負責，自不患其不忠實於其職務之理，故關於股份公司董事交付股票之規定亦不適用，惟競業禁止義務，仍不能免除也。至無限責任股東之認有股份者，能否以其股票轉讓於他人，學者之見解亦不一其揆，惟拙見以不許轉讓說爲當，蓋若許其轉讓，則易生無限股東減除責任之方，故多數學均主張無限責任股東不得單獨以其股

票轉讓於他人也。

## II 股東會

股份兩合公司之股東會，乃由於股份股東組織而成，其基礎法則殆與股份公司無異。惟股份公司之股東會，乃公司之最高意思機關，對於公司一切業務，有總攬決議之權，而在股份兩合公司之股東會，則非公司之最高意思機關，不過僅股份股東之多數聚合機關而已。基是則無限股東無論認有股份與否，均絕對無參與決議之權，且亦無此必要也，此外股東會之決議，無論何時，均不得對於無限責任股東之地位而有所影響。若如關係於公司事務須得無限股東之同意而後可行者，則除有股東會議決外，更須無限股東之同意焉，例如清算之承認即其顯著者也（二二九）。股份兩合公司無限股東之行爲有妨股份股東權利時，股東會仍得講求自衛之策，例如決議命監察人對代表公司之無限責任股東起訴是。此外股份有限公司股東會之規定於此殆均準用也。

## III 監察人

股份兩合公司之監察人與股份公司之監察人，名稱雖同，然其選出之方法及代表之利益則迥異，蓋股份兩合公司之監察人，係僅由股份股東選出，而非由股份股東及無限責任股東全體共同產生也。且其監督之範圍，外表雖及於營業之全體，但究其實，則無寧謂為專為監督無限責任股東之行動，即彼不論何時得請求代表公司之無限股東報告公司業務情形，調查公司簿冊文件及財產也。緣無限責任股東既由於法律規定，而永續握有執行業務代表公司之全權，設股份股東而無相當之監督權限，則無限責任股東將不免壟斷一切，危害股份股東之利益，法為揀此流弊起見，因此監督機關完全讓之於股份股東，特規定無限股東無當選監察人之資格，且不使之參與選舉焉（二二〇，二二一）。此外股份有限公司監察人之規定於此殆均準用也（二二六第二）。

#### 第四節 股份兩合公司之解散及清算

股份兩合公司既有無限責任股東合組於其間，則其解散之原因，自與兩合公司相似，故二二六條規定，股份兩合公司準用兩合公司之解散事由也。此外關於股份公司

解散

之一般解散原因，無論係基於法律規定，或由股東之意思，除與股份兩合公司性质質不相容者外（如記名式股東不滿七人爲股份公司解散之原因，但非股份兩合公司解散之原因也。）均一律適用也。至若無限責任股東全行退股，則爲公司之解散原因，惟法律爲股份股東便利計，許其特依議決改爲股份公司而已（二二七）。反是若股份兩合公司無限責任股東一部退股時，則不能構成公司之解散原因，僅生資本減少之結果。且其退股除有章程別有訂定外，僅得其他無限責任股東之同意，即爲已足也。

公司組織  
變更

與股份兩合公司之解散及合併似是而非者，厥爲公司組織之變更，緣此時公司經濟上生活仍舊繼續，固不得謂之爲解散，且係獨立之改組，又不得謂之爲合併也。此種組織之變更，關係於公司債權人之利益者至重且鉅，蓋若變爲無限公司，則債權人固無所損，反是若變爲股份公司則未必於債權人有利，因而公司法規定，此時公司仍須依合併程序之法則以保護債權人之利益也（二三〇）。

股份兩合公司之解散，除合併或破產及由於官廳之命令者外，自應依一般清算法則

完結現務。其清算人除章程別有規定外，應以無限責任股東之全體，或其所選任者與股東會所選任之相等數額者，共同清算（二二八）。其他關於股份公司所規定之法定清算程序，於此殆完全準用；所特異者，清算人所造具之清算簿冊，除股東會承認外，無責任股東全體更保有最後承認權之點而已（二二九）。惟若無限責任股東全體自爲清算人時，則最後承認之規定，自無適用之餘地也。

## 第六章 罰則

我國公司法組織，雖從同德日立法例，然就罰則別爲一章規定之點言，則又與德殊焉，但此乃法規結構之殊異，其精神內容固仍相同也。關於公司之罰則各國立法例不一其揆，有認公司得爲犯罪主體許加以裁判者，有不認公司爲犯罪主體而僅處罰公司之代理人者，前說乃以法人爲擬制，後說則認法人爲實在者也。我公司法規定亦認法人爲實際存在，故公司設立登記後，如發現其設立程序或其登記事項有違法或虛僞情事時，得由法院裁判後通知主管官署撤銷其登記（六條）。惟公司法規定僅此一種之處罰，其他對於公司之有期停止營業及罰金等，則無規定也。若夫關於公



司代理人之懲罰，則公司法有專章之訂定，惟對於公司職員之制裁，不僅罰金而止，且仿他國立法例并得處以徒刑也（英）。公司法規定處罰公司董事監察人清算人及執行業務之股東發起人之罰金得別有三種：即（一）爲五百圓以下（二三二），（二）爲千元以下（二三二），（三）爲二千元以下也（二三三）。至數額相去懸殊之理由，無非因股份公司法定股份最低金額甚小，若罰金最低額過高，則不免失於太苛，例如股份公司之董事就一認股書爲不實記載，設該認股額僅關係十元股款而竟科以鉅額之罰款，殊失公平也。至應爲科罰之事項，公司法二三一條以下均有列舉之訂定。此外檢查人違背職務時，亦得科以徒刑或罰金也（二三三）。

