

王效文教授著

# 商事法要義

上海昌明書屋印行

# 商事法要義自序

念餘年來，海上各大學，論商事法者，常稱三王。三王者，吾友王修菴孝通，王孟侯去非，與不佞也。商事法，於經國大典，原僅不賢者。所識而已！然雕虫末技，亦非易言，其以一書統述各重要法規，以供大學商學院，及政治，經濟學系之用者，善本尤鮮。不佞昔曾爲中華書局編新中華商法，又爲會文堂書局著商事法概論；時代演進，舊貫均不足仍。今者應昌明書屋之請，乃又寫爲本書。其講述範圍，以商業登記法，公司法，票據法，保險法，海商法爲限；編纂方法，則就學理綜合演繹，故分類編次，多與法典及他著不同，而各法條文，羅列幾無闕失。雖沿革比較，學說批評，限於篇幅，不暇詳敘，然於法條之解釋，及適用之疑義，輒三致意焉。昔曾文正有言，人之奏議，常畏部駁，吾則惟恐不駁，蓋攻駁愈多，利害愈晰也。是編旣成，環顧當年相與上下其議論者，則孟侯墓草已宿，修菴亦因病返其鄉。黃墟之感，寧不有動於中！雖然，後生可畏，當代新進閱達定不在少，若荷賜以鍼砭，匡其謬誤，則固不佞之所跂幸者也。

中華民國三十六年五月王效文識於上海雙棟居。

# 商事法要義目錄

自序	.....	一
緒論	.....	一
本論	.....	二
第一編 商業登記法	.....	二
第一章 商人	.....	二
第二章 商號	.....	四
第三章 商業登記	.....	一
第四章 商業賬簿	.....	一七
第二編 公司法	.....	一九
第一章 公司之概念	.....	一九
第一節 公司之定義	.....	一九

第二節	公司之股東	二〇
第三節	公司之資本	二一
第四節	公司之種類	二一
第五節	公司之業務	二二
第六節	公司之名稱	二三
第七節	公司之住所	二四
第八節	公司之監督	二五
第九節	公司之能力	二五
第二章	公司之設立	二七
第一節	發起設立	二七
第二節	募集設立	三四
第三章	公司之登記	四〇
第一節	設立登記	四二
第二節	認許登記	四四
第三節	分公司登記	四七
第四節	事項變更登記	四八
第四章	公司內部關係	五一
第一節	股權之取得	五一



第二節	股權之喪失	五五
第三節	股權之行使	五八
第四節	公司之管理	六二
第五節	公司之會計	六八
第六節	章程之變更	七一
<b>第五章</b>	<b>公司外部關係</b>	七七
第一節	公司之代表	七八
第二節	公司之債	七九
<b>第六章</b>	<b>公司之廢止</b>	八一
第一節	公司之解散	八一
第二節	公司之合併	八四
第三節	公司之清算	八五
<b>第三編</b>	<b>票據法</b>	九一
<b>第一章</b>	<b>票據之概念</b>	九一
第一節	票據之定義	九一
第二節	票據之種類	九二
第三節	票據之責任	九二

第四節	票據之偽造	九五
第五節	票據之喪失	九六
第二章	票據之發行	九六
第一節	匯票之款式	九七
第二節	本票之款式	一〇〇
第三節	支票之款式	一〇一
第三章	票據之轉讓	一〇三
第一節	背書之方式	一〇四
第二節	背書之連續	一〇六
第四章	票據之履行	一〇七
第一節	票據之承兌	一〇七
第二節	票據之保證	一一〇
第三節	票據之付款	一一二
第四節	票據之參加	一一五
第五章	票據之追索權	一一七
第一節	拒絕證書	一一八
第二節	追索權之行使	一二一
第六章	票據之複本及謄本	一二四

第七章	票據之時效	一二五
第四編	保險法	一一八
第一章	保險之概念	一二八
第一節	保險種類	一二九
第二節	保險當事人	一三〇
第三節	保險利益	一三一
第二章	保險契約之成立	一三三
第一節	保險契約之要件	一三三
第二節	保險契約之訂立	一三八
第三節	保險契約之轉讓與變更	一三九
第三章	保險契約之失效	一四〇
第一節	保險契約無效及解除	一四二
第二節	保險契約之終止	一四三
第四章	保險契約之履行	一四五
第一節	保險費之給付	一四五
第二節	保險金額之賠償	一四八
第五章	保險契約請求權之時效	一五五

第五編 海商法 ..... 一五八

第一章 船舶 ..... 一五八

第一節 船舶所有權 ..... 一六〇

第二節 船舶抵押及優先權 ..... 一六四

第三節 船舶拖帶 ..... 一六七

第四節 船舶碰撞 ..... 一六七

第二章 海員 ..... 一六九

第一節 船長 ..... 一六九

第二節 船員 ..... 一七一

第三章 海上運送 ..... 一七二

第一節 貨物運送 ..... 一七二

第二節 旅客運送 ..... 一七七

第四章 海上難損 ..... 一七八

第一節 救助及撈救 ..... 一七八

第二節 共同海損 ..... 一七九

# 商事法

王效文著

## 緒論

商爲四民之一，民事雖不必爲商事，而商事則必爲民事。規定私人間之權利義務者爲民法。商事亦私權關係也。東西各國有以關於商事之法律，於民法法典以外，另訂商法法典者，時屆現代，則民法法統一編制之說，幾爲世所公認。我國從前所擬草案，亦係民法法典，與商法法典分別獨立。至民國十八年六月中央政治會議第一八三次會議議決編訂民商統一法典以後，商事法之編制，遂完全改觀。按有商法法典之國家，其內容亦極不一致。日本商法分爲總則，會社（公司），商行爲，手形（票據），海商五編。德國商法無票據編。法國商法則分爲總則，海商，破產，商事裁判四編。我國既不採用商法法典主義，故關於商事上法律之應用，概以單行法規行之。商法總則中之經理人及代辦商；商行爲中之交互計算，行紀，倉庫，運送營業，承攬運送，均已分節訂入民法債編之中。餘如公司，票據，海商，固各另訂公司法，票據法，海商法，均爲民法之特別法。關於商行爲中之保險，亦獨立爲保險法，而總則中之商業登記，商號，商業賬簿等，則以商業登記法規定之。商業登記法公布於民國二十六年六月二十八日，同日施行；其施行細則公布於民國二十七年五月十九日，同日施行，內第三十一條第三十三條經於民國三十五年十月十二日修正。公司法於抗戰勝利以後，新加修訂，公布於民國三十五年四月十二日，同日施行，不另定施行法。票據法公布於民國十八年十月三十日，同日施行；其

施行法公布於民國十九年七月一日，同日施行。保險法公布於民國二十六年一月十一日，尙未定施行日期。海商法公布於民國十八年十二月三十日，於民國二十年一月一日施行；其施行法公布於民國十九年十一月二十五日，與海商法同日施行。

商事法規，不僅上列五種而已。如保險業法，信託法，信託業法，銀行法，交易所法，商標法等皆爲商事法，而民法債編中之合夥，及前述行紀等各節，亦何嘗不可認爲商事法。反之，公司法之規定，原不限於商事公司，即民事公司亦適用之。票據法之規定，雖商事適用較多，亦不能謂爲票據之用，限於商事。是則以爲商事法爲僅上列五種，固失之陋，而即以上列五種爲商事法，亦不免爲商法法典主義成見所囿也。惟學校教材，考試，法令類多以商事法爲上列五種法規之概稱，本書因之，殆猶未能免俗，抑吾從衆云爾。

## 本 論

# 第一編 商業登記法

## 第一章 商人

商人爲得爲商業主體之人。商業爲從事商事行爲之業務。商業登記法第三條規定：  
「左列各種營業，稱爲商業：

- 一 買賣業。
- 二 賃貸業。
- 三 製造或加工業。
- 四 印刷業。
- 五 出版業。
- 六 技術業。
- 七 兌換金錢或貸金業。
- 八 擔承信託業。
- 九 作業或勞務之承攬業。
- 十 設場屋以集客之業。
- 十一 倉庫業。
- 十二 典當業。
- 十三 運送業及其他承攬運送業。
- 十四 行紀業。
- 十五 居間業。
- 十六 代辦業。

買賣一業，範疇最廣，即供給電氣，煤氣，自來水，亦屬買賣之一種。擔承信託業，為受他人之委託，以自己名義，處分管理其財產之業。其餘各業定義或易明瞭，或見民法，茲不贅述。他如銀行業，保險業等，則因另有銀行法，保險業法，分別規定，雖不規定於商業登記法，非謂此非商業，不應登記也。且文明日進，世事更繁，條列枚舉，不但終有遺漏，抑且難於適應。本法第四條規定：『凡營業雖不屬於前條列舉之範圍，而依本法呈請登記者，亦視為商業。』即所以包羅補苴，使無缺失也。惟不若改定為：『凡商事營業，雖不屬於前條列舉之範圍，亦應依本法呈請登記，視為商業。』則更較妥善矣。又商業資本有大小，範圍有廣狹，若悉令登記，及依法設備商業賬簿，則資本小而範圍狹之商業，將不勝其繁，同法第五條規定：『凡沿門沿路及臨時買賣物品，或營手工範圍內之製造業加工業；及其他小規模營業者，不適用本法關於登記及商業賬簿之規定。』蓋以此也。所謂小規模營業，係以資本不滿三百元者為限。（商業登記法施行細則第二條）沿門沿路及臨時買賣物品，及手工範圍內之製造業，加工業，則不問資本多寡，概不適用登記及商業賬簿之規定。自幣值慘落以來，三百元已不足以購辦賬簿一本，且登記證費亦須五百元。若謂三百元以上之小規模營業，應須登記，

及設備商業賬簿，天下滑稽之事，寧有逾於此者，故小規模營業之資本限度，殊有放寬之必要，以免窒礙難行也。

商事行為亦屬民事法律行為之一種。法律行為違反強制或禁止之規定者無效；有背於公共秩序或善良風俗者無效。（參照民法第七十一條第七十二條）故所營商業，不得為違反禁止之業；其不得有背於公共秩序，或善良風俗，固一切皆然，不僅第四條視為商業之營業而已。（本法施行細則第六條）

凡有行為能力之自然人，均可為商人。無行為能力人之商業，應由其法定代理人為之經營，限制行為能力人，則或由其法定代理人代營，或經法定代理人之允許，由其自營；但自營以後，如有不勝任之情形時，法定代理人自可撤銷其允許，或加以限制。（參照民法第七十六條第八十五條）至於公司固為營利社團法人，而公司不得為合夥事業之合夥人，（參照公司法第二十條）則其不得獨立另設商號，從可斷定。其他法人，參照法人得為公司有限責任股東，（參照公司法一百十條第二項第一百七十六條）而別無得為無限責任股東之規定，應亦解為不得為合夥事業之合夥人，及獨設商號。非法人之團體，如甲合夥事業，參加乙合夥事業，或另行獨設商號；則倘經甲合夥事業之全體合夥人同意，或甲合夥事業之原契約本有許可規定，應認為并非無不可。（參照民法第六百七十條）

## 第二章 商號

商人在營業上，用以表示自己營業之名稱，謂之商號。商號為商人表示營業之名稱，即商店之名號，與為商品標識之商標不同。又為商人在營業上之名稱，故與商人本身之姓名亦異。但商人即用其本名為商號，自亦不在禁止之列。歐洲各商號，採用店東姓名，或以數店東之姓名連合作為商號者頗



衆；我國商人則多選用吉祥之字面以爲商號。本法第十七條第一項前段規定：『商號得以本人姓名，或其他名稱充之。』選擇之權，聽其自由。惟下列各限制，仍不可不注意遵守：

(一)本法第十八條規定：『商號非依公司組織者，不得用公司字樣，其承受公司商業，而不照公司組織繼續營業者亦同。』蓋公司爲依公司法組織登記成立之法人，有獨立之人格，若其他商號而亦冒稱公司，破壞公司信用，影響社會交易，自應加以禁止。其原爲公司，而由商號承受其業，並不繼續公司組織，亦依同種理由，而禁止其續用公司名稱。本法第二十六條規定：『違反第十八條之規定者，處五十元以下之罰鍰。』而公司法第二十七條規定：『凡未經設立登記，而以公司名稱經營業務，或爲其他法律行爲者，其行爲負責人得各科一千元以下之罰金，並禁止其使用公司名稱。』罰鍰爲行政處分，而罰金則爲刑法上之主刑，公司法之規定，實較本法爲嚴而且密。或者以爲公司法之罰則，乃對於籌設公司者而言，禁其於設立登記以前，擅先使用；本法之罰則，則指普通商號，根本無公司組織者而言。然終不免曲解而難自圓其說，不如將罰則一律定爲一千元以下，並附以禁止使用之處分較爲允當。商號除不許冒用公司字樣外，其稱「店」，「號」，「行」，「莊」等則聽其自由依習慣行之。

(二)一人兼營數業，固得從其營業之數，而各別定其商號，例如：茶商而兼絲商，即得分別以甲商號名其茶業，而以乙商號名其絲業，此爲各國之公例。但我國常有經營一業，而商號多至數個者，例如：某商人在某埠南市設一錢莊，名爲子莊，又在北市設一錢莊，名爲丑莊，此種情形，是否合法，頗多紛議。若爲保護第三人，使社會灼知財產情形，以利交易；並於萬一失敗破產時，稽考較易起見，應認爲一人一業使用一個商號實較妥善。

(三)他人之姓名，能否作為商號？是否合法？亦一可以研究之問題。按姓名權為人格權之一種，姓名權受侵害者，得請求法院除去其侵害，並得請求損害賠償。(參照民法第十九條)侵犯他人之人格權，當屬不法行為。商號選擇自由，固為法之所許，而不法行為，當在禁止之列。故他人之姓名，未得同意，應認為不得作為商號。違反者即不合法。

商人欲取得『商號專用權』，應向營業所所在地之主管官署登記。我國對於商業登記，依其性質，可分為強制登記，與任意登記二種，其詳見次節說明。商號登記，以任意為原則，本法第十七條第一項後段規定：『商號……非經登記，不得對抗善意第三人。』即謂商號既經登記即可取得『商號專用權』，而對抗善意第三人。若未經登記，商號亦非不能成立，但不得對抗善意第三人，即無『商號專用權』之效力是已。此與公司之非經登記，不得成立(參照公司法第十四條)之有強制性質者不同。至『商號專用權』為財產權之一種。有排他效力及創設效力，茲分述之：

(一)排他效力 本法第二十一條規定：『在同一縣市，不得用他人已登記之商號名稱，為同一營業之登記。』『添設支店於他人已登記同一商號之縣市者，應於其商號附記足以表示其支店之字樣。』又第二十二條規定：『前條已登記之商號，如有其他人冒用，或以類似之商號為不正當競爭者，該商號之當事人，得請求停止其使用，如有損失，並得請求賠償。』『於同一縣市使用他人已登記之商號而營同一之業者，推定其為不正當競爭。』又第二十七條規定：『違反……第二十一條，第二十二條……之規定者，處一百元以下之罰鍰。』此如上海既有紫光眼鏡廠之開設，且經登記，即不能再以紫光眼鏡廠之商號，在上海市登記。即使杭州另有紫光眼鏡廠，亦經在杭州市登記，而欲在上海市內，設立支店，亦祇准以杭州紫光眼鏡廠上海分店名義，為支店之登記，而不許逕用紫光眼鏡廠名

義，在上海市內，混人耳目。違反之者，應處一百元以下之罰鍰，其不准登記，固當然之事耳。按本法對於商號之保障，較之過去，大為加強，第十七條第一項後段所稱非經登記不得對抗善意第三人，則惡意第三人，雖未經登記，亦得對抗。一經登記，不但惡意第三人，即故意侵害之人，固得排除，縱為善意第三人，即因正當事由，實不知情之人，亦受『商號專用權』排他效力之拘束，至於同一縣市內，使用他人已登記之商號，而營同一之業，亦推定其為不正當競爭之理由，則以其應注意，能注意而不注意，故推定其為有過失，『商號專用權』人，可請求停止使用，賠償損失，國家且得科以一百元以下之罰鍰。其冒用他人已登記之商號，或以類似之商號，為不正當競爭者則不問是否在同一縣市，均應停止使用，賠償損失，科處罰鍰，更無論矣。以前例喻之，上海市既有紫光眼鏡廠之登記，他人非但不准再以紫光眼鏡廠名義登記，抑且不准冒用開設。即以類似之芝光眼鏡廠或紫元眼鏡廠為商號，亦屬不正當之競爭，且即在外埠，亦不許冒開上海紫光眼鏡廠分店，或於其出品上妄加上海紫元眼鏡廠製造字樣也。於此有應注意者，即登記及使用商號之限制，以限於同一縣市，及同一營業為原則，依前例。如在杭州創設杭州紫光眼鏡廠，或在上海開設紫光印刷廠，則非法律所禁。我國昔時商號，凌雜萬分，北平之王麻子，汴麻子，玉麻子各剪刀舖；杭州之孔鳳春，孔鳳春，孔鳳春各香粉店，淆惑觀聽，莫此為甚。是皆往昔無所謂商號專用權之故，自登記註冊之制興而此弊可蠲矣。但他人登記前業經使用之商號，有創設在前之證明者，不受本法第二十一條第二十二條之限制。（本法施行細則第三十四條）此為法律不溯既往之原則也。

（二）創設效力 創設效力者，商號登記以後，取得『商號專用權』，即為創設一種財產權。至於登記以前之商號，則既非財產權，又非人格權，僅為一種事實而已。本法第十九條第一項規定：『已登

記之商號，其廢止，變更，或轉讓，非經登記，不得對抗善意第三人。』雖似亦為任意登記。而同條第二項規定：『前項登記，應於十五日內，向該管登記官署為之。』又第二十條規定：『商號之廢止及變更或轉讓，不向主管官署聲請登記者，利害關係人，得聲請主管官署撤銷其登記。』『主管官署受前項之聲請時，應定相當期間，催告該商號當事人於期內聲明異議，若逾期不為聲明，或聲明理由不正當者，即撤銷其登記。』又第二十七條規定：『違反……第十九條……之規定者，處一百元以下之罰鍰。』是已登記商號之廢止登記，變更登記，轉讓登記，實均屬強制登記。本法第二十三條規定：『已登記之商號本人死亡後，由其繼承人繼承之，但應由其繼承人，將其繼承商號之事由，聲請登記。』第二十七條規定：『違反……第二十三條之規定者，處一百元以下之罰鍰。』繼承登記，亦屬強制，觀於此，益足徵商號登記所創設之『商號專用權』確屬財產權矣。廢止者，商號解散之謂；無論收歇，倒閉，勒令停業，均屬廢止。商業登記後，廢止其營業時，應繳還登記證，聲請撤銷登記。（本法施行細則第二十八條）凡因行政處分或法院判決，禁止營業，或破產者，經處分之官署，或法院通知後，主管官署，應撤銷其登記。（本法施行細則第三十條）變更者，商號改換名稱，或改營他業之謂。應附繳登記證，聲請換發。（本法施行細則第十九條）轉讓者，將『商號專用權』讓與他人之謂。商號之轉讓，原屬當事人間之自由，但個人之商號，不得受讓公司；公司亦不得受讓個人之商號。又本法第二十四條規定：『商號應與商業同時轉讓，但讓與人與受讓人訂有特別契約者，不在此限。第二十五條規定：『僅受讓他人之商號者，對讓與人於轉讓前，用該商號所負之債務，不負轉讓契約所定以外之責任。』是則商號與營業，可以一併轉讓，亦可僅讓商號，或僅讓營業，均由當事人間，以契約定之。若就他人之財產，或營業概括承受其資產及負債，事屬民法債編之問題。（參照民

法第三百零五條）倘僅受讓他人之商號，除轉讓契約有所訂定者外，受讓人自無負擔讓與人於轉讓前，用該商號所負債務之責任。轉讓應經登記公布，而轉讓登記又應由讓受雙方聯名聲請，并附送轉讓契約正本或抄本，繳還登記證，聲請換發。（本法施行細則第十七條第十九條）對於第三人，不患無知悉之機會也。繼承之定義，及繼承人之順序，均見民法第五編。個人之商號，本人死亡，雖應為商號繼承登記，若合夥之商號，合夥之一人死亡，或為退夥原因，或由其繼承人繼承其股分，<sup>五</sup>（參照民法第六百八十七條第一款）要不發生商號繼承之問題。商號繼承登記，應加具證明繼承之文件，附繳登記證，聲請換發。（本法施行細則第十八條第十九條）商號之廢止，變更，或轉讓，當事人不向主管官署聲請登記，則在同一縣市內，經營同種營業，並欲使用同一或類似商號之人；或商號之債權人，債務人，均有利害關係，故許其聲請主管官署，撤銷其登記。主管官署經過法定手續，認其聲請為正當時，應註銷其登記證，并公告之。（本法施行細則第二十九條）此外尚有一問題，即無論商號與營業一併轉讓，或僅轉讓其一，若讓與人在同一縣市內，仍為同一之營業，則影響受讓人至非淺眇，此種同業競爭之禁止，若一任當事人間之自由訂定，則漏未訂入契約者，即不受拘束，約定之範圍過廣，時間過長者，又嫌束縛讓與人，過於苛刻。是宜訂定法條，於當事人間無特約時，讓與人在十年之間，不得在同一縣市內，為同一之營業；有特約時，其特約之範圍，關於區域，不得過同一縣市，關於期限，不得過二十年，逾此範圍，其特約無效。權衡得中，斯無枯苑，本法漏列，是為失之。

本法第十七條第二項規定：『商號以營業上用特別印章者，應聲報其印鑑於登記官署。』此所以昭慎重，杜妄冒；偽造印章，印文，足以損害於公眾或他人者，刑法原有專條，（參照刑法第二百七十七條第一項）若原經聲報印鑑，則砒砒亂玉，一覽瞭然矣。又商人每使用電報掛號字樣，代表其商號，

與他人爲交易，似亦應聲報於主管官署也。

商號業之創設，變更，轉讓，廢止，原屬自由；但主管官署，得因特殊情形，呈准上級機關，或依上級機關之命令，限制其商業，非先經核准登記，不得創設，變更，轉讓，或廢業。（本法施行細則第四條）此項行政上之處分，商人自應遵守。例如某市娛樂場過多，市政府可呈准上級機關，以命令限制娛樂場非於核准登記後，不得先行創設或轉讓。又如糧食店過少，亦得限制糧食店非於核准登記後，不得變更其營業，或自行廢業是也。

商號應有營業所，亦猶自然人及法人之應有住所。營業所者，商人營業上之根據地，即開設商號之所在地也。營業所在法律上爲定商業登記主管官署之標準；（本法第二條第一項）定營業上債務履行之處所；（參照民法第二十二條第三百十四條）定行使或保全票據法上權利之處所；（參照票據法第十七條）定訴訟管轄法院之標準；（參照民事訴訟法第二條第六條）定破產管轄法院之標準；（參照破產法第二條）定訴訟書類送達之處所；（參照民事訴訟法第一百十六條第一百二十一條）關係甚大。營業所遷移於原設縣市，即原登記官署之管轄區域以外時，應向原主管官署聲請撤銷登記，并向遷移區域之主管官署聲請爲創設之登記。（本法施行細則第二十條）倘遷移未出原縣市區以外，則僅爲登記事項之變更，毋庸撤銷登記也。

商號除本店外，可有支店。本店與支店之法律上關係，爲主從關係，其間一切法律行爲，除有特約以外，因無論何人，均不能以自己對自己而爲交涉，故認爲不能發生任何效力。惟本店與支店，必須爲同一之營業；且必須爲同一店東之營業所，店東之爲個人或合夥，固可不問；而本店與支店所在地之爲異地或同地，除特別法另有規定外，亦無關係。有支店者，關於支店之交易事項，支店即爲營業

所。支店之登記，得於支店所在地之主管官署爲之。

## 第三章 商業登記

商業自由，本不應受法律之限制。惟商業影響所及，攸關社會經濟。欲期交易之安全，社會之穩固，自非使社會周知各種商業之情況，不能爲功。商人之傳單廣告，爲競爭營業，類多言過其實，自我宣傳，未可憑信。商業登記之制度，既所以確保登記商人之應有權利，亦爲確保社會公衆之權利，使各種商業之財產及信用等真實狀況，一一登記於主管官署之簿冊，俾資徵信，而達交易安全之目的，即所以維持社會經濟之穩固。本法第一條規定：『商業登記，除法律另有規定外，依本法之規定行之。』所謂法律另有規定，如公司之登記，應適用公司法之規定是。第二條規定：『商業登記，由當事人向營業所在地之主管官署爲之。』『前項官署，在縣爲縣政府，在市爲市政府。』惟在隸屬行政院之市，則爲社會局。（本法施行細則第三條）登記不僅登載於簿冊而已，本法第十二條規定：『已登記之事項，登記官署，應公告之。』公告之方法，依例爲在公告場所，揭示三日以上，參照公司法之規定，則應登載於各該市縣政府之公報。（參照公司法第三百十三條）若公告與登記不符，依本法第十四條規定：『公告與登記不符者，以登記爲準；但非經更正公告後，不得對抗善意第三人。』按公告與登記不符，純出於登記官署之過失，而當事人不加注意，亦不能謂爲毫無責任。當事人於登記後，確知其登記事項，有錯誤或遺漏時，尙得呈請主管官署更正；（本法施行細則第二十七條）何況公告豈可漫不經心，故定爲非更正公告後，不得對抗善意第三人；惟該登記官署主辦人員，自亦應予以相當懲戒，以儆其玩忽也。登記又不但應公告大眾而已，本法第十五條規定：『利害關係人得向登記



官署請求查閱登記簿及其附屬文件，并得聲請交付證明登記事項無變更，或該事項未經登記之證明書。』『當事人或利害關係人得向登記官署請求交付登記簿，及其附屬文件之繕本或節本。』其保護利害關係人，可謂周密之至矣；當事人所以亦得請求交付登記簿或其附屬文件之繕本，節本者，蓋以資核對，補闕失也。惟聲請之人是否有利害關係，主管官署自得酌量情形，而為准駁。請求查閱，每次應繳納查閱費一百元，如須抄錄，每千字應繳抄錄費五十元。（本法施行細則修正第三十二條）聲請交付證明書，參照公司法規定，每件應繳證書費一百元。（參照公司法第三百二十三條）又抄錄未滿千字，亦應依千字計算。（參照民事訴訟費用法第二十條）此皆漏未規定者也。

商業登記，可分為下列九種：

- （一）商業創設登記。（商號創設登記）
- （二）商業廢止登記。（商號廢止登記）
- （三）商業轉讓登記。（商號轉讓登記）
- （四）商業變更登記。（商號變更登記，資本變更登記，組織變更登記，地點變更登記。）
- （五）商號繼承登記。
- （六）限制行為能力人營業登記。
- （七）法定代理人營業登記。
- （八）經理人或代辦商登記。
- （九）支店登記。

上開（一）（八）為任意登記，即不登記，亦無罰則；（六）（七）為強制登記，不登記者處罰；（二）（三）



(四)(五)(九)因創設登記與否而異，若根本未爲創設登記，則皮之不存，毛將安附，自無登記必要，若已爲創設登記，則廢止，轉讓，變更，繼承之登記，卽爲強制登記，違之有罰矣。』

商業創設之登記，其登記事項如左：

一、商號名稱。

二、營業。

三、資本。

四、獨資或合夥。

五、所在地。(參照施行細則第十條第一項)

按本法第九條規定：『經營商業之合夥，應將合夥人之姓名，住所，出資之種類，數額，向主管官署聲請登記。』『合夥已依前項規定爲登記，其約定出資，而未登記爲該合夥之合夥人者，視爲隱名合夥人，適用民法關於隱名合夥人之規定。』(參照民法第六百六十七條至第七百零九條各規定)是登記事項第(四)項，如爲獨資，應列主體人之姓名，住所；如爲合夥：應列合夥人之姓名，住所，其出資種類及數額。并附送合夥契約之正本或抄本。(本法施行細則第十五條)第(五)項所在地，當爲街路里巷及其門牌詳址。商業創設登記，卽商號專用之登記，亦包括於其中。所營商業，有依法令，須先經主管該事業之機關核准者，應於核准後，聲請登記，并附呈核准之證件。(本法施行細則第二條)此如開設鹽店，當先經鹽務局核准，然後檢同核准證件，聲請登記是也。

商業廢止，轉讓，及商號繼承之登記，已詳前節說明。商業變更之登記，卽上開登記事項五種之一，有變更或消滅時，應消滅其原事項，或變更爲新事項。本法第十條規定：『登記事項，有變更或消滅時，當事人當於十五日內，爲變更或消滅之登記。』所謂消滅，如原登記營業爲鐘表及眼鏡之製造販賣，現則專以製售鐘表爲業，則眼鏡營業部份，卽歸消滅是。又本法第二十七條規定：『違反……第十條……之規定者，處一百元以下之罰鍰。』是此十五日之期限，實不可不守也。商號變

更，商業變更，及地點變更已詳前節說明。資本之增減，比照公司法規定，亦應爲變更登記。（參照公司法第三百十七條第三百三十條第三百三十三條第三百三十九條第三百四十條各規定）而商號組織，若由個人變更爲合夥，或由合夥變更爲個人，或合夥人有變更時均應變更登記。除由合夥變更爲個人者外，同時應附送合夥契約之正本或抄本。（本法施行細則第十五條）

本法第六條規定：『限制行爲能力人經法定代理人允許獨立營業，或爲無限責任股東者，應向主管官署聲請登記。』『法定代理人如發覺前項行爲有不勝任情形，撤銷其允許，或加以限制者，應將其事由聲請主管官署登記。』是限制行爲人營業登記，又可分爲三類，即：（一）限制行爲能力人經法定代理人允許營業之登記，聲請時應加具法定代理人允許之證件（本法施行細則第十二條）并陳明商號，營業，所在地自不待言；其營業或爲獨資，或加入合夥爲合夥人而負無限責任，均所不問。（二）法定代理人撤銷允許之登記，此時當由法定代理人敘明事由，而爲聲請。撤銷以前限制能力人之行爲，因所撤銷者爲允許，而非行爲，當仍認爲有效。撤銷以後，如不由法定代理人代爲經營，在獨資營業，即爲廢業；在合夥營業，則應爲退夥之原因。（參照民法第六百八十六條第六百八十七條）（三）法定代理人限制允許之登記，此亦由法定代理人敘明事由，而爲聲請。限制爲一部份之撤銷，如縮小營業範圍，改批發爲零售是，此在合夥事業殊爲少見，但亦可限制其執行合夥事務（參照民法第六百七十四條）；受允許限制者，自應遵照辦理。又本法第二十七條規定：『違反第六條……之規定者，處一百元以下之罰鍰。』此限制行爲人營業登記，無論何類，皆屬強制登記也。

本法第七條規定：『法定代理人爲無能力人或限制行爲能力人經營商業者，應向主管官署聲請登記。』又第二十七條規定：『違反……第七條……之規定者，處一百元以下之罰鍰。』是法定代理人

營業登記亦爲強制登記可知。此雖由法定代理人聲請，但應加具代理資格之證件（本法施行細則第十三條）並陳明商號，營業，所在地，及被代理人姓名，住所。

經理人及代辦商之規定，詳見民法。（參照民法第五百五十三條至第五百六十四條）本法第八條規定：『經理人或代辦商之選任，解任及其經理權或代辦權消滅時，本人應於十五日內向營業所所在地之主管官署聲請登記。』則此項登記，亦可分爲數類。惟經理人與代辦商，實各有特質，本法對於經理人亦令其本人聲請登記，而未仿照公司法之規定，許由商號主人爲之登記，（參照公司法第二百二十五條第三百五十二條）殊未見當。又此項登記，既由經理人或代辦商聲請，自應載明商號名稱，營業，及商號所在地，選任時，並須有所有權限之證明，（本法施行細則第十四條）而經理人或代辦商之姓名，住所，及商業主人之姓名，住所，亦應陳明。

本法第十一條規定：『應於本店所在地登記之事項，於支店所在地亦應登記，但非證明在本店所在地已經登記後，不得爲之。』是支店之創設，廢止，變更，轉讓，繼承，等均須向支店所在地之主管官署登記矣。若本店尙未登記，則支店之登記，非但不得爲之，抑且不必爲之。本法第二十七條規定：『違反……第十一條……之規定者，處一百元以下之罰鍰。』所謂違反，乃指本店已登記之支店，不依第十一條登記是也。支店之創設登記，應敘明本店所在地，并附送本店登記證之正本或抄本（本法施行細則第十條第二項）。

任意登記之不登記者，并無處罰規定。依本法第十三條規定：『應登記之事項，非經登記及公告後，不得對抗善意第三人。』『應於支店所在地登記之事項，而未登記及公告者，前項規定於支店所爲之行爲適用之。』是不登記之結果，僅爲不得對抗善意第三人而已。爲貫徹商業登記之目的，似應

將商業創設登記，經理人或代辦商登記，概定為強制登記，雖不必如公司之非經登記後不得成立（參照公司法第十四條）而成立後，怠不登記者，應概予處罰，則行政既易推進，法律亦得整齊矣。

登記之實質既明，斯可研究其手續。商業登記之期限，除本法第八條經理人或代辦商之登記，第十條事項變更或消滅之登記，第十九條第二項商號廢止，變更，或轉讓之登記，均定為十五日外，餘應於十日內為之。（本法施行細則第八條）商業登記，應具聲請書，載明：（一）當事人姓名，住所；由代理人聲請者，其姓名，住所，（二）登記之目的及其事項，（三）登記費。（四）登記機關（即主管官署）。（五）年月日。由當事人或代理人簽名蓋章。（本法施行細則第九條）除商業創設登記之登記事項，已詳前述外，其他事項之登記，以該事項所應詳確敘明者為登記事項（本法施行細則第十一條）登記費應隨文附繳。創設登記，按資本額每二千元一元計算；其他事項登記每件一百元；應發給登記證，或換發登記證者，另繳登記證費五百元，因登記證遺失，聲請補發者，每件應繳補發登記證費二百五十元，并各附繳法定印花稅。（本法施行細則修正第三十一條）具聲請書之當事人，在獨資者，當然為商業主人；若在合夥，應為全體合夥人，但得委託合夥中之一人為之；無論獨資或合夥，均可委託代理人為之，均應附具委託書。（本法施行細則第五條）其他各種登記，應附具之文件，分詳前述不贅。

主管官署接受登記聲請書後，應先審核，其聲請有違反法令者，應飭令更正後，始行登記。（本法施行細則第二十三條）對於同一當事人，以數商號聲請登記者，應分別辦理。（本法施行細則第二十六條）并應依照部定格式備置（一）商業登記簿，（二）限制行為能力人登記簿，（三）法定代理人登記簿，（四）經理人或代辦商登記簿，及商業登記證。（本法施行細則第二十四條第三十二條）於一星期內，將登記事項辦竣，記載入簿，發給或換發登記證。（本法施行細則第二十一條）并批示飭知，依法

公告(本法第十二條本法施行細則第二十一條第二十二條)。每月應將商業登記案，分別繕表二份，呈報上級主管機關，并轉報經濟部備查(本法施行細則第二十五條)。倘主管機關辦理商業登記，違反法令者，當事人得依法提起訴願(本法施行細則第三十五條)以求救濟。

## 第四章 商業賬簿

商人爲整理商業計，當然應備置賬簿，藉以考察營業狀況，計劃進行方法。不但此也，商人欲使其債權人信用其營業之穩固，亦惟賬簿足以表示其資力。故商業賬簿爲商人明白表示其營業及財產狀況，依法造具之簿冊。本法第十六條規定：『商業應備日記賬，分類賬，損益計算書，財產目錄，及資產負債表，以整齊明瞭之方法，用通行文字，依商業性質或當地習慣記載之。自賬簿封存之日起，保存期間爲十年。其關於商業上各種書信，應連綴成冊，自停止連綴之日起，保存期間亦同。』則依法應造具之商業賬簿，共計下列五種：

(一)日記賬 即逐日記載日常交易及財產出入之流水賬簿，應前後相貫，次序井然。但零賣商因以零星交易居多，可分現金，賒賣二種每日記載其總數。又日用款項，如伙食開支等，數目有限，每日幾同一律，亦可不必詳細歷舉，而僅記總額。

(二)分類賬 即分門記載，由流水賬過入之總清簿，應分門別類，若合符節。蓋日記賬以日爲綱，此則以類相從也。

(三)損益計算書 此即公司法所稱之損益表(參照公司法第二十八條)計算商號之盈虧，決定有無盈餘，爲分派股利或不分派之根據。

(四)財產目錄 爲列舉動產，不動產，及一切財產暨其價格之表冊。財產價格，依造具時之價值。若與原值不同，應并記原價格，價格不明時，應估計記載；不能索取之債權，應削除之。

(五)資產負債表 記載人欠人之總數及細數，對照商號實有財產，與應有財產，爲財產目錄之摘要，即債權債務之清單。

以上(一)(二)兩種均須日常記載，餘則於每屆結賬時造具之。除本法第五條之商人以外，各商號均應照辦。并應保存十年，以備查考。至商業上各種有關書信，因與賬簿有參證關係，亦應連續成冊，保存十年。此種義務，即使商人在停業以後，亦繼續存在，不能因停業而免其責任焉。

## 第二編 公司法

### 第一章 公司之概念

#### 第一節 公司之定義

公司法第一條規定：『本法所稱公司，謂以營利爲目的，依照本法組織登記成立之社團法人。』分析言之，則

(一)公司爲社團法人 何謂法人？何謂社團？說明詳見民法。(參照民法第二十五條至第五十八條)公司爲社團，故必須二人以上，以共同目的，互相團結，一人無所謂公司。公司爲法人，則與合夥有所區別，合夥雖亦爲二人以上之共同營業，然其權利義務之主體，仍爲各合夥人，而非合夥本身。(參照民法第六百六十七條至六百九十九條)公司則以法人資格，能獨立行使權利，負擔義務。故公司之根本，較合夥爲鞏固，公司之信用，亦較合夥爲強厚。

(二)公司以營利爲目的 社會事業有營業與非營業之分，而營業又有商業與非商業之別。動機目的，在於營利者爲營業；營業行爲係商事行爲者爲商業。公司以營利爲目的，非營業之事業，無所謂公司。其營業不以商事行爲爲限，故墾殖，礦業等均可組織公司，即所謂民事公司。是公司不僅以商事爲其範圍也。

(三)公司應依公司法組織登記成立 民法規定以營利爲目的之社團，其取得法人資格，依特別法之

規定。(參照民法第四十五條)公司法即此之所謂特別法，不依公司法組織登記，公司自無由成立。

## 第二節 公司之股東

公司既爲法人，自須有其組織份子，公司由合力而成，合是力者卽爲公司之股東。就股東之責任而言，可分爲無限責任股東與有限責任股東二種。本法第十條規定：『本法所稱連帶責任，爲各股東不問其出資或盈虧分派之比例，對公司債權人所負共同或單獨清償全部債務之責任。』詳言之，無限責任股東，於公司資產不足清償債務時，由股東連帶負其清償責任。(本法第五十四條)卽公司雖宣告破產而解散(參照本法第六十五條第一項第六款)其債權人，對於無限責任股東，仍可任擇其一或數人，令負全部責任，以其私財，償還債務，股東不能以其出資僅一部份，或盈虧分派，僅有幾分之幾爲對抗也。有限責任股東僅以其出資額或其所認股份額爲限，對於公司負其責任。(本法第八十九條第二項第一百零六條第一百五十三條第一項)易言之，卽股東不對公司債權人負責，公司資產不足清償債務時，除未繳足之出資額，或認股額，得由公司催取外，公司債權人不得向股東求償公司之債務也。再就公司股東之資格而言，則凡有行爲能力之自然人，皆以得充公司股東爲原則，限制行爲能力人及無能力人，則應經其法定代理人允許，(本法第三百二十五條第二項)或由其代營。法人得爲公司之有限責任股東，而不得爲無限責任股東。本法第二十條規定：『公司不得爲他公司之無限責任股東，或合夥事業之合夥人，如爲他公司之有限責任股東時，其所有投資總額，不得超過本公司實收股本二分一，但投資於生產事業，或以投資爲專業者不在此限。』此在經認許之外國公司亦準用之。(本法第二百九十九條)蓋無限責任股東及合夥人，責任太大，一旦他公司或合夥事業慘遭虧折，本公司且將爲其牽連而不能維持。至於爲他公司有限責任股東，所以亦加限制者，則以防公司之全部投資



於他公司，致本公司形同虛設也。惟本公司之專業即在投資，自不受此限制，而投資生產事業之亦可盡其全額者，則以經濟建設，獎勵生產之故耳。

### 第三節 公司之資本

資本爲公司營業之基金，由各股東分別繳集而成。各股東之出資有分爲股份者，有不分爲股份者。若分爲股份，則每股金額，應歸一律。（本法第一百五十五條第一項）股東持有股份之多寡，雖各不同，而每股之單位，必屬一致。是以資金爲信用單位相合而成者也。若不分爲股份，則各股東之出資額，儘可參差，但求各股東之出資額相加，適合公司資本總額而已；是以各人爲信用單位，相合而成者也。無限責任股東之出資，均不分股份。有限責任股東之出資，則可分爲股份，亦可不分爲股份。又出資原以現金爲準則，而無限責任股東得以信用，勞務爲出資。（本法第二十六條）本法第九十二條並規定：『有限責任股東，不得以信用或勞務爲出資。』至其他現金以外之財產權利，如債權，物權。無體財產權等，則雖無限責任股東及有限責任股東，均得以之爲出資。（參照本法第三十六條）又本法第三十七條規定：『股東以債權抵作股本，而其債權到期不得受清償者；應由該股東補繳，并應負賠償之責。』此固當然之結果也。

### 第四節 公司之種類

本法第十二條第一項規定：『公司分爲五種：（一）無限公司，（二）兩合公司，（三）有限公司，（四）股份有限公司，（五）股份兩合公司。公司股東之責任，及出資之分別既明，則五種公司之性質，亦迎刃而解矣。』

本法第二條規定：『本法所稱無限公司，爲二人以上之股東所組織，對公司債務，負連帶無限清償

責任之公司。』是無限公司股東之責任爲無限，而其資本不分爲股份，人合之公司也。

本法第三條規定：『本法所稱兩合公司，爲一人以上之無限責任股東與一人以上之有限責任股東所組織，其無限責任股東，對公司債務，負連帶無限清償責任，有限責任股東，就其出資額爲限，對公司負其責任之公司。』是兩合公司以無限責任股東與有限責任股東組織之，（本法第八十九條第一項）而其資本均不分爲股份；亦人合之公司也。

本法第四條規定：『本法所稱有限公司，爲二人以上，十人以下之股東所組織，就其出資額爲限，對於公司負其責任之公司。』是有限公司之股東應有二人以上，十人以下。（本法第一百零五條）皆爲有限責任，而其資本不分爲股份亦人合之公司也。

本法第五條規定：『本法所稱股份有限公司，爲五人以下之股東所組織，全部資本分爲股份，股東就其所認股份，對公司負其責任之公司。』是股份有限公司股東之責任爲有限，而其資本均分爲股份是資合之公司也。

本法第六條規定：『本法所稱股份兩合公司，爲一人以上之無限責任股東，與五人以上之有限股份股東所組織，其無限責任股東對公司債務負連帶無限清償責任，有限股份股東，就其所認股份，對公司負其責任之公司。』是股份兩合公司之股東，一部份爲有限責任；但至少應有一人負無限責任。（本法第二百七十七條）至其資本，則有限責任部份，分爲股份；無限責任部份不分股份是資合而兼人合之公司也。

### 第五節 公司之業務

公司之業務，爲其成立之目的。業務範圍，一經登記，若未依法變更，卽行另營他業，如一漁業

公司而經營森林，其緣木求魚，決非股東本意，亦失成立原旨，本法第二十二條規定：『公司不得經營其登記範圍以外之業務。』即以此也。又本法第二十三條規定：『公司除依其他法律，或公司章程規定，以保證爲業務者外，不得爲任何保證人。』蓋前條既定公司不得經營其登記範圍以外之業務，則保證自亦在禁止之列，且因保證而賠償損失，危害至大也。惟如保險業，銀行業等因另有保險業法，及銀行法等可依特別規定，自不受此限制。本法第二十四條規定：『公司負責人違反第二十二條或第二十三條之規定時，得各科二千元以下之罰金，并賠償公司因此所受之損害，其情節重大者，并得撤銷其登記。』不可不注意也。再本法第二十五條規定：『公司之業務須經政府特許者，於領得特許證件後，方得經營。』此如墾殖業，鹽業，水陸空運輸業，保險業，銀行業等，或關係國計民生，或攸關國家主權，應各由其主管之農林部，經濟部，交通部，財政部，等先行審定核准特許，取得特許證件，爲公司設立登記之先決條件。此四條之規定，在經認許之外國公司，亦準用之也。（本法第二百九十九條）

## 第六節 公司之名稱

公司之名稱，亦如一般商業之商號，得以股東姓名，或其他名稱充之。本法第十二條第二項規定：『公司之名稱，應標明其種類。』即應分別標明其爲無限公司，兩合公司，股份有限公司，股份有限公司名稱，即紫光股份有限公司亦不失爲公司名稱也。本法第二十六條規定：『同類業務之公司，不問是否同一種類，是否同在一省市區域以內，不得使用相同或類似之名稱。』其限制範圍，及於全國，且及於各種類之公司，如上海市有經登記成立之紫光眼鏡股份有限公司，國內不但不許有紫光眼鏡股份有

限公司，即紫光眼鏡無限公司，或芝光眼鏡兩合公司，亦受排他效力之拘束。其範圍較商號專用權爲尤廣。至本法第二十七條規定：『凡未經設立登記，而以公司名稱，經營業務，或爲其他法律行爲者，其行爲負責人，得各科一千元以下之罰金，并禁止其使用公司名稱。』已說明於第一編第二章矣。又在中國境內經認許營業之外國公司，亦應受本節說明之限制，因本法第二百九十九條有準用之規定也。

### 第七節 公司之住所

法人以其主事務所之所在地爲住所，（參照民法第二十九條）公司既爲法人，自亦同然，本法第十三條規定：『公司以其本公司所在地爲住所。』實爲重複之規定。又公司可有本公司與分公司，亦獨商號之有本店與支店，本法第八條規定：『本法所稱本公司，爲公司依法首先設立，以管轄全部組織之總事務所；稱分公司，爲受本公司管轄之分支機構。』亦重言申明之意云爾。

公司之住所，不僅與商號營業所，同有種種法律效果而已。且爲決定公司國籍之根據。公司之本公司，設於甲國，即本公司之住所，在甲國，依照住所地法律組織成立之公司，是爲甲國公司。故公司雖有外國股東，不能即認爲外國公司。必其本公司在外國，依外國法律，或經外國政府特許組織登記之公司，方爲外國公司。縱使有中國股東在內，亦不能認爲中國公司。外國公司同須以營利爲目的。本法第七條規定：『本法所稱外國公司，謂以營利爲目的，依照外國法律或經外國政府特許組織登記，并經中國政府認許，在中國境內營業之公司。』依此則外國公司固爲外國之公司，若未在中國境內營業，經中國政府認許，尙非本法所認之外國公司也。觀於本法第二百九十二條規定：『外國公司非在其本國設立登記者，不得聲請認許，非經認許，給予認許證者，不得在中國境內營業或設立分公

司。』益可互證，至於『外國公司之名稱，除標明其種類外，並應標明其國籍。』亦爲本法第二百九十一條所明定。

## 第八節 公司之監督

受設立許可之法人，其業務屬於主管官署監督。（參照民法第三十二條）本法第十一條規定：『本法所稱主管官署，在中央爲經濟部，在省爲建設廳，院轄市爲社會局。公司應各受其監督。至監督事項，除詳公司之登記章中及分別敘述外，依本法第二十八條規定：『公司每屆營業年度告終，應將營業報告書，資產負債表，財產目錄，損益表，於股東同意，或股東會承認後十五日內，呈報主管官署查核。』』公司負責人違反前項所定呈報期限時，得各科五百元以下罰鍰，其對於表冊有不實之記載者，得各科一千元以下罰金。『凡屬公司，均應遵守，以便主管官署，隨時察知其會計狀況，及財產情形。營業報告書，即營業年度中公司業務情形之報告；餘均參詳前編第四章說明。本法第二十九條規定：『主管官署爲審核前條所定各項簿冊，得令公司提出證明各件，單據，表冊，但須保守秘密，并於查閱後發還。』此則對於官署之訓示規定也。外國公司經認許後，其應受中國主管官署之監督管轄，與中國公司同。（本法第二百九十七條）本法第二百零三條規定：『外國公司經認許後，主管官署於必要時，得查閱其有關營業之文件。』是外國公司不必按年度呈報，而主管官署，於必要時，可隨時查閱其營業文件，考察其狀況也。又外國公司投資之限制，業務之限制，及名稱使用之限制，均準用本法第二十條，第二十三條至第二十七條。違反之者，亦得科負責人以罰金。（本法第二百九十九條）

## 第九節 公司之能力

公司爲法人，於法令限制內，自有享受權利，負擔義務之能力。（參照民法第二十五條）惟法人應有

自然人爲之負責，本法第九條規定：『本法所稱公司負責人，在無限公司，兩合公司爲執行業務或代表公司之股東；在有限公司爲執行業務之股東或董事；在股份有限公司爲董事；在股份兩合公司無限責任股東。』『公司之代理人或清算人，有限公司之監察人；股份有限公司之發起人，監察人，或檢查人；股份兩合公司之監察人，或檢查人，在執行其職務之範圍內，亦爲公司之負責人。』其詳分見後述。本法第三十條規定：『公司負責人對於公司業務之執行，如有違反法令，致他人受有損害時，對他人應與公司連帶賠償之責。』與民法法人之規定相同。（參照民法第二十八條）而外國公司亦應準用。（本法第二百九十九條）『外國公司經認許後，其法律上之權利義務及主管官署之管轄，除法律另有規定外，與中國公司同。』爲本法第二百九十七條所明定，亦與民法總則施行法規規定經認許之外國法人於法令限制內與同種類之中國法人有同一之權利能力，其服從中國法律之義務與中國法人同意旨無異。惟外國公司，除股東私人買賣股份債券外，不得在中國境內募股募債；以吸收我國民間資本。（本法第二百零二條）又外國公司經認許後，雖得依法購置因其業務所需用之地產，但須先呈請地方主管官署轉呈中央主管官署核准。并『得』依其本國法律准許中國公司享受同樣權利爲條件。（本法第九十八條）此卽外國公司能力之限制，其未能與中國公司等量齊觀者，勢使然也。又公司既有權利能力及行爲能力，當然亦有訴訟能力；民事訴訟法規定，對於私法人之訴訟，由其主事務所或主營業所所在地之法院管轄；公司或其他團體，或其債權人，對於社員，或社員對於社員，於其社員之資格，有所請求而涉訟者，得由該團體主事務所或主營業所所在地之法院管轄；於團體或其債權人，或社員對於團體職員，或已退社員有所請求而涉訟者，亦然；（參照民事訴訟法第二一條第二項第九條）又規定：『有權利能力者，有當事人能力。』『能獨立以法律行爲負義務者，有訴訟能力。』（參照

民事訴訟法第四十條第一項第四十五條）是明認公司有訴訟法上之能力也。至公司有無刑法上及其他公法上能力，說者不一，而晚近立法例，多認公司有犯罪能力，且謂公司由法院命令解散，無異自然人宣告死刑；又大多數國家，皆認公司得享有特定之公權。至法人有納稅義務，則固一般所公認也。

## 第二章 公司之設立

公司非經登記，不得成立。（本法第十四條）而在聲請登記以前，要必有籌備設立之行爲。我國對於公司之設立，採準則主義。準則主義，即以法律設定準則；從此準則，公司即得設立者也。公司之設立，爲設立人之共同行爲；且可分爲發起設立，與募集設立二種。無限公司，兩合公司，有限公司均祇能由發起設立。股份有限公司，股份兩合公司，則或由發起設立，或由募集設立。設立所需費用，設立人應連帶負責。本法第一百五十四條規定：『公司負責人，對於公司在設立登記前，所負之債務，即在登記後，亦負連帶責任。』此不僅股份有限公司爲然也。（參照本法第一百二十四條）

### 第一節 發起設立

發起設立，即由發起人認足資本，以設立公司之行爲。縱使發起人中亦不無原動與被動之別，而凡不向外公開招募者，即屬發起設立。發起設立，在無限公司應有股東二人以上；兩合公司應有無限責任股東及有限責任股東各一人以上；有限公司應有股東二人以上，十人以下，股份有限公司應有股東五人以上；股份兩合公司應有無限責任股東一人以上，有限股份股東五人以上。其中均須半數以上，在國內有住所。（本法第三十三條第一項第九十條第一百零五條第一項第一百二十六條第二百七十七條）兩合公司，股份兩合公司之無限責任股東應解爲就其半數須在國內有住所。又無限公司，股

份有限公司，有限公司之股東，應解爲至少應有一人有中華民國國籍以便代表公司；兩合公司，股份兩合公司之無限責任股東亦同。（參照本法第一百九十二條第三項）

發起設立之股東，應以全體之同意，訂立章程，簽名蓋章，置於本公司。即經認許之外國公司亦應將章程備置於中國境內之分公司本法第二百九十五條第一項無限公司，兩合公司，有限公司之股東；及股份兩合公司之無限責任股東，并應每人各執一份。（本法第三十二條第二項第九十條第一百零五條第二項第一百二十七條第一百九十四條第二百七十八條第二百七十九條）不備置章程於公司或所備章程，有不實之記載時，公司負責人得各科一千元以下之罰金。（本法第三十三條第二項第九十條第一百零八條第二項第一百九十四條第三項第二百七十九條第二項第二百九十五條第二項）本法第三十五條規定：『公司之內部關係，除法律有規定者外，得以章程定之。』蓋以公司之有章程，猶國家之有憲法，訂立固宜慎重，記載尤應翔實，且必須保存備查。在另無股票收執之股東，人執一份，即所以證明其出資也。

無限公司之章程，依本法第三十三條第一項規定，應記載左列各款事項：

- 『一 公司之名稱。
- 二 所營之事業。
- 三 股東之姓名，住所。
- 四 資本總額，及各股東之出資額。
- 五 各股東有以現金以外之財產爲出資者，其種類，數量，價格，或估價之標準。
- 六 盈餘及虧損分派之比例或標準。



七 本公司，分公司及其所在地。

八 定有代表公司之股東者，其姓名。

九 定有執行業務之股東者，其姓名。

十 定有解散之事由者，其事由。

十一 訂立章程之年月日。』

第(一)(二)(三)(四)(六)(十一)及第七款之本公司所在地，爲章程之絕對事項，缺一則不成其爲章程。第(五)(八)(九)(十)及第七款之分公司所在地，爲章程之相對事項，有則載之，無則從略可也。第(二)款即本法第二十二條所謂業務範圍，業務並不限於一種，但所有業務必須列舉；第(五)款即依本法第三十六條以信用，勞務或其他權利爲出資之估值，如無此種股東，自可不載。第(三)款股東之姓名，住所，作者之意，應并列籍貫，又第(七)款之所在地，應附記街巷道路及其門牌。(參酌本法第三百四十九條第四款第二百九十三條第二款)

『兩合公司之章程，除記載第三十三條所列各款事項外，并應記明各股東之責任爲無限或有限。』爲本法第九十一條所規定。是除於上述第(三)(四)款標明各股東之責任外，餘均與無限公司章程相同。

有限公司之章程，依本法第一百零八條第一項規定，及作者參酌關係法條之意見(參照本法第一百零九條第一項第一款第三款第一百十五條準用第五十條)，應載明左列各款事項：

『一 公司之名稱。

二 所營之事業。

- 三 股東之姓名，籍貫，住所。
  - 四 資本總額，及各股東之出資額。
  - 五 盈餘及虧損分派之比例，或標準。
  - 六 本公司所在地。
  - 七 公司爲公告之方法。
  - 八 訂立章程之年月日。（以上爲絕對事項）
  - 九 股東有以現金以外之財產爲出資者，其種類，數量，價格，或估價之標準。
  - 十 有分公司者，其所在地。
  - 十一 定有代表公司之股東者，其姓名。
  - 十二 定有執行業務之股東者，其姓名。
  - 十三 選有董事及監察人者，其人數，任期。
  - 十四 定有解散之事由者，其事由。（以上爲相對事項）
- 第（七）款公司爲公告之方法，例如登載所在地通行日報，或以通訊行之；卽以登報與通訊并行，亦無不可。

股份有限公司，依本法第一百二十七條規定：『發起人應以全體之同意，訂立章程，載明左列各款事項，簽名蓋章：

- 一 公司之名稱。
- 二 所營之事業。

- 三 股份之總額及每股金額。
- 四 本公司，分公司及其所在地。
- 五 公司爲公告之方法。
- 六 董事及監察人之人數及任期。
- 七 訂立章程之年月日。

以此爲絕對事項。(但分公司及其所在地實爲相對事項，因公司不必定有分公司也。)又本法第一百二十八條第一項規定：『左列各款事項，非經載明於章程者，不生效力：

- 一 解散之事由。
- 二 股票超過票面金額之發行。
- 三 發起人所得受之特別利益，及受益者之姓名。』

惟下列各款，作者，參酌關係法條(參照本法第一百三十四條第三款第五款第一百五十六條)認爲亦係股份有限公司章程之相對事項，即：

甲 第一次應繳納之股款。

乙 優先股之總額，每股金額；第一次應繳金額；分派股利，贍餘財產之順序，定額，或定率；優先股東行使表決權之順序或限制；及其他權利義務必要事項。

優先股，超過票面金額股票之發行，及發起人所得受之特別利益，均詳後說明，此種情形，於募集設立時爲多，發起設立，則較鮮見。惟股份有限公司之股款，除第一次所繳不少於票面金額二分之一外，原得分次繳納，(參照本法第一百三十七條第二項)一次繳足，固須記明於章程；若分期繳納，則

第一次究繳若干，實亦有記載於章程之必要。此外如對於股東表決權之限制等亦為應載明章程之相對事項，分參後述可也。

本法第二百七十九條規定：『設立股份兩合公司，應由無限責任股東為發起人，訂立章程，載明左列各款事項，簽名蓋章：

一 第一百二十七條第一款至第五款之事項。

二 無限責任股東之姓名，住所。

三 無限責任股東股款有現金以外之出資，其財產之種類，數量，及價格，或估價之標準。』

『章程訂立之年月日，』本法漏載。又股份兩合公司，除無謂董事外，仍有監察人之設置（參照本法第二百八十二條），則『監察人之人數，及任期』亦應載明。其他股份有限公司章程之相對事項，即第一百二十八條及前述補充各點均應酌量記載，（參照本法第二百七十八條第二項）因股份兩合公司之一部份，為無限責任股東也。即第一百二十七條第二款，在股份兩合公司亦宜改為『資本總額；無限責任股東之出資額，及各股東之出資額；有限責任股東之股份總額及每股金額。』方為妥善。又以股份兩合公司之一部份為無限責任股東，則『無限責任股東盈餘或虧損分配比例之標準。』『定有代表公司之無限責任股東者，其姓名。』『定有執行業務之無限責任股東者，其姓名。』亦應分別為公司章程之絕對事項與相對事項矣。（參照本法第二百八十一條第一項第二百四十七條）

公司章程既經訂立，在有限公司，依本法第一百零七條規定：『公司資本總額，應由各股東全部繳足，不得分期繳款，或向外招募。』在無限公司，固不得向外招募且亦以不得分期為常例，由發起設立之股份有限公司，及股份兩合公司，在股份有限公司之不規定全部一次繳足股款者，應

即按股繳足第一次股款。(本法第一百二十九條前段)在股份兩合公司，則分別股東之責任，各自準照無限公司，或股份有限公司之規定辦理之。(參照本法第二百七十八條)

無限公司，兩合公司訂立章程，繳納資本，設立行爲，即爲完成。有限公司尙須呈請驗資。股份有限公司，及股份兩合公司，則亦須呈報，其設立行爲，方能告畢也。

本法第三百三十一條規定，有限公司因設立呈請登記，應加具主管官署，依照第一百零九條第二項規定驗資核准之批示。則有限公司於聲請設立登記以前，應先經呈請驗資可知矣。呈請驗資，參酌本法第一百零九條第一項規定，及本節說明，應於章程訂立後十五日內，開明加具(一)章程所列事項，(二)繳足股款之證件，(三)以現金以外之財產，抵繳股款價格，估價之證明。(四)選有董事，監察人者，其姓名，向主管官署爲之。本法第一百零九條第二項第三項并規定：『主管官署，對於前項之呈請，應派員檢查。』『抵繳資本之財產，如估價過高，主管官署，得減少之。』經檢查屬實，估值允當後，即批示核准其驗資。若繳足股款之證明不實，參酌本法第一百零九條第四項及第一百三十條第二項規定，負責人得各科一年以下有期徒刑，拘役，或二千元以下之罰金。必須奉到核准驗資之批示，有限公司之設立行爲，方爲告成。

股份有限公司發起人認足股份總數時，應即按股繳足第一次股款，并以發起人表決權之過半數，選任董事及監察人。爲本法第一百二十九條所明定。第一百三十條規定：『董事，監察人於就任後，應即將左列各款事項，呈報主管官署：

一 實繳股款之數。

二 以現金外之財產，抵作股款者，其姓名，及其財產之種類，數量，價格，與公司核給之股

數。

三 應歸公司負擔之設立費用及發起人得受報酬之數額。

對於前項呈報主管官署得派員檢查。如對第一款有不實情事時，公司負責人，得各科一年以下有期徒刑，拘役或二千元以下之罰金。』

此即股份有限公司發起設立後之呈報手續，第(二)款之所以不列入章程者，因股份有限公司章程，根本不記載各股東之出資故耳。第(三)款發起人得受報酬之數，與前述發起人所得受之特別利益微異，此僅臨時開支，彼則有持續性質也。主管官署，接受呈報後，本法第一百三十一條規定：『主管官署查核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。』『抵作股款之財產，如估價過高者，主管官署，得減少所給股數，或責令補足。』惟最應注意者，即此項呈報，主管官署爲『得』派員檢查，而非如有限公司呈請驗資之『應』派員檢查。故公司設立人，可不必癡候核准批示，即可續辦聲請設立登記手續。查核裁減或責令補足之權，在聲請登記中，主管官署，亦可行使。故一經呈報，設立行爲之能事畢矣。

股份兩合公司既除特別規定外，準用股份有限公司之規定；(本法第二百七十八條第二項)則無限責任股東與有限責任股東，共同發起設立公司，自亦爲法之所許。本法於此，書闕有間，應解爲準用第一百三十條之規定，由無限責任股東及監察人呈報。呈報事項，除第一百三十條各款外，且應并列第二百零七十九條第二款及第三款，餘均與前述相同。

### 第一節 募集設立

募集設立，亦稱招募設立，惟股份有限公司，及股份兩合公司有之。本法第一百三十二條第一項所

謂：『發起人不認足股份者，應募足股份總數。』及第二百八十條所謂：『無限責任股東，應負募集股份之責。』是也。股份有限公司發起人所認股份總數，不得少於股本十分之一，以防妄濫號召（本法第一百三十三條第二項）股份兩合公司，則以無限責任股東為發起人（本法第二百七十九條第一項），自無處虛設矣。

募集設立，應先訂招股章程。本法第一百三十四條規定：『招股章程應載明左列各款事項：

- 一 第一百二十七條及第一百二十八條所列各款事項。
  - 二 各發起人所認之股數。
  - 三 第一次應繳納之股款。
  - 四 股份總額募足之期限，及逾期未募足時，得由認股人撤銷所認股份之聲明。
  - 五 發行優先股者，其總額，每股金額，第一次應繳金額，及第一百五十六條各款之規定。』
- 此為股份有限公司之招股章程。股份兩合公司之招股章程，亦準用之，惟第（二）款應為『無限責任股東認有有限股份者，其股數。』（本法第二百八十一條第一項第二款）第（一）款，則參酌前述股份兩合公司章程所應列各項可也。按有限責任之股份，其股款得分期繳納，本法第一百三十七條規定：『第一次繳納之股款，不得少於票面二分之一。』究定為一次全繳，或第一次繳納二分之一，或四分之三，應於招股章程中載明，俾認股人知所準備。優先股者，非一部份股東，以優先利益特權之股份也。本法第一百五十五條第二項規定：『股份之一部，得為優先股。』第一百三十二條第二項亦規定：『股份招募時，得依第一百五十六條之規定，發行優先股。』而第一百五十六條則規定優先股（一）分派股利之順序，定額，或定率；（二）分派公司賸餘財產之順序，定額，或定率；（三）股東行使表決權之順

序或限制；(四)其他權利義務必要事項；應訂定於章程，方生效力。招股章程之特加表明者，殆所以廣招徠也。至招股自應定期，若逾期，猶未募足，則發起人信用不足，能力未週，可以想見，自應許認股人得撤銷其所認股份。股份兩合公司之無限責任股東，無不許兼認有限股份之限制，所認究有若干，亦宜於招股章程中載明。

招股章程既訂立，在股份有限公司，依本法第一百三十三條第一項規定：『發起人招募股份時，應先備具左列各款事項，呈請主管官署備案，奉到批示准許，方得開始招股：

- 一 營業計劃書。
- 二 發起人姓名，經歷及認股數目。
- 三 招股章程。
- 四 募股期限。』

在股份兩合公司，當亦準用，惟發起人認股數目，應改爲所出資本，因其爲無限責任股東故也。

進行招股，股份有限公司依本法第一百三十五條規定：『發起人應備認股書，載明招股章程中所列各款事項，由認股人填寫所認股數，金額，及其住所，簽名蓋章。』『以超過票面金額，發行股票者，認股人應於認股書註明認繳之金額』『違反第一項之規定，不備認股書，或所備認股書，有不實之記載時，發起人得各科一千元以下之罰金。』按本法第一百三十七條第一項，雖規定：『股票之發行價格，不得低於票面金額。』而在信用卓著，衆望所歸之公司，以超過票面金額，發行股票，則依買賣自由之原則，自應准許也。股份兩合公司之認股書，本法第二百八十一條雖另行規定其應記載事項，然察其實際，亦不外招股章程中所列事項而已。其罰則亦與股份有限公司同。



本法第一百三十六條規定：『認股人有照所填認股書，繳納股款之義務。』而『股份總數募足時，發起人應即向各認股人催繳第一次股款，以超過票面金額發行股票時，其溢額應與第一次股款，同時繳納。』又『認股人延欠第一次應繳之股款時，發起人應定一個月以上之期限，催告該認股人照繳，并聲明逾期不繳，失其權利。』『發起人已爲前項之催告，認股人不照繳者，即失其權利。所認股份，另行募集。』『前項情形，如有損害，仍得向認股人請求賠償。』爲本法第一百三十八條及第一百三十九條所分別明定。無論股份有限公司，或股份兩合公司，（本法第二百七十八條第二項）均依此手續辦理。

第一次股款繳足後，發起人應於二個月內，召集創立會（本法第一百四十條第二百七十八條第二項）創立會者，即公司未成立以前之股東會也。故其程序及決議，均準用股東會之規定股份有限公司之。（本法第一百四十一條）創立會，發起人應於一個月前，通知各認股人，通知中應載明召集事由，但認股人應得之通知，以在國內有住所者爲限。創立會之決議，除本法另有規定外，應有代表股份總數過半數之發起人及認股人出席，以出席表決權過半數之同意行之；出席人不滿定額時，得以出席表決權過半數之同意爲假決議，並將假決議通知各發起人及認股人，於一個月內，再行召集創立會，其決議以出席表決權過半數之同意行之。發起人及認股人每股有一表決權，但有十一股以上，而公司章程有限制其表決權之規定者，應從其規定。發起人及認股人得委託代理人出席創立會，但應出具委託書；代理人不限於認股人。政府或法人爲發起人及認股人時，其代表不限於一人，但其表決權之行使，仍以其所持有之股份，綜合計算。發起人及認股人對於會議事項之有自身利害關係，致有害於公司利益之虞時，不得加入表決，亦不得代理他人行使其表決權。創立會之議決事項，應作成決議錄，其由主

席簽名蓋章，記明會議時日，場所，主席姓名，及決議方法；決議錄應與出席人簽名簿，及代表出席委託書一併保存；不保存或爲不實之記載時，負責人得各科一千元以下之罰金。創立會中，發起人應將關於設立之一切事項，詳爲報告，報告有不實情事時，得各科一千元以下之罰金；（本法第一百四十二條）并聘任董事及監察人。（本法第一百四十三條）本法第一百四十四條第一項規定：『董事及監察人應調查左列各款事項，報告於創立會：

- 一 股份總數已否認足。
- 二 各認股人第一次股款已否繳足。
- 三 發起人所得之報酬，或特別利益，財產抵作股款核給之股數，及公司負擔之設立費用，是否確當。』

此在發起設立，本由主管官署調查，募集設立，則除發起人外，另有認股人，故不妨由創立會選任之董事監察人調查之。本法第一百四十四條第二項第三項又規定：『董事及監察人如有由發起人中選出者，創立會得另選檢查人爲前項之報告。』『發起人有妨礙調查之行爲者，或董事，監察人或檢查人報告不實者，得各科一千元以下之罰金』則防範限制，更爲周密矣。至『發起人所得受之報酬或特別利益，公司所負擔之設立費用，如有冒濫，創立會得裁減之。』『抵作股款之財產，如估價過高者，創立會得減少其所給股數或責令補足。』本法第一百四十五條之規定，亦當然之事理也。倘因此而致公司受有損害，發起人并應賠償。（本法第一百四十七條）又發起人所得受之特別利益，若無定期，或無確數，則日後之股東會，尙得在不侵及既得利益範圍之下，修改或撤銷之（本法第一百二十八條第二項）創立會之有權修改或撤銷，更無論矣。股份兩合公司之創立會，僅就有限責任股東中選任監察

人，無限責任股東不得爲監察人。（本法第二百八十二條）因其業務由無限責任股東執行，無所謂董事也。無限責任股東應報告關於設立之一切事項，且可陳述意見，除另有有限股份者，就其有限股份表決權外，不得參加表決。（本法第二百八十三條）調查本法第一百四十四條第一項規定各款外，并應調查第二百七十九條第一項第三款即無限責任股東股款有現金以外之出資者，其財產之種類，數量及價格或估價之標準是否確當，其權專屬於監察人，而無所謂檢查人，罰則與股份有限公司同。（本法第二百八十四條）其他事項，均準用股份有限公司創立會之規定。

本法第一百五十條規定：『股份總數募足後逾三個月，而第一次股款尙未繳足，或已繳納而發起人不於二個月內，召集創立會者，認股人得撤銷其所認之股。』蓋亦因發起人信用不足，辦事懈怠之故，難強認股人與之合作，立法原旨，與逾期不能募足股份總額，許認股人撤銷所認股份之理由相同。將屆募股期限，而無募足希望，發起人可招止招募。依本法第一百四十八條規定：『公司呈准招股後，因故停止招募時，其籌備費用，由發起人連帶負責。』此固當然之理，停止原因，雖不一而足，而募足無望，亦不失爲停止原因之一。否則未認之股份，已認而經撤銷之股份，除由發起人連帶認繳，公司即無由設立；又認股人若延欠第一次應繳股款，而失其權利，發起人不另募集，或另募不得，亦非連帶認繳不可。（本法第一百四十六條）倘因此使公司受有損害，並應由發起人賠償。（本法第一百四十七條）此時，若認股人均已分別撤銷，或失其權利，在股份有限公司，不啻已成爲發起設立之公司；在股份兩合公司，則因有有限股份股東五人以上之限制，設使不足五人，則已失其特質，而無從設立股份兩合公司矣。

創立會得修改章程，或爲公司不設立之決議。修改章程，應有代表股份總數三分二以上者之出席，

不設立公司應有四分三以上者之出席，各以表決權過半數之同意行之。（本法第一百四十九條）此即前述創立會之決議，本法另有之規定也。在股份兩合公司，創立會若已爲此種決議，而無限責任股東不予同意，則其勢難兩合，已至顯然，惟有分道揚鑣，不設立股份兩合公司而已。創立會完成以後，募集設立之行爲，卽爲竣功。

## 第三章 公司之登記

登記之作用與目的，第一編中已述及之。公司登記，尤屬強制，蓋公司爲法人，有獨立之人格，其監督管制，當更嚴密於普通商號也。公司登記，舉其重要者，爲：（一）設立登記，（二）增資登記，（三）減資登記，（四）募集公司債登記，（五）合併登記，（六）解散登記，及（七）認許登記，其次要者，爲（八）經理人登記，（九）分公司登記，（十）其他事項變更登記。重要登記，除認許登記外，其負責聲請之人，在無限公司爲全體股東；兩合公司爲全體無限責任股東；有限公司爲全體執行業務之股東，或半數以上之董事及至少監察人一人；股份有限公司爲半數以上之董事及至少監察人一人；股份兩合公司爲全體無限責任股東及半數以上之監察人。次要登記，除外國公司外，無限公司兩合公司爲代表公司之股東；有限公司爲代表公司之股東或董事；股份有限公司爲代表公司之董事；股份兩合公司爲代表公司之無限責任股東。（本法第三百二十四條第三百二十九條第三百三十條第三百三十六條第三百四十六條第三百五十一條第一百五十一條第二百零八十五條）聲請登記，應具呈請書，連同本法所規定應備之文件二份，隨文繳納依照下表之規費。

事項	登記費	執照費	本法條文
設立登記	按資本總額每二千元一元計算	五百元	第三百十五條
認許登記	一千元	五百元	第三百十六條
增資登記	按所增之數二千分之一	五百元	第三百十七條
設立分公司登記		五百元	第三百十八條
其他登記	五百元		第三百二十一條

凡依法應領執照者，應按印花稅率隨文繳納印花稅費（第三百二十條）

按照本法規定，或呈由地方主管官署轉呈中央主管官署，或逕呈中央主管官署核辦。本法僅規定向主管官署爲之者，應解爲呈由地方官署轉呈；其由代理人呈請時，應加具代理之委託書。（本法第三百零六條）負責人爲未成年股東時，應附送法定代理人同意之證明書。（本法第三百二十五條第二項）若公司之業務須經特許者，應并繳送特許之證件（本法第二十五條）主管官署對於公司登記之呈請，認爲有違反法令或不合法定程式者，應令其改正，非俟改正合法後，不予登記。（本法第三百零七條）呈請人於登記後，確知其登記事項有錯誤，或遺漏時，得呈請更正。（本法第三百十條）公司設立登記，分爲公司設立登記，外國公司認許及其分公司設立登記，應俟中央主管官署發給執照後，增資減資之登

記，應俟中央主管官署換發執照後，方爲確定。（本法第三百零八條）中央主管官署發給登記及認許執照，或換發登記執照後，應登載政府公報公布之。（本法第三百十三條）地方主管官署對於公司設立，解散，增資，減資，設立分公司，及外國公司認許，撤銷認許，變更代表人，及分公司之設立及變更之登記，應於收文後十日內，轉呈中央主管官署核辦，不得延擱；其他事項之登記，每月彙報中央主管官署一次。（本法第三百零九條）

公司登記以後，亦許負責人或利害關係人聲敘理由請求查閱或抄錄登記簿或登記文件；并得請求證明登記事項並無變更，或別無其他事項登記；主管官署得衡情准駁或限制，均與商業登記同。（本法第三百十一條第三百十二條）查閱費每次一百元；抄錄費每千字五十元；證明書費每件一百元。（本法第三百二十二條第三百二十三條）又公司遺失執照，亦得繳納補發執照費二百五十元，呈請補發。（本法第三百十九條）

公司之增資，減資登記，募集公司債登記，合併登記，解散登記，因說明之便利，分詳本編以後各章。茲舉設立登記，認許登記，分公司登記，其他事項變更之登記分節敘述如下。經理人之登記，則附述於事項變更登記節中。

### 第一節 設立登記

本法第十四條規定：『公司非在中央主管官署登記後，不得成立。』與民法規定法人非經向主管官署登記，不得成立之原則相符。（參照民法第二十條）惟民法定法人之主管官署爲所在地之法院，公司則採行政監督及中央集權主義，登記主管官署爲經濟部耳。（參照民法總則施行法第十條第一項本法第十一條）依此而論，則公司之設立行爲譬猶胎兒之發育孳長，聲請登記，則爲坐褥臨盆，俟中央主

管官署發給執照，乃如呱呱之墮地，而有能力矣。

公司之設立登記，均爲限於設立行爲完畢後十五日內，向主管官署聲請。違反期限，負責人得各科五百元之罰鍰；聲請登記時，有不實之陳述者，得各科一年以下有期徒刑，拘役，或二千元以下之罰金。（本法第三十四條第九十條第一百零九條第一百五十一條第二百八十五條）至聲請設立登記，應加具之文件，則各種公司不同，分述如次！

（一）無限公司 應加具（子）公司章程（丑）營業概算書，（本法第三百二十五條第一項第三十四條）

（二）兩合公司 全上（本法第三百二十九條。第九十條）

（三）有限公司 應加具（子）公司章程（丑）主管官署依照第一百零九條第二項規定驗資核准之批示

（寅）營業概算書（本法第三百三十一條第一項）（卯）選有董事監察人者，其名單（本法第一百零九條第一項）

（四）股份有限公司

（甲）發起設立者，應加具（子）公司章程（丑）股東名簿（寅）選任董事，監察人名單應註明姓名，住所籍貫及當選權數下同（卯）第一百三十條規定各件（辰）營業概算書（本法第三百三十七條第一項第一百五十一條）

（乙）募集設立者，應加具（子）公司章程（丑）股東名簿（寅）選任董事監察人名單（卯）第一百三十三條規定呈請備案之批示（辰）第一百四十四條規定之董事，監察人，或檢查人調查報告書，及其附屬文件（巳）創立會決議錄（午）營業概算書（本法第三百三十七條第二項第一款至第六款第一百五十一條）

(五)股份兩合公司

(甲)發起設立者：應加具(子)公司章程(丑)有限股份股東名簿(寅)選任監察人名單(卯)第一百三十條規定各件(辰)營業概算書(本法第三百四十七條第二百零八十五條)

(乙)募集設立者：應加具(子)公司章程(丑)有限股份股東名簿(寅)選任監察人名單(卯)第一百三十條規定呈請備案之批示(辰)第二百零八十四條規定之監察人調查報告及其附屬文件，(巳)創立會決議錄(午)營業概算書(本法第三百四十七條第二百零八十五條)。

公司設立登記，奉到執照後，應於對外文件上，標明其登記執照之號數，以表明其已經登記(本法第三百十四條)。其公司章程即為確定。股份有限公司及股份兩合公司之有限股份，經公司設立登記後，認股人即不得將股份撤銷。(本法第一百五十二條)設立登記後，滿六個月，尙未開始營業，或開始營業後，自行停止營業，至一年以上，又未有正當理由，呈請准予展限，則公司之無意經營或續營可知，地方主管官署固得呈請中央主管官署，撤銷其登記，即利害關係人亦得聲請撤銷其登記，其由利害關係人聲請者，主管官署，應定三十日之期間，催告公司負責人聲明異議，若逾期不為聲明，或聲明理由不充分者，即撤銷其登記(本法第十六條第三百五十八條第一項第二項)又公司設立登記後，如發現其設立登記，或其登記事項，有違法或虛偽情事時，縱使主管官署，當時為所朦混而准登記，主管官署，檢察官及利害關係人均可檢舉，經法院裁判後，通知中央主管官署撤銷其登記，並按情節輕重，各科公司負責人以一千元以下之罰金；或一年以下有期徒刑，拘役，或二千元以下之罰金(本法第十五條)行險邀倖，適足自害其身，聲請登記者，其慎之哉。

第二節 認許登記



認許登記者，外國公司之認許也。認許亦屬登記之一種，故謂之認許登記。本法第二百九十三條規定：『外國公司有左列情事之一者，不予認許：

一 其目的或業務違反中華民國法律，公共秩序，或善良風俗者。

二 其設分公司之地區，限制外國人居住，或其業務限制外國人經營者。

三 專為逃避其本國法律者，或利用第三國法律，取得法人地位，向中國請求認許，企圖享受第三國人民權利者。

四 第二百九十四條所列各款事項，有虛偽情事者。外國公司所屬之國家，對於中國公司不予認許者，得不予認許。』

第二項為國際間平等互惠之原則。第一項第一及第四款亦屬當然。第三款則如軍港，要塞等國防重地，其附近均不許外國人居住，自不許在其地設立分公司，此公司所在地之所以須附記路巷門牌也，又如內河航行，內地陸運等亦有關於主權與安全，皆不許外國公司經營之。第三款所謂逃避其本國法律，例如有獎儲蓄，為外國法律所禁止，外國公司亦不能在中國經營有獎儲蓄；所謂利用第三國法律者，例如中國與甲國訂有友好通商條約，乙國則與中國無邦交，甚或歧視中國人民，乙國人不能在甲國設立公司，以甲國公司資格，請求中國認許，企圖享受甲國人民權利是也。至聲請認許，應由外國公司本公司執行業務之股東或董事；或其在中國之代表人，經理人；或上列人員之代理人，檢送證明其國籍之證件，及本公司之授權或委託證書，向主管官署具呈請書為之（本法第三百五十二條）依本法第二百九十四條，應報明左列各款事項：

一 公司之名稱。種類，及其國籍。

- 二 公司所營之事業，及在中國境內所營之事業，
  - 三 股本總額及種類，每股金額及已繳金額。
  - 四 本公司所在地，及中國境內設立分公司所在地。
  - 五 在本國設立登記之年月日。
  - 六 董事及其他公司負責人之姓名，國籍，住所。
  - 七 在中國境內指定之訴訟或非訟代理人之姓名，國籍，住所。
- 第四款如外國公司僅在中國境內，設營業所，而不設分公司，應報明其營業所所在地，同時亦受第二百九十三條第一項第二款前段之限制也。其應加具之文件，依本法第三百五十四條規定爲
- 一 公司章程及其在本國登記證件之副本或影本；其無章程或登記證件者，其本國主管官署證明其爲公司之文件。
  - 二 在其本國依特許而成立者，其本國主管官署特許文件之副本或影本。
  - 三 依中國法令，其營業須經特許者，其特許證件之副本或影本。
  - 四 在中國營業之業務計劃書。
  - 五 股東會或董事會對於請求認許之決議錄，
  - 六 無限公司，兩合公司，股份兩合公司或其他類似公司之全體無限責任股東之姓名，國籍，住所及所認股份，已繳股款。
  - 七 董事，公司其他負責人及在中國境內指定代理人之名單。
  - 八 在中國境內指定之代理人爲公司收受訴訟或非訟事件通知之授權證書。

上列各件，除第六款，第七款外，均須附具中文譯本。其實第三款根本無所謂外國文文件。第八款并應加具受任人之姓名，國籍，住址及其願為收受之聲明者也。（參照本法第二百零四條第二項）

認許以後之外國公司，如於認許後，滿六個月尙未開業，或開業後又自行停業至一年以上；又認許登記後，發現其認許登記或其登記事項違法虛偽；均應準用本法第十五條及第十六條之規定。（本法第二百零九條第三百零一條第一款第三百五十八條第三項）撤銷認許不得影響於債權人之權利及公司之義務（本法第三百零一條第二項。）又公司對外文件，在外國公司於認許後，亦應標明其執照之號數也（參照本法第三百十四條）。

外國公司若無意在中國境內，經常營業，偶派其代表人在中國境內為法律行為，雖可不必為認許登記，依本法第三百零五條規定亦應報明左列各款事項，聲請中央主管官署備案：

- 一 公司之名稱，種類，國籍，及所在地。
- 二 公司股本總額及在本國設立登記之年月日。
- 三 公司所營之事業及其代表人在中國境內所為之法律行為。
- 四 在中國境內指定之訴訟及非訟代理人之姓名，國籍，住址。

前項聲請備案文件，應由本國主管官署，或其代表人法律行為地之領事官證明。至聲請之人，應解為許由代表人或其代理人檢同國籍及本公司之授權或委託證件為之（參照本法第三百五十五條。）

### 第三節 分公司登記

分公司之意義，已詳於前。本法第十七條規定：『公司設立分公司，應於設立後十五日內，呈由分公司所在地主管官署，轉呈中央主管官署聲請登記。』第三百四十九條又規定：『公司設立分公司，

應於設立後十五日內，將左列各款事項，向所在地方主管官署，轉呈中央主管官署聲請登記：

- 一 分公司名稱。
- 二 分公司所在地。
- 三 分公司經理人姓名，籍貫，住所。
- 四 本公司登記執照所載事項及執照號數。

第三百五十條規定：『分公司之遷移，撤銷，應於遷移或撤銷後十五日內向所在地方主管官署轉呈中央主管官署聲請登記。』『公司負責人違反前項登記期限之規定時，得各科五百元以下之罰鍰。』意旨亦甚明顯，而分公司登記之可分類，亦一覽瞭然。惟所謂遷移係指在同一地方區域以內，而撤銷亦即解散分公司之謂。分公司之設立，登記，逾限獨無罰則，斯本法之疏失也。

本法第三百九十六條規定：『外國公司經認許後，在中國境內設立分公司者，應於設立後十五日內，呈由所在地方主管官署轉呈中央主管官署聲請登記。』『公司負責人違反前項聲請登記期限之規定時，得各科五百元以下之罰鍰。』是外國公司設立分公司違反登記期限有罰則矣。又本法第三百五十六條規定：『第三百四十九條之規定，於領有認許證之外國公司，設立分公司，呈請登記時準用之。』實則第三百五十條亦有準用之必要。外國公司爲此項聲請時，由其在中國境內指定之代表人，或分公司經理人，或其代理人爲之，并應呈送國籍及本公司授權或委託證明文件，本法第三百五十五條已明文規定之矣。

#### 第四節 事項變更登記

本法第十八條規定：『公司設立登記後，有應登記之事項而不登記，已登記之事項有變更而不爲變

更之登記者，不得以其事項對抗他人。』前段爲昨無而今有之事項，後段爲捨舊而更新之事項，皆非登記，不得對抗第三人，然無處罰之規定，則此乃任意登記也。按因合併而變更及增資減資亦爲登記事項之變更，惟因關係重大，故另有特別規定，容後再述。又第二百九十九條既規定第十八條準用於外國公司。第三百五十七條復規定：『公司及外國公司登記事項如有變更時，應於變更後十五日內，向地方主管官署，轉呈中央主管官署，聲請爲變更之登記。』可謂一再複述。第三百二十七條規定：『無限公司呈請變更登記，應敘明變更事項……』，第三百二十八條規定：『無限公司登記事項如有應得全體股東或某股東之同意者，應附送其同意證明書。』兩合公司準用之（本法第三百二十九條第九十條。）第三百三十四條規定：『有限公司因修改章程規定執行業務之股東，或改選董事監察人呈請登記者應加具修正章程，或所選之董事監察人名單。』第三百四十三條規定：『股份有限公司因改選董事監察人呈請登記者，應加具選任之董事監察人名單。』第三百四十四條規定：『股份有限公司因其他登記事項變更呈請登記者，應加具關於決議變更之股東會，或董事會決議錄。』第三百四十四條爲有限公司所準用（本法第三百二十五條第一項）。股份兩合公司則準用第三百四十三條及第三百四十五條。（本法第三百四十八條）外國公司其他事項登記之聲請，其呈請人與設立分公司登記相同。（本法第三百五十五條）

、公司之有經理人，原非章程中之絕對記載事項。如選任經理人，則應於其任免，或調動後十五日內，開明（一）經理人之姓名，籍貫，住所（二）經理人是否股東或董事（三）動態之年月日，向主管官署聲請登記，違反期限，公司負責人得各料五百元以下之罰鍰。（本法第二百二十五條第三百五十二條）此事項變更中之惟一強制登記也。外國公司在中國境內指定之訴訟及非訟代理人，如有更換或離境，

另指代理人，呈請主管官署登記，代理人之姓名，國籍，住址及其為公司收受訴訟或非訟事件通知之聲明者，應併附具。（本法第二百零四條）按此即第二百零九條所謂變更代表人之登記，關係實較經理人之登記為大，本法既不限期，又不強制，錯落之譏，在所不免矣。

## 第四章 公司內部關係

公司爲股東所組成，股東之資格及責任，已詳本編第一章第二節。股東權利義務之得喪，與行使，以及公司業務之管理，會計之制度，章程之變更等，皆爲公司之內部關係。公司之內部關係，除法律有規定者外，得以章程定之。（本法第三十五條）茲即述本法關於公司內部關係之規定。

### 第一節 股權之取得

股東爲出資或股份之所有人，無出資或股份即無所謂股東。故股東之權利，皆由投資於公司而發生。股東之義務，亦首在繳清其所認之出資或股款。無限責任股東，及出資不分股份之有限責任股東，其出資皆以一次繳足爲通例。有限股份股東得分期繳納股款，而第一次所繳，不得少於票面金額二分之一，以超過票面發行股票時，其溢額亦應與第一次股款同時繳納，前已說明。其第二次以後之股款，本法第一百六十五條規定：『公司每屆收取股款，應於一個月前，向各股東分別催告。』『股款屆期不繳者，公司得再定一個月以上之期限，分別催告及公告，并聲明逾期不繳者，喪失其股東之權利。』『公司已爲前項之催告及公告，股東仍不照繳者，即喪失其股東之權利。』『公司負責人違反本條催告及公告期限之規定時，得各科五百元以下之罰鍰。』第一百六十六條規定：『股東繳款遲延者，應加算利息，如章程定有違約金者，公司得請求違約金。』又本法第一百五十三條第二項規定：『在公司資本有虧損時，股東不得以其對於公司之債權，抵繳其已認未繳之股款。』此雖均爲股份有限公司之規定，而依本法第二百七十八條第二項規定，當亦爲股份兩合公司有限股份股東所準用。無限公司，兩合公司，及股份兩合公司之無限責任股東，其出資之證明，即爲每人各執一份之章程

（本法第三十二條第九十條第二百七十八條第一項第一款）。股份有限公司及股份兩合公司之有限股份股東，則為股票。出資或股份若為數人所共有，其共有人應推定一人行使權利，共有人對於公司負連帶繳納股款之義務。（參照本法第一百五十七條）此不特股份有限公司為然，他種公司，亦可適用。政府，法人，或其他公司，為公司有限責任股東時，亦應派自然人為其代表。本法第一百五十八條規定：『公司非經設立登記後，不得發行股票。』『違反前項規定發行股票者，其股票無效，但持票人得對於發行股票人，請求損害賠償。』『前項發行股票人得科三百元以下之罰鍰。』此因公司未成立前，若即發行股票，萬一公司不能成立，貽害社會至鉅，故不得不嚴加取締，是在公司登記成立前，股東所繳股款，僅能以收據證明之而已。股票應編號，載明左列各款事項：

- 一 公司之名稱。
- 二 設立登記之年月日。
- 三 股數及每股金額。
- 四 股款分期繳納者，其每次分繳之金額。
- 五 優先股票應標明優先股字樣。
- 六 股票發行之年月日。

股票以記名為原則。記名股票，須用股東本名，其為一人所有者，應記載同一姓名，其用別號者，應並表明其本名。股票為政府或法人所有者，應記載政府或法人之名稱，不得另立戶名，或僅載代表人之姓名。股份有限公司之股票，由董事三人以上簽名蓋章，股份兩合公司之股票，應由代表公司之無限責任股東簽名蓋章。（本法第一百五十九條第二百八十六條）股款繳足以後，公司并得因股東之請求，



發行無記名股票，以求流通之便利。若於股款未繳足前，即予發行，則股款無從催繳，流弊甚多，公司負責人得各科一千元以下之罰金，以示禁止。無記名股票，股數不得超過股份總數二分之一，其持有之股東，並得隨時請求改爲記名式。（本法第一百六十二條第一百六十九條）發行股票之公司，並應備置股東名簿，以便查考，本法第一百七十條規定：『股東名簿應編號，記載左列各款事項：

- 一 各股東之姓名，或名稱，住所。
- 二 各股東之股數，及其股票號數。
- 三 各股東已繳之股款，及其繳納之年月日。
- 四 發給股票之年月日。
- 五 發行無記名股票者，應記載其股數，號數，及發行之年月日。
- 六 發行優先股者，並應註明優先字樣。

公司負責人不備置前項股東名簿於本公司，或所備股東名簿，有不實之記載時，得各科一千元以下之罰金。』於此有應注意者凡三：即（一）無限公司兩合公司及股份兩合公司之無限責任部份，雖因章程已詳載一切，法無備置股東名簿之規定，但亦並不禁止其自備股東名簿，以便翻閱。（二）外國公司於認許後，應將其無限責任股東名冊，備置於中國境內之分公司，不備置，或有不實之記載時，負責人得各科一千元以下之罰金，（本法第一百九十五條）而有限責任股東名簿，則因分公司遠在國外，難期正確，且與債權人關係較少，可以不備。（三）股東名簿，記載不實有罰，股票記載不實則無之，乃本法所脫漏也。

有限公司既有股東人執一份之章程，又有類似股票之股單，及股東名簿，（本法第一百零五條第二項第一百十一條第一百十二條）實不無疊床架屋之嫌。依本法第一百十二條規定：『公司於設立登記

後，應發給股單，載明左列各款事項：

- 一 公司之名稱。
- 二 設立登記之年月日。
- 三 股東之姓名，或名稱，及其出資額。
- 四 發給股單之年月日。

第一百五十九條第二項，第一百六十條，第一百六十一條之規定，於前項股單準用之。『第一百六十條第一百六十一條之說明見後，第一百五十九條第二項，即記名之方法，有限公司無所謂無記名股票也。至股單簽名蓋章之人，在選有董事之有限公司，當亦由董事簽名蓋章，未選有董事者，則由執行業務之股東簽名蓋章。（本法第一百十三條）又依本法第一百十一條規定：『公司應在本公司置備股東名簿，記載左列各款事項：

- 一 各股東之出資額及其股單號數。
- 二 各股東之姓名或名稱，住所。
- 三 繳納股款之年月日。

公司負責人不備置前項股東名簿於本公司，或所備股東名簿有不實之記載時，得各科一千元以下之罰金。』

此因有限公司既無無記名股票，亦無所謂優先股也。

公司收買自己股份，或收為抵押，等於以公司資本，買回股東之股份，或以資本之一部，貸與股東。此種行為，不特減少公司資本，損害債權人利益，對於其股東，亦不公允；苟相率效尤，可將

公司全部資本吸盡，使公司自爲股東，故應禁止。但股東宣告清算，或受破產之宣告時，得許公司按照市價，收爲抵償其清算破產前結欠之債款；惟仍須於六個月內將此項股份售出。公司負責人違反前項規定，收買或收爲抵押，或抬高價格，抵償逾期債款，或抑低價格出售時，得各科一年以下有期徒刑，拘役，或二千元以下之罰金。（本法第一百六十二條）

無限責任股東非經其他股東全體之同意，不得爲自己或他人，爲與公司同類營業之行爲，及爲他公司之無限責任股東或合夥事業之合夥人。違反此規定時，其他股東得以過半數之決議，將其自己或他人所爲之行爲，認爲公司所爲，但自行爲後，逾一年者，事同放棄，不在此限。有限責任股東則無此限制。（本法第四十八條第九十六條）此項限制，無限責任股東應有遵守之義務也。

## 第二節 股權之喪失

股權喪失之原因凡三：即（一）退股，（二）轉讓，（三）除名，是也。茲分述之：

有限股份股東，以自由轉讓其股份爲原則，無所用其退股。退股情形，惟無限責任股東，及出資不分期之有限責任股東有之。無限責任股東之退股，依本法第五十九條規定：『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，以書面向公司聲明。』『股東有必要時，不問公司定有存續期間與否，均得隨時退股。』其第二項應解爲須經其他股東全體之同意（參酌本法第四十九條）若故不同意，當然應聲請法院裁判其是否必要，而定准駁。又本法第六十條規定：『除前條規定外，各股東因左列各款情事之一而退股：

- 一 章程所定事由之發生。
- 二 死亡。

三 破產。

四 受禁治產之宣告。

五 除名。』

至於退股之效力，則本法第六十一條規定：『公司名稱中，列有股東之姓，或姓名者，該股東退股時，得請求停止使用。』第六十三條規定：『退股之股東，與公司之結算，應以退股時公司財產之狀況爲準。』『退股股東之出資，不問其種類，均得以現金抵還。』『股東退股時，公司事務有未了結者，於了結後，計算其損益，分派其盈虧。』兩合公司及股份兩合公司無限責任股東之退股，亦準用前述規定。（本法第九十條第二百七十八條第一項第三款）有限責任股東，則依本法第九十九條規定：『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。』又在兩合公司之有限責任股東遇有必要，須經無限責任股東過半數之同意，或經法院裁判，方准退股。（本法第一百條）有限公司之股東，因公司不得減少資本總額，（本法第一百四條）以不許自請退股爲原則。若遇必不得已，應解爲非得其他全體股東同意或經法院裁判不可。（參酌本法第一百二十一條第一百條）前者其他股東，既予同意，必能自籌彌補；後者必有萬無不能不退之理由，可由司法機關衡情酌量也。

無限責任股東非經其他股東全體之同意，不得以自己出資之全部或一部轉讓於他人，爲本法第四十九條所明定。此因無限責任股東，責任綦大，首重信用，以甲易乙，未必即能與其他股東合作而共負艱鉅也。兩合公司之有限責任股東，依本法第九十五條之規定，非得無限責任股東過半數之同意，不得以其股份之全部或一部轉讓他人。（本法第九十五條）有限公司之執行業務股東，或董事監察人，非得其他全體股東之同意，不得以其出資之全部或一部轉讓於他人；不執行業務之股東，則得執行業務

股東，或董事過半數之同意，即可轉讓。（本法第一百二十一條）有限股份股東，則以自由轉讓為原則。但在設立登記前，股票尙未發給，自不許轉讓；而發起人之股份，在公司設立登記一年內，亦然，（本法第一百六十條）所以防利用聲譽，號召他人，而於成立後自行退出也。本法第一百六十一條規定：『記名股票之轉讓，非將受讓人之姓名，住所，記載於公司股東名簿，並將受讓人之姓名記載於股票，不得以其轉讓對抗公司及第三人，但股東常會開會前一個月內，或股東臨時會開會前十五日內，不得轉讓之。』此以記名股票，不得與無記名股票同視，而僅以接受為轉讓也。股東會開會前，所以停止轉讓者，則以防臨時收買集合，以操縱表決權故耳。

本法第六十一條規定：『股東有左列各款情事之者，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 違反第四十八條第一項之規定者。
- 三 有不正當行為，妨害公司之利益者。
- 四 對於公司不盡重要之義務者。』

此為無限公司股東之除名，兩合公司及股份兩合公司之無限責任股東，均準用之。（第九十條第二七七十八條第一項第一款）兩合公司之有限責任股東，依本法第一百零一條規定：『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 有不正当行為，妨害公司之利益者。

前項除名，非通知該股東後，不得對抗之。』至有限公司股東，能否除名，雖法無規定，又因出資應絕對一次全部繳足，不發生不履行出資義務之原因，惟若有股東行爲不正當，妨害公司利益，亦應解爲經全體議決，得將其除名，以去此害羣之馬也。有限股份股東原無所謂除名，但依前節所述第一百六十五條第三項喪失權利之股東，實亦與除名相等。本法第一百六十七條並規定：『股東喪失其權利，而其股份爲受讓者，公司得定一個月以上之期限，催告各轉讓人繳納其應繳之股款。』『轉讓人受前項催告，最先繳納股款者，取得其股份，逾期不繳者，公司得拍賣其股份。』『拍賣所得之金額，不敷應繳之股款時，公司仍得依次向原股東及轉讓人請求補償。』第一百六十八條規定：『前條所定轉讓人之責任，自其轉讓之事項登記股東名簿後，經過一年而消滅。』此又除名以後之處理方法也。至無限責任及有限責任股東除名之結果，應認爲與退股同。除名爲退股之一種，亦即強制被動之退股也。

### 第三節 股權之行使

股東之權利，因其行使之目的而可分爲共益權與自益權。自益權爲股東自身之利益而行使，如股利分派請求權等是。共益權爲公司公共之利益而行使，其分類雖有數種，而最著者厥爲表決權。表決權爲股東出席股東會，而爲表決之權利。股東會則爲公司之最高意思機關，一切方針，皆取決於此。本節專論此股東表決權之行使，其他共益權及自益權，則散見本編各章節，學者可自行尋索而貫串之也。

股份有限公司，及股份兩合公司之有限股份股東，其有股東會之組織，見於本法條文。（本法第一百七十一條至第一百八十三條第二百七十八條第二項第二百八十七條）有限公司可組織股東會，亦可不組織。（本法第一百十條）無限公司，兩合公司，雖無組織股東會之明文，然集股東而會議，則爲必有之事實；不過此爲事實上之股東會，而非法定之股東會，一切召集程序，決議方法，不必按照法定而已。

股份有限公司之股東會，依本法第一百七十一條規定，分爲常會及臨時會二種。股東常會每年至少召集一次，通例均於營業年度終了後召集之。股東臨時會於必要時召集之。股東會由董事召集。（本法第一百七十二條）但監察人認爲必要時，亦得召集；（本法第二百零八條）而有股份總數二十分之一以上之股東，亦得以書面記明提議事項及其理由，請求董事召集股東臨時會，如董事不於請求提出後十五日內，爲召集之通知時，股東得呈經地方主管官署許可，自行召集。（本法第一百七十九條）凡此皆所以防董事之延怠，及故不召集也。其召集之程序，本法第一百八十條規定：『股東常會之召集，應於一個月前通知各股東，對於持有無記名股票者，應於四日前公告之。』『臨時股東會之召集，應於十五日前通知各股東，對於持有無記名股票者，應於二十日前公告之。』『通知及公告中應載明召集事由，但股東應得之通知，以在國內有住所者爲限。』『公司負責人違反第一項或前項通知期限或公告期限之規定時，得各科五百元以下之罰鍰。』但習慣上，即無持有無記名股票者之公司，其召集股東會，亦多於通知以外，再行公告也。股東倘因事不能出席，得委託代理人出席，代理人不限於公司股東，但應出具委託書。（本法第一百七十五條）本法第一百七十四條規定：『公司各股東每股有一表決權，但一股而有一股以上者，公司得以章程限制其表決權。』按一股一權，原爲資合公司之原則，但若對於擁有多數股份之大股東，不加限制，則一切悉由操縱，股東會將如告朔餼羊，徒有其名耳。本法既定章程，對於十一股以上股權之限制爲『得』，而不爲『應』；又未限制每股東之表決權，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之若干分之幾。第一百七十三條第一項，第二百四十六條第二項，第二百六十四條所定出席股東會之法定人數，又祇計股份，而不計人數，則今後之股東會，不特有大股東獨裁之嫌，充其極，且有個人開會之奇跡，實足使小股東望而

却步，反足以阻公司之組成也。茲姑就本法所規定者述之，則股東會依其性質，可分普通決議，及特別決議二種。本法第一百七十三條第一項規定：『股東會之決議，除本法另有規定外，應有代表股份總數過半數之股東出席，以出席股東表決權過半數之同意行之。』是普通決議也。第二百四十六條規定：『公司非經股東會決議，不得變更章程。』『前項股東會之決議，應有代表股份總數三分之二以上之股東出席，以出席股東表決權過半數之同意行之。』第二百六十四條規定：『股東會對於公司解散或合併之決議，應有代表股份總數四分之三以上之股東出席，以出席股東表決權過半數之同意行之。』此皆特別決議，即本法之特別規定也。無論普通或特別決議之股東會，依第一百七十三條第二項規定：『出席人不滿前項定額時，得以出席人表決權過半數之同意爲假決議，並將假決議，通知各股東，其發有無記名股票者，并應將假決議報告，於一個月內再行召集股東會，其決議以出席股東表決權過半數之同意行之，』至政府或法人爲股東時，其代表雖不限於一人，但其表決權之行使，仍以其所持有之股份，綜合計算，（本法第一百七十六條）而各代表之間，自必須採一致之行動，而不能爲相反之表決。無記名股票之股東，非於股東會開會前五日，將其股票交存股東，不得出席；（本法第一百七十八條）股東對於會議事項之有自身利害關係，致有害於公司利益之虞時，不得加入表決，亦不得代理他股東行使其表決權，（本法第一百七十七條）此均事理所當然也。本法第一百八十一條規定：『股東會之議決事項，應作成決議錄，由主席簽名蓋章。』『決議錄并應記明會議之時日及場所，主席之姓名及決議之方法。』『決議錄應與出席股東之簽名簿及代表出席委託書一併保存。』『公司負責人違反前項規定，不保存決議錄與股東出席簽名簿及代表出席委託書，或有不實之記載時，得各科一千元以下之罰金。』又股東會決議錄，依習慣均分印通知各股東。此皆股東會開會時，及閉會後所應遵



守。股東會議決事項，本可及於公司之一切業務，甚至公司之變更，存廢，亦於斯取決；至得查核董事造具之表冊，監察人之報告，并決議分派盈餘及股利，並得選任檢查人查核，自不待言。對於查核檢查，有妨礙之行爲者，得科一千元以下之罰金。（本法第一百八十二條）本法第一百八十三條規定：『股東會之召集或決議，違反法令或章程時，股東得自決議之日起，一個月內，聲請法院宣告其決議爲無效。』此爲股東會召集程序決議方法違反法令章程之規定，若其決議本質爲違反法令或章程，如決議於股款未繳足以前，發行無記名股票；或章程規定董事五人，在未變更以前，竟選出七人之類，則其爲無效，更不待言，且無所謂應於一個月內聲請也。

有限公司如有股東會之組織，即應準用股份有限公司股東會之規定，其第一百七十八條及第一百七十三條第二項第一百八十四條關於無記名股票股東之規定，則不適用於有限公司之股東會。無論組織股東會與否，其股東表決權，得不問出資多寡，每一股東有一表決權；或按出資多寡比例分配表決權。均得以章程規定之，亦不適用第一百七十四條之規定。（本法第一百十條）若章程無規定時，應解爲每一股東有一表決權，此因有限公司不分股份，實亦人合公司也。

無限公司兩合公司雖無法定之股東會，而公司變更章程，應得全體股東之同意；（本法第四十一條第九十條）經理人之選任及解任應得全體無限責任股東過半數之同意；（本法第四十條第九十二條）某無限責任股東爲自己或他人爲與公司同類營業之行爲，及爲他公司之無限責任股東，或合夥事業之合夥人，應經其他股東之全體同意；（本法第四十八條第九十條）某無限責任股東出資之轉讓應得其他股東全體之同意；（本法第四十九條第九十條）某有限責任股東出資之轉讓，應得無限責任股東過半數之同意；（本法第九十五條）股東之除名，應得其他全體或全體無限責任股東之同意；（本法第六十一條

第一百零一條)公司之解散，合併應得全體股東之同意；(本法第六十五條第一項第三款第六十六條)清算人之選任及解任應得全體無限責任股東過半數之同意。(本法第七十二條第七十五條第一百零三條第一項第一百零四條)若不集會商議，何由取得同意，此作者所以謂其亦有事實上之股東會也。其表決權，則因係人合之公司，自不問出資多寡，每一股東有一表決權。

股份兩合公司之有限股份股東，自應仿股份有限公司之例，組織股東會。無限責任股東得於股東會陳述意見，其有有限股份者，就其有限股份有表決權。(本法二百八十三條)股東會之召集人，應為執行業務之無限責任股東或監察人。有股份總數二十分之一以上之股東，亦得請求召集。惟此項股東會，權限大為縮小，因其祇能代表有限股份股東之意思耳，凡兩合公司應經全體股東同意之事項，除股東會決議外，更應有無限責任股東之同意。(本法第二百七十八條)若意見各執，無法一致，則公司即難合作而存續矣。

#### 第四節 公司之管理

股東會雖為公司之最高意思機關，而公司之業務，不能不另有執行與監察之機構，以資管理。此在股份有限公司為董事及監察人。茲先述之。本法第一百八十四條規定：『公司設置董事至少三人，由股東會就股東中選任之，其中須半數以上在國內有住所。』第一百八十八條規定：『董事任期不得逾三年，但得連選連任。』第二百零一條規定：『公司監察人由股東會就股東中選任之，監察人中至少須有一人在國內有住所。』第二百零二條規定：『監察人任期一年，但得連選連任。』董事及監察人之人數及任期應按法定範圍，訂明於章程中，至章程中未定任期者，應解為依法定任期，期內可由股東會隨時解除其任務；(參酌本法第一百八十九條第二百零三條)且董事至少應有一人為中華民國人民

(本法第一百二十七條第六款第一百九十三條)。無論中國或外國公司均得爲他公司之董事，監察人，但須指定自然人充其代表，對於代表權，若加以限制，不得對抗善意第三人。(第二十一條第二百九十九條)政府或法人爲公司股東時，其所得指定爲董事及監察人之人數，應按所認股額比例分配，以公司章程定之；此項董事監察人，得依其本身職務關係，隨時改派。(本法第一百八十五條第二百零三條)董事監察人之報酬，未經章程訂明者，應由股東會議定。(本法第一百八十七條第二百零一條)董事監察人在任期中，將其所有股份全數轉讓時，當然解任。(本法第一百八十六條第二百零三條)董事監察人得隨時以股東會之決議，將其解任，但定有任期者，如無正當理由，而於任滿前將其解任時，得向公司請求賠償因此所受之損失。(本法第一百八十九條第二百零三條)董事缺額達總數三分之一時，應即召集股東臨時會補選之，未及補選而有必要時，得以原選次多數之被選人代行職務。(本法第一百九十條)監察人則必缺額至無一人時，乃生補選及代行職務之問題。(參酌本法第二百零八條)監察人不得兼任公司董事及經理人。(本法第二百零九條)董事則可兼任經理人。(參照本法第二百二十五條第二款)董事之執行業務，除章程另有訂定外，以其過半數之同意行之。并因職權上有集體行動之必要，得組織董事會，其組織及開會決議方法，以章程定之。(本法第一百九十一條第一百九十二條)並得依章程由董事互推一人爲董事長，一人或數人爲常務董事；董事長及常務董事均須在國內有住所；董事長須有中華民國國籍，不設董事長者，其代表公司之董事至少應有一人有中華民國國籍(本法第一百九十三條)監察人各得單獨行使監察權。(本法第二百零八條)董事之職司在執行公司業務，本法第一百九十六條第一項規定：『董事之執行業務，應依照法令章程及股東會之決議。』第一百九十四條第一項規定：『董事應將章程及歷屆股東會議錄，資產負債表，損益表，備置於本公司

及分公司并將股東名簿及公司債存根簿備置於本公司。『同條第二項規定：『前項章程及簿冊，股東及公司之債權人得隨時請求查閱。』第一百九十五條第一項規定：『股東虧折資本，達總額三分之一時，董事應召集股東會報告。』同條第二項規定：『公司資產顯有不足抵償其所負債務時，董事應即聲請宣告破產。』凡此皆董事之所應注意。違反法令章程及股東會決議，致公司受損害時，除曾經表示異議，有記錄或書面可證之董事外，對於公司負賠償之責。（本法第一百九十六條第二項）不備置第一百九十四條第一項規定之章程簿冊，或所備有不實之記載時，或違反同條第二項之規定，無正當理由，而拒絕查閱者，公司負責人得各科一千元以下之罰金。（本法第一百九十四條第三項）違反第一百九十五條第一項第二項之規定者，得各科一千元以下之罰金；（本法第一百九十五條第三項）因此受有損害之債權人，且可依本法第三十條之規定，令董事負連帶賠償之責，其責任之大，幾與無限責任股東相等，尤不可不格外加慎也。監察人之職司，在監察公司業務，本法第二百零四條規定：『監察人得隨時調查公司財務狀況，查核簿冊，文件；並請求董事報告公司業務情形。』『違反前項規定，妨礙監察人檢查行爲者，得科一千元以下之罰金。』第二百零五條規定：『監察人對於董事所造送於股東會之各種表冊，應核對簿據，調查實況，報告意見於股東會。』『監察人違反前項規定，而爲不實之報告時，得科一千元以下之罰金。』第二百零六條規定：『監察人對於前二條所定事務，得代表公司委託律師，會計師辦理之，其費用由公司負擔。』第二百零十一條規定：『監察人因不盡監察職務，致公司受有損害時，對於公司負賠償之責。』凡此皆監察人所應注意。董事爲自己或他人與本公司有交涉時，由監察人爲公司之代表。（本法第一百十條）公司與他人之訴訟，原亦以董事代表公司；公司與董事間之訴訟則無清算人之時，或股東會未另選代表人之時，以監察人代表公司。（本法第一百九十

九條參照本法第二百六十九條）與監察人間之訴訟，股東會亦得於董事外，另行選派代表（本法第二百十二條第二項）。此皆因董事監察人，職務雖係對立，而共事日久，終恐不無情感也。凡股東會決議對董事或監察人提起訴訟時，公司均應於決議之日起一個月內爲之，不得延擱，惜未定違反期限之罰則，以貫徹立法本旨耳。（本法第一百九十七條第二十二條第一項）有股份總數十分一以上之股東，亦得爲公司對董事或監察人提起訴訟。但公司之監察人或董事遇此情形，可聲請法院，命起訴之股東提供相當之擔保，俾如因收訴，致公司受損害時，起訴股東對於公司之賠償，不致空無着落。（本法第一百九十七條第二十三條）按董事長，常務董事或代表公司之董事，非經股東全體之同意，不得爲自己或他人爲與公司同類營業之行爲，及爲他公司之無限責任股東，或合夥事業之合夥人。違反規定者，其他股東得以過半數之決議，將其爲自己或他人所爲之行爲，認爲爲公司所爲，但自行爲後逾一年者，不在此限。（本法第一百九十二條第三項準用第四十八條）董事長等有上述情形，或監察人不盡職務致公司受有損害，均得爲股東會或股份總數十分一以上股東起訴原因之一也。

無限公司之各股東，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。（本法第三十八條）執行業務之股東，與股份有限公司之董事相當。本法第四十六條規定：『股東執行業務，應依照法令章程及股東之決議。』『違反前項規定，致公司受有損害者，對於公司應負賠償之責。』而第四十三條規定：『執行業務之股東，非有特約，不得向公司請求報酬。』第四十五條規定：『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。』此則以股東執行業務之權利義務爲所固有也。其執行情形，則本法第三十九條規定：『股東之數人或全體執行業務時，關於業務之執行，取決於過半數之同意。』

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。『其他如股東因執行業務所代墊之款項，得向公司請求償還，并支付墊款之利息，如係負擔債務，而其債務尙未到期者，得請求提供相當之擔保；股東因執行業務，受有損害，而自己無過失者，得向公司請求賠償；（本法第四十四條）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，如公司受有損害，並應賠償。（本法第四十七條）又本法第四十二條規定：『不執行業務之股東，得隨時向執行業務之股東質詢公司營業情形，查閱財產文件，賬簿，表冊。』是又有類於股份有限公司之監察人矣。

兩合公司之有限責任股東，不得執行業務。（本法第九十八條）故其有限責任股東僅有監察之權。本法第九十四條規定：『有限責任股東得於每年度終查閱公司之賬目，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賬目，業務，及財產之情形。』『對於第一次或前項之檢查，有妨礙行爲者，得科一千元以下之罰金。』是其權較之監察人又不如遠甚也。至其業務之執行，自應準用無限公司之規定，由無限責任股東任之。

有限公司之管理，最爲特別，即可由全體股東執行業務；或以章程訂明專由股東中之一人或數人執行業務；或由章程訂定董事監察人之人數任期，選任董事監察人，準用股份有限公司之規定辦理（本法第一百十六條第一百十七條後段第一百十八條）。章程無規定者，應解爲由全體股東執行業務。由股東執行業務者，本法第三十八條第三十九條第四十三條至第四十八條之規定，均應準用。（本法第一百十五條）不執行業務之股東，則均有監察權，準用第四十二條規定，行使其監察權。（本法第一百十七條前段）

股份兩合公司之管理，雖與兩合公司相類似，而股份兩合公司之有限股份股東得選任監察人，（本法第二百八十二條）監察人之職權準用股份有限公司之規定，（本法第二百七十八條第二項）職專而權大，其執行業務與代表公司之無限責任股東，原則上應準用無限公司之規定，但亦準用第一百九十一條，第一百九十四條至第一百九十九條關於股份有限公司董事之規定，（本法第二百八十六條）此均與兩合公司不同者也。

無論何種公司，均可有經理人。經理人並可由股東，董事，或執行業務之股東兼任。民法第五百五十三條至第五百五十七條，及第五百六十二條至第五百六十四條，即為經理人之規定。無限公司之經理人，其選任及解任應得全體股東過半數之同意；（本法第四十條）兩合公司則以無限責任過半數之同意定之；（本法第九十三條）有限公司之山股東執行業務者，經理人之選任解任，應得全體股東過半數之同意；（本法第一百五條準用第四十條）其山董事執行業務者，有董事過半數之同意即可；（本法第一百十九條準用第一百五條）股份有限公司山董事過半數之同意定之；（本法第二百十五條第一款）但選有執行九十一條後段）股份兩合公司準用兩合公司之規定，（本法第二百七十八條第一項第一款）但選有執行業務之無限責任股東者，得其過半數之同意即可。（本法第二百八十六條準用第一百九十一條後段）凡此固應規定於本法；乃本法特立經理人一節於股份有限公司章中，已甚突兀，且第二百二十四條規定：『公司不得以其所加於經理人職權之限制，對抗善意第三人。』即民法第五百五十七條之規定也。至第二百十九條規定：『總經理或經理不得變更董事之決議，或逾越其規定之權限。』第二百二十條規定：『總經理或經理因違反法令章程或董事決議，致公司受損害時，對於公司負賠償之責。』固為當然之理，僅列董事決議，而未列股東決議，亦屬一孔之見。第二百十四條及第二百二十二條規定總



經理，經理，副總經理，副經理之設置，均須依章程規定之。第二百十七條規定其職權，除章程規定外，並得依其契約之訂定。第二百十八條規定總經理或經理不得兼任他公司同等職務，亦不得自營或爲他人經營同類之業務則在使經理人專心服務，且防止其競業，比較爲有價值之條文。第二百二十三條規定副總經理或副經理亦準用總經理或經理之規定，則副總經理或副經理之選任解任及登記，亦須經與總經理或經理同樣之手續矣。其局於一隅之見，最不可通者，即第二百十六條，經理人之報酬由董事過半數之同意定之之規定，此在股份有限公司之經理人固無問題，其他公司之經理人，將何從決定其報酬耶？作者之意，經理人報酬決定之機構，當與其選任解任之機構相同。經理人之規定，即使有列入本法之必要，亦宜列之『通則』章中爲較妥也。

### 第五節 公司之會計

凡屬公司，每屆營業年度告終，應即造具（一）營業報告書，（二）資產負債表，（三）財產目錄，（四）損益表，如有盈餘可以分派，並應造成盈餘分派之議案。（參酌本法第二十八條第一百二十條第二十六條第二十七條第二十八條第二項）負責造具之人在無限公司，兩合公司，未選董事監察人之有限公司，股份兩合公司，均應解爲執行業務之股東。（參酌本法第一百二十條）在股份有限公司及選有董事監察人之有限公司則爲董事。（本法第一百二十條第二十六條）有經理人之公司，經理人並應簽名負責。（本法第二百一十一條）股份有限公司，有限公司之董事，及股份兩合公司之執行業務股東造具各項表冊，應於股東常會開會前三十日交監察人查核，監察人并得請求董事提前交付查核。（本法第二百二十六條第一項第二項）監察人對於所造送之各種表冊，應核對簿據，調查實況，作成報告書（本法第二百零五條第二百七十八條第二項）。各項表冊與報告書，應於股東常會開會前十日，備置於



本公司，股東得隨時查閱，并得偕同其所委託之律師或會計師查閱。（本法第二百二十七條第二百七十八條第二項）股東常會開會時，董事或執行業務之股東，應將各項表冊提出，請求承認，經承認後，並應將資產負債表，損益表，及盈餘分派之決議，分發各股東。（本法第二百二十八條第一項）無限公司，兩合公司，有限公司之執行業務股東造具各項表冊，應分送各股東，請其承認，送達後一個月未提出異議者，視為同意承認。（參酌本法第一百二十條後段第二十八條）對於表冊或報告書有不實之記載時，得各科一千元以下之罰金。（參酌本法第二百零五條第二項）各項表冊經股東會議承認或股東同意後，視為公司已解除董事或執行業務股東及監察人之責任，但有不正當行為者不在此限；（參酌本法第二百二十九條）此如舞弊侵佔，偽作賬目，雖朦混一時，仍不得以經承認同意而免其罪責也。經承認同意之表冊，應於承認或同意後十五日內呈報主管官署查核。（本法第二十八條第一項）公司債權人亦得要求給予或抄錄（本法第二百二十八條第二項）

公司除股份有限公司者當然按股分配外，均以『盈餘及虧損分派之比例或標準，』為章程之絕對必要記載事項。公司自應遵守。股份有限公司，股份兩合公司分派每一營業年度之盈餘時，應先提出十分一為公積金，以穩固基礎，增強力量。公積金已達資本總額時，則可不必再提。除法定之公積金外，公司并得以章程訂定，股東會議決，或股東全體同意，另提特別公積金，其成數並無限制。股份有限公司及股份兩合公司超過票面金額發行股票所得之溢額，應全部作為公積金。不提出法定公積金之有限公司負責人得各科五百元以下之罰鍰，而股份有限公司，及股份兩合公司之負責人，則得各科一千元以下之罰金。（本法第二百三十條第一百二十二條）本法第二百零三十一條規定：『公司非彌補損失，及依前條規定提出公積金後不得分派股利。』『公司無盈餘時，不得分派股利，但公積金已

超過資本總額時，或於有盈餘之年度所提存之公積金，有超過該盈餘十分之二數額者，公司爲維持股票之價格，得以其超過部份派充股利。』『公司負責人違反第一項或前項規定分派股利時，得各料一年以下有期徒刑，拘役，或二千元以下之罰金。』第二百三十二條規定：『違反前條規定分派股利者，公司之債權人，得請求退還。』此雖爲股份有限公司之規定，亦有限公司及股份兩合公司所應準用者也。（本法第一百二十四條第二百七十八條第二項）

依此規定，則公司無盈餘時，不特不能分派紅利，即照支股息，亦非合法。無限公司及兩合公司亦非彌補損失後不得分派盈餘，違反者負責人得各料一年以下之徒刑，拘役，或二千元以下之罰金。（本法第五十七條第九十條）本法第二百三十四條規定：『股利之分派，除章程另有訂定外，以各股東已繳股款之比例爲準。』所謂另有訂定，即指優先股而言。其實本條雖爲股份有限公司之規定，除優先股外，即無限公司，兩合公司亦可酌量準用，不但股份兩合公司而已，有限公司獨無本條適用之餘地，因其資本必須全部一次繳足也，本法第一百二十四條以此準用於有限公司，誤矣！

本法第二百三十三條規定：『公司依其業務之性質，自設立登記後，如需二年以上之準備，始能開始營業者，經主管官署之許可，得以章程訂明，於開始前分派股利於股東。』公司既未開始營業，原無所謂股利，但如公司規模較大，或所營爲工礦事業，非有長期間之建築或籌備，不能開業，若使股東投資，長期不得股利，未見不平，且公司方面，在籌備期中，大部資本，亦可存行生息，故有本條之規定，各種公司實均有適用之必要，以杜爭執也。

股份有限公司，選有董事監察人之有限公司，股份兩合公司有股份總數二十分之一以上之股東，得聲請法院選派檢查員，檢查公司業務賬目及財產情形。法院對於檢查員報告，認爲必要時，得命監察人

召集股東會。對於檢查員之檢查，有妨礙行爲者，或監察人不遵法院命令，召集股東會者，得科一千元以下之罰金。（本法第二百三十五條第一百二十四條第二百七十八條第二項）無限期公司，兩合公司及由股東執行業務之有限公司，則不執行業務之股東，均得行使監察權，（本法第四十二條第九十條第九十四條第一百十七條前段）自不限於股份總數二十分之一，不必有此規定，反添蛇足也。

## 第六節 章程之變更

天下之事，非一成而不變者也。公司章程所載事項，每因環境不同，事實各異，而不得不從事於變更。變更章程所記載之事項，即爲變更登記事項，其應登記，已述於前。無限期公司，兩合公司，有限公司股東及股份兩合公司無限責任股東之退股或轉讓，亦爲章程之變更，因其股東之姓名及出資額等爲章程之記載事項也。執行業務或代表公司股東之變更，亦然。惟董事監察人之變更，則爲登記事項之變更，而非變更章程，若增減員額，改定任期，則亦爲變更章程矣。公司所在地若有變更，應解爲如遷移出於原轄縣市區域以外，爲變更章程，而在同一區域內之遷移則否，因街路門牌本係附記而已。章程變更之最重要者爲增加資本，減少資本及因合併之變更。前二者爲變更資本，後者則牽動變更之事項尤多。因合併之變更容後再述，茲先述增資與減資之變更。

合夥人除有特別訂定外，無於約定出資之外，增加出資之義務，因損失而致資本減少者，合夥人無補充之義務。（參照民法第六百六十九條）無限期公司，兩合公司，及股份兩合公司之無限責任股東，有無所謂增資及減資，實一問題。公司既爲法人有獨立之人格，縱謂無限責任股東所負爲連帶無限責任，究與合夥事業仍由合夥人直接負責者不同。倘因社會經濟之變動，公司積餘資本，存之無益，或資本不敷，亟待增加，均非事實所必無。故仍應認爲得以增資或減資也。本法第四十條規定：『公司變

更章程，應得全體股東之同意。』此固無有限公司之規定，而兩合公司及股份兩合公司之無限責任股東亦準用之。（本法第九十條第二百七十八條第一項第一款）是其增資減資，均應得全體股東之同意也。

股份有限公司非經股東會之特別決議，不得變更章程（本法第二百四十六條）已詳前述。而在已發行優先股之公司，其章程之變更如有損害優先股東之權利時，除應經特別決議外，更應經優先股東會之決議優先股東會準用關於股東會之規定。（本法第二百五十條）在原有股款未收足以前，根本無增資之必要，即不得增加資本。（本法第二百四十七條）增資以前之股東會，特別決議應增加之資本額後，董事應備置認股書以使添募新股。（本法第二百五十三條第一項）本法第二百五十一條規定：『公司添募新股時，應先儘舊股東按照原有股份之比例分認，比例分認不足時，得由他股東分認或另行募集。』舊股東比例分認不足，應否向他股東分認後，再另募集，抑逕另募，或不另募而由他股東分認，固可由股東會決定，而其應先儘舊股東按原有股份，比例分認，則為強行之規定。董事自應通知各舊股東請其限期填寫認股書，表明逾限即為喪失其權利。（參酌第一百二十八條第一百二十九條。）其開始向外另募，亦宜呈報主管官署備案。（參酌第一百二十三條）本法於此，殊多脫漏。至增加資本時之得發行優先股，原不待言，（本法第二百四十八條）而若以添募新股所得股款或盈餘收回已發行之優先股，則不得損害優先股東按照章程應有之權利（本法第二百四十九條）亦屬情理之常。添募新股時之認股書，依本法第二百五十三條規定，應載明左列各款事項，由認股人填寫所認股數金額及其住所，簽名蓋章：

一 第一百二十七條第一款至第六款，第一百二十八條及第一百三十條第二款之事項。

二 增加資本決議之年月日。

三 增加資本之總額及每股金額。

四 第一次繳納之股款，

五 發行優先股時，其總額，每股金額，第一次應繳之股款，及第一百五十六條各款事項。

六 同時發行數種優先股時，其種類及每種優先股之總額，每股金額，第一次應繳之股款，及第一百五十六條各款事項。

七 同時發行數種優先股者，認股人應於認股書填明其所認股份之種類及其數額。

其第一百三十條第二款之記載：『因本法第二百五十二條規定：『公司增加資本時，有以現金外之財產抵作股款者，其人與其財產之種類，價格，及公司核給之股數，應於決議增加資本時，同時決議之。』之故。惟新股尙有待招募，決議增資之股東會何能逆知有人以現金外之財產，抵作股款，而同時決議其應核給之股數耶？此其應於增資第一次召集之股東會決議無疑。而認股書記載第一百三十條第二款即爲贅文矣。又第一百三十四條第四款，則應載明於認股書，不能謂招募新股，可漫無期限也。認股人填寫認股書以後，即準用第一百三十六條至第一百三十九條規定辦理，而第一百五十五條至第一百五十七條規定，亦爲添募新股時所準用。（本法第二百五十九條）公司增加資本，於第一次股款收足後，董事應即召集股東會，會合新舊股東，報告關於募集新股之事項。（本法第二百五十四條）監察人應檢查左列各款事項，報告於股東會：

一 所募新股已否認足。

二 各新股第一次應繳之股款，已否繳足。

三 以現金外之財產，抵作股款者，所核給股份之數，是否確當。

爲前項之調查及報告，股東會得另選檢查人。對於監察人之調查，或檢查人之檢查，有妨礙行爲者，或監察人調查後，或檢查人檢查後，對於股東會爲不實之報告者，得各科一千元以下之罰金（本法第二百五十五條）公司增加資本後，股東會應即改選董事監察人。（本法第二百五十六條）新舊股東合開股東會完結後應於十五日內向地方主管官署轉呈中央主管官署，聲請爲增資之登記，并應陳明各新股已繳之股款，加具：

（一）修正之章程。

（二）關於增加資本之股東會決議錄。

（三）增加資本後之股東名簿。

（四）增加資本後之董事監察人名單。（本法第三百二十九條第二百五十七條第一項）

違反期限之公司負責人得各科五百元以下之罰鍰，爲不實之呈報者，得科一年以下有期徒刑，拘役，或二千元以下之罰金。（本法第二百五十七條第三項）在未經登記前，不得發行新股票或爲新股份之轉讓。（本法第二百五十七條第二項）新股之股票，亦由董事三人以上簽名蓋章。應記事項，依本法第二百五十八條第一項規定爲：

一 公司之名稱。

二 增加資本登記之年月日。

三 增加股份總數及每股金額。

四 發行優先股者，優先股種類，及各種優先股之總額及每股金額。

五 增加股份之股款，分期繳納者，其每次分繳之金額，及已繳之金額。

公司負責人於未經登記前發行新股票，得各科五百元以下之罰鍰，（本法第二百五十七條第三項）對新股票爲不實之記載時，各得科一千元以下之罰金。（本法第二百五十八條第二項）此爲股份有限公司增資之規定。股份兩合公司之有限股份增資，亦準用之，（本法第二百七十八條第二項第三百四十八條）惟其增資之決議，除股東會特別決議外，更應得無限責任股東之同意。（參酌本法第二百八十七條）關於董事之規定，亦應改爲執行業務之無限責任股東；聲請登記時所送股東名簿爲新舊有限股份股東名簿，名單亦祇改選後之監察人耳。有限公司之變更章程，依本法第一百五十五條準用第四十一條之結果，在股東執行業務者，應得全體股東之同意，其有股東會組織及董事者，依本法第一百十條第一百十六條各準用規定應經特別決議。而其增資，本法第一百十四條規定爲應經股東過半數之同意，但股東雖同意增資，仍無按原出資數比例出資之義務。結果則惟同意之人分擔增加資本之責而已。其增加之資本，亦應一次全部繳足，於繳足後，呈請主管官署驗資，一切進行與設立時手續相同，奉到核准驗資之批示後十五日內，應加具：

（一）修正之章程。

（二）有股東會組織者，其關於增加資本之決議錄。

（三）主管官署依照第一百零九條第二項驗資核准之批示。

（四）選有董事監察人者，增資後之董事，監察人名單。

向地方主管官署轉呈中央主管官署，聲請爲增加資本之登記。（本法第三百三十三條）登記以後，自亦得發行新股單也。

本法第一百六十四條規定：『公司非依減少資本之規定，不得銷除其股份。』『公司負責人違反前

項規定銷除股份時，得各科一千元以下之罰金。』蓋減少資本爲各股金額普遍之減削，銷除股份，則將其股份之數額，銷除其一部份，其結果尙足使公司之基礎削弱，債權人之保障減低，故非依法律規定，不但不准減少資本，亦不得以銷除股份爲取巧，違之者有罰。因此可知股份有限公司減少資本之方法，其廣義範圍爲（一）減少股金，即如每股萬元之股份，減爲每股五千元是；（二）減少股數，即銷除一部之股份是；（三）合併股份，即如公司資本減去三分之一時，即合併三股爲一股是。減少股金最普遍而易行。減少股數，則或由公司出價收買，或用抽籤銷除，而對於被抽之股東與以相當之報償。合併股份，其不適用於合併之股份，即所剩零股，或不能合併之股，公司得將其拍賣，以賣得之金額，給還該股東。（本法第二百六十一條）其究採何種辦法，要必經股東會於特別決議減少資本時，（本法第二百四十六條）同時決定其方案。公司減資，關係債權人之利害甚大，應即編造資產負債表及財產目錄，並向各債權人分別通知及公告，指定三個月以上之期限，聲明債權人得於期內提出異議。如不爲通知或公告，或對於指定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，不得以其減資對抗債權人。（本法第三百六十二條準用第六十七條第一項第二項第六十八條）公司負責人於資產負債表或財產目錄爲不實之記載時，得各科一千元以下之罰金。（本法第二百六十二條準用第六十七條第三項）違反規定而減少資本者亦應同罰。（參酌本法第六十九條第一百六十四條第二項）減少資本後如不登記，則亦不得對抗他人，（本法第十八條）故應即向地方主管官署轉呈中央主管官署，（參酌本法第二百五十七條第一項）聲請爲減資之登記，陳明減少之資本，加具：

（一）修正之章程。

（二）關於減少資本之股東會決議錄。



(三)減少資本後之股東名簿。

(四)已向各債權人通知公告及對提出異議者已爲清償，或提供擔保之證明文件。(本法第三百四十條)

其因減資而改選董事監察人者，當然亦應呈送名單。(參照本法第三百四十二條)經登記後，應換給新股票。公司應於減資登記後，定六個月以上之限期，通告各股東換取，并聲明逾期不換取者，喪失其股東之權利。公司得將其股份拍賣，以賣得之金額，給還該股東。公司負責人違反規定通告之期限時，得各科五百元以下之罰鍰。(本法第二百六十條)此在股份兩合公司之減少資本，亦參酌準用(本法第二百七十條第二項第三百四十八條並注意參酌第二百八十七條)有限公司則因第一百十四條規定，公司不得減少其資本總額，故無所謂減資，蓋有限公司在本法務求其實力充足也。

## 第五章 公司外部關係

公司外部關係云者，謂公司與第三人，及第三人與股東間之法律關係也。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。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。第三人與股東間之關係，原惟無限責任股東於公司財產不足清償債務，宣告破產時有之，有限責任股東，祇對公司負有限責任，對於第三人，殊無責任之可言。若非公司股東，更所謂責任。惟本法第九十七條規定：『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。』又第五十六條規定：『非股東而有可以令人信其爲股東之行爲，對於善意第三人應負與股東同之責任。』此以行爲者事出冒罔，而對方則信以爲真，法律以保護善意者爲原則也。又加入公司爲股東者，對於

未加入前，公司已發生之債務，亦應負責，爲本法第五十五條所規定，蓋所以保障債權人，而新股東之加入，必對公司有明確之認識，既願加入，即不許不負責任矣。再無限責任股東，於退股或轉讓後應自向地方主管官署聲請登記，對於登記前公司之債務，於登記後二年內，仍負連帶無限責任。（本法第六十四條）公司外部之關係，均屬强行性，故公司內部關係，得本於股東全體同意，以章程訂定，而外部關係則否。至公司與第三人之關係，因公司爲法人，自應有自然人爲之代表，而公司與第三人關係之最繁者莫如債權債務，茲分節說明。

### 第一節 公司之代表

無限公司，依本法第五十條規定：『公司得以章程，特定代表公司之股東，其未經特定者，各股東均得代表公司。』第五十一條規定：『代表公司之股東，關於公司營業上一切事務有辦理之權。』第五十二條規定：『公司對於股東代表權之限制，不得對抗善意第三人。』第五十三條規定：『代表公司之股東如爲自己或他人與公司爲買賣 借貸或其他法律行爲時不得同時爲公司之代表，但向公司清償債務時不在此限。』兩合公司及股份兩合公司之無限責任股東部份亦準用之。（本法第九十條第二七七十八條第一項第二款）有限公司之未選有董事監察人者，亦當同此解釋。代表公司之股東類多由執行業務之股東中推選，代表公司者必兼執行業務也，是則特定之代表公司者，從其特定；無特定而有執行業務股東者，由執行業務股東代表公司，必無執行業務者，乃得由各股東代表公司也。依此而論，則股份有限公司及選有董事監察人之有限公司，代表公司者應爲董事。董事就法人一切事務，對外代表法人，對於董事代表權所加之限制，不得對抗善意第三人。民法因已有規定矣。（參照民法第二十七條第二項第三項）董事之中並得互推一人爲董事長，一人或數人爲常務董事以代表公司，未推

董事長或常務董事者，即以董事代表公司，但董事之無中華民國國籍及在國內之住所者，不得爲公司之代表。（本法第一百九十二條第一百十六條）此所以便監督而禁遙領也。

## 第二節 公司之債

公司以營利爲目的，資本之運用，交易之往來，債權債務，發生必繁。本法第五十八條規定：『公司之債務人，不得以其債務與其對於股東之債權抵銷。』此乃公司爲法人之當然結果。公司爲營業投資，對外負債，事所恆有。惟股份有限公司及股份兩合公司之『公司債』實另有其特質。又有限公司爲求實力充足，特定公司之對外負債，不得超過其資本總額二倍，違反規定之負責人，得各科一千元以下之罰金。（本法第一百二十二條）茲說明『公司債』之規定如下：

『公司債』者，股份有限公司或股份兩合公司，因向公衆募借款項，對於公衆所負之債務也。公司需要現金，以資運用，原可增加資本，而手續繁多，緩不濟急，股東人數，亦必增加；新股東非候盈餘。不能得利，應募未必踴躍，故不得不以發行『公司債』爲一時救濟之方。惟發行『公司債』實與增加資本，同爲公司極重要之事項，本法第一百二十六條規定：『公司經董事決議後，得募集公司債，但須將募集公司債之原因及事實報告股東會。』實未免有失鄭重耳。本法第二百三十七條規定：『公司債之總額，不得逾公司現有全部資產減去全部負債後之淨額。』依此則債權人有充分之保障，而無公司資產不足清償債務之情事矣。募集公司債時，依本法第二百三十八條規定，董事應將左列各款事項，呈報地方主管官署，核轉中央主管官署，經核准後并公告之；

### 一 公司之名稱。

### 二 公司債之總額及債券每張之金額。

- 三 公司債之利率。
  - 四 公司債償還方法及期限。
  - 五 前已募集公司債者，其未償還之數額。
  - 六 公司債發行之價額，或其最低價額。
  - 七 公司股本總額及已繳股款之總額。
  - 八 公司現存全部資產減去全部負債後之淨額。
  - 九 呈請核准之主管官署與年月日及證明律師，會計師之姓名。
  - 十 如有擔保發行者，其名稱。
- 同時應備公司債應募書，載明前條各款事項，由應募人填寫所認數額，及其住所，簽名蓋章。(本法第二百零三十九條) 公司債募足時，董事應向各應募人請求繳足其所認數額，於收足後十五日內，向主管官署聲請登記，並加具(一)關於募集公司債之董事決議錄，(二)最近之資產負債表，(三)募集公司債業經呈准與合法公告之證明文件，(四)債款繳足之證明書。(本法第二百零四十一條至第二百零四十七條) 公司債應發給債券及備置存根簿。債券應編號，載明發行之年月日及第二百零三十八條第一款至第四款事項，由董事三人以上(在股份兩合公司為執行業務之無限責任股東)簽名蓋章。存根簿應將所有債券依次編號，並載明左列各款事項：
- 一 公司債權人之姓名及住所。
  - 二 第二百零三十八條第二款至第四款之事項。
  - 三 公司債發行之年月日。

四 各債券持有人取得債券之年月日。

五 如有擔保發行者其名稱。

公司負責人於債券內，或存根簿內爲不實之記載時，均得各科一千元以下之罰金。（本法第二百四十一條第二百四十二條）債券亦可爲無記名式，但無記名式之債券，債權人得隨時請求改爲記名式。（本法第二百四十五條）以記名式之債券轉讓時，非將受讓人之姓名，住所，記載於公司債存根簿，并將其姓名記載於債券，不得以其轉讓對抗公司及第三人（本法第二百四十四條。）此與民法上債之移轉，同其立法意旨也。（參照民法第二百九十七條）

公司募集公司借款後，若不用於所規定之事項，如本以增設工廠爲原因，結果則用以投機。張冠李戴，營私舞弊，假公濟私，貽害無窮，故得科負責人以一年以下有期徒刑，拘役，或二千元以下之罰金，如公司因此受有損害時，對於公司并負賠償責任。（本法第二百四十三條）公司債全部或一部已清償，亦應加其所還債數之證明書聲請登記。（本法第三百四十二條第三百四十八條）

## 第六章 公司之廢止

公司因解散而廢止。合併爲解散原因之一，但合併不必定須解散耳。撤銷登記亦爲解散原因，即所謂解散命令之一種，茲分解散，合併，及清算三節述之。

### 第一節 公司之解散

民法規定法人之目的，或其行爲有違反法律，公共秩序或善良風俗者，法院得因主管官署檢察官，或利害關係人之請求，宣告解散。（參照民法第三十六條）本法第六十五條規定，無限公司因左列各款

情事之一而解散：

- 一 章程所定解散事由之發生。
- 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。

股東遇有必要時，得聲請法院發前項第七款之命令。兩合公司除準用無限公司規定外，（本法第九十條）并因無限責任股東或有限責任股東全體之退股而解散。（本法第一百零二條）股份兩合公司則準用兩合公司之規定。（第一百八十八條）

本法第二百六十三條規定：『股份有限公司因左列各款事由而解散：

- 一 章程所定解散事由之發生。
- 二 公司所營事業已成就，或不能成就。
- 三 股東會之決議。
- 四 有記名股票之股東不滿五人。
- 五 與他公司合併。
- 六 破產。

## 七 解散之命令。

有限公司之解散，在選有董事者，準用股份有限公司之規定，但第二百六十三條第四款應改爲股東僅餘一人；在股東執行業務者，準用無限公司之規定。（本法第一百二十五條）

本法第十九條規定：『公司之解散，除破產外，應於接收解散命令或決議解散後十五日內，呈由地方主管官署轉呈中央主管官署聲請爲解散之登記，并在本公司所在地公告之。』『公司負責人違反前項聲請登記期限之規定時，得各科五百元以下之罰鍰。』此在外國公司之撤銷或撤回認許，亦準用之（本法第二百九十九條）。而本法第二百六十五條規定：『公司解散時，除破產外董事應即通知各股東，并應公告之。』之規定實爲衍文。破產之所以除外者，因應依特別法之規定也。（參照破產法第六十五條第六十六條）無限公司解散登記，應敘明解散事由，其由繼承人呈請者，應附送其身份之證明文件。（本法第三百二十六條第一項）兩合公司亦準用之。（本法第三百二十九條）股份有限公司之解散登記，應敘明解散事由，其因股東會之議決而解散者，應加具關於解散之股東會決議錄。（本法第三百三十八條）有限公司準用之。（本法第三百三十一條）但由股東執行業務之有限公司，其解散應經全體股東之同意，（本法第一百二十五條）自應加具全體股東同意之證明書。股份兩合公司之解散登記，本法竟無規定，應解爲準用兩合公司之手續，（參酌本法第二百八十八條）其因股東全體同意而解散者，除全體無限責任股東已簽名於呈請書外，有限股份股東關於解散之股東會決議錄，應併呈送。

外國公司經認許後，無意在中國境內繼續營業者，應繳銷原認許證件，向主管官署，聲請撤回認許，但聲請撤回以前所負之責任或債務，須履行完畢。（本法第三百條）又其本公司已解散，或受破產之宣告，主管官署應撤銷其認許，撤銷認許，亦不得影響債權人之權利及公司之義務。（本法第三百

零一條第一項第二款第三款第二項)

第二節 公司之合併

合併者，二數以上之公司，舉其股東及財產，合而爲一之謂也。合併之方法凡二：(一)吸收合併。即合併之公司中，一公司依然存續，其餘皆歸解散。此時存續者應爲因合併而變更之登記，其解散者，應爲解散之登記。(二)設立合併。即欲合併之公司，概行解散，以其原有之股東或財產，另行組織一新公司之謂也。此時因合併而消滅者，應爲解散之登記，其因合併而另立之公司，應爲因合併而設立之登記。均應於實行後十五日內，呈由地方主管官署，轉呈中央主管官署爲之。違反期限規定之負責人，得各科五百元以下之罰鍰。(本法第七十條)無限期公司，兩合公司及由股東執行業務之有限公司，其與他公司合併，應得全體股東之同意。(本法第六十六條第九十條第一百二十五條)股份有限公司及選有董事監察人之有限公司，應經股東會特別決議，即應有代表股份總數四分之三以上之股東出席，以出席股東表決權過半數之同意行之。(本法第二百六十四條第一百二十五條)股份兩合公司則應經有限股東會之特別決議，并經無限責任全體股東之同意。(本法第二百七十八條第二項第二百零八條第二百零八十七條)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承受。(本法第七十一條)又本法第六十七條規定：『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，應即向各債權人分別通知及公告，并指定三個月以上之期限，聲明債權人得於期內提出異議。』『公司負責人於資產負債表或財產目錄爲不實之記載時，得各科一千元以下之罰金。』第六十八條規定：『公司不爲前條之通知及公告，或對於其在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。』第六十九條規定：『公司負責人違反



前兩條之規定，而與其他公司合併時，得各科一千元以下之罰金。』此皆因公司合併，與債權人關係甚大，故明定其手續，以資遵守也。故因合併而設立，因合併而解散，因合併而變更之登記，除股東同意證明書、股東會決議錄等均應加具第六十七條第二項規定之通知或公告，或已依本法第六十八條規定之清償或提供擔保之證明文件。（本法第三百二十五條第三項第三百二十六條第二項第三百二十九條第三百三十五條第二項第三百四十五條）所以表示其合併手續之合法而無瓜葛也。

公司之合併，在同種類之公司，固無問題，若為異種類，亦無禁止合併之規定。惟無限制公司與兩合公司，有限公司合併而為兩合公司；或與股份兩合公司合併而為股份兩合公司。兩合公司與有限公司合併為兩合公司。股份有限公司與股份兩合公司合併為股份兩合公司，吸收合併，事較易行。其他則不如各自解散，另行創立之為愈也。

### 第三節 公司之清算

公司解散以後，須經清算。依民法規定，法人至清算終結止，在清算之必要範圍內，視為存續。（參照民法第四十條第二項）本法第三十一條規定：『解散之公司，於清算範圍內，視為尙未解散。』外國公司撤回或撤銷認許後亦然。（本法第二百零九十九條）即與民法同一意旨。

民法規定，法人清算之程序，準用股份有限公司清算之規定。（參照民法第四十一條）而股份有限公司之清算，又準用本法第七十六條，第七十七條，第七十九條至第八十三條及第八十六條關於無限公司清算之規定。（本法第二百零七十六條）故先述無限公司之清算。

無限公司之清算，依本法第七十二條規定：『公司解散後之財產，除經股東之決議定有清算人外，應由全體股東清算。』第七十三條規定：『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，應由繼承人互推一人行之。』第七十四條規定：『不能依第七十二條規定定其清算人時，法院得依利害關係人之聲請，選派清算人。』此均為清算人選任之規定。股東決議選任清算人，當於決議解散同時為之，並解為應經股東過半數之同意。（參酌本法第七十五條第一百零三條第二百八十九條第二項）清算人亦不限於股東。公司若因合併或破產而解散，則應依本法第七十一條及破產法之規定選任破產管理人。（參照破產法第六十四條第八十三條至第九十四條）似均無第七十一條至第七十三條之適用。（參照本法第二百六十七條第一項）股東選任之清算人，固得由股東過半數之同意，將其解任；法院因利害關係人之聲請，認為必要時，得將清算人解任，不論其為股東所選任，抑係法院所選派也。（本法第七十五條）本法第七十六條規定：『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。』『公司負責人違反第一項或第二項呈報期限之規定時，得各科五百元以下之罰鍰。』『迨清算完結，依本法第八十六條規定：『清算人應於清算完結後十五日內，向法院呈報。』』『清算人違反前項之規定時，得科五百元以下之罰鍰。』此均為清算呈報之規定。至清算人之職務，依本法第七十七條規定為：

- 一 了結現務。
- 二 收取債權，清償債務。
- 三 分派盈餘或虧損。
- 四 分派賸餘財產。

清算人因執行前項職務，有代表公司為一切行為之權。清算人有數人時，關於清算事務之執行，以其

過半數之同意定之。但對於第三人各有代表公司之權。（本法第七十八條）對於清算人之代表權，所加限制，不得對抗善意第三人。（本法第七十九條）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；有妨礙檢查之行爲者，或清算人對於資產負債表，財產目錄有不實之記載時，得各科一千元以下之罰金。清算人遇有股東詢問時，應將清算情形隨時答復。（本法第八十條第一項第二項第四項）清算人就任後，應以公告方法，催告債權人報明債權，對於明知之債權人，並應分別通知。（本法第八十一條）清算人非清償公司之債務後，不得將公司財產分派於各股東，違反者，得科一千元以下之罰金。（本法第八十三條）賸餘財產之分派，除章程另有訂定外，依各股東分派盈餘或虧損，淨餘出資之比例定之。（本法第八十四條）本法第八十二條規定：『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理人時，其職務即爲終了。』『清算人違反第一項規定，不即聲請宣告破產者，得科一千元以下之罰金。』蓋清算之結果，或爲公司財產不足清償而聲請宣告破產；或爲分派賸餘財產而結束，均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。（本法第八十條第三項）但六個月內，如已決定公司財產不足清償債務時，應即聲請宣告破產，不能延至六個月屆滿，再行聲請也。又清算人，應於清算完結後十五日內，造具結算表冊，送交各股東，請求其承認，如股東不於一個月內提出異議，即視爲承認，但清算人有不正當之行爲時，不在此限。（本法第八十五條）清算完結後，公司之賬簿，表冊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之同意定之。（本法第八十七條）本法第八十八條，又特定：『股東之連帶責任，自解散登記後滿五年而消滅。』則在使債權人得有保障，兼使股東連帶責任，得因時效而消滅，減少社會之糾紛也。

此種消滅時效，應準用民法之規定，（參照民法第一百二十五條第一百二十九條）自不待言。

股份有限公司之清算，依本法第二百六十七條規定：『公司之解散，除合併及破產外，以董事爲清算人，但章程另有訂定，或股東會另選清算人時，不在此限。』『不能依前項之規定定清算人時，法院得因利害關係人之聲請，選派清算人。』第二百六十八條規定：『清算人除由法院選派者外，得由股東會決議解任。』『法院因監察人或持有股份總數十分一以上股東之聲請，得將清算人解任。』第二百六十九條規定：『清算人於執行清算事務之範圍內，除本節有規定外，其權利義務，與董事同。』第二百七十一條規定：『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，提交股東會請求承認。』『違反前項規定，有妨礙檢查行爲者，或清算人造具表冊，有不實之記載者，得各科一千元以下之罰金。』第二百七十二條規定：『清償債務後賸餘之財產，應按各股東所繳股款之數額，比例分派，但公司發行優先股，而章程中另有訂定者，不在此限。』第二百七十三條規定：『清算完結時，清算人應於十五日內，造具清算期內收支表，損益表，連同各項簿冊，提交股東會請求承認。』『股東會得另選檢查人，檢查前項簿冊，是否確當。』『簿冊經股東會承認後，視爲公司已解除清算人之責任，但清算人有不正當之行爲者不在此限。』『對於第二項檢查有妨礙行爲者，得科一千元以下之罰金。』凡此均可與無限公司之規定參觀，以別其異同，且可與民法之規定，互相印證。（參照民法第三十七條至第四十四條）惟本法第二百七十條，『清算人之報酬，非由法院選派者，由股東會議定，其由法院選派者，由法院決定。』『清算費用及清算人之報酬，由公司現存財產中儘先給付。』之規定，實爲各種公司所適用。而第二百七十五條『清算完結後，如有可以分派之財產，法院因利害關係人之聲請，得選派清算人重行分派。』之規定，亦不僅股份有限公司之所適用。

也。

兩合公司之清算，準用無限公司之規定。（本法第九十條）惟清算人之選任，除由法院選派者外，由無限責任股東過半數之決議選任之，無決議時，由全體無限責任股東清算。（本法第一百零三條）有限責任股東既不能執行業務，自不得參加清算，但選任選派之清算人，不妨爲有限責任股東耳。前項之選任清算人，得由無限責任股東過半數之同意，將其解任。（本法第一百零四條）有限公司之未選有董事者，亦準用無限公司之清算規定。（本法第一百二十五條）

股份兩合公司之解散，既準用兩合公司之規定，（本法第二百八十八條）則其清算當亦與兩合公司同。本法第二百八十九條規定：『公司之解散，除因合併，破產，及以命令解散外，應以無限責任股東之全體，或其所選任之清算人，與股東會所選任之清算人，共同清算，但章程另有訂定者，不在此限。』『無限責任股東選任清算人時，以過半數之同意定之，股東會，所選任之清算人，應與無限責任股東，或其所選任之清算人人數相等。』第二百九十條規定：『清算人除依第二百七十一條及第二百零七十三條之規定將各項簿冊提交股東會請求承認外，並應請求無限責任股東全體之承認。』是亦局部準用股份有限公司之規定也。惟以命令解散之公司，不得自行清算，或選任清算人，揆其原意，無非謂既以命令解散，則必由法院選任清算人也。其實命令解散，亦未必禁止其自行清算，或選任清算人，而此種情形，各種公司皆然，何獨於股份兩合公司有此規定。公司法之於有限公司，事出草創，動多脫漏，其於股份兩合公司，則勢同強弩之末，亦時乖誤牴觸，有待修訂之處不少，實不容諱言者也。

商  
事  
法  
第二編  
公司法  
第六章  
公司之廢止

## 第三編 票據法

### 第一章 票據之概念

票據由於經濟上之必要而發生，亦由於經濟上之發展而繁榮。往昔之世，商賈懋遷，載金以隨，水有風濤之險，陸有盜賊之虞，匯兌既通，隔地送金，但須匯票，耗費可省，危難亦免，票據制度之發生，匯兌作用，實爲最先。進而商業發達，票據復爲商人信用所資，甲購乙貨，約定六十日後付款，可先以約期付款之票據，代表其信用。迨票據可以依法轉讓之制度興，而其用益廣，流通證券之效力，幾與現金相等。國際間輸出輸入，以票據爲債權債務相殺之工具，抵銷計算，其效尤著，此票據法所以有特訂單行法規之必要也。

#### 第一節 票據之定義

依廣義言，不特民法所規定之指示證券（參照民法第七百十條至第七百十八條）無記名證券（參照民法第七百十九條至第七百二十八條）均爲票據，卽負債之票據，（參照民法第三百零八條）通俗亦稱之爲票據。然此非票據法所稱之票據也。票據法所稱之票據，爲發票人約定自己支付一定金額，或使他人支付一定金額，不要因而要式；凡簽名於票據之人，均應依文字而負單方責任之絕對有價證券。權利之成立，由票據而創設，故票據爲設權證券。無票據卽無權利，與運送提單等離證券仍可主張權利者不同；其行使權利又必先提示票據，故票據爲絕對有價證券，亦爲提示證券。票據法第八條規定：『欠缺本法所規定票據上應記事項之一者，其票據無效，但本法別有規定者不在此限。』第九條規

定：『票據上記載本法所不規定之事項者，不生票據上之效力。』又票據債務人因票據行爲而負支付一定金額之義務，至於原因之有無，與是否適法，均非所問，故爲要式證券，亦爲不要因證券。凡簽名於票據之人，依票據文字，而負單方責任，故票據爲文字證券，亦爲單方證券。此外票據爲主張債權之根據；所給付限於金錢，與民法上之指示證券，無記名證券不同；（參照民法第七百十條第一項第七百十九條）執票人於受支付時，應將票據返還付款人，不得另立收據，故爲債權證券，金錢證券，返還證券。明乎此，則票據之特質，可概見矣。

### 第二節 票據之種類

本法第一條規定：『本法所稱票據，爲匯票、本票、支票。』『匯票』爲債權者對於債務者，委託其於一定之時日，及地點，以一定之金額，爲無條件支付之信用證券。換言之，即發票人甲委託付款人乙支付一定金額於收款人丙，或其指定人或執票人之證券。『本票』爲發票人於一定之時日，及地點，以一定之金額，無條件支付於一定之人或其指定人，或執票人之信用證券，故或稱爲期票，無論即期，遠期均屬之。『支票』通例爲銀錢業之存戶，命令銀錢業，以一定之金額，支付於支票，面所記載之人，或其指定人，或持票人之支付證券。支票之當事人與匯票同，其付款人則限於銀錢業。

### 第三節 票據之責任

票據爲文字證券，故本法第二條規定：『在票據上簽名者，依票上所載文義負責。』不許以票據外之立證方法，變更或補充其意義，藉保善意執票人之權利，而維交易之安全。本法第三條規定：『票據上之簽名，得以蓋章畫押代之。』第四條規定：『票據上記載金額之文字與號碼不符時，以文字爲準。』按第四條與民法第四條之規定同，第三條亦與民法第三條第一二兩項相等，惟依民法第三條第



三項規定，如以指印，十字，或其他符號代簽名者，在文件上經二人簽名證明，亦與簽名生同等之效力。本法之畫押若爲指印，十字，或其他符號，似亦應依特別法無規定，則從普通法之原則，須二人以上簽名爲之證明，否則究係何人簽名，不易明瞭，糾葛殊多也。商號公司或其他法人得簽名於票據；除蓋用其印章外，兼須其代表人簽名蓋章，並載明爲代表之旨。但最近判例則認爲有爲商號等簽名權利之人，如經理人所簽票據，應由商號負責，（二十二年最高法院上字第二七九號判例）。其他代理人之爲票據行爲，須載明爲本人代理之旨，而簽名於票據者，始對本人爲有效；故代理人未載明爲本人代理之旨，而簽名於票據者，即應自負票據上之責任則本法定有明文，（本法第六條）無代理權而以代理人名義簽名於票據者，應自負票據上之責任；代理人逾越權限時，就其權限外之部份亦同（本法第七條）。至二人以上共同簽名時則應連帶負責，（票據法施行法第五條）惟票據之簽名，必須簽名人有簽名之意思，方爲有效，是凡民法上無效及得撤銷之意思表示，（參照民法第七十五條第八十二條第八十六條至第八十八條第九十二條）皆得適用於票據行爲。但票據爲流通證券，輾轉相授，簽名者不止一人，其中縱有一人無行爲能力，亦僅其簽名爲無效，而其他在票據上簽名者之行爲，仍不因此而無效，本法第五條規定：『票據上誰有無行爲能力人之簽名，不影響其他簽名者之權利義務。』蓋票據上之簽名，其行爲各自獨立故也。

本法第十七條第一項規定：『爲行使或保全票據上權利，對於票據關係人應爲之行爲，應在票據上指定之處所爲之；無指定之處所者，在其營業所爲之，無營業所者，在其住所或居所爲之。』第十八條規定：『爲行使或保全票據上權利，對於票據關係人應爲之行爲，應於其營業日，營業時間內爲之。』此爲權利行使處所及時間之規定。所謂對於票據關係人應爲之行爲，如票據之承兌，付款之請

求，票據之提示等是。至無特定營業日，或未訂有營業時間者，應於通常營業日及營業時間內爲之（本法施行法第八條）。

票據債務人，應依照票據文字，而負履行責任。票據若有對物抗辯，票據債務人固得以之對抗任何人；惟若僅有對人抗辯，則祇能對於特定權利人，以其相對關係，提出抗辯而已。對物抗辯爲票據權利義務本體關係之抗辯；其抗辯應依據票據法之規定，如票據應記載之事項不完備，或票據上權利，已因時效而消滅是。對人抗辯爲票據債務人對於票據上請求人，得以直接對抗之抗辯，例如甲向乙定購貨物，發本票與乙，或由乙發一定期匯票，而由甲爲之承兌假使乙未交貨，而向甲請求本票或匯票之付款，在甲固可以直接對乙抗辯，拒絕付款；但乙於收受本票或匯票後，已將該票據背書轉讓與丙，丙向甲請求付款，甲不能以對乙直接抗辯之事由對丙抗辯。本法第十條規定：『票據債務人不得以自己與發票人或執票人之前手間所存抗辯之事由，對抗執票人。』即以此也。惟本法第十一條規定：『以惡意或有重大過失取得票據者，不得享有票據上之權利。』此如前例之丙，其取得本票，係與乙勾串圖詐，或明知甲乙有交貨糾葛而怠不注意，受其轉讓是，此時甲仍得以向丙抗辯，但舉證之責，則在甲耳。（本法施行法第六條）何謂惡意，凡執票人已知債務人對於前手有抗辯權之存在，而仍取得其票據者，即得以惡意解之。又凡無兌價，或以不相當之兌價，取得票據者，亦不能有優於其前手之權利，（本法施行法第十條）如前例之乙，故意將本票無條件贈與給丙，或減折轉兌與丙；甲若能舉證，應許甲得以對抗乙之事由，向丙對抗也。

票據之效力，極爲強固，已如前述，此之謂『票據強力』。『票據強力』一方嚴定票據債務人之抗辯，一方又依訴訟法之特別規定，便利票據之訴訟，強制票據債務人之履行。民事訴訟法第十三條規

定本於票據有所請求而涉訟者，得由票據付款地之法院管轄；又第三百八十九條第一項第四款規定命清償票據上債務之判決，概由法院依職權宣告假執行是也。

#### 第四節 票據之偽造

票據之偽造云者，偽造或盜用發票人簽名或蓋章之票據之謂也。至偽造或盜用發票人以外之簽名或蓋章，則非票據之偽造，而為簽名之偽造。若就票據有效記載事項，加以塗改，則為票據之變造。偽造變造有價證券；偽造盜用印章，印文，或署押，刑法均有處罰條文。（參照刑法第二百零一條第二百十六條）偽造之票據，本無票據之效力，偽造之簽名，亦自不能使被偽造人負責，即使執票人以善意取得，該票據債務人亦可為對物抗弁。惟偽造之票據或偽造發票人以外簽名之票據，經轉帳流通，已有真正之簽名，依票據行為各自獨立之原則，不能因其發票人或簽名之某一入為偽造而令一切真正之簽名者，皆因此免責。本法等十二條規定：『票據之偽造，或票上簽名之偽造，不影響於真正簽名之效力。』亦所以使善意執票人，不致蒙意外之損害，而有礙於票據之流通也。第十三條規定：『票據經變造時，簽名在變造前者，依原有文義負責；簽名在變造後者，依變造文義負責；不能辨別前後時，推定簽名在變造前。』例如甲以一萬元之票據付乙，乙變造為二萬元，簽名轉讓於丙，則甲之簽名，在變造前，祇負一萬元之責，乙則簽名在變造後，應負二萬元之責。本條並設不能辨明前後時之推定方法，所以昭公允，而杜爭執也。

票據上之記載，如有變更時，應於變更處簽名或蓋章。（本法施行法第二條第二項）票據上之簽名或記載被塗銷，如為無權塗銷，則與變造之例相同，若由票據權利人故意塗銷，票據自應失其效力，而僅由過失塗銷，或毀損，則主張權利者，苟能舉證，亦不影響於票據上之效力也。（本法第十四條）

### 第五節 票據之喪失

票據因遺失，消滅，或遭盜竊而喪失時，依本法第十五條規定，執票人應即爲止付之通知。並得依本法第十六條規定，按照民事訴訟法第八編公示催告程序，向法院爲公示催告之聲請。此與民法上之指示證券及無記名證券同。（參照民法第七百二十八條第七百二十五條）惟票據法所規定之票據，於公示催告程序開始後，票據如已到期，得聲請提供擔保，請求票據金額之支付；不能提供擔保時，得請求將票據金額，提存於法院、商會、銀行、公會、或其他受提存之公共會所。票據如未到期，亦得提供擔保，請求給與新票據。（本法第十六條第二項施行法第九條）此因由公示催告而除權判決，費時甚多，若不提存，萬一付款人發生破產情事，必蒙其害也。

## 第二章 票據之發行

票據之發行，即以法定款式，作成票據，交付於受票人之票據創始行爲。票據之款式，法律有一定之事項，欠缺應記事項之一，除本法另有規定者外，其票據即爲無效。凡一有欠缺，票據即屬無效之記載事項，可稱爲絕對事項，而本法另有規定，即記載雖缺，仍可依法律所定爲補充者，當稱爲相對事項。又票據上記載本法所不規定之事項，雖不生票據上之效力，而其在民法上之效力，則仍享有，此不可以不知。再僅由發票人簽名並記載一定金額，（本法施行法第二條第一項）而不記載其他條件全部或一部之票據，謂之『空白票據』。執票人隨時得取得簽名人之同意，以補充之，使成完全之票據，此種權利，學者稱之爲『補充權』。又匯票、本票、及支票簿，均應依印花稅率，貼用印花。（參照印花稅率表第十五種）

## 第一節 匯票之款式

本法第二十一條第一項規定：『匯票應記載左列事項，由發票人簽名：

- 一 表明其爲匯票之文字。
- 二 一定之金額。
- 三 付款人之姓名或商號。
- 四 受款人之姓名或商號。
- 五 無條件支付之委託。
- 六 發票地及發票年月日。
- 七 付款地。
- 八 到期日。』

上列第(一)(二)(五)款及第(六)款之發票年月日爲絕對事項；第(三)(四)(七)(八)款及第(六)款之發票地爲相對事項，茲分別說明之。

### (甲)絕對事項

(子)表明其爲匯票之文字 此所以表明該票之性質。但亦不限於『匯票』二字，即稱匯券，匯兌券亦無不可。

(丑)一定之金額 票據上之金額，必須一定，不得附記條件。

(寅)無條件支付之委託 匯票之發票人委託他人支付票據之金額，以單純委託爲必要，若附記條件，以限定其支付之資金與方法，均爲法所不許。本款實非必要記載事項，乃絕對禁止記載事項也。

違反之者，票據即屬無效，不僅如本法第九條所稱記載本法所不規定之事項，不生票據上之效力而已。

(卯)發票年月日 此不但與定期付款，及見票即付之期限計算有關係，且據此可斷定發票人發票時有無行為能力，故為必要記載之事項。

(乙)相對事項

(子)付款人之姓名或商號 付款人為匯票上支付款項之人，即第一債務人。與民法上指示證券之被指示人相當。(參照民法第七百十條第一項)本法第七十二條規定：『發票人……得以自己為付款人。』此在學者稱之為『對己匯票』。第二十一條第三項規定：『未載付款人者，以發票人為付款人。』又付款人有數人時，應解為各自獨立負擔責任。惟各付款人均須在同一付款地，又記載選擇付款人，即付款甲或乙者無效，因其違反單純委託之性質也。

(丑)受款人之姓名或商號 受款人即票據第一債權人。與民法上指示證券之領取人相當。(參照民法第七百十條第二項)本法第二十一條第四項規定：『未載受款人者，以執票人為受款人。』即為無記名式之票據；若記載支付於執票人亦無不可。又本法第二十二條規定：『發票人得以自己或付款人為受款人。』以自己為受款人者，學者稱之為『指己匯票』，發票人欲於付款地自己受款時，即得發行。以付款人為受款人者，發票人對於付款人負有債務時，亦常見之。發票人兼為付款人及受款人，備具三種人格，亦無不可。受款人亦可有數人，不但可記載甲及乙且可為甲或乙之記載。記載甲及乙者其內部關係，雖依一定之比例，而有其權利，於其行使票據權利及轉讓之時，應共同行使之；記載。甲或乙者，得任由一人背書，或受款。

(寅)發票地 本法第二十一條第五項規定：『未載發票地者，以發票人之營業所、住所、居所所在地為發票地。』

(卯)付款地 本法第二十一條第六項規定：『未載付款地者，以付款人之營業所、住所、或居所所在地為付款地。』付款地應一定而單純，若記甲地或乙地；甲地付一部，乙地付一部者，應解為不能有效。

(辰)到期日 本法第六十二條規定：『匯票之到期日，應依左列各式之一定之：

- 一 定日付款。
- 二 發票日後定期付款。
- 三 見票即付。
- 四 見票後定期付款。

分期付款之匯票無效。』見票即付之匯票，以提示日為到期日，執票人應於發票日後六個月內為承兌之提示，發票人有特約者，從其特約，但延長之期限，不得過六個月。(本法第六十三條)見票後定期付款之匯票，依承兌日，或拒絕承兌證書作成日，計算到期日；未載明承兌日，又無拒絕承兌證書者，亦以發票日起算，於六個月之末日即承兌提示期限之末日，計算到期日。(本法第六十四條)發票日後或見票日後一個月或數個月付款之匯票，以在應付款之月與該日期相當之日為到期日，無相當日者，以該月末日為到期日，與民法之規定微異。(參照民法第一百二十一條第二項)發票日後或見票日後一個月半或數個月半付款之匯票，應依前項計算全月後加十五日，以其末日為到期日。票上載月初月中月底者，謂月之一日、十五日、末日。(本法第六十五條)又本法第二十一條第二項規定：『未載

到期日者，視爲見票即付。』

此外發票人之簽名當然亦爲絕對事項。其餘尙有相對事項如下：

(己)擔當付款人之姓名或商號 擔當付款人爲付款人之代理人。本法第二十三條第一項規定：『發票人得於付款人外，記載一人爲擔當付款人。』所以爲便利計耳。

(午)預備付款人之姓名或商號 預備付款人爲付款人拒絕承兌，或拒絕付款時，應即付款之第二債務人，與擔當付款人，及多數付款人，均各不同。本法第二十三條第二項規定：『發票人亦得於付款人外，記載在付款地之一人，爲預備付款人。』有預備付款人記載之匯票，執票人非經向其請求又被拒絕後，不得逕向前手追索。

(未)付款處所 付款地與付款處所不同，例如上海爲付款地，上海南京路一號則爲付款處所，發票人爲求詳密，兼載處所，自無不可。故本法第二十五條規定：『發票人得記載在付款地之付款處所。』

(申)利息及利率 本法第二十五條規定：『發票人得記載對於票據金額支付利息及其利率。』『利息未經載明時，定爲年利六厘。』『利息自發票日起算，但有特約者，不在此限。』是則票據上縱有『無利交付』之記載，於行使追索權時，執票人仍可依法定利率求償也。

### 第二節 本票之款式

本法第一百十七條規定：『本票應記載左列事項，由發票人簽名：

- 一 表明其爲本票之文字。
- 二 一定之金額。



三 受款人之姓名或商號。

四 無條件擔任支付。

五 發票地及發票年月日。

六 付款地。

七 到期日。

未載到期日者，視爲見票即付。

未載受款人者，以執票人爲受款人。

未載發票地者，以發票人之營業所住所或居所所在地爲發票地。

未載付款地者，以發票地爲付款地。

本票卽俗稱之莊票、憑票、期票、存票、底票、紅票、信票、名稱雖異，性質則一。本票由發票人自行付款，故無所謂付款人。上列第(一)(二)(四)款及第(五)款之發票年月日暨發票人之簽名，爲絕對事項；餘爲相對事項。得記載預備付款人，固屬當然，而付款處所似亦可以記載。擔當付款人之規定，利息利率之規定，及到期日各規定，均準用匯票之規定。(本法第一百二十條)其不均參照前章說明不贅。惟發票人發行見票即付，並不記載受款人之本票，其金額須在五元以上，(本法施行法第十條)則爲本票特有之規定。

### 第三節 支票之款式

本法第一百二十一條規定：『支票應記載左列事項，由發票人簽名：

一 表明其爲支票之文字。

- 二 一定之金額。
- 三 付款人之商號。
- 四 受款人之姓名或商號。
- 五 無條件支付之委託。
- 六 發票地及發票之年月日。
- 七 付款地。

未載受款人者，以執票人爲受款人。

發票人得以自己或付款人爲受款人，并得以自己爲付款人。』又支票未載發票地者，以發票人之營業所住所，或居所爲發票地。（本法施行法第十四條）是第（六）款之發票地及第（四）款均相對而非絕對事項也。有受款人姓名或商號之支票爲『記名支票』，未記載者爲『無記名支票』，記載『受款人或執票人』之支票，亦爲法所不禁。其他之『對己支票』『指己支票』等均與匯票同。支票之付款人，以銀錢業爲限，（本法第一百二十三條）故付款人必無個人姓名，亦無所謂擔當付款人及預備付款人。支票限於見票即付，有相反之記載者，其記載無效，（本法第一百二十四條）故無所謂到期日及利息。至付款地之付款處所，則不妨記載也。

此外尙有所謂『平行綫支票』，本法第一百三十四條規定：『發票人、背書人、或執票人，在支票正面上，畫平行綫二道，或於其綫內，并記載銀行公司或其他同義之文字者，其支票僅得對銀錢業者支付之。』『發票人、背書人、或執票人，於平行綫內記載特定銀錢業者之商號，其支付僅得對於特定銀錢業者支付之。』『銀錢業者，受委託取款時，得於未畫綫支票正面畫平行綫二道，或於平行綫

之內記載自己之商號，或塗銷自己之商號，記載其他銀錢業者之商號，再為背書委託其取款。』第一百三十五條規定：『違反第一百三十四條之規定而付款者，應負賠償之責，但賠償金額，不得超過支票金額。』蓋『平行綫支票』所以避免遺失，若不遵法定手續付款，而執票人苟非正當權利者，付款人自有賠償之責也。已畫平行綫之支票，發票人欲撤銷其平行綫，可於平行綫內記載照付現款或同義字樣，由發票人簽名於其旁，即可視為平行綫之撤銷。（本法施行法第十七條）

濫發支票，更有制裁。本法第一百三十六條規定：『明知已無存款，又未經付款人允許墊借而對之發支票者，應科以罰金，但罰金不得超過支票金額。』『發支票時，故意將金額超過其存數，或超過付款人允許墊借之金額者，應科以罰金，但罰金不得逾超過之金額。』『發票人於第一百二十六條所定期限內，故意提向其存款之全部或一部，使支票不獲支付者，準用前二項之規定。』所謂第一百二十六條所定期限，即支票執票人為付款提示之期限。是濫發支票，除所負債務，仍應加利清償外，兼須受刑事上之處分支票流行最廣，攸關金融，世俗澆漓，以支票詐欺之事，數見不鮮，本法之嚴加取締，殆亦不得不然云爾。

### 第三章 票據之轉讓

票據之用，首重流通，若使亦與普通債權債務同視，債權讓與，應通知債務人（參照民法第二百九十七條）則其流不絕，其用亦失矣。民法上之指示證券，尚得以背書為轉讓，（參照民法第七百十六條）則票據之得以背書轉讓無疑。背書者，以票據上之權利，轉讓他人，於票據之背面，記載出讓人之姓名或商號，簽名於其上之謂也。背書為票據附屬行為，無票據，則背書如毛之安附；又在無記名式之票

據，亦無所謂背書也。除禁止轉讓之票據外，不問何種票據，其背面均應空白，不得加印花紋，或爲其他記載，（本法施行法第三條）即所以使背書也。本法第二十條規定：『票據餘白不敷記載時，得黏單延長之，黏單後之第一記載，應寫在騎縫上，并蓋印章。』其規定，亦以適用於背書較多之時爲原則。惟背書非於票面已無背書地位時，不得在黏單上爲之。（本法施行法第四條）票據均得依背書而轉讓，但發票人有禁止轉讓之記載，即有『此票不准背書轉讓』，或『此票不准背書』等文句者，不在此限，（本法第二十七條第一項第一百二十條第一百二十八條）此與民法上之指示證券同。（參照民法第七百十六條第一項）背書人雖亦得記載禁止轉讓，但其後手仍得依背書而轉讓之，不過禁止轉讓者，對於禁止後，再由背書取得票據之人，當然不能負責。（本法第二十七條第二項第一百二十條第一百三十八條）例如甲爲發票人，乙爲第一背書人，乙轉讓該票於丙時，記明不得轉讓，丙雖仍轉讓丁，由丁而戊，遇此情形，乙對丙固負直接責任，而對丁，戊則不負責任。又匯票之背書人，得記載在付款地之一人爲預備付款人，（本法第三十二條）本票及支票之背書人則否，此以本票支票之發票人亦無所謂預備付款人也。背書人一經背書，即有擔保付款之責任，爲免除擔保付款之記載者，其記載無效（本法第三十六條），因背書人而不擔保付款則根本失去背書之意義矣。

### 第一節 背書之方式

背書由背書人在票據之背面，或其黏單上爲之。（本法第二十八條第一項前段第一百二十條第一百三十八條）至其方式，要件，各因性質，而有所不同。

（一）完全背書 即記名背書，應記載被背書人之姓名，或商號，及背書之年月日，由背書人簽名（本法第二十八條第一項後段第一百二十條第一百二十八條）。此爲正式之背書。

(二)空白背書 即無記名背書，得不記載被背書人，僅由背書人簽名。(本法第二十八條第二項第一百二十條第一百三十八條)其記載背書年月日與否，亦任自由。空白背書，既無被背書人之記載，則執票人即為該票之權利人，流通更為便利，執票人可不必再行背書，而僅以票據之交付為轉讓；若執票人仍以空白背書，或完全背書而為轉讓，自亦在所不禁。(本法第二十九條第一百二十條第一百三十八條)空白票據，或最後之背書為空白之票據，其執票人若於空白內，記載自己或他人為被背書人，再為轉讓，亦無不可。(本法第三十條第一百二十條第一百三十八條)

(三)還原背書 票據得依背書，讓與發票人、承兌人、付款人、或其他票據債務人。(本法第三十一條第一項第一百二十條第一百三十八條)此即所謂還原背書也。此時票據債務人，依背書而取得票據，似可依債權債務混同之規定而消滅，(參照民法第三百四十四條)但票據利在流通，故前項受讓人於票據未到期前，得更以背書轉讓之。(本法第三十一條第二項第一百二十條第一百三十八條)

(四)一部背書 背書必須單純，否則流通上必生障礙，故就票據金額之一部份所為之背書，或將票據金額，分別轉讓於數人之背書不生效力；背書附記條件者，其條件視為無記載。(本法第三十三條第一百二十條第一百三十八條)即不生效力也。

(五)取款委任背書 取款委任背書者，執票人利用背書方法，委任他人代取票據金額之背書也。此項背書，應於票據上記明委任取款之目的，其關係非為轉讓，而為代理。故被背書人得行使票據上一切權利，票據債務人對於受任人所得提出之抗弁，以得對抗委任人者為限。被背書人並得以同一目的，更為背書，使他人複代理，其次之被背書人，所得行使之權利，與第一被背書人同。(本法第三十七條第一百二十條第一百三十八條)如委任之目的，不能達到時，背書人自得收回其票據。

(六)到期日後背書 票據既已到期，本應終結其法律關係，但為助長其流通，本法仍認到期日之背書，與到期日前之背書，有同一效力。惟該票據已作成拒絕付款證書後，或作成拒絕證書期限已經過後，所為之背書，自僅有通常債權轉讓之效力，背書人不負票據上之責任。(本法第三十八條第一、二十條第一、三十八條)

### 第二節 背書之連續

自受款人即第一背書人起，至最後之被背書人止，其間之輾轉讓與，須相銜接，而無間斷顛倒，方足證明票據之取得，出於正當授受。我國票據法，對於背書之形式，重整齊，有順序，而其連續性，則更為證明權利之要件，例如第一次背書，甲為背書人，乙為被背書人；第二次，乙為背書人，丙為被背書人；第三次，丙為背書人，丁為被背書人；第四次，丁為背書人，戊為被背書人；甲，乙，丙，丁，戊，之輾轉讓與，須相銜接，而無間斷。背書若不銜接，即為斷絕，斷絕之背書，即非有效。執票人應以背書之連續，證明其權利。背書而有背書年，月，日之記載時，其年，月，日之顛倒，是否為背書連續之破壞，原為問題。惟我國票據法，既以年，月，日為背書之要件(本法第二十八條)，故背書之年，月，日如有顛倒者，當然亦認為背書連續之斷絕也。但有一例外，即背書中有空白背書時，其次復有其他之背書者，形式上雖欠缺連續，然空白背書，僅有背書人之簽名，而無被背書人之姓名或商號，故可推得其次之背書人，即為前此空白背書之被背書人，而證明其仍為連續，由其次之背書人，因空白背書而正當取得票據上之權利。塗銷之背書，關於背書之連續，視為無記載。(本法第二十四條第一百二十條第一百二十八條)執票人若故意塗銷背書，其被塗銷之背書人，及其被塗銷背書人名次之後，而於未塗銷以前為背書者，均免其責任。(本法第三十五條第一百二十條第一

百三十八條)蓋票據權利人既故意將票據債務人之名字塗銷，則其被塗銷者，當然無復責任之可言，又背書之前手，既被塗銷，則在未塗銷前，在其名次後爲背書者，亦無從行使其追索權故也。背書之連續，既爲執票人權利行使之要件，故背書斷絕之執票人，不但對於斷絕前之背書人不得行使權利，即對於斷絕後之背書人，亦不得行使權利，故背書斷絕後之執票人，可謂全失票據上之權利矣。

## 第四章 票據之履行

票據目的，在於付款，付款了結，票據上之債務履行，斯票據關係，方歸消滅。匯票之付款人，原非票據債務人，但若允爲承兌，則成爲票據之主債務人矣。故匯票之執票人，於到期日前，得向付款人爲承兌之提示，(本法第三十九條)以求保障之鞏固。爲票據支付之確實起見，發票人、承兌人、或背書人，均得另由保證人爲之保證，其效力較諸民法上之保證爲強大。此外票據之付款及承兌，尙有所謂參加承兌與參加付款，均詳分節說明。

### 第一節 票據之承兌

執票人，欲求付款人承兌，應於匯票到期日前，向付款人提示匯票，請其承兌。承兌即民法上指示證券所謂承擔。(參照民法第七百一十一條第一項)請求承兌，即承兌之提示，原爲執票人之權能，發票人不得禁止或限制之，但除見票即付之匯票外，發票人或背書人得在匯票上爲應請求承兌之記載，并得指定其期限。(本法第四十一條第一項)執票人若不於其約定期限內請求承兌，應對於發票人以外，該

約定人之前手喪失追索權。(本法第一百零一條第二項參照第一百二十八條)又發票人輸送資金，及與付款人接洽，均需時日，故亦許發票人得爲於一定日期前，禁止請求承兌之記載；而背書人所定應請求承兌之期限，不得在發票人所定禁止期限之內，亦屬當然。(本法第四十一條第二項第三項)本法第四十二條規定：『見票後定期付款之匯票，應自發票日起，六個月內爲承兌之提示。』『前項期限，發票人得以特約縮短或延長之，但延長之期限，不得過六個月。』則以見票後定期付款之匯票，其到期日，應自提示承兌時決定起算，故於發票人無特約時，由法律定其期限；特約延長之不得超過一年，則所以防權利義務之久不確定耳。不於法定期限內爲提示者喪失對於發票人外前手之追索權。(本法第一百零一條第一項參照第一百二十八條)

執票人因不可抵抗之事變，不能於所定期限內，爲承兌之提示，應將其事由從速通知發票人，背書人，及其他票據債務人。其通知應於四日內用任何方法爲之，背書人應於收到前項通知後二日內，通知其前手，背書人未於票據上記載住所，或記載不明時，其通知對於背書人之前手爲之。通知已於限內發出，卽爲遵守通知期限；付郵遞送之通知，如封面所記被通知人之住所無誤，卽視爲已經通知。會在期限內爲通知者，應負舉證之責。因不可抗力，不能依限發出通知者，應俟障礙中止後，急速行之。除發票人背書人及票據債務人，於通知限期前，免除執票人通知之義務者外，如執票人怠於通知，致發票人等發生損害時，應負賠償之責，其賠償金額，不得超過匯票金額。不可抵抗之事變終止後，執票人應急速對付款人提示或作成拒絕證書，如事變延至到期日後三十日以外時，執票人得逕行使追索權，無須提示或作成拒絕證書，見票卽付之匯票或見票後定期付款之匯票，前項三十日之期限，自執票人通知其前手之日起算。(本法第一百零二條本法施行法第十一條)



匯票經執票人提示以後，付款人得請求延期，以便考慮接洽，但以三日爲限，（本法第四十五條）付款人拒絕承兌，執票人應即於提示承兌期內，作成拒絕承兌證書，（本法第八十四條第一項）逾限不作成者，對於發票人以外之前手喪失追索權。（本法第一百零一條第一項參照第一百二十八條）付款人允爲承兌，應在匯票正面，記載承兌字樣，由付款人簽名，不得於背書或黏單上爲之。付款人僅在票面簽名者，亦視爲承兌。（本法第四十條）但見票後定期付款之匯票，或指定請求承兌期限之匯票，應由付款人在承兌時記載其日期，以便計算到期日，而證明執票人之提示，並未逾限。若亦漏未記載，則應以發票日後第六個月之末日，或發票人指定承兌期限之末日爲承兌日，以杜爭執，（本法第四十二條）未經發票人指定擔當付款人之匯票，承兌時，付款人得記載之。（本法第四十條）付款人於承兌時，并得於匯票上記載或變更付款地之付款處所。（本法第四十七條）承兌以後，付款人應負付款之責；如到期不付，縱使執票人係原發票人，亦得直接請求匯票金額，利息，及必要費用之支付矣。（本法第四十九條）但承兌人，雖已在匯票上簽名，尙未將匯票交還執票人以前，仍得撤銷其承兌，不過已向執票人或匯票簽名人，以書面通知承兌者，雖在匯票未交還前，亦不得撤銷其承兌也。（本法第四十八條）又依民國三十四年十一月九日財政部公布施行之票據承兌貼現辦法第十五條規定，票據到期，承兌人不能履行付款者，除依照票據法辦理外，應視其情節輕重，科以罰鍰，最高不得超過其票面金額，并得由主管官署，予以停業解散處分。

執票人不得拒絕一部份之付款，（本法第七條第一項）一部份金額之承兌，在經執票人之同意，亦得爲之；此時執票人自應將事由通知其前手，對於未獲承兌之一部份，應作成拒絕證書，以證明之。（本法第四十四條第一項第三項）至承兌而附條件，則有礙票據之流通，故當視爲承兌之拒絕，但承兌

人仍應依所附條件，負其責任耳。（本法第四十四條）

承兌之制，原惟匯票有之。本票無所謂承兌。但見票後定期付款之本票，應由執票人向發票人爲見票之提示，請其簽名，并記載見票字樣及日期，其提示期限準用第四十二條之規定。未載見票日期者，應以所定提示見票期限之末日，爲見票日。發票人於提示見票時拒絕簽名者，執票人應於提示見票期限內，請求作成拒絕證書。執票人不於第四十二條所定期限內，爲見票之提示或作成拒絕證書者，對於發票人以外之前手喪失追索權。（本法第一百十九條）支票則另有『保付支票』之制度。『保付支票』者，付款之銀錢業，因發票人或受款人之請求，在支票上記載保證付款之文字或記號之謂也。本法第一百三十三條規定：『付款人於支票上記載照付或保付或其他同義字樣後，其付款責任，與匯票承兌人同。』『付款人於支票上已爲前項之記載時，發票人及背書人免除其責任。』『付款人不得爲存款額外或信用契約所約定數目以外之保付，違反者，應科以罰鍰，但罰鍰不得超過支票金額。』第三項之規定，則爲鞏固支票信用而設也。『保付支票』執票人自不必預爲付款之提示；付款人亦不得以發票已滿一年而拒絕付款。如遇喪失時，執票人不得爲止付之通知，及公示催告之聲請，（本法施行法第十五條）以支票既經保付，付款人即負有絕對付款之責任也。

匯票之發票人，原有依照匯票文義擔保承兌之義務，背書人亦然；但擔保承兌究與擔保付款不同，發票人背書，既不許不擔保付款，則雖免除其承兌之擔保，不過使執票人，遇有拒絕承兌情形，不得於票據到期日前，對發票人行使追索權而已，亦於執票人之保障，無甚妨礙，故依特約免除其擔保承兌之責也。（本法第二十六條第一項第三十六條）

## 第二節 票據之保證

本法第五十五條規定：『匯票之債務，得由保證人保證之。』『前項保證人，除票據債務人外，不問何人，均得爲之。』是凡發票人、承兌人、背書人等，均得爲被保證人，此項保證人若許以同票據之債務人爲之，則各該人等，原負有到期付款之責，保證效力，直等於零。不問何人云者即票據債務人以外之任何人均可爲保證人，非謂無行爲能力人，亦可充任也。保證之方式，依本法第五十六條規定：『保證應在匯票或其謄本上記載左列各款，由保證人簽名。

一 保證之意旨，

二 被保證人姓名，

三 年月日，

保證未載明年月日者，以發原年月日爲年月日。』又第五十七條規定：『保證未載明被保證人者，視爲爲承兌人保證，其未經承兌者，視爲爲發票人保證，但得推知其爲何人保證者，不在此限。』所謂得推知爲何人保證，即如保證人簽名於黏單上或背書人之旁，則其爲該背書人保證可知也。據上所述，是除保證之意旨，及保證人之簽名外，皆爲相對記載事項。保證既得爲背書人而保證，則得記載於票背或黏單，自無問題。依本法第六十條規定：『保證得就匯票金額之一部分爲之。』如遇此項情形，當然必須記載明白也。

保證人之責任，與被保證人同一。則票據保證人不得依民法主張先訴及檢索之抗弁也。（參照民法第七百四十五條）被保證人之債務，縱使以無行爲能力或簽名偽造等情形而爲無效，保證人仍負擔其義務，是民法第七百四十四條之規定，亦不適用於票據保證人矣。惟被保證人之債務，如因方式之欠缺而爲無效者，保證人可免其責任耳。（本法第五十八條）至二人以上爲保證時，均應連帶負責，（本

法第五十九條)則與民法第七百四十八條規定相同。又保證人清償債務後，得行使執票人對被保證人，及其前手之追索權，(本法第六十一條)亦與民法第七百四十九條同旨，蓋此保證人，已立於債權人之地位矣。

票據之保證，不惟匯票，即本票亦準用前述各規定。(本法第一百二十條)惟未載明被保證人之保證，應即視為爲發票人保證，此緣本票無所謂承兌人也。

### 第三節 票據之付款

票據之付款，亦須提示，茲分別匯票、本票、及支票而說明之。(一)匯票本票之執票人，應於到期日或其後二日內爲付款之提示。到期後二日，則併到期日合計爲三日，倘其末日爲星期日，或紀念日、休息日，則更可以其次日代之。(參照民法第一百二十二條)載有擔當付款人之票據，其付款之提示，應向擔當付款人爲之。(本法第六十六條第一項第二項)依本法第八十四條第一項已作成拒絕承兌證書之匯票，及已依本法第一百十九條作成拒絕見票證書之本票，無須再爲付款之提示。(本法第八十五條本法施行法第十三條)(二)支票之執票人，應於左列期限內，爲付款之提示。

- 一 在發票地付款者，發票後十日內。
- 二 不在發票地付款者，發票後一個月內。

三 發票地在國外，付款地在國內者，發票日後三個月內。(本法第一百二十六條)

執票人不於限期內爲提示者，均對於發票人以外之前手，喪失其追索權。(本法第一百零一條第一項第一百二十八條前段)惟發票人，則雖於提示期限經過後，對於執票人，仍負責任，但執票人怠於提示，致使發票人受損失時，應負賠償責任，其賠償金額，不得超過票面金額。(參照本法第一百二

十九條)爲交換票據，抵銷票據債務，向票據交換所提示者，與付款之提示，有同一效力。(本法第六十六條第三項第一百二十條第一百二十八條)執票人因不可抵抗之事變，不能於所定期限內爲付款之提示者，可準照不能依限爲承兌提示之規定辦理。(本法第一百零二條第一百二十條第一百三十八條)

匯票之發票人，應照匯票文義，擔保付款，匯票上有免除擔保付款之記載者，其記載無效，(本法第二十六條)付款人於承兌後，應負付款之責。(本法第四十九條第一項)本票發票人所負責任，則與匯票承兌人同。(本法第一百十八條)支票之發票人，應照支票文義，擔保支票之支付，(本法第一百二十二條)且不得於第一百二十六條所定期限內，撤銷付款之委託，但支票遺失或被盜竊，或以惡意，或重大過失取得時，不在此限；(本法第一百三十條)付款人於發票人之存款，或信用契約所約定之數，足敷支付支票金額時，應負支付之責，但收到發票人受破產宣告之通知者，不在此限。(本法第一百三十七條)以支票轉賬或爲抵銷者，視爲支票之支付。(本法第一百二十五條)本法又規定付款人業已付款之支票，不適用第十五條第十六條之規定。(本法施行法第十六條)其實業已付款之一切票據，均交由付款人收回，且已記載收訖等字樣，縱或由付款人喪失，均無止付或公示催告之必要也。』

匯票及本票之付款，經執票人之同意，得延期爲之，但以提示日後三日爲限，(本法第六十七條第一百二十條)又到期日前之付款，執票人得拒絕之，縱使執票人允予照收，付款人仍應自負其責，卽若付款於無權利之人，雖屬善意而無過失，對於真正之權利人，尙須負擔再付之責任。(本法第六十九條第一百二十條)執票人在第六十六條所定期限內，不爲付款之提示時，票據債務人得將票據金額

提存於付款地之法院、商會、銀行公會、或其他得受提存之公共會所，其提存費用，由執票人負擔之，經提存後，有免除提存人債務之效力。（本法第七十三條第一百二十條）上述三節，均不適用於支票。（本法第一百三十八條）支票之付款人於提示期限經過後，仍得付款，但發票人撤銷付款人之委託時及支票發行已滿一年時，不在此限。（本法第一百三十一條）

凡票據之付款人，對於背書不連續之票據付款者，應自負其責，蓋背書連續，為證明權利之要件，背書不連續之票據，其非正當之執票人，已顯而易見，付款人漫不加察，貿然付款，自不能使他人代負其責，但付款人對於背書簽名之真偽，及執票人是否本人，除故意詐欺，或有重大過失時外，均不負認定之責也。（本法第六十八條第一百二十條第一百三十八條）表示票據金額之貨幣，如為付款地不通用者，除有特約者外，得依付款日行市，用付款地通用之貨幣支付之；如在發票地與付款地名同價異者，推定其為付款地之貨幣。（本法第七十二條第一百二十條第一百三十八條）

匯票本票一部份之付款，執票人不得拒絕；惟應於獲一部份付款後，對於未獲付款之部份，作成拒絕證書，以證明之。（本法第七十條第一百二十條）支票付款人於發票人之存款或信用契約所約定之數，不敷支付支票金額時，經執票人之同意，得就一部份支付之；前項情形，執票人應於支票上記載實收之數目。（本法第一百三十二條）按第七十條之規定，依第一百三十八條亦準用於支票，此項準用與第一百三十二條顯有牴觸，蓋一為執票人不得拒絕，一為應經執票人同意也。付款人付款時，得要求執票人記載收訖字樣，簽名為證，并交出票據；為一部份之付款時，得要求執票人在票上記載所收金額，并另給收據。（本法第七十一條第一百二十條第一百三十八條）此固履行債務之當然手續也。（參照民法第二百零八條第二百零二十四條第二百零二十五條第三項）

#### 第四節 票據之參加

票據到期不獲付款，及匯票不獲承兌時，執票人對於發票人，背書人，及其他債務人，得行使追索權。參加者，在具備追索權條件之時，爲防止其行使，而爲承兌，或付款之謂也。參加行爲足以增進票據之流通信用，故或稱爲榮譽承兌及榮譽付款。參加承兌惟匯票有之，參加付款則匯票本票均可，但不適用於支票。

匯票付款人拒絕承兌，付款人或承兌人死亡，逃避，或因其他原因無從爲承兌之提示，或宣告破產時，執票人於到期日前，即得行使追索權。（本法第八十二條第二項）該匯票如指定有預備付款人者，得由執票人請求其爲參加承兌，除預備付款人與票據債務人外，不問何人，經執票人之同意，得以票據債務人之一人爲被參加人，而爲參加承兌。（本法第五十條）預備付款人之參加，非執票人所得反對，票據債務人則不得爲參加承兌。參加承兌應在匯票正面，記載左列各款，由參加承兌人簽名：

一 參加承兌之意旨。

二 被參加人姓名。

三 年月日。

未記載被參加人者，視爲爲發票人參加承兌；其由預備付款人爲參加承兌時，以指定預備付款人之發票人或背書人爲被參加人。（本法第五十一條）參加承兌不得於票據背面、謄本、或黏單爲之。匯票經參加承兌，如付款人或擔當付款人不於第六十六條及第六十七條所定期限內付款時，參加承兌人應負支付匯票金額，利息及必要費用之責。（本法第五十四條）執票人允許參加承兌後，亦不得於到期日前，行使追索權。（本法第五十二條第一項）但非受被參加人委託而爲參加之人，應於參加後急速將參

加事由，通知被參加人，俾其對於付款，有所準備，（本法第五十二條第一項）緣被參加人及其前手，仍得於參加承兌後，向執票人支付金額、利息、費用請其交出匯票及拒絕證書，而取得票據上之權利也。（本法第五十三條第二項）若怠於通知，因此而發生損害，如利息之負擔，及坐失向其前手追索之機會等，則參加人之於被參加人，愛之反以害之，應負賠償責任，庶免爲惠成仇也。（本法第五十二條第二項）

匯票及本票之參加付款，其理由與匯票之參加承兌同，皆所以保全票據信用，防止追索權之行使也。參加承兌除預備付款人外，其他人等之參加，應經執票人之同意，俾對其信用，有所斟酌；參加付款，應就被參加人應支付金額之全部爲給付，（本法第七十八條第一百二十條）故不問何人，均得爲之，非執票人所應拒絕，若執票人拒絕參加付款，對於被參加人，及其後手，均喪失追索權。（本法第七十五條第一百二十條）付款人或擔當付款人，不於第六十六條及第六十七條所定期限內付款者，匯票有參加承兌人時，執票人應向參加承兌人爲付款之提示；匯票無參加承兌人而有預備付款人時，及本票有預備付款人時，應向預備付款人爲付款之提示。參加承兌人或預備付款人，不於付款提示時爲清償者，執票人，應請作成拒絕付款證書之機關，於拒絕證書上載明之。（本法第七十六條第一項第二項第一百二十條）此時執票人即得行使追索權，縱使違反前二項規定，亦不過對於被參加承兌人與指定預備付款人之人及其後手喪失追索權，對其前手之追索權，依然存在。（本法第七十六條第三項第一百二十條）參加付款，即於執票人得行使追索權時爲之，但至遲不得逾拒絕證書作成期限之末日（本法第七十四條第一百二十條），俾執票人追索權得以及時行使。參加付款，應於匯票上及拒絕付款證書內記載之。匯票參加承兌人付款，以被參加承兌人爲被參加付款人；匯票及本票預備付款人付



款，以指定預備付款人之人爲被參加付款人。其無參加承兌人或預備付款人，而另由他人參加付款者，應記載被參加付款人之姓名，未記載者，以發票人爲被參加付款人。（本法第七十九條第一項至第三項第一百二十條）參加付款後，執票人應將匯票及收款清單，交付參加付款人，有拒絕證書者，應一併交付之；若執票人違背規定，拒不交出，或逕交被參加付款人，致使參加付款人受有損害，應負賠償之責，（本法第八十條第一百二十條）蓋參加付款人，對於匯票之承兌人，本票之發票人，被參加付款人，及其前手，取得執票人之權利也。（本法第八十一條第一項前段第一百二十條）至參加付款人參加付款後，不得以背書轉讓。（本法第八十一條第一項後段第一百二十條）其非受被參加付款人委託者，並應急速通知被參加付款人，若怠於通知，因而發生損害，應負賠償之責，與參加承兌相同。（本法第七十九條第四項第一百二十條）被參加付款人之後手，因參加付款而免除債務；（本法第八十一條第二項第一百二十條）故請求參加付款者，有數人時，其能免除最多數之債務者，即後手最多者，有優先權，（本法第七十七條第一項第一百二十條）前述未記載被參加付款人者，以發票人爲被參加付款人，其理由亦在乎此。故意違反前項規定，爲參加付款者，對於因之未能免除債務之人喪失追索權。（本法第七十七條第二項第一百二十條）能免除最多數之債務者，有數人時，應由受被參加人之委託者，或預備付款人參加之，蓋一則受人之託，一則依法原有責任也。（本法第七十七條第三項第一百二十條）若一爲受託之人，一爲預備付款人，應解爲由預備付款人參加，以符先法律而後人情之旨。

## 第五章 票據之追索權

票據法爲加強票據之效力，明定發票人、承兌人、背書人、及其他票據債務人，對於執票人連帶負責（本法第九十三條第一項第一百二十條第一百二十八條）是爲票據之追索權。執票人得不依負擔債務之先後，對於前項債務人之一人或數人或全體行使追索權（本法第九十三條第二項第一百二十條第一百三十八條）是爲票據追索權之飛越性。執票人對於債務人之一人或數人已爲追索者，對於其他票據債務人，仍得行使追索權（本法第九十三條第三項第一百二十條第一百二十八條）窮追逼索，務獲清償而後已，是爲追索權之變更性。被追索者，已爲清償時，與執票人有同一權利（本法第九十三條第四項第一百二十條第一百三十八條）亦可轉追其代債務人，是爲追索權之代位性。本法第八十二條規定：『匯票到期不獲付款時，執票人於行使或保全匯票上權利之行爲後，對於背書人、發票人、及匯票上其他債務人，得行使追索權。』『有左列情形之一者，雖在到期日前，執票人亦得行使前項權利。

- 一 匯票不獲承兌時。
- 二 付款人或承兌人死亡，逃避，或其他原因，無從爲承兌提示時。
- 三 付款人或承兌人受破產宣告時。

此在本票支票亦準用之，『支票執票人於第一百二十六條所定期限內，爲付款之提示，而被拒絕時，對於前手，得行使追索權，』本法第一百二十七條第一項亦有規定。惟本票支票均無第一款情形支票祇有第三款情事耳。（本法第一百二十條第一百三十八條）行使追索權，以先作成拒絕證書爲原則，茲分述拒絕證書之作成及追索權之行使情形如下。

### 第一節 拒絕證書

拒絕證書，爲證明執票人已行使或保全票據上權利之必要行爲，及其行爲之結果已被拒絕之要式證

書。票據不獲承兌，或不獲付款，或無從爲承兌提示時，執票人應請求作成拒絕證書證明之；但匯票本票之付款人或承兌人，在票據上記載提示日期，及承兌或付款之拒絕，支票之付款人，在支票上記載拒絕文義，及其年月日；各經其簽名後，與作成拒絕證書有同一效力。付款人或承兌人之破產，可以破產宣告書之謄本爲證明，不必另作拒絕證書。（本法第八十三條第一百二十條第一百二十七條第二項第一百三十八條）向票據交換所提示之票據，如有拒絕文義之記載，亦與作成拒絕證書有同一效力。（參照本法第一百二十七條第三項）因不可抵抗之事變，不能爲承兌或付款之提示，而事變延至到期日後三十日以外時，執票人亦不必作成拒絕證書，逕行追索。（本法第一百零二條第一項第三項第一百二十條第一百三十八條）拒絕證書，由執票人請求拒絕承兌地，或拒絕付款地之公證人或法院、商會、銀行公會作成之。（本法第一百零三條第一百二十條第一百三十八條）我國公證法，公證處，亦附設於地方法院應依公證費用法納費聲請，由法院設置之公證人辦理。其在拒絕承兌或付款地以外地方請求作成，則應有兩造當事人之合意。拒絕證書應記載左列各款，由作成人簽名，并蓋作成機關之印章。

- 一 拒絕者及被拒絕者之姓名或商號。
- 二 對於拒絕者雖爲請求未得允許之意旨；或不能會晤拒絕者之事由；或其營業所、住所、居所、不明之情形。
- 三 爲前款請求，或不能爲前款請求之地，及其年月日。
- 四 於法定處所外作成拒絕證書時，當事人之合意。
- 五 有參加承兌時，或參加付款時，參加之種類，及參加人并被參加人之姓名或商號。

六 拒絕證書作成之處所，及其年月日。（本法第一百零四條第一百二十條第一百三十八條）此外有預備付款人時，亦應記載。（參照本法第七十六條第二項）

拒絕證書可分爲（一）拒絕付款證書，（二）拒絕承兌證書，（三）拒絕見票證書等，前二者又可分爲全部或一部之拒絕。拒絕承兌證書惟匯票有之，拒絕見票證書，惟見票後定期付款之本票有之。拒絕付款證書，則各種票據均有之。拒絕付款證書，應於拒絕付款日，或其後二日內作成之，但匯票本票執票人允許延期付款時，應於延期之末日，或其後二日內作成之。（本法第八十四條第二項第一百二十條第一百二十七條第一項）執票人不依限請求作成拒絕證書，即不能證明於限內爲行使或保全票據權利之行爲對於發票人以外之前手，喪失追索權。（本法第一百零一條第一百二十條第一百二十八條第一百二十八條後段）其作成應在票據或其黏單上爲之。（本法第一百零五條第一百二十條第一百二十八條）匯票本票有複本或謄本者，於提示時，僅須在複本之一份；或原本，或其黏單上作成之；但可能時，應在其他複本之各份，或謄本上記載已作拒絕證書之事由。（本法第一百零五條第二項第一百二十條）已經作成拒絕承兌證書之匯票，或已經作成拒絕見票證書之本票均無須再請求作成拒絕付款證書。（本法第八十五條本法施行法第十三條）拒絕承兌證書，及拒絕見票證書，應於第四十二條所定期限內作成之。（本法第八十四條第一項第一百十九條第四項）否則亦喪失對於發票人以外前手之追索權。（本法第一百零一條第一百二十條第一百十九條第四項）其作成應先照匯票或本票暨其謄本，作成抄本，在該抄本或其黏單上爲之。（本法第一百零六條第一百二十條）執票人以匯票或本票之原本請求承兌或付款而被拒絕，并未返還原本時，其拒絕證書，應在謄本或其黏單上作成之。（本法第一百零七條第一百二十條）拒絕證書應接續原本上複本上或謄本上原有之最後記載作

成，在黏單上作成者，并於騎縫處蓋章；對數人行使追索權時，只須作成拒絕證書一份；拒絕證書作成者，應將證書原本交付執票人，并就票據全文，證書全文，另作抄本存於事務所，以備原本消失時之用，抄本與原本有同一效力。（本法第一百零八條至第一百十條第一百二十條第一百三十八條本法施行法第十九條）

發票人或背書人爲節省拒絕證書作成之費用，或防止拒絕事實之公開，而於票據上記載免除作成拒絕證書之記載，本法認爲有效。發票人爲前項記載時，執票人得不請求作成拒絕證書而行使追索權，其仍請求作成拒絕證書者，應自負擔其費用。背書人爲此項記載時，僅對該背書人發生效力，執票人作成拒絕證書者，得向票據上其他簽名人要求償還其費用。（本法第九十一條第一百二十條第一百三十八條）票據上雖有免除作成拒絕證書之記載，執票人仍應於所定期限內，爲承兌或付款之提示，但對於執票人主張未爲提示者，應負舉證之責，（本法第九十二條第一百二十條第一百三十八條）因此特約，而坐舉證責任之移轉，爲杜爭執，故以明文定之也。

## 第二節 追索權之行使

追索權之行使，須執票人有追索權，且未喪失。喪失追索權之情事，除前述者外，本法第一百零一條更爲概括之規定，即『執票人不於本法所定期限內爲行使或保全匯票上權利之行爲者，對於前手喪失其追索權。』『執票人不於約定期限內爲前項行爲者，對於該約定人之前手喪失追索權。』所稱前手，應解爲除發票人以外之前手。又本法第九十六條規定：『發票人爲背書人時，對其前手無追索權。』『前背書人爲被背書人時，對其原有之後手無追索權。』第一項即還原背書，亦應修正爲『發票人爲被背書人時……』以與第二項歸於一致，其所以均無追索權者，以一人而兼爲債權人與債務

人，依民法上混同之規定應歸消滅也。（參照民法第三百四十四條）

本法第八十六條規定：『執票人應於拒絕證書作成後四日內，對於背書人、發票人、及其他匯票上債務人將拒絕事由通知之。』『如有特約免除作成拒絕證書時，執票人應於拒絕承兌或拒絕付款後四日內爲前項之通知。』『背書人應於收到前項通知後二日內，通知其前手。』『背書人未於票據上記載住所，或記載不明時，其通知對背書人之前手爲之。』是執票人於行使追索權之前，有通知之義務也。此與民法上被指示人，對於指示證券拒絕承擔，或拒絕給付者，領取人應即通知指示人之規定，（參照民法第七百十四條）同一意旨。通知得用任何方法爲之；付郵遞送之通知，如封面所記被通知人之住所無誤，即視爲已通知；效力之發生，採發信主義，而不採到達主義，即以發信之日爲通知之日，故能證明於第八十六條所定期限內，已將通知發出者，認爲遵守通知期限。凡主張於第八十六條所定期限內曾爲通知者，應負舉證之責。（本法第八十八條第八十九條第二項）執票人因不可抗力，不能於第八十六條所定期限內，將通知發出者，應於障礙中止後，急速行之。（本法第八十九條第一項）通知既爲執票人之義務，發票人、背書人、及匯票上其他債務人，自得於第八十六條所定通知限期前，免除執票人通知之義務。（本法第八十七條）除免除通知義務者外，執票人不於第八十六條所定期限內爲通知者，雖仍得行使追索權，但因其怠於通知，發生損害時，應負賠償之責，此如債務人因未接通知，不悉拒絕，準備不及，致有高利貸等損失是，但其賠償金額，不得超過匯票金額，以示限制（本法第九十條）。執票人通知之義務，不特匯票執票人爲然，本票支票之執票人，亦準用之。（本法第一百二十條第一百三十八條）

執票人向票據債務人行使追索權時，得要求左列金額：

一 票據金額，如有約定利息者，其利息。

二 自到期日起，如無約定利率者，依年利六厘計算之利息。

三 作成拒絕證書與通知及其他必要費用。

於到期前付款者，自付款日至到期日前之利息，應由票據金額內扣除，無約定利率者，依年利六厘計算。（本法第九十四條第一百二十條第一百二十八條）惟支票限於見票即付無所謂到期日之付款也（本法第一百二十八條準用第九十四條第二項實係舛誤）。為第九十四條之清償者，得向承兌人或前手要求左列金額。

一 所支付之總金額。

二 前款金額之利息。

三 所支出之必要費用。（本法第九十五條第一項第一百二十條第一百二十八條）

匯票發票人為第九十四條之清償者，依第四十九條之規定，亦得向承兌人直接請求償還，其要求之金額，亦與上列相同。（本法第九十五條第二項、第一百二十條第一百二十八條并予準用，均非正確）

有追索權者對於償還義務人之請求，固以金錢為其主要目的，然追索清償，費時失事，不便殊甚。故本法於有相反約定者外，許有追索權者，得以發票人及前背書人之一人，或其他票據債務人為付款人，向其住所所在地，發見票即付之匯票，於第九十四條及第九十五條所列者外，得加經紀費及印花稅費為匯票之金額。（本法第九十九條第一百二十條第一百二十八條）此項匯票，如獲付款，則原票據債務即為消滅，故可稱為『還原匯票』，此制度實至便利也。至執票人所發『還原匯票』，因匯票行

市，日有不同，在普通匯票，行市之上下，固由發票人負擔之，而『還原匯票』則由付款人負擔，故須定有計算之標準，以杜紛爭。本法定爲其金額依原票據付款地匯往前手所在地之見票即付匯票市價定之；若由背書人發『還原匯票』，其金額依其所在地匯往前手所在地之見票即付匯票市價定之；前二項市價均以發票日之市價爲準，以昭公允。（本法第一百條第一百二十條第一百三十八條）

票據債務人爲清償時，執票人應交出票據，及附有收據之償還計算書，有拒絕證書時，應一併交出。背書人爲清償時，得塗銷自己及其後手之背書。（本法第九十七條第一百二十條第一百三十八條）匯票金額一部份獲承兌時，清償未獲承兌之部份者，得要求執票人在匯票上記載其事由，并交出收據，匯票之謄本，及其拒絕證書。（本法第九十八條）此均以便清償人代位行使其追索權也。

## 第六章 票據之複本及謄本

複本云者，對於一個匯票，所發行之數份證券也。複本惟匯票有之，其記載事項及效力，與原本同。謄本者，俗謂之草票，由執票人，就原本上之一切事項，謄寫於上。匯票本票均有之，支票則無所謄本。法律之所以設此者，一以預防喪失，二以助長流通也。

本法第一百十一條規定：『匯票之受款人，得自負擔其費用，請求發票人發行複本，但受款人以外之執票人，請求發行複本時，須依次經由其前手請求之，並由其前手在各複本上爲同樣之背書。』第一百十二條規定：『複本應記載同一文句，標明複本字樣，并編列號數，未經標明複本字樣，並編列號數者，視爲獨立之匯票。』觀於此，則複本之發行及方式，已可不待煩言而解。但複本僅以三份爲限。（本法施行法第十二條）不能過多耳。第一百十三條規定：『就複本之一付款時，其他複本失其



效力，但承兌人對於經其承兌而未收回之複本，應負其責。』『背書人將複本分別轉讓於二人以上時，該背書人及其後手，亦爲分別轉讓者，對於經其背書而未收回之複本，應負其責。』『將複本各份背書轉讓於同一人者，該背書人爲償還時，得請求執票人交出複本之各份，但執票人已立保證或提供擔保者，不在此限。』第一項及第三項意甚明瞭，第二項之背書人及其後手，以一個票據關係，分爲數個票據關係，已失却複本原有之性質，而成爲數個獨立票據，故令其對於未收回之複本，自負其責，其出於錯誤或惡意，均所不問也。爲承兌之提示，可送出複本之一，但應於其他份上載明接收人之姓名商號及其住址，以便後手知其所在，執票人得請求接收人交還其所接收之複本。接收人拒絕交還時，執票人應於拒絕證書內，載明曾向接收人請求交還此項複本，而未經其交還；以他複本爲承兌或付款之提示，而不獲承兌或付款，方得行使其追索權。（本法第一百四十四條）

執票人有作成匯票或本票謄本之權利。謄本應標明謄本字樣，謄寫原本上之一切事項，并註明迄於何處爲謄寫部份，并將已作謄本之旨記載於原本。背書及保證，亦得在謄本上爲之，與原本上所爲者，有同一效力。（本法第一百五十五條第一百二十條本法施行法第十八條）匯票提示承兌，送出原本者，應於謄本上載明原本接收人之姓名或商號及其住址。有此記載，執票人得請求接收人交還原本。接收人拒絕交還時，執票人非將會向接收人請求交還原本，而未經其交還之事由，以拒絕證書證明，不得行使追索權。（本法第一百十六條）

## 第七章 票據之時效

民法中之普通債權，其請求權，因十五年間，不行使而消滅。（參照民法第一百二十五條第一項）指

示證券領取人或受讓人，對於被指示人因承擔所生之請求權，自承擔之時起，三年間不行使而消滅（參照民法第七百七十七條）。票據之交易，較諸普通商業，更尙敏捷；票據之權利，較諸普通債權，更爲嚴格，故不宜使債務人久負其責任。本法第十九條第一項第二項規定：『票據上之權利，對匯票承兌人及本票發票人，自到期日起算，三年間不行使者，因時效而消滅，對支票發票人一年間不行使者，因時效而消滅。』『匯票本票之執票人，對前手之追索權，自作成拒絕證書日起算，一年間不行使因時效而消滅。支票之執票人，對前手之追索權，四個月不行使因時效而消滅。其免除作成拒絕證書者，匯票本票自到期日起算。支票自提示日起算。匯票本票之背書人，對於前手之追索權，自爲清償之日，或被訴之日起算，六個月間不行使，因時效而消滅。支票之背書人，對前手之追索權，六個月間不行使，因時效而消滅。』至時效之中斷等規定，則均適用民法。（參照民法第一百二十九條至第一百四十七條）又空白票據之補充請求權，應解爲仍依民法十五年消滅時效之規定。票據上之權利，若因時效完成或手續欠缺而消滅，執票人對於發票人或承兌人，於其所受利益之限度，得請求償還。（本法第十九條第三項）此種利得償還請求權，本非因票據行爲而生，亦非票據上之權利，惟匯票之承兌人及發票人，及本票，支票之發票人，均對於受款人享有對價給付或資金供給，如不許其有利得償還請求權，則將有不當得利之嫌，故應依一般私法原則解決之也。

利得償還請求權，非因票據行爲而生，不過執票人喪失權利之際，法律特許執票人有此權利而已。故此種權利，不得稱爲票據上之權利，所生法律關係，亦非票據關係，不過其法律關係之由來，因票據而起，爲便宜計，規定之於本法中耳。至利得償還請求權之行使，以（一）對於本票之發票人；（二）對於匯票之承兌人；（三）對於匯票之發票人；（四）對於支票之發票人爲範圍。其成立之要

件，則爲（一）票據之有效存在；（二）消滅原因，須由於時效或手續之欠缺；（三）須發票人，或承兌人受票據之利益。至有此利得償還請求權者，則爲執票人，卽不供對價而取得票據之執票人，亦可享有此權利也。

## 第四編 保險法

保險法及保險業法，均經公布而未施行。抗戰期中，鑑於保險業與金融關係之重大，於三十二年十二月二十五日，由行政院公布施行戰時保險業管理辦法；三十三年五月八日，財政部又公布施行戰時保險業管理辦法施行細則，均以代替保險業法之適用。三十六年一月十七日，修正施行細則條文，是在勝利以後，戰時辦法，仍在有效之列。憲政實施，昌明法治，保險法及保險業法之修訂施行，當不在遠，故本編所述，仍以公布而未施行之保險法爲論據。至『海上保險』依海商法第一百四十五條規定：『關於海上保險，本章無規定者，適用保險法之規定。』而海商法第八章海上保險之應移屬保險法，學者久有定論，故一併論述於本編。又民國二十四年五月十日國民政府公布於同年十二月一日施行之簡易人壽保險法，及二十四年八月十日行政院公布於同年十二月一日施行之簡易人壽保險章程，則因其保險金額以五百元爲限，在日今經濟狀況之下，已有明日黃花之感，茲編不再附述。

### 第一章 保險之概念

王道之始，在使民養生送死而無憾，孟子言之於二千數百餘年以前，洎保險之制度興，斯王道之蹊徑闢，人生有涯，世事無常，惟能於未盡之年，作善後之計，則醫藥喪葬有所取資，孤獨鰥寡不至無告，此人身保險之足以送死而無憾也。惟能於安樂之時，爲顛危之備，則刀兵水火，綢繆隴戶，取諸外府，復興可期，此損失保險之足以養生而無憾也。付至微之代價，獲萬全之保障，就被保險人而言，則保險固社會福利事業也。保險者，非保證危險之必發生，亦非保證危險之必不發生，僅保證所

保之標的發生危險時所遭受之經濟損失，予以相當之賠償云爾。或然之率原非必然，集民間之游資，增鉅額之資本，投資建設，足以富國。孔子曰『百姓足，君孰與不足。』則保險事業之發達，實國家資本充實之先河。有關國家經濟，實至深且遠也。

保險法者，保險契約法也。保險法第一條規定：『本法所稱保險，謂當事人約定，一方支付保險費於他方；他方對於因不可預料，或不可抗力之事故，所致之損害或責任，負擔賠償之契約。』支付保險費之一方，即『要保人』；其對方即『保險人』。保險契約之性質，因保險必須以保險單證明之，故為要式契約；當事雙方，均有相當義務，且各有給付，故為雙務契約，及有償契約；其目的在保護吾人在標的物上之利益，故為對人契約；其事故發生於不可預料或不可抗力，不發生即無賠償，故為射倖契約；而此契約在民法之所規定以外，以特別法訂定之，故為獨立契約。至其契約，須為善意，自不待言。

保險亦屬民事，契約以自辦為原則，但為保護社會法益，本法之強制規定，不得以契約變更之；但有利於被保險人者，不在此限。（本法第六條）此如火災之際，因救護而拆卸之屋，依法亦在賠償之列（本法第四十七條），即不許當事人於契約中，為不利於被保險人之反對訂定也。

### 第一節 保險種類

保險之種類，因社會及商業之日趨繁盛，而愈益增繁。以地理分，則有『陸上保險』與『海上保險』之別。以性質分，則大別為『損失保險』及『人身保險』。本法第五十二條規定：『損失保險，為賠償毀損或滅失之契約。』凡『火災保險』『責任保險』固屬其範圍，即『海上保險』亦在其內。俗均以『產物保險』名之。『火災保險』為保險人，對於由火災所致保險標的毀損或滅失，負擔賠償責

任之保險。(本法第六十五條)『責任保險』爲保險人於被保險人對於第三人，負損失賠償責任而受賠償請求時，負賠償責任之保險。(本法第六十八條)『運送保險』『意外保險』均爲其種類之一。『海上保險』俗稱『水險』爲保險人對於保險標的物，因海上一切事變及災害所生滅失，損害，及費用負其責任之保險。(海商法第一百五十條)『人身保險』爲死亡或生存之『人壽保險』，及人身之『傷害保險』。(本法第七十三條)『死亡保險』，乃保險人約定被保險人死亡時，給付一定金額之保險；『生存保險』爲保險人約定被保險人於一定期限當生存時，給付一定金額之保險。其他如『風雹保險』，『地震保險』，『盜賊保險』，『年金保險』，『養老保險』，『疾病保險』，『信用保險』，『證券保險』，『權利保險』等名目不勝枚舉。『空中保險』不久亦必實現，然均可歸納於上述，而類推之焉。

保險人以所承保之危險，轉向他保險人爲責任保險，謂之『再保險』；(本法第四十八條海商法第一百四十九條第一項)因而稱原有之保險爲『原保險』。要保人對於同一保險利益，同一危險，與數保險人分別訂立數個保險契約，謂之『複保險』。(本法第四十四條)因之稱僅向一保險人訂約之保險爲『單純保險』。斯又依保險之行爲而分類者也。

## 第二節 保險當事人

保險契約之當事人，爲『保險人』，與『要保人』，此外尙有『被保險人』及『受益人』。亦與保險契約有密切關係。要保人不妨爲自己以外之人，爲損失或人身保險，此人卽所謂『被保險人』。在損失保險契約中，被保險人爲被保險利益之主體；在人身保險契約中，被保險人爲保險契約之標的。要保人與被保險人可以爲一，亦可分爲二。『受益人爲保險金額之受領人，人壽保險，被保險人死

亡，由其繼承人受領保險金額，即其例也。至保險人之資格，依法保險業除國營者外，應為股份有限公司，且以經營人身保險，或損失保險之一種為限，不得兼營其他事業，此以根據危險分散之原則，且務使經營者，專心一業也。保險公司應於所用名稱中，標明某種保險字樣，非保險業不得兼營保險，或類似保險之業務。（戰時保險業管理辦法第一條第二項及第二條）

### 第三節 保險利益

保險利益者，要保人或被保險人，對於保險標的上所享之經濟利益也。蓋保險制度之目的，在填補受損害人經濟上之損失，若要保人對標的物毫無利害關係，而以之保險，則與賭博何異，非法之所許也。故本法第十條規定：『要保人或被保險人，對於保險標的，無保險利益者，保險契約失其效力』。至毫無價值之物，自難認有保險利益之存在，不適法之利益，如竊賊之於贓物，公然訂立保險，亦當然無效也。本法第七條規定：『要保人對於財產上之現有利益，或因財產上之現有利益，而生之期待利益，有保險利益。』所稱財產利益，不僅有形之實物，即無形之權利，可以金錢估計者，均包括之；期待利益，則如森林種植之果實收穫是。代人運送或保管貨物之運送人，或保管人，對於所運送或保管之貨物，應負責任，故在其所負之責任限度內，有保險利益。（本法第八條）凡基於有效契約而生之利益，亦得為保險利益；（本法第十三條）故如依雇傭契約之訂定，僱主有享受被雇人工作之利益，并或負有為其治療傷病之責任，為救濟此種利益之消失，防止不利益之發生，當可對該被雇人為傷病之保險，即其例也。火災保險依本法第六十六條：『就集合之物，而總括為保險者，被保險人之家屬，雇用人，或同居人，亦享受保險之利益，其保險契約，視同並為第三人利益而訂立。』為『集合保險』受益權之規定，『集合保險』者，以屬於若干人之物品，集中由其一人投保火險之謂

也；例如一家之中，家屬數人，各有財物，可由一人出面為綜括之保險是已。『賠償責任保險係為被保險人所營之事業而訂立者，被保險人之代理人，管理人，或監督人所負之損失賠償責任，亦享受保險之利益，其契約視同並為第三人之利益而訂立。』本法第七十條之規定，則因為一個團體或一種事業而訂立之保險契約，其保險利益，應視為整個而不可分也。此兩條之規定，應解亦為分別適用於海上保險。（海商法第一百四十五條）至於人身保險，依本法第九條規定：『要保人對於左列各人之生命或身體，有保險利益：

（一）本人或其家屬。

（二）生活費或教育費所仰給之人。

（三）債務人。

（四）為本人管理財產或利益之人。

第（一）（二）兩款，意義甚明；第（三）款之債務人，及第（四）款之人，例如商號之於經理，戲院之於伶人，亦皆與要保人有密切利害關係，故得成立保險利益。若以漠不相干之人，為保死亡之險，不特有類賭博，且有謀財害命之嫌矣。

被保險人死亡，或保險標的所有權移轉時，其繼承人，或受讓人，承受其保險利益，故保險契約，仍為存在；但當事人既已變易，意思未免不同，故保險人、繼承人、受讓人，各有終止契約之權。（本法第十一條）合夥人或共有人聯合為被保險人時，其中一人或數人，讓與保險利益於他人者，保險契約，不因之失效。（本法第十二條）此時受讓人如不欲繼承出讓人之保險契約，可取得其他合夥人或共有人之同意，拋棄其保險，而免攤繳保險費，保險人亦應解為不能因此終止契約也。



## 第二章 保險契約之成立

### 第一節 保險契約之要件

本法第十四條規定：『保險契約，應以保險單，或暫保單爲之。』以暫保單爲之者，日後仍應更換正式之保險單。各種保險單，應用中國文字，其兼用他國文字者，如法律上發生疑義時，應以中國文字爲準。（戰時保險業管理辦法施行細則第六條）本法第十五條規定：『保險契約，應記載左列各款事項，由當事人雙方簽名：

- 一 當事人之姓名及住所。
  - 二 保險之標的。
  - 三 所保危險之性質。
  - 四 保險責任開始之日時，及保險期間。
  - 五 保險金額。
  - 六 保險費。
  - 七 無效及失權之原因。
  - 八 訂約之年月日。』
- 又依本法第八十條規定：『人壽保險契約，除記載第十五條規定事項外，應記載左列事項：
- 一 被保險人之姓名、性別、及年齡。
  - 二 受益人之姓名或確定受益人之方法。

三 請求保險金額之事故及時期。

四 依第八十九條之規定，有減少保險金額之條件者，其條件。』

傷害保險被保險人不與要保人爲同一人時，得僅載明被保險人之職業或職務不適用第八十條之規定。（本法第九十六條第一項）海商法第一百四十六條第一項規定海上保險契約應記載之事項，除漏列保險標的外，餘均與本法第十五條同。

按本法第十五條第一款除人身保險外，依本法第十六條第一項規定，得爲指示式，或無記名式。（參照民法第七百十條第七百十九條）其爲無記名式者，自不必記載要保人之姓名住所。第八款訂約之年月日，所以計算危險事故發生，是否在訂約以後。第五款及第六款詳見第四章說明。茲就第二款至第四款及第七款述之。

保險標的，包括所保險之物或人，如以房屋投保火險，此房屋即爲保險標的，以家屬某人投保壽險，此人亦即保險標的。物有主物從物之分，以主物爲標的時，應包括從物。（參照民法第六十八條）保險契約，依本法第十七條規定，可分爲不定額保險契約及定額保險契約。不定額保險契約，爲契約上不載明保險標的之價額，須至危險發生後估計而定之保險契約。定額保險契約，爲契約上載明保險標的一定價額之保險契約。以物爲保險標的，其價格，應依市價估計，本法第五十七條規定：『保險標的不能以市價估計者，得由當事人約定其價值』。海商法第一百四十七條規定：『得以貨幣估價之物，而屬於航海危險者，皆得爲保險標的物。』又第一百五十七條規定：『關於船舶之保險，以保險人責任開始時之船舶價額，爲保險價額。』又第一百五十八條規定：『關於貨物之保險，以裝載地，裝載時之貨物價額，裝載費，所納稅捐，應付之運費，保險費，及可期待之利得爲保險價額。』

又第一百五十九條規定：『關於運費之保險，以運送契約內所載明之運費額爲保險價額；運送契約未載明時，以卸載時，卸載港認爲相當之運費額，爲保險價額。』『以淨運費爲保險標的物，而其總額未經約定者，以總運費百分之六十爲淨運費。』又第一百六十條規定：『關於因貨物之到達時，應有利得之保險，其保險價額未經契約約定者，以保險金額，視爲保險價額。』蓋皆所以杜爭議也。保險人并得約定保險標的物之部份，應由要保人自行負擔由危險而生之損失，有此約定時，要保人，不得將未經保險之部份，另向他保險人，訂立保險契約。（本法第五十四條）此即所謂『合力保險』，與『一部保險』之得爲『複保險』者不同，所以使要保人加意護視，不致怠忽而生危險，例如保險標的物價值一百萬元，約定保險人負擔十分之八，要保人負擔十分之二，要保人即不得另行投保，危險發生，全部損失，保險人僅須賠償八十萬元已足。至人身保險之標的，無從以價額計算，故本法第七十四條規定：『人身保險之保險金額，依保險契約之所定。』即從要保人之主觀，得保險人之同意而定之是已。又傷害保險之標的，雖亦爲人身，而其傷害程度如何，方得給付賠款，亦應明白記載於契約。

保險必須有保險之事故，無危險，即無所謂保險契約之發生。且其危險，須爲可能而適法，天崩日裂，爲不可能之危險；故意縱火，犯罪處死，運送鴉片，致被沒收，皆不適法之危險也。危險之性質，須預爲約定，若在約定以外，保險人自難負責，例如所保爲火災，而遭洪水淹沒是。又危險之發生，須爲未來之事實，若保險契約訂立時，保險標的之危險已發生或已消滅，如以已死之人而保壽險，已到達之船，而保海險，則其契約爲無效，但爲當事人所不知者，不在此限。訂約時僅要保人知危險已發生者，保險人不受契約之拘束即得請求給付保險費而不負賠償責任；訂約時僅保險人知危險

已消滅者，要保人不受契約之拘束，即得請求返還已付之保險費，並賠償其他費用，（本法第十八條）海商法第一百五十四條規定：『就危險之有無為保險者，經證明在契約訂立前，要保人或被保險人已知船舶之滅失，或保險人已知船舶之安全到達者，其契約無效。』亦同此意，蓋皆所以儆狡詐也。

保險責任開始之日，不必與訂約之日相同，蓋要保人可將責任開始之日時，酌量延緩，但須明白訂載於契約，否則當認為訂約之日即責任開始之日。保險期間，有確定者，有未確定者，前者如火險可訂一年，壽險可訂十年是；後者則以特定事實之發生，定其終期，例如終身死亡保險，及海船到達保險是。凡此均應於約上載明之。海商法第一百四十八條規定：『保險期間除契約別有訂定外，關於船舶及其屬具，自船舶起錨或解纜之時，以迄目的港投錨或繫纜之時，為其期間；關於貨物，自貨物離陸之時，以迄於其目的港起陸之時，為其期間。』則為契約無訂定時之補充規定。

無效及失權之原因，除本法有規定者外，當事人在不違反本法強制規定之限度內，自得預先約定，載明契約，如約定保險費不得欠繳若干期，或要保人必須履行某種事實否則即為無效及失權之原因也。

本法第八十條第一款之規定，蓋因以十四歲以下之未成年人，或心神喪失，或精神耗弱之人為被保險人而訂立之死亡保險契約無效，故意違反之保險人及要保人，且有處一年以下有期徒刑，拘役或五百元以下罰金之規定也。（本法第七十九條）又被保險人年齡不實，而其真實年齡，已超過保險人所定保險年齡限度者，其契約亦無效，（本法第九十三條第一項）則被保險人之姓名性別年齡，其不可不記載明白，事屬當然。年齡之計算，應依民法之規定；（參照民法第一百二十四條）保險年齡限度，可由保險人定之，例如訂明年過七十，已為古稀，概不承保是。至傷害保險，並無關於年齡限制，（本法

第九十六條第二項）而其職業或職務，則攸關甚大，故僅載明被保險人之職業或職務爲已足。（本法第九十六條第一項）

本法第八十條第二款之受益人爲人壽保險死亡事故後發生時，受領保險金額之人，故不可不記載確定。本法第八十二條規定：『要保人得通知保險人，以保險金額之全部或一部，給付其所指定之受益人一人或數人。』『前項指定之受益人，以於請求保險金額時生存者爲限。』胎兒當亦可爲指定之受益人，惟以非死產者爲限耳。（參照民法第七條）本法第八十三條規定：『受益人經指定後，要保人仍有以契約或遺囑處分其保險利益之權，但要保人聲明拋棄處分權者，不在此限。』『要保人行使前項處分權，非經通知，不得對抗保險人。』又第八十五條規定：『保險金額，約定於被保險人死亡時，給付於其所指定之受益人者，其金額不得作爲被保險人之遺產。』皆所以尊重要保人之自由意思，第八十三條第二項則所以防誤付也。未經通知，保險人縱使誤付，亦不負責。按爲他人利益訂立之保險契約，於訂約時，該他人未確定者，由要保人或保險契約所載可得確定之受益人，享受其利益。（本法第五條）則如僅訂定被保險人之繼承人爲受益人時，固可推定其爲何人。若無確定之受益人，亦可在契約上載明確定受益人之方法，如由被保險人之親屬會議代爲指定是，無受益人，又無從推知，并無確定方法者，保險金額應作爲被保險人之遺產。（本法第八十四條）依民法第五編之規定辦理。又受益人故意致被保險人於死者，無請求保險金額之權。故殺被保險人未遂時，被保險人得撤銷其受益權利（本法第九十二條第一項前段第二項），但亦應解爲非經通知保險人不得對抗無疑。傷害保險，受益者即受傷之人，別無所謂受益人之記載也。（本法第九十六條第一項）

請求保險金額之事故，及時期云者，事故指人壽保險之爲死亡保險，或生存保險，抑爲生死混合，

卽到期，不問生死，均應給付保險金額之養老保險而言。時期可參照第十五條保險期間之說明。其實第八十條第一款卽第十五條第二款，第三款亦卽第十五條之第三款及第四款，本法規定，未免重複。至第八十條第四款亦不適用於傷害保險，（本法第九十五條第九十六條第一項）其說明容於第四章述之。又海商法第一百四十六條第二項規定：『利害關係人，皆得向保險人請求保險單之贖本。』此種規定所以顧全關係人之利害，各種保險似均應適用，僅以之限於海上保險，失之隘矣。

本法所定保險契約應記載之事項，均爲法定基本條款，但在本法第六條限制以外，亦許當事人於基本條款以外，加訂特約條款，承認履行特種義務。（本法第二十八條）例如約定危險事故一經發生，保險人應於三日內，給付保險金額是。本法第二十九條規定：『與保險契約有關之一切事項，不問過去、現在、或將來，均得以特約條款定之。』過去有關事項，如人壽保險約定被保險人過去確曾種痘；現在有關事項，如火災保險約定屋內未儲危險物；將來有關事項，如傷害保險，約定被保險人不得在兵工廠工作等是。將來事項，一經約定，卽有履行遵守義務，但未屆履行前危險已發生，如約定屋內火藥，於五日內遷出，以免火災，乃訂約後三日，火災卽已爆發；或其履行不可能，如約定於十日內，拆卸毗連茅屋，而翌日遭法院查封，禁止處分；其契約仍爲有效。又因訂約地不合法而未履行，例如要保人與外國保險公司上海分公司訂約，爲傷害保險，以特約條款，載明被保險人不得服兵役，此依中國法爲不能履行，亦不能以其不履行，而使契約因之失效也。（本法第三十一條）

## 第二節 保險契約之訂立

保險契約或爲要保人爲自己之利益而訂立，或爲要保人爲他人之利益而訂立，兩者均無不可。如爲他人之利益而訂立，則無論爲正式受他人委任，或並無委任，均得訂立。人壽保險，要保人之目的，

在其一旦死亡，家屬可得賠償，在此情形，尤極少受家屬委託而爲保險之理，故本法第二條第一項規定：『要保人得不經委任，爲他人之利益，訂立保險契約。』又第二項規定：『受益人有疑義時，推定要保人爲自己之利益而訂立。』與本法第五條，第八十條第二款，第八十四條參觀五證，意義甚明，被保險人即要保人時，作爲要保人之遺產，亦即爲要保人身後之利益，要保人另有其人，被保險人與要保人必有本法第九條之關係，以要保人爲受益人，實至允當也。本法第三條規定：『保險契約由代理人訂立者，應載明代訂之意旨。』代理人訂立保險契約，與爲他人利益而訂立保險契約，顯不相同。依民法規定，代理人於代理權限內，以本人名義所爲之意思表示，直接對本人發生效力。（參照民法第一百零三條）所以須記明本人之姓名、年齡、籍貫、住所等，並載明某人代訂者，以便稽考其代理權是否本人所授與，及有無逾越耳。本法第四條規定：『保險契約由合夥人或共有人中之一人或數人訂立，而其利益及於全體合夥人或共有人者，應載明爲全體合夥人或共有人訂立之意旨。』是亦免除糾紛之所必要。人身保險契約之得由本人或第三人訂立，（本法第七十六條第九十五條）依本法第二條第一項及第九條，原可無待另訂條文；惟由第三人即要保人訂立之死亡保險契約，未經被保險人書面承認，並約定保險金額者，其契約無效。（本法第七十七條）蓋若隨意以他人之生命，訂立死亡契約，則圖財害命之事，發生必多，保險金額過鉅，流弊尤大，故不得不加限制，至於生存保險及養老保險，則不在限制之列。又訂立保險契約時，要保人對於保險人之書面詢問，應爲聲明。（本法第二十七條第一項）據實答復，以免詐僞，而示善意，並留書面，以便查考，凡此皆訂立保險契約時之手續。

### 第三節 保險契約之轉讓及變更

人身保險以外之保險單，既得爲指示式，或無記名式，（本法第十六條第一項）自得分別依民法之規定，以背書或交付爲轉讓。（參照民法第七百十六條第一項第七百十九條）本法第十六條第二項規定：『保險人對於要保人所得爲之抗辯，亦得以之對抗保險契約之受讓入。』與民法第七百十六條第二項之原則相當，於民法第七百二十二條規定，則爲例外。人身保險之所以不許用指示式或無記名式保險單者，以人身非交易之標的也；由第三人訂立之人壽保險契約，若經被保險人書面承認，則其權利之移轉或出質，亦可有效力。（本法第七十八條）至受益人拋棄其應受之利益，依法原無不可，但如將其利益，轉讓他人，除保險契約載明允許轉讓者，非得要保人之同意不可；（本法第八十六條）要保人爲保險契約當事人，其意思當予尊重，且若許任意轉讓，受讓人或與被保險人并無關係，不特違反原意，且有謀害圖賠之虞，斯不可不防也。

保險契約內容有變更時，保險人於接到通知後十五日內，不爲拒絕者，視爲承諾，但人壽保險，不在此限。（本法第十九條）所謂契約內容之變更，例如要保人，以社會經濟狀況增高，原定保險標的價額，已須增加是。至人壽保險之變更契約，應許保險人有重驗其身體之權，故不能以其在十五日內不爲拒絕，即視爲承諾。按民法第一百五十六條規定，對話爲要約者，非立時承諾，即失其拘束力；第一百五十七條規定，非對話爲要約者，依通常情形，可期待承諾之達到時期內，相對人不爲承諾時，其要約失其拘束力；第一百五十八條規定，要約定有承諾期限者，非於其期限內爲承諾，失其拘束力。本法第十九條前段，實爲民法之例外規定；至其但書，則仍適用民法之原則焉。

## 第二章 保險契約之失效



保險契約之失效，依本法及海商法規定，可分爲『無效』，『失其效力』，及『解除』『終止』四種。失其效力即屬無效，而無效與解除之意義，已詳民法；（參照民法第二百四十六條第二百五十四條至第二百六十二條）又保險契約既爲要式契約，其不依法定款式，記載應列事項者，自係無效；（參照民法第七十三條）而民法上契約無效及得解除之原因，法律行爲之無效及得撤銷，如違反法律強制或禁止之規定；有背於公共秩序，或善良風俗；其行爲係乘人之急迫，輕率，或無經驗，使爲財產上之給付，或約定，依當時情形，顯失公平；爲意思表示者，爲無行爲能力人；或爲限制行爲能力人，而未得其法定代理人之允許，或承認；明知表意人，無欲爲其意思表示所拘束之意，而爲之意思表示；表意人與相對人通謀，而爲之虛僞意思表示；表意人無過失，而爲之內容錯誤意思表示，若知其事情，即不爲意思表示者；由傳達人，或傳達機關，傳達不實，而爲之錯誤意思表示；因被詐欺，或被脅迫，而爲之意思表示等。（參照民法第七十一條至第九十八條）亦均適用於保險契約。茲所述者，乃民法以外之特別規定耳。契約之終止與契約之解除不同，民法亦有說明，（參照民法第二百六十三條）終止爲以後之失效，解除則發生使契約與自始不存在相同之效力，此其大別也。又保險契約尚有停止之規定，停止者，暫停其效力之謂，而非終止也。人壽保險之保險費，通常均爲分期給付，如要保人到期不付，經催告後，逾一個月，仍不給付時，保險契約即停止效力。（本法第三十三條第一項）其他保險，如當事人間約定分期給付保險費，延不照付即停止契約效力者，亦應從其約定。停止之契約，在人壽保險，於保險費及其他費用清償後之翌日正午，恢復其效力；（本法第三十三條第三項）在其他保險，要保人要求恢復，保險人於接到通知後十五日內，不爲拒絕者，視爲承諾恢復其效力。（本法第十九條）所稱其他費用，指過期利息，催告費用等而言；而人壽保險契約之恢復，若可以不必

經過身體之檢驗，則契約停止後，得病之被保險人，莫不願清償費用，以圖於翌日正午，恢復契約效力，如是而保險人不受其害者，未之有也。故本法第三十三條第三項，殊不無研究餘地。但停止後始終未經恢復，以迄於契約滿期，或危險發生，則契約當自停止時起失其效力矣。

### 第一節 保險契約之無效及解除

保險契約之無效，除依本法第十五條第七款約定無效之原因發生外，本法第十條、第十八條、第三十一條、第七十七條、第七十九條第一項、第九十三條第一項、海商法第一百五十四條各規定，均為法定之無效原因，已分詳前述不贅。『複保險』除另有約定外，要保人應將他保險人之姓名及保險金額，通知各保險人，俾便互相知照，并考慮有無流弊。（本法第四十五條）故意不為通知，或意圖不當得利而為複保險者，其契約無效。（本法第四十六條）海商法第一百五十五條規定：『貨物保險時，未確定裝運之船舶者，要保人或被保險人於知其已裝載於船舶時，應將該船舶之名稱及國籍，即通知保險人，不為通知者，保險契約失其效力。』凡此皆保險契約無效之規定也。

保險契約之解除，依本法第二十條規定：『當事人之一方，對於他方，應通知之事項，而怠於通知者，不問是否故意，他方得據為解除保險契約之原因。』應通知之事項，不問為法定抑約定，均包括之。除為他方所知者；或依通常注意，為他方所應知，或無法諉為不知者；一方對他方經聲明不必通知者外；均有通知之義務。（本法第二十五條）訂立契約時，要保人對於保險人之書面詢問，故意，或因過失，遺漏，或為不實之聲明時，其遺漏或不實之聲明足以變易或減少保險人對於危險之估計者，保險人得解除契約，雖在危險發生後亦同。（本法第二十七條第二項）『再保險』之原保險人，訂立再

保險契約時，應將被保險人所有之聲明，及與危險有關所得之通知，轉告再保險人；（本法第五十條）是前述規定，亦準用於原保險人與再保險人之間也。本法第三十條第一項規定：『保險契約當事人之一方，違背特約條款時，他方得解除契約，其危險發生後亦同。』至損失保險金額超過保險標的價值之契約，即『超過保險』，最易發生種種流弊，其由當事人一方之詐欺而訂立者，他方自得解除契約，如有損失，并得請求賠償。（本法第五十六條第一項前段、海商法第一百五十六條規定：『要保人或被保險人，於保險人破產時，得解除契約，但以保險人不提供擔保者為限。』與本法第三十八條規定不同，似以從本法之規定為妥。凡此皆保險契約解除之規定也。

## 第二節 保險契約之終止

保險契約終止原因，除本法第十一條已詳於前外，可分下列四類述之：

（一）因違反通知義務而終止 本法第二十二條規定：『要保人對於保險契約內所載增加危險之情形應通知者，應於知悉後，通知保險人。』『危險增加，由於要保人或被保險人之行為所致者，其危險程度，如在訂約時為保險人所知即須增加保險費，或不訂約者，要保人或被保險人，應先通知保險人。』『危險增加不由要保人或被保險人之行為所致者，要保人或被保險人，應於知悉後十五日內，通知保險人。』本條實指損失保險而言，人壽保險，契約一經訂立，無論被保險人是否健康，抑患重病，慣例上均無通知保險人之必要。所謂危險增加，如以房屋投保火險，附近忽有第三人設立火藥工廠即為不由要保人或被保險人行為所致之危險增加，應於知悉後十五日內，通知保險人；不依限通知者，對於保險人因此而受之損失，應負賠償責任。（本法第二十六條）若該屋於訂約前，原儲有火藥，固應於訂約時聲明，即在訂約後，由要保人或被保險人搬入火藥，亦應即刻通知保險人。保險人

遇有此種情形，得終止契約，或提議另定保險費；要保人對於另定保險費不同意者，其契約即爲終止，但因第二十二條第二項情形，終止契約，保險人如有損失，并得請求賠償。（本法第二十三條第一項）惟危險增加，對於災害之發生，與保險人之負擔無影響，如貨物原保火險，而附近大水泛溢，勢將延及；或爲防護保險人之不利益，如保火險之貨物，因附近設立火藥庫而另遷他處；或爲履行道德上之義務，如投保火險之屋，因鄰居失慎，拆牆救人，致增危險者，要保人或被保險人不負通知義務。（本法第二十四條）（本法第二十四條不適用第二十一條之規定云、乃不適用第二十二條之誤。）保險人知危險增加後，仍繼續收受保險費，或於危險發生後，給付賠償金額；或有其他維持契約之表示者，亦喪失其終止契約等權利矣。（本法第二十三條第三項）此種終止契約之原因，在原保險人與再保險人間，應解爲一併準用。（本法第五十條）

（二）因欠付保險費而終止 人壽保險之保險費，到期未付，經向要保人或負有給付保險費義務人最後住所催告，逾一個月仍不向保險人之營業所給付，除契約效力停止外，保險人於期限屆滿後，有終止契約之權（本法第三十三條第一項第二項第四項第八十七條第二項）。其他保險之欠付保險費，如依本法第十五條第七款訂明於契約，爲失權原因，可終止契約，則當亦可據以終止契約。

（三）因標的損失而終止 損失保險依本法第六十二條規定；『保險標的，非因保險契約所載之事故而完全滅失時，保險契約即爲終止。』此如保火險之貨物，爲大水颶失是。本法第六十三條第一項規定：『保險標的受部份之損失者，保險人與要保人均有終止契約之權。』此如房屋被火焚去一部份，保險人除就此部份先爲賠償外，其契約是否繼續，保險人與要保人均有重行考慮之權，倘認爲以終止爲有利，即不妨將其終止。終止若由保險人主動，應於十五日前，通知要保人，俾另投保。

(四)因破產而終止 本法第三十八條規定：『保險人破產時，保險契約，於破產宣告之日終止，其終止後之保險費已給付者，要保人得請求返還。』第三十九條規定：『要保人破產時，保險契約仍爲破產債權人之利益而存在，但破產管理人或保險人得於破產宣告後三個月內終止契約，其終止後之保險費，已給付者，應返還之。』前者因保險人既破產，自無再行給付保險金額之能力；後者亦以契約基礎，業已動搖，無強其繼續之理。若因不明情形，於終止後給付之保險費，其應返還，亦理之甚明者。

至人身保險契約，要保人破產時，而契約定有受益人者，應仍爲受益人之利益而存在。（本法第九十四條第二項第九十五條）若受益人願繼續其契約而照付保險費，非保險人所得終止也。

保險契約之終止，除人壽保險契約，尙有要保人換取保險金額後，即告終止之規定，（本法第九十條第五項）爲便利計，說明於次章，其他原因，概已列舉如上矣。

## 第四章 保險契約之履行

保險契約爲要保人給付保險費於保險人；保險人對於不可預料或不可抗力之事故，賠償保險金額於要保人之契約。故要保人有履行給付保險費之責，而保險人於危險發生後，有履行賠償保險金額之責也。

### 第一節 保險費之給付

本法第三十二條第一項規定：『要保人應於約定時期給付保險費。』保險費之給付，或爲一次付，或爲按期付，均應在契約中訂定。又同條第二項規定：『爲他人利益訂立之保險契約，其保險費應由

要保人給付之，但保險人對於要保人所得爲之抗弁，亦得以之對抗受益人。』由要保人負責給付保險費，原無待於解釋，人身保險之利害關係人，均得爲要保人代付保險費。（本法第八十八條第九十五條）至保險人對於要保人所得爲之抗弁，亦得以之對抗受益人者，例如甲保壽險，以其子乙爲受益人，訂有特約條款，如欠繳保險費三期以上，即可終止契約，甲欠費三期而亡故，保險人即可持此以對抗乙，不付其保險金額也。人壽保險之欠費未付者，即無特約，經保險人催告後，逾一個月仍不給付，契約之效力即停止，保險人並有終止契約之權，（本法第三十三條第一項第四項）或依保險契約所載條件，減少保險金額（本法第八十七條第二項）因此人壽保險之保險人，對於保險費，不得以訴訟請求給付。（本法第八十七條第一項）又被保險人以終身爲期不附生存條件之死亡保險契約，或契約訂定於若干年後給付保險金額或年金之生存保險，養老保險及年金保險契約，如保險費已付足三年而有不付時，保險人僅得減少保險金額或年金之數額，而不得終止契約。（本法第八十七條第四項）（原條文保險人以終身爲期云，保險人似爲被保險人之誤）損失保險標的受部份損失，要保人與保險人均不終止契約時，以後之保險費，自應就未損失部份比例收取。（本法第六十三條第四項後段）無詐欺情事之超過保險契約，經當事人一方將超過價值之事實，通知他方後，保險費自應按照保險標的之價值，比例減少。（本法第五十六條第二項）又保險費之計算方法，在契約中明白規定數額者，自無爭論可言，若在契約中載明危險增加應另加保險費者，若增加之危險情形，在契約存續期間消滅時，要保人自得按訂約時保險費率，自其情形消滅時起算，請求比例減少保險費。（本法第三十七條）

要保人爲複保險，而故意不通知各保險人，或意圖爲不當得利而爲複保險，其契約原屬無效，（本法第四十六條）但保險人於不知情之時期內，仍取得保險費，要保人不得請求返還。（本法第三十四

條第二項)本法第三十四條第一項規定：『以同一保險利益，同一危險，善意訂立數個保險契約，其保險金額之總額，超過保險標的之價額者，在危險發生前，被保險人得依超過部份，要求比例返還保險費。』此為善意合法之複保險，而複保險之意旨，既僅在彌補損失，超過保險標的以外之數額，自不應由要保人受領，則其付出之保險費，自亦可要求比例返還，以彰情理之平。要保人於訂約時遺漏或為不實之聲明，致保險人解除契約者，保險人無須返還其受領之保險費，(本法第三十六條)此則藉示對於要保人之懲罰也。因訂約時僅要保人知危險已發生，而保險人不受拘束之契約，保險費固無須返還，保險人且可請求償還其他費用；因訂約時僅保險人知危險已消滅，而要保人不受拘束之契約，則已收之保險費，尚須返還，其不得再請求保險費及償還費用，自無待言。(本法第三十五條)人壽保險，年齡較幼，保險費較少，若因誤記誤算，所報年齡，超過規定，致逾額交付之保險費，保險人自應將其逾額部份返還之。(本法第九十三條第二項)海上保險，於危險發生前，因可歸責於要保人或被保險人之事由，而解除契約者，保險人得請求約定保險費之半數。(海商法第一百五十二條)至因當事人破產而終止契約，終止後所付保險費，應即返還，(本法第三十八條第三十九條)則前已述之矣。

人壽保險尚有所謂『責任準備金』。『責任準備金』者，人壽保險中特殊之保險費餘額也。通常死亡保險，去死之期愈近，所繳保險費愈高，例如保險十年，第一年應繳保險費十元，以後每年遞增十元，至第十年，應繳一百元，合計共應繳四百八十元，而保險公司所收取，恆依平均計算，即每年收四十八元是。假定被保險人依自然方式，繳費三年，祇須付出六十元，今每年付四十八元，則共付一百四十四元，兩者相較，其差額為八十四元，即責任準備金也。保險費已給付三年以上之人壽保險，契約終止時，保險人應返還其責任準備金，(本法第八十七條第二項)以昭公允；即被保險人係受益人



故意致死，或因犯罪致死，而保險費已付足三年者；被保險人故意自殺者，保險人亦應將其責任準備金，給付於應得之人，（本法第九十二條第一項後段第八十一條第一項後段第三項後段）如無應得之人，則應作為被保險人之遺產。

又人身保險契約，保險費付足三年以上者，要保人，得以保險契約為質，向保險人借款，保險人於接到要保人借款之通知後，得約定一個月以下之期間，給付可得質借之金額。（本法第九十一條第九十五條）此為要保人中途經濟困難之救濟方法，保險人不得無故拒絕，所借數額；在人壽保險應少於責任準備金四分之三，借款之後，契約效力依然存在，要保人必須繼續交付保險費及借款利息。人壽保險之要保人尚有買回契約之辦法，即要保人於付足三年保險費後，得向保險人換取保險金額之一部而終止其契約，蓋三年以後，責任準備金已達相當數額，要保人因無力續付保險費，或因受益人死亡而不願變更其契約，自許其以買回而終止，惟換取之條件，及可得之金額，應預先在契約中載明，以免爭執，保險人接到要保人換取之通知後，得約定一個月以下之期間，給付可得換取之金額，其金額應從原約所定，不得少於應得責任準備金之四分之三，（本法第九十條）要保人於質借以後，繼以買回，亦為法律所許，惟買回時，須扣除其質借數額，乃當然耳。

### 第二節 保險金額之賠償

本法第四十條規定：『保險人對於由不可預料或不可抗力所致之損害或責任，負賠償責任，但保險契約內有明文限制者，不在此限。』『保險人對於由要保人或被保險人之過失所致之損害或責任，負賠償責任，但出於要保人或被保險人之故意者，不在此限。』第四十一條規定：『保險人對於因履行道德上之義務所致之損害或責任，應負賠償責任。』第四十二條規定：『保險人對於要保人或被保險



人之受雇人，或其所有之物，或動物所致之損害或責任，應負賠償責任。』第五十三條規定：『保險人對於所保險所生之損失，負賠償之責。』『因救護保險標的致保險標的發生損失者，視同所保危險所生之損失。』海商法第一百五十一條規定：『戰爭之危險，除契約有反對之訂定外，保險人應負責任。』又第一百五十三條規定：『因要保人或被保險人或其代理人之重大過失所生之危險，保險人不負責任。』凡此皆保險人賠償責任之根本法條。所謂契約內之明文限制，如約定火災由於地震者不負責任是。因要保人或被保險人之故意，如故意縱火是，被保險人故意自殺或因犯罪致死者保險人無給付保險金額之義務，（本法第八十一條第一項前段第三項前段）即保險契約載有被保險人故意自殺，保險人仍應給付保險金額之條款者，其條款於訂約二年後，始生效力；恢復停止效力之保險契約，其二年期限應自恢復停止效力之日起算。（本法第八十一條第二項）所謂履行道德上之義務，及救護保險標的致保險標的發生損失，例如以貨物投保海險，在遭遇海難時，以貨投擲海中；及以房屋投保火險，鄰居失慎，因恐延燒，而拆除一部份是。海商法第一百五十一條實有適用於各種保險之必要，而其第一百五十三條則為對於本法第四十二條第二項前段之特別規定。至再保險人係對於原保險人負責，原保險契約之被保險人，對於再保險人，自無賠償請求之權也。（本法第四十九條）

本法第二十一條規定：『要保人，被保險人，或受益人，遇有保險人應負保險責任之事故發生，應於知悉後五日內，通知保險人』海商法第一百七十條則定為應即通知保險人而未定期限，殊為疏漏。除依本法第二十五條有不負通知義務之情形外，不於期限內為通知，對於保險人因此而受之損失，應負賠償責任。（本法第二十六條）此在再保險人與原保險人間亦應適用。（本法第五十條）本法第四十三條第一項規定：『應付之保險金額，保險人應於約定期限內給付之；無約定者，應於接到通知後十五

日內給付之』。海商法第一百七十一條第一項第二項規定：『保險人應於收到要保人或被保險人證明文件後三十日內，給付保險金額。』『保險人對於前項證明文件，如有疑義，而要保人或被保險人提供擔保時，仍應將保險金額全部給付。』又第一百七十二條規定：『要保人或被保險人自接到貨物之日起，一個月內，不將貨物所受損害，通知保險人或其代理人時，視為無損害。』則皆海上保險之特別規定也。責任保險，依本法第七十二條規定：『保險人於第三人由被保險人應負責任所致之損失，未受賠償以前，不得以保險金額之全部或一部，給付被保險人。』則所以保護第三人，且防被保險人之不當得利耳。

保險人有負擔保險金額之責任，保險金額以外，原以不負擔為原則，惟本法另有規定，或當事另有約定，如證明費鑑定費估計費等則應從其規定。（本法第四十三條第二項）損失保險保險人之賠償金額，不得超過保險標的在保險事故發生時價值之總額。（本法第五十五條）所謂保險標的物價值之總額者，即『保險價額』之謂，彌補經濟損失，為保險原則之一，超過損失之部份，自不能由保險人負責。標的物價值之估算，有約定者從其約定；無約定者，應以危險發生時之估價為準。例如房屋一所，投保時估值一百萬元，契約中未規定其價額，火災發生時，該屋已漲至二百萬元或落至五十萬元，應依火災時之估價，定賠償金額也。無詐欺情事之超過保險契約，經當事人一方，將超過價值之事實，通知他方後，保險金額，自應比例減少。（本法第五十六條第二項）本法第五十八條規定：『保險金額不及保險標的之價值者，除契約另有訂定外，保險人之負擔，以保險金額，對於保險標的之價值比例定之。』則為『一部保險』之效力，其計算公式為（ $\frac{\text{保險金額}}{\text{保險標的價值}} \times \text{保險標的價值}$ ）保險標的受部份之損失而雙方不終止契約時，除契約另有訂定外，保險人對於以後事故所致之損失，其責任

以賠償保險金額之餘額爲限。(本法第六十三條第四項)人壽保險因被保險人年齡不實，致所付保險費少於應付數額者，保險金額應按照所付保險費，與被保險人之真實年齡，比例減少之。(本法第九十三條第二項)蓋被保險人所報年齡，雖以多報少，而尙未超過保險年齡限度，其契約仍屬有效；惟因其低報年齡致保險費減少，經查明後，自應比例減少其保險金額，其計算公式爲(彌平和壽險總額· $\frac{\text{應付保險費}}{\text{已收保險費}}$ )。又本法第四十七條規定：『善意之複保險，其保險金額之總額，超過保險標的之全部價值者，除另有約定外，各保險人對於保險標的之全部價值，僅就其所保金額，負比例分擔之責，但賠償總額，不得超過保險標的之價值。』其計算公式爲(求和壽險總額· $\frac{\text{應付保險費}}{\text{已收保險費}}$ )。總和· $\frac{\text{應付保險費}}{\text{已收保險費}}$ 。人壽保險契約終止後，如不依本法第八十七條第三項，返還責任準備金，可以已付之保險費，作爲全部給付之保險費，而減少保險之金額，惟爲杜爭執計，故本法第八十九條第一項規定：『減少保險金額之條件，及契約終止時，減少之數額，應載明於保險契約。』然減少後之保險金額，應以何者爲標準，亦不能不爲之規定，本法第八十九條第二項規定：『保險金額減少後之金額，不得少於要保人依訂原約時之估價，訂立同類保險契約，將原契約終止時已有之責任準備金減少，不逾原保險金額百分之一數額後，以其全部作爲保險費一次給付所能得之金額。』例如訂立壽險契約，原定保險金額五千元，訂約三年後，已付之責任準備金爲一千元，應就此一千元內，減去原保險金額百分之一即減去五十元，以彌補保險人之損失，所餘九百五十元；然後以此九百五十元，按照要保人依訂立原約時之比率，訂立同類保險契約，估定一次給付九百五十元可能獲得之保險金額，能獲三千元時，則保險金額即不得少於三千元是也。又如人壽保險契約將保險金額定爲數部份，其一部份之保險費已一次付足，他部份之保險

費分期給付，而不履行，則依本法第八十九條第三項規定：『保險金額之一部，係因其保險費全數一次給付而訂定者，不因其他部份之分期給付保險費之不給付而受影響。』此如保險金額爲一萬元，其中四千元之保險費已一次付足，另六千元之保險費，約定按年給付而不付，遇危險事故發生時，其應得之保險金額四千元，自仍應給付也。

海上保險貨物之損害額，依其在到達港於完好狀態應有之價值，與其受損狀態之價值，比較定之（海商法第一百六十一條）。受損害之船舶或貨物，由船長奉經官署證明不堪航海，受船舶所有人特別委託而變賣；或爲支付船舶修繕費，救助費，或其他繼續航海必要費用而變賣積貨；或因不可抗力而變賣者，以變賣價額與保險價額之差額爲損害額，但因變賣後所減省之一切費用，應扣除之。（海商法第一百六十二條）此外尚有『委付』制度亦爲海上保險所特有。『委付』者，因保險標的物狀況，已與全部滅失無異，被保險人得將其殘餘之利益，表示移轉於保險人，而請求保險金額之全部是也。海商法第一百六十三條規定：『被保險船舶之委付，得於左列各款情形之一時爲之：

- 一 船舶被捕獲或沉沒或破壞時。
  - 二 船舶因海損所致之修繕費總額，達於保險金額四分之三時。
  - 三 船舶不能爲修繕時。
  - 四 船舶行蹤不明，或被官署扣押，已逾四個月，仍未放行時。』
- 第四款之船舶，於委付後歸來者，保險人仍應給付保險金額，而取得該船舶。（海商法第一百六十九條）又第一百六十四條規定：『被保險貨物之委付，得於有左列各款情形之一時爲之：
- 一 船舶因遭難或其他事變，不能航海，已逾四個月而貨物尙未交付於受貨人，要保人或被保險

人時。

二 裝運貨物之船舶行蹤不明，已逾四個月時。

三 因應由保險人負保險責任之損害，於航海中變賣貨物，達於其全價值四分之三時。

四 貨物之毀損或腐壞，已失其全價值四分之三時。』

又第一百六十五條規定：『運費之委付，得於船舶行蹤不明，已逾四個月時爲之。』又第一百六十六條規定：『專就戰事危險爲保險者，被保險之船舶，貨物或運費之委付，得在被捕獲，或被扣留時爲之。』至於委付應就保險標之物之全部爲之，但僅一部發生委付之原因者，得就其一部份爲之；委付不得附有條件。（海商法第一百六十七條）委付由保險人承諾，固無問題，若不承諾，可由法院判決，經承諾或判決爲有效後，自發生委付原因之日起，保險標之物，即視爲保險人所有矣。（海商法第一百六十八條）

保險人於人身保險契約訂立，已付保險費若干後，宣告破產，受益人得請求之保險金額，自難依其原訂數額，本法第九十四條第一項規定：『保險人破產時，受益人對於保險人得請求之保險金額之債權，以其保險責任準備金，按訂約時之保險費率，比例計算之。』本法第九十五條準用之，其計算公式爲（責任準備金額：保險費率＝保險金額：X），例如甲保壽險十年，金額十萬元，年付保險費一千元，已付數年後，責任準備金達二千元，而保險人破產，甲亦病故，其受益人乙，依  $2000 \div 1000 = 10000 \div X = 5000$  之計算，乙得請求之保險金額爲五千元是也。

損失及傷害保險之保險人或被保險人爲證明及估計損害所支出之必要費用，除契約另有訂定外，由保險人負擔之。保險人對於要保人或被保險人，爲避免或減輕損失之必要行爲所生之費用，負償還之

責；其償還數額與賠償金額，合計雖超過標的保險之價值，仍應償還，但契約另有訂定者，不在此限。（本法第五十九條第一項第六十條第一項第九十五條）前者本屬危險發生後必有之手續費用，本法第六十一條規定：『損失未估定前，要保人或被保險人，除為公共利益，或因限制損失外，非經保險人同意，對於保險標的，不得加以變更。』即所以便利證明估計也。火災損失之估計，因可歸責於保險人之事由，而遲延者，應自被保險人交出損失清單一個月後，加給利息，損失清單交出二個月，損失尚未完全估定者，被保險人，得請求先行支付其應得之最低保險金額（本法第六十七條）則損失估計遲延之責任也。後者如甲有房屋一所，價值一萬元，保火險一萬元，因附近失火，防其延燒，臨時以五百元雇工救火，不意無法阻遏，仍遭焚燬，則要保人所損失，尚有救火費五百元，雖合計一萬零五百元，已超過房屋總值，保險人仍應償還。至保險金額不及保險標的之價值時，保險人對於上二種費用，均依保險金額對於保險標的之價值，比例定之。（本法第五十九條第二項第六十條第二項）其計算公式為（ $\frac{\text{保險金額}}{\text{損失總額}} \times \text{損失總額}$ ）。又責任保險之被保險人因受第三人之請求而為抗弁所支出之訴訟上或訴訟外必要費用，除契約另有訂定外，由保險人負擔，被保險人且可請求保險人墊給（本法第六十九條）。惟保險人自得約定被保險人對於第三人就其責任所為之承認，和解，或賠償，未經其參預者，不受拘束耳。（本法第七十一條）

本法第六十四條規定：『被保險人因保險人應負保險責任之損失發生，而對於第三人有損失賠償請求權者，保險人得於給付保險金額後，代位行使被保險人對於第三人之請求權，但其所請求之數額，以不逾所賠償之保險金額為限。』『前項第三人如被保險人之家屬或雇用人時，保險人無代位請求權，但損失係由其故意所致者，不在此限。』此為損失保險之規定，至人身保險之保險人，不得代位

行使要保人或受益人因保險事故所生對於第三人之請求權。(本法第七十五條)此以人之生命身體，究非財產，加害人之賠償，乃所以慰藉被害人家屬精神上之痛苦，專屬性之賠款，與保險人之義務，無連帶關係也。

## 第五章 保險契約請求權之時效

本法第五十一條第一項規定：『由保險契約所生之權利，自得為請求之日起，經過二年不行使而消滅。』至二年期限之起算，依本法第五十一條第二項規定：『有左列情形之一者，其二年期限之起算，依左列之規定：

- 一 要保人或被保險人對於危險之聲明有遺漏或不實者，自保險人知情之時起算。
- 二 危險發生後利害關係人能證明其非因疏忽而不知情者，自其知情之時起算。
- 三 要保人或被保險人，對於保險人之請求，係由於第三人之請求而生者，自要保人或被保險人受請求時起算。』

第一款就保險人之請求權而言，依本法第二十七條之規定，保險人對要保人之聲明，有遺漏或不實時，保險人得據以解除契約，依本法第二十二條第二十三條之規定，要保人違反通知義務，保險人得終止契約。保險人如未知悉，則無從行使其解除或終止之請求權，故本款定為終止契約之請求權，自保險人知情之時起算，而解除契約之請求權，依本法第二十七條第三項規定，自保險人知有解除原因後一個月不行使而消滅，契約訂立後經過二年者亦同。違背特約條款，解除契約之請求權，準用第二十七條第三項之規定。(本法第三十條第二項)因保險標的受部份損失而終止契約之請求權，無論因保



險人或要保人請求，均於賠償金額給付後，經過一個月不行使而消滅。（本法第六十二條第二項）海上保險對於證明文件有疑義，而由要保人或被保險人提供擔保，給付保險金額者，保險人之金額返還請求權，自給付後經過一年不行使而消滅。（海商法第一百七十一條第三項）

第二款就受益人之請求權而言，蓋危險發生後，受益人對於保險金額之請求，久不行使，致失二年之時效，若因疏忽，法無可諒。惟非因疏忽而不知情，例如戰前在滬，以房屋投保火險，避難入川，消息隔絕；或父雖病故，子因臥病海外，信息梗阻是，此種能證明其非因疏忽而不知情者，應自其知情之時起算，亦不外人情之意也。

第三款專指責任保險而言，第三人對於要保人或被保險人，尙未有所請求，則要保人或被保險人對於保險人之請求權時效，自不必開始。至要保人或被保險人於海上保險，欲行使委付之權利，應於知悉原因，自得爲委付之日起，在四個月內爲委付，逾期則其權利歸於消滅，（海商法第一百七十三條）則所以促權利義務之早得確定也。

以上均爲保險法規特定之時效，係民法上時效之特別規定；依特別法優於普通法之原則，自應先於民法而適用。至時效一般通則，如時效因請求，承認，起訴而中斷；依督促程序，送達支付命令；因和解而傳喚；報明破產債權；告知訴訟；開始執行行爲，或聲請強制執行；均與起訴有同一效力。時效中斷者，自中斷事由終止時，重行起算。時效期間終止時，因天災，或其他不可避之事變，致不能中斷其時效者，自其妨礙事由，消滅時起，一個月內，其時效不完成。時效完成後，債務人得拒絕給付。當事人不得預先拋棄時效之利益。一切仍應與民法總則第六章參觀而互證之。



海商法第一百七十四條規定：『因保險契約所生之請求權，除本法另有規定外，自得爲請求之日起，經過兩年，不行使而消滅。』所謂除本法另有規定者外，即指前述之第一百七十一條第三項，及第一百七十三條而言，故此條規定，完全與本法第五十一條相同；海商法第一百五十四條，既有關於海上保險，本章無規定者，適用保險法之規定，則海商法第一百七十四條，即不規定，亦無不可也。

## 第五編 海商法

搏搏大地，海佔其七。國際霸權之競爭，商旅貨物之運送，在航空未發達以前，航海實居首要。關於海上之一切法規，均可謂之『海法』。依其性質，又可有『國際海法』及『國內海法』之分，與『海公法』及『海私法』之別。民國十九年十二月公布，二十年七月一日施行之船舶法及船舶登記法，均為國家對於船舶，管理監督之法規，皆『海公法』也。海商法為民法之特別法，依海商法第七條規定：『海商，本法無規定者，適用民法之規定。』是海商法者，『海私法』也。

### 第一章 船舶

乘風破浪，首賴船舶。海商法第一條規定：『本法所稱船舶，謂在海上航行，及在與海相通，能供海船行駛之水上航行之船舶。』若在與海不通之內河行駛者，固不失其為船舶，要非本法及船舶法所謂之船舶也。（參照船舶法第一條）海上往還，船舶雜沓，何者為中國船舶，不可不有規定。本法第三條規定：『左列船舶，為中國船舶：

- 一 中國官署所有者。
- 二 中國人民所有者。
- 三 依照中國法律所設立，在中國有本店之左列各公司所有者：
  - 甲 無限公司，其股東全體為中國人者。
  - 乙 兩合公司，或股份兩合公司，其無限責任股東全體為中國人者。

丙 股份有限公司，其董事三分二以上為中國人，並其資本三分二以上，為中國人所有者。」

此項規定，因海商法施行於新公司法以前，故未列有有限公司之規定，將來必有以補充之。船舶之國籍，應以國籍證書證明之。船舶於初次航行未開始時，應先聲請所在地之主管官署即航政局，施行檢查，丈量，領到船舶檢查證書及船舶噸位證書後，自行認定船籍港，依船舶登記法之規定，為所有權之登記，由主管官署，發給登記證書，並呈請交通部發給船舶國籍證書。（參照船舶法第九條第十二條第十九條第二十三條第二十四條第二十五條）非經登記，領有國籍證書，除法令別有規定外，（參照船舶法第四條）不得航行。（本法第五條）故國籍證書、登記證書、檢查證書、噸位證書等，固應具備於船上；即記載船長與船員花名之海員名冊；證明海員資歷之海員證書；旅客名冊；記載船舶屬具之屬具目錄；運送契約及關於裝載貨物之書類；記載船舶航行經過情形之航海記事簿；均應一併備置於船上，以便隨時查驗。登記證書、檢查證書、噸位證書亦可合稱為通行證書。（本法第四條參照船舶法第七條）各項文書之格式，均應依交通部之所規定。（海商法施行法第二條）惟本法第二條規定：

- 「左列船舶，除船舶碰撞外，不適用本法之規定：
- 一 總噸數不及二十噸，或容量不及二百擔之船舶。
  - 二 專用於公務之船舶。
  - 三 以櫓權為主要運轉方法之船舶。」

此除第二款，自非屬於海商範圍外，其餘均因規模過小，不予適用本法船舶碰撞以外之規定，亦猶商業登記法規定小商人不予適用之意云爾。

船籍港云者，船舶航行之根據地，猶自然人或法人之住所也。民事訴訟法規定，對於船舶所有人，

或利用船舶人，因船舶或航行涉訟者，得由船籍所在地之法院管轄。（參照民事訴訟法第七條）因船舶債權，或以船舶擔保之債權涉訟者，得由船舶所在地之法院管轄。（參照民事訴訟法第八條）至船舶之得爲扣押或假扣押，固與他種財產，初無稍異，惟於發航準備已終之後，如亦許債權人聲請，逕予扣押或假扣押，（參照民事訴訟法第五百十八條第五百十九條）則貨物旅客皆受影響，故本法第六條規定：『船舶之扣押，假扣押，自船長執有發航許可書之時起，以迄於航海完成時止，不得爲之；但爲使航海可能所生之債務，不在此限。』所謂使航海可能所生之債務，如備辦航行之煤米，或雇工修理之費用等是，此種債務，雖亦在發航以前，而時機迫促，求償機會較少，設以此而不加保護，則影響所及，一般社會，將不敢與船舶交易，故仍許其扣押或假扣押也。船舶之出入海港，必經由海關或港務局之手續，所謂執有發航許可書云者，即已由海關或港務局許其發航之謂也。

### 第一節 船舶所有權

船舶爲動產，故本法第八條規定：『船舶除本法有特別規定外，適用民法關於動產之規定。』惟船舶價值較高，移動較難，有名稱，有國籍，有船籍港，故有人格性；而其登記、抵押、租賃、強制執行等，本法多有特別規定，故有不動產性。動產之讓與，交付即生效力，且無須乎登記。（參照民法第七百六十一條）船舶全部或一部之讓與，非作成書面，並依左列之規定，不生效力：

- 一 在中國應呈經讓與地或船舶所在地主管官署蓋印證明。
- 二 在外國應呈經中國領事官署蓋印證明。（本法第十條）

且非經依照船舶登記法之規定，爲船舶所有權移轉之登記，不得對抗第三人。（本法第十一條）本法第九條規定：『除給養品外，凡於設備上及營業上必要之一切成分，及屬具皆視爲船舶之一部。』依

主物之處分，及於從物之規定，（參照民法第六十八條第二項）船舶所有權移轉，除供食用之米糧蔬菜外，凡甲板，汽機，牀桌，鍋灶等成分，及鐵錨，羅針等屬具，均應隨之移轉也。此外船舶之原始取得，本法第十二條規定：『船舶建造中，承攬人破產，而破產管財人，不為完成建造者，船舶定造人，得將船舶，及業經交付，或預定之材料，照估價扣除已付定金，給償收取之，并得自行出資在原處完成建造，但使用船廠，應給與報償。』亦為本法之特別規定，所以維護造船事業，兼為公益計也。

船舶價值常鉅，以共有之情形為多。共有物之處分，變更及設定負擔，依民法應得全體共有人之同意，其改良亦非經共有過半數，并其應有部分合計已過半數者之同意不可。（參照民法第八百十九條第二項第八百二十條第三項）本法第十三條規定：『共有船舶之處分，及其他與共有人共同利益有關之事項，應按各共有人應有部份之價值，以其過半數決之。』亦為特別規定。若共有人中一人，所有部分之價值，超過船值二分之一以上時，竟可以專斷行之。又本法第十四條規定：『船舶共有人出賣其應有部分時，其他共有人，得以同一價格，儘先承買。』『因船舶共有權一部份之出賣，致該船舶喪失中國國籍時，應得共有人全體之同意。』第十五條規定：『船舶共有人，以其應有部份供抵押時，應得其他共有人多數之同意。』皆為船舶共有特別之規定。至船舶共有關係，不因共有人中一人之死亡，破產，或禁治產而終止。（本法第十八條）則與民法第八百三十條第一項之立法原則一致。本法第十六條規定：『船舶共有人，對於利用船舶所生之債務，就其應有部份負比例分擔之責。』『共有人對於發生債務之管理行為，曾經拒絕同意者，關於此項債務，得委棄其應有部份於他共有人而免其責任。』依第一項規定，是船舶共有人與合夥人之責任，顯有不同；（參照民法第六百六十八

條第六百八十一條)第二項更爲減輕共有人責任之例外規定。又船舶共有人爲船長而被辭退時，得許其退出共有關係，并請求返還其應有部分之資金；其資金數額，依當事人之協議定之，協議不成時，由法院裁判之；(本法第十七條第一項第二項)合夥人執行事務而被解任者，固無此權利也。但自被辭退之日起，經一個月而不行使，則此權利亦歸消滅矣。(本法第十七條第三項)

船舶共有人，應選任船舶經理人經理其營業，經理人之職權，爲經理營業，與管理指揮海船之船長雖不妨爲一人，而其職責不同。船舶經理人由共有人兼任，而被解任，固無前述請求退出共有關係之權；若經理人爲共有人以外之人，自應經共有人全體之同意而選任之，(本法第十九條)若經理人爲共有人時，則不妨依本法第十三條規定而選任之也。本法第二十條規定：『船舶經理人，關於船舶之纜裝及利用，在訴訟上或訴訟外代表共有人。』第二十一條規定：『船舶經理人，非經共有人之書面許可，不得出賣或抵押其船舶。』『船舶共有人對於船舶經理人權限所加之限制，不得對抗善意第三人。』第二十二條規定：『船舶經理人於每次航海完成後，應將其經過情形報告於共有人。』則固與民法相同。參照民法第五百五十四條第五百五十五條第五百五十七條第五百四十條)惟其報告，應於每次航海完成後爲之，又船舶經理人若爲應有部分過半數之船舶共有人，則第二十一條第一項，自無所適用耳。

船舶所有人對於航行，大抵僱用船長及其他船員爲之。受雇之船長等，於航海中對於他人所加之損害，依照民法，本應由所有人與受僱人，連帶負賠償之責。(參照民法第一百八十八條)但航海性質特殊，所有人監督不易，故所有人之賠償責任，得以其各該海上產業爲限，而不涉及其陸上或其他產業。本法第二十三條規定：『船舶所有人對於左列事項，所負責任，以本次航海之船舶價值，運費，

及其他附屬費爲限：

- 一 船長、船員、引水人、或其他一切服務於船舶之人員，因執行業務，所加損害於第三人之賠償。
- 二 交付船長運送之貨物，或船上其他一切財產物品所受損害之賠償。
- 三 本於載貨證券所生之債務。
- 四 在履行契約中所犯航海過失之賠償。
- 五 船舶所加於海港，倉庫，及航路之工作物之損害，所應修理之義務。
- 六 關於除去沉船，漂流物之義務，及其從屬之義務。
- 七 救助及撈救之報酬。
- 八 在共同海損中，屬於船舶所有人應分擔之部份。
- 九 船長在船籍港外，以其職權，因保存船舶，或繼續航海之實在需要，所爲行爲，或契約所生之債務，而其需要，非由發航時準備不足，船具缺陋，或設備疏忽而生者。

前項運費，包括旅客票價在內。

第一項所稱附屬費，指船舶因受損害應得之賠償。』

但如有左列情形之一，則其責任仍不受限制：

- 一 本於船舶所有人之行爲，或過失所生之債務。
- 二 本法第二十三條第一項第九款所定債務，經船舶所有人之允許者。
- 三 本於船員及其他服務船舶之人員之雇用契約所生之債務。（本法第二十四條）

又船舶所有人或共有人爲船長時，僅得對於其航海過失及船舶服務人員之過失，主張限制其責任。（本法第二十六條）此亦事理所當然也。爲因欲依第二十三條之規定，限制責任，則船舶所有人，對於本次航行之船舶價值，不得不證明之矣。（本法第二十五條第一項）依本法第二十五條第二項規定：『船舶價值之估計，以左列時期之船舶狀態爲準：

- 一 因碰撞或其他事變所生共同海損之債權，及事變後以迄於第一到達港時，所生之一切債權，其估價依船舶於到達第一港時之狀態。
  - 二 關於船舶在停泊港內發生事變所生之債權，其估價依船舶在停泊港內事變發生後之狀態。
  - 三 關於積貨之債權，或本於載貨證券而生之債權，除前二款情形外，其估價依船舶於到達目的港時，或航海中斷地之狀態。如積貨應送達於數個不同之海港，而損害係因同一原因而生者，其估價依船舶於到達該數港中之第一港時之狀態。
  - 四 關於第二十三條所規定之其他債權，其估價依船舶航海完成時之狀態。』
- 凡此均所以杜爭執也。

## 第二節 船舶抵押及優先權

船舶既有不動產性質，則已登記之船舶，自得爲抵押權之標的，而不適用動產質權之規定。（參照民法第八百八十四條至八百九十九條）既爲抵押權，其設定自應以書面爲之。（本法第三十四條參照民法第七百六十條）且僅船舶所有人，或受其特別委任之人，始得爲之；惟所有人如爲無能力人時，則依法律之規定，應由其法定代理人爲之。（本法第三十六條）設定非經登記，不得對抗第三人。（本法第三十七條參照民法第七百五十八條）本法爲便利造船事業，並於第三十五條規定：『船舶抵押



權，得就建造中之船舶設定之。』至船舶共有人中一人或數人，就其應有部份所設定之抵押權，不因分割或出賣而受影響；（本法第三十八條）蓋亦援照民法而規定者也。（參照民法第八百六十七條第八百六十八條）

除抵押權外，本法第二十七條第一項規定：『左列各款債權，有優先受償之權：

一 訴訟費及爲債權人之共同利益，而保存船舶，或標賣；並分配賣價所支出之費用，噸稅，燈塔稅，港稅，及其他同類之捐稅，引水費，拖船費，自船舶開入最後港後之看守費，保存費，及檢查費。

二 船長船員及其他服務船舶人員，本於僱傭契約所生之債權，其期間未滿一年者。

三 爲撈救及救助所負之報酬，及船舶對於共同海損之分擔額。

四 船舶所有人或船員之過失所致之船舶碰撞，或其他航海事變旅客及船員之身體傷害，積貨之滅失或損壞。加於海港，倉庫，航路之工作物之損害賠償。

五 船長在船籍港外，依其職權爲保存船舶或繼續航海之實在需要所爲之行爲，或契約所生之債權。

六 對於託運人所負之損害賠償。

其得爲優先受償之標的，依本法第二十八條規定爲

『一 船舶，船具，及屬具，或其殘餘物。

二 在發生優先債權之航海期內之運費。

三 船舶所有人因本次航海中，船舶所受損害或運費損失應得之賠償。

四 船舶所有人因共同海損應得之賠償。

五 船舶所有人在航海完成前，為施行救助或撈救所應得之報酬。』

但船長，船員及其他服務船舶人員，本於僱傭契約所生之債權，而期間未滿一年者，其優先受償之標的，得就同一僱傭契約期內所為一切航海應得運費之全部為之，不受第二十八條第二款之限制。

（本法等二十九條）優先債權，並不因船舶所有權之移轉而影響；（本法第三十二條）但依本法第三十三條規定：『第二十七條各款之優先權，除法律別有規定外，以左列原因而消滅：

一 該條第一款情形，船舶離去債權發生地者。

二 該條第二款情形，自債權得為請求之日起，經過一年不行使者。

三 該條第三款情形，自救助或撈救之行爲完成，或海損分擔確定之日起，經過六個月不行使者。

四 該條第四款第六款情形，自損害發生之日起，經過六個月不行使者。

五 該條第五款情形，自債權得為請求之日起，經過六個月不行使者。

此種期間，不許存續過久，故為除斥期間，與時效之規定不同，不生中斷問題。（參照民法第一百二十九條）所謂法律別有規定者，優先債權，雖經除斥期間而喪失其優先性，在債權時效，未依民法總則第六章消滅以前，仍得依普通債權請求之也。

優先債權之順位，屬於同次航海之優先債權，其位次依第二十七條各款之規定，一款中有數債權者，不分先後，比例受償；但為撈救及救助所負之報酬，及船舶對於共同海損之分擔額；又船長在船籍港外，依其職權為保存船舶或繼續航海實在需要所為之行爲，或契約所生之債權；如有二個以上屬

於同一種類，其發生在後者，優先受償。因同一事變所生之債權，視爲同時發生之債權。（本法第三十條）不屬於同次航海之優先債權，其後次航海之優先債權，先於前次航海之優先債權。（本法第三十一條）其所以後勝於前者，以前次之優先權，有賴於後債權人之保存或救助故也。

本法第二十七條第一項第一款至第四款所列優先權之位次，依同條第二項規定，並在船舶抵押權之前。其第五款第六款所列優先債權，若與船舶抵押權相競合，應解爲不分先後，比例受償也。

### 第三節 船舶拖帶

以此船而拖帶彼船，謂之船舶拖帶。本法第一百十一條規定：『共同或連接之拖船，因航海所生之損害，對被害人負連帶責任；但他拖船對於加害之拖船，有求償權。』蓋船舶既相牽連，航海所生損害，無論爲拖船，被拖船，或多數拖船中之一船所致，被害人得向各船請求連帶賠償，而由未加害之船，向加害船，自行求償，所以保護被害人也。至拖船與被拖船如不屬於同一所有人時，其損害賠償之責任，除契約另有訂定外，應由拖船所有人負之。（本法第一百十二條）此由一般航行，權操船長，如有損害，自應由船長負其責任，而船舶拖帶，則損害之發生，由被拖船所致者，固無論已，即由拖船所致，或亦由被拖船裝載之過重，故在無特約時，應由拖船所有人負此損害賠償責任也。

### 第四節 船舶碰撞

航路雖廣，而二個以上之船舶，互相碰撞，爲數見不鮮之事實。本法關於船舶碰撞之規定，不問發生地爲海洋，爲內水航路，又不問是否爲適用本法之船舶，均適用之。（本法第一百十三條第一條）本法第一百十四條規定：『碰撞因不可抗力而生者，被害人不得請求損害賠償。』例如狂風暴雨，致船舶失駕駛之力而碰撞是。因不可抗力而生之碰撞，自不能歸責於任何一方。本法第一百十五條規定：

『碰撞係因於一船之過失所致者，由該船舶負損害賠償之責。』是固當然。第一百十六條規定：『碰撞之各船舶，有共同過失時，各依其過失程度之比例，負其責任；不能判定其過失之輕重時，雙方平均負其責任。』『有過失之各船舶，對於因死亡或傷害所生之損害，應負連帶責任。』亦為比例責任及卹死撫傷之規定。惟第一百十七條規定：『前二條責任，不因碰撞係因引水人之過失所致而受影響。』則為特別規定，蓋引水人執行業務，所加於第三人之損害，依本法第二十三條規定，船舶所有人本應負責也。

本法第一百二十條規定：『關於碰撞之訴訟，得向左列法院起訴。

- 一 被告之住所或營業所在地之法院。
- 二 碰撞發生地之法院。
- 三 被告船舶船籍港之法院。
- 四 船舶扣押地之法院。

其第一款即民事訴訟法第一條第一項及第六條第三款即民事訴訟法第七條；第二款即民事訴訟法第十條第一項；而同法同條第二項規定，因船舶碰撞或其他海上事故請求損害賠償而涉訟者，得由受損害之船舶最初到達地，或加害船舶被扣留地或其船籍港之法院管轄，實較本法為周詳，此因民事訴訟法之公布在本法以後耳。又船舶碰撞，不論發生於何地，若被害為中國船舶，或中國人，在中國港口，河道，或領水內，不論何時，法院皆得扣押加害之船舶，被扣押之船舶，非提供擔保，不得請求放行。（本法第一百十九條）此所以張國權，而維民生，實至當之規定也。本法第一百十八條規定：『因碰撞所生之請求權，自碰撞日起算，經過兩年不行使而消滅。』則與民法侵權行為損害賠償請求

權之原則無異。(參照民法第一百九十七條)

## 第二章 海員

海員者，乘船而從事於船上勤務之人員也。若僅在船舶營業所服務，固非海員；即因修理船舶而雇用之職工，卸載貨物而雇用之夫役，亦難謂為海員也。海員分為船長及船員二種。船長為船舶航海之指揮人，船員為船長以外之海員。海員在法律上之關係，有關於公法者，我國於民國二十年十月一日，公布之海員管理暫行章程即屬之。本法所定，僅為海員私法上之關係而已。

### 第一節 船長

船長指揮船員，管理船舶一切事務，舉凡全船生命財產，均委諸船長之手。本法第四十二條第一項規定：『船舶之指揮，僅由船長負其責任。』任專則責重，故船長在航海中，為維持船上治安，得為緊急處分。(本法第四十三條)並得代表船舶所有人僱用服務於船舶之人員，訂立航海所必要之契約；除船舶在船籍港或在贖裝港，而船舶所有人，或其代理人亦在該港時，船長應得其同意外，餘均得全權為之。(本法第五十二條)如經在中國之目的港或停泊港主管官署，在外國之中國領事官署證明為不堪航海；又受船舶所有人之特別委託，或契約已有訂定；并得變賣船舶(本法第五十三條第一項)。為支付船舶之修繕費，救助費，或其他繼續航海所必要之費用，並得抵押船舶，借人金錢，或將積貨之全部或一部變賣或出質，而依貨物應到達目的港之價值，扣除因變賣或出質所減省之費用賠償損害(本法第五十四條)。船長由船舶所有人僱用，雖得由所有人隨時辭退，但無正當理由而辭退時，船長得請求賠償因此所受之損害。(本法第三十九條)

本法第四十一條規定：『船長對於執行職務中之過失，應負責任，如主張無過失時，應負責證明之責。』故船長非因事變或不可抗力，不得變更船舶之預定航程。（本法第四十二條第二項）並應在船舶上，備置本法第四條規定之文書，及有關於載貨之各項文件。（本法第四十五條）主管官署依法查閱船舶文書時，船長應即呈驗。（本法第四十條）船舶到達目的港，或入停泊港後，除休假日外，船長應在二十四小時內將船舶文書呈送於左列官署。

一 在中國，呈送於該目的港，或停泊港之主管官署。

二 在外國，呈送於中國領事官署。

報請檢定其船舶之到達日時，由主管官署，將到港及離港日時，在航海記事簿上簽證，於船舶發航時，發還船長。（本法第四十七條第四十八條）船長除有必要外，不得開艙，亦不得在船舶文書未經呈驗前，卸載任何貨物。（本法第四十九條）如將貨物裝載於甲板上，致生損害或滅失時，除經託運人之同意，或為航運種類或商業習慣所許外，應負責任。（本法第五十五條）若遇船舶沉沒，擱淺，意外事故，強制停泊，或其他有關於船舶，積貨，船員或旅客之非常事變時，船長應作成海事報告，載明實在情形，呈送主管官署。海事報告除於船長遭難後，獨身脫險之處所作成者外，應有船員或旅客之證明，否則不能發生裁判上之證據力。（本法第五十條第五十一條）本法第四十四條第一項第二項并規定：『船長在航海中，不論遇何危險，非經諮詢各重要船員之意見，不得放棄船舶。』『放棄船舶時，船長非將旅客船員救出，不得離船；並應盡其力所能及，將船舶文書，郵件，金錢及貴重貨物救出。』以維大眾之利益，并盡服務之職責。又在平時，船長固得辭職，若在航海中，縱其僱用期限已滿，亦不得自行解除或中止其職務焉。（本法第四十條）

船長違反本法第四十條及第四十五條至第四十九條之規定者，處六月以下有期徒刑，或拘役，或五百元以下之罰金。（本法第五十六條）違反第四十四條第二項之規定者，處七年以下有期徒刑，因而致有死亡者，處無期徒刑，或十年以上有期徒刑。（本法第四十四條第三項）違反第五十三條第一項之規定者，其變賣無效，如有損害，並應賠償。凜茲重任，爲船長者，當知恪恭將事矣。

## 第二節 船員

本法第五十七條規定：『船員關於其職務，應服從其上級船員及船長之命令，船員非經許可，不得離船。』此固一定之事理。同時船員亦不得在船舶上私載貨物，如私載違禁品，或有致船舶或積貨受損害之虞者，船長得將該貨物投棄。（本法第五十八條）定期僱傭契約，其期限於航海中屆滿者，以船舶到達第一港後，經過四十八小時爲終止。（本法第六十六條）所以促航海完成與第四十條之意旨相同。

本法第五十九條規定：『按航給薪之船員，於航程或航海日數延長時，得按薪額比例請求增薪；但於航程或航海日數縮短時，不得減薪。』蓋所以優遇海員也。即船員於服務期內受傷或患病，若非因酒醉，或重大過失，或不守紀律之行爲所致，應由船舶所有人負擔治療費。（本法第六十條）其因執行職務而致之傷病，治療費不得停止，否則已逾三個月，得停止負擔。（本法第六十一條）倘因傷病致死，除治療費外，并由船舶所有人負擔其埋葬費。（本法第六十二條）傷病上陸之船員，應由所有人支給必要之費用，（本法第六十三條）船長並有送回原港之義務。（本法第六十五條第一項後段）船員在船舶所有人負擔治療費之期間內，仍支原薪。（本法第六十四條）本法第六十七條規定：『船員不論其爲按月或按航給薪，如在受雇期內死亡者，自死亡之日起，比照原薪，加給三個月薪金。如因執行職務

致死亡者，應自死亡之日起，比照原薪，加給一年薪金。』除因不可抗力，致航海不能，而辭退船員時，船員僅得就服務之日數，請求薪金外，（本法第六十九條）若船長或船舶所有人，於發航前無正當事由而辭退船員時，如船員係按月給薪者，自辭退之日起，加給一個月薪金。其在發航後辭退者，加給二個月薪金。如係按航給薪而在發航前辭退者，應給半薪，其在發航後辭退後，應給全薪。（本法第六十八條）若在發航後辭退，船長當然有送回原港之義務。因凡船員於受僱港以外，其僱傭關係終止時，不論任何原因，船長有送回原港之義務，包括運送、居住、食物、及其他必要費用之負擔也（本法第六十五條）。

## 第三章 海上運送

海上運送，俗稱海運。海商企業經營之所在也。海上運送契約，與陸上運送，多所不同；但亦可分為貨物運送契約與旅客運送契約二種。旅客之運送，除特有之規定外，準用關於貨物運送之規定。（本法第一百零一條）

### 第一節 貨物運送

本法第七十條規定：『貨物運送契約，為左列二種：

- 一 以件貨之運送為目的者。
- 二 以船舶之全部或一部供運送為目的者。』

前者為搭載契約，以物品之重量，容積，或個數，計算運費。後者為傭船契約，以艙位之大小，期間之長短計算運費。在搭載契約，若船艙尚有餘地，船舶所有人，均得自由訂約，從



事裝載。在傭船契約，則就傭船人包定部份，縱有餘地，非得傭船人同意，不容孱入也。至於賃借船舶，以供航海，占有船舶，使用收益，則應依民法關於租賃之規定，與傭船契約之性質亦有不同。又傭船契約，應以書面爲之。（本法第七十一條）並應依本法第七十二條載明左列事項：

- 一 當事人之姓名，住所。
- 二 船舶名稱，國籍，噸數。
- 三 運送貨物之種類及其概數。
- 四 運送之預定期限。
- 五 運費。

其契約之效力，船舶所有權，雖有移轉，亦不受影響。（本法第七十三條）託運人所裝載之貨物，不及約定之數量時，仍應負擔全部運費，但應扣除船舶因此所減省費用之全部，及因另裝貨物所取得運費四分之三。（本法第八十條）船長於卸載貨物之準備完成時，應即通知受貨人。（本法第八十條第一項）其裝載期間，以託運人接到船舶準備裝貨通知之翌日起算；卸載期間，以受貨人按照契約應開始卸貨時之翌日起算；無約定時，裝卸期間及其起算，從各地之習慣。裝載或卸載超過裝卸期間者，運送人得按其超過之日期，請求相當之損害賠償。裝卸期間，不算入休假日及裝卸不可能之日，超過裝卸期間，則休假日，及裝卸因不可抗力，而不可能之日，亦算入之。（本法第八十三條第八十四條）此皆全部或一部傭船契約所適用也。

全部傭船契約，即以船舶之全部供運送之契約。若更約定於一定時期內供運送，如約定每日航行若干哩，至多若干日到達目的港，託運人自僅得以約定方法，使爲運送。即無約定，亦僅得以依船舶性

質而定之方法辦理，（本法第七十八條）兼程欲速之要求，非運送人之所應遵守也。又此託運人僅就船舶可使用之期間，負擔運費。若因船舶所有人或其代理人之行爲，或因船舶之狀態所致之船舶停止，託運人不但負擔運費，如有損害，並得請求賠償。但因航海事變所生之停止，仍應繼續負擔運費。至船舶行踪不明時，託運人以得最後消息之日爲止，負擔運費之全部，并自最後消息後以迄於該次航海通常所需之期間應完成之日，負擔運費之半數，本法第七十九條之規定，亦所以杜爭議耳。

全部備船契約，託運人於發航前，得解除契約，但應支付運費三分之一；如已裝載積貨之全部或一部者，並無負擔裝卸之費用。（本法第七十五條）一部備船契約，託運人於發航前解除契約，應支付其運費之全部；如已裝載貨物，除負擔裝卸費用外，并應賠償加於其他積貨之損害。但全船各託運人均解除契約時，則僅各負支付運費三分之一及裝卸費用而已。（本法第七十六條）又按時或爲數次繼續航海所訂立之運送契約，或應受時期之支配，於每屆航海損益無關，或則即使本屆不履行，而下屆仍得繼續履行其契約，於運送人之損害不多，故上述規定，均不適用焉。（本法第七十七條）至託運人因解除契約，應付全部運費時，得扣除運送人因此減省費用之全部，及另裝貨物所得運費四分之三；（本法第九十六條）此則不問爲備船契約或搭載契約，均作如是解也。

無論爲備船契約，或搭載契約，依本法第八十五條規定：『船長於貨物裝載後，因託運人之請求，應發給載貨證券。』其效用與陸上運送之提單相同。故民法第六百二十七條至第六百三十條及第六百四十九條關於提單之規定，於載貨證券準用之。（本法第八十九條）本法第八十六條規定：『載貨證券，應載明左列各款事項，由船長簽名。

一 船舶名稱及國籍。

- 二 託運人之姓名，住所。
- 三 貨物之種類、品質、數量、及其包皮之種類，個數及記號。
- 四 裝載港及目的港。
- 五 運費。
- 六 載貨證券之份數。
- 七 填發之年月日。』

第六款所稱載貨證券之份數者，因載貨證券，爲防盜難遺失，可請求發給數份，且可於其中批明爲先受交付或發送之證券也。載貨證券有數份者，在貨物目的港時，縱僅持有證券一份，請求交付貨物，船長亦不得拒絕。不在貨物目的港時，船長非接受證券之全數，不得爲交付。二人以上之證券持有人請求交付，除持有先受發送或交付證券者，在船長尙未交付貨物時，得優先行使權利外；無論爲全部貨物，或已交付而賸餘之貨物，船長均應即將貨物提存，并通知曾爲請求之各持有人。證券持有人在二人以上者，其中一人已受交付，他人之證券，即失其效力。（本法第八十七條第八十八條）又搭載契約，即件貨之運送，受貨人應依船長之指示，即將貨物卸載。（本法第八十一條第二項）凡運送契約之受貨人怠於受領貨物時，船長得將貨物提存，並通知受貨人。受貨人不明或受貨人拒絕受領時，船長亦應提存貨物，並通知託運人。（本法第八十二條）

本法第九十條規定：『船舶所有人，應擔保船舶於發行時，有安全航海之能力，』『船舶所有人爲免除前項責任之主張時，應負舉證之責。』與第七十四條規定：『運送人所供給之船舶，有瑕疵不能達運送契約之目的時，託運人，得解除契約。』後先呼應。船舶而有瑕疵，且無安全航海之能力，則

危險橫生，詎能任運送之責耶？若船舶在航海中遭難，或不能航海，船舶所有人、運送人、或其代理人，能負舉證之責，證明其爲不可歸責之事由所致之滅失或損害，所有人、運送人自不負責任；（本法第九十七條）倘因發航後之不可抗力，不能到達目的地，而將原裝貨物運回時，縱其船舶約定爲去航及歸航之運送，託運人亦僅負擔去航運費。（本法第九十二條）在航海中，因海上事故，船舶須修繕時，如託運人於到達目的地前提取貨物者，仍應支付全部運費。（本法第九十四條）遭難或不能航海以後，而貨物仍由船長設法運到目的地時，如新運費低於約定之原運費，託運人減支兩運費差額之半數；相等者，託運人不負擔任何費用；較高者，託運人應負擔其增高額。（本法第九十五條）

貨物運送，運送人對於禁運及偷運之貨物，應拒絕之；其貨物之性質，足以毀損船舶或危害海員或旅客之健康亦同。違反之者，對於因此所生之損害，負給償責任。（本法第九十一條）船長發見未經報明之貨物，在裝載港時，得將其起陸，或使支付同一航程，同種貨物應付最高額之運費，如有損害并得請求賠償，在航海時，如係違禁品，或其性質足以發生損害者，得拋棄之。（本法第九十二條）否則亦當令付最高額運費，並令賠償損害也。至未經船長或運送人同意而裝載之貨物，船舶所有人或運送人，對於其貨物之滅失或損害，其不負責任，自不待言。（本法第九十九條）即託運人於載貨證券故意虛報貨物之性質或價值時，運送人或船舶所有人，對於其貨物之滅失或損害，亦不負責任，（本法第九十八條）此因訂約即無誠意，契約自始即爲無效故耳。

連續運送者，運送人於航程中，轉展交付貨物於他運送人，以達於目的港之運送也。載貨證券之發給人，即原運送船舶之船長，對於依載貨證券所記載應爲之行爲，均應負責，固無論矣；對於貨物之各連續運送人之行爲，亦應負保證之責，至各連續運送人，則僅對於自己航程中所生之滅失、損害、

及遲到，負其責任而已。（本法第一百條）

## 第二節 旅客運送

乘風破浪，志在四方，商旅涉川，端資舟楫。旅客之運送，與貨物自有不同。惟亦有傭船與搭載之二種。前者多爲團體之輸送，普通則多屬後者。旅客運送之運費，謂之票價。本法第一百零二條規定：『旅客之膳費，包括於票價之內。』誠以航路既遠，水天相接，若非無必要之短程，限於環境，不能自備，中途自辦，亦感不便也。船長應依船票所載，運送旅客至目的地；若違反規定，旅客得解除契約，如有損害，並得請求賠償。（本法第一百零三條）即使船舶因不可抗力，不能繼續航海時，船長亦應設法將旅客運送至目的地也。（本法第一百零八條）船長在航海中，爲船舶之修繕時，非以同等船舶完成其航海者，對於旅客應無償供給居住及給養。（本法第一百零九條）至旅客在航海中，自願上陸時，除因疾病上陸或死亡時，僅按已運送之航程負擔票價外，餘均仍應負擔全部票價。（本法第一百零七條）旅客之行李縱不另收運費，其權利義務，應適用貨物運送之規定。（參照民法第六百五十七條）旅客死亡時，其在船上之行李，船長應以最利於繼承人方法處置之。（本法第一百十條）

本法第一百零六條規定：『船舶不於預定之日發航者，旅客得解除契約。』蓋不能強客久候也。而旅客在船舶發航或航海中一時上陸，不依時登船者，則船舶亦無留待之理，不但損失應歸之自己，且仍應給付全部票價。（本法第一百零五條）又本法第一百零四條規定：『旅客於發航前，得給付票價三分之一，解除契約；但因死亡、疾病、或其他基於本身不得已之事由，不能航海者，運送人得請求票價四分之一。』此即俗所謂退票是也。

## 第四章 海上難損

驚濤駭浪，水濱之危難特多；履險如夷，海上之損失不免。海難之救助，與夫海損之分擔，蓋亦本於人類天性，與公平原則而制定者也。

### 第一節 救助及撈救

本法第一百二十一條規定：『船長於不甚危害其船舶，船員，旅客之範圍內，對於淹沒或其他危難之人，應盡力救助。』『違反前項之規定者，處三年以下有期徒刑，或拘役。』救助限於不甚危害自己之範圍以內，蓋以從井救人，不可為訓也。第一百二十二條規定：『對於船舶或船舶上所有財物，施以救助或撈救而有效果者，得按其效果請求相當之報酬。』非此則道德上之訓示，不能獎勵施救者之踴躍從事矣。惟此之所謂請求報酬，必其救助或撈救，無法律上之義務而後可，如遭難船舶之船員，對於船舶或物件，原有救助義務，自不能因此求酬，至船舶各別，雖同屬一所有人，他船之救助或撈救，則仍得請求報酬焉。（本法第一百二十三條）惟遭難船舶，若以正當理由拒絕施救，而仍強為施救者，則不得請求報酬也。（本法第一百二十七條）

本法第一百二十四條規定：『報酬金額，由當事人協議定之，協議不成時，得聲請法院定之。』施救人與船舶間，及施救人間之分配報酬比例，亦準用此規定。（本法第一百二十五條）按第一百二十二條雖以船舶或所有財物之救助撈救為請求報酬原因，而人命至重，故第一百二十六條規定：『於實行施救中救人者，對於船舶及財物之救助報酬金，有參加分配之權。』

船舶碰撞，致生海難，各碰撞船舶之船長，於碰撞後，不惟不應互相爭訟，且應於不甚危害其船

船，船員，或旅客之範圍內，對於他船舶海員及旅客盡力救助之；違反者，處五年以下有期徒刑。（本法第一百二十八條第一項第四項）各該船長，除有不可抗力之情形外，在未確知繼續救助爲無益前，應停留於發生災難之處所；且應於可能範圍內，將其船舶名稱及船籍港，並開來及開往之處所，通知於他船舶。（本法第一百二十八條第二項第三項）

## 第二節 共同海損

本法第一百二十九條規定：『稱共同海損者，謂在海難中，船長爲避免船舶及積貨之共同危險所爲處分，而直接發生之損害及費用。』蓋以遭遇現實之海難，若不依照船長之命令，繞道避免，或投棄載重，以求輕便，則全部船舶積貨，勢將沉淪，此在刑法上規定緊急避難之行爲尙在不罰之列，（參照刑法第二十四條）何況蝮蛇在手，壯士斷腕，原屬至當之行爲乎。惟因此而直接發生之損害及費用，本同舟共濟之旨，不能偏枯少數人，而自有共同攤派之必要也。至船貨是否須因此而保存，則參照本法第一百三十五條條文，祇須有所殘留，斯即可矣。共同海損之構成也，縱使因船舶或貨物之固有瑕疵；或因利害關係人過失所致之損害及費用，其他關係人，仍應分擔，但得對於固有瑕疵或過失之負責人，請求賠還耳。（本法第一百三十條）

貨幣，有價證券，及其他貴重物品，除經報明船長者外，不認爲共同海損。（本法第一百二十四條）以難稽考，即無使他人分擔之理也。本法第一百三十一條規定：『無載貨證券，亦無船長收據之貨物，或未記載於目錄之屬具，經投棄者，亦不認爲共同海損。（本法第一百三十二條）裝載於甲板上之貨物，非依航運種類或商業習慣所許者，其損失依第五十五條規定，原由船長負責，故其投棄，亦不認爲共同海損也。（本法第一百三十一條第一項）運費因積貨之滅失，或損害致減少或全無者，應扣除

運送人因此減省之費用，而作為共同海損。（本法第一百三十三條）凡此均所以定共同海損之範圍也。

同舟之利害關係人，皆有分擔共同海損之責任。無載貨證券或船長收據之貨物所有人；未載目錄之屬具所有人，若經撈救，亦應分擔。（本法第一百三十二條但書）裝載甲板上而為航運種類或商業習慣所不許之貨物，經撈救者亦同。（本法第一百三十一條第二項）又船上所備糧食、武器、海員之衣物、薪資、及旅客之行李皆不分擔海損；前項物品如被投棄，其損害應由各關係人分擔之。（本法第一百三十九條）應負分擔義務之人，并得委付其存留物，而免分擔海損之責焉。（本法第一百四十三條）

本法第一百三十五條規定：『共同海損，應以所存留之船舶，積貨之價格，及運費之半額，與共同海損之損害額為比例，由各利害關係人分擔之。』茲依下列算式說明之：

共同海損損害額 40,0000元

船舶價值 500,0000元

貨物價值 100,0000元

運費半額 5,0000元

負擔海損總額 605,0000元

故船舶海損分擔額為 605,0000元： $40,0000元 = 500,0000元$ ： $x元$

貨物海損分擔額為 605,0000元： $40,0000元 = 100,0000元$ ： $y元$

運費半額海損分擔額為605,0000元： $40,0000元 = 5,0000元$ ： $z元$

被投棄 40,0000元之貨物，其自身亦應負擔共同海損，故對於被保存 60,0000元貨物之負擔額、

計算如下：



被投棄貨物之海損分擔額 100,0000元：40,0000 = 60,0000元：a元  
被保存貨物之海損分擔額 10,0000元：60,0000 = 60,0000元：b元

關於共同海損之分擔額，船舶以到達地，到達時之價格為價格；積貨以卸載地，卸載時之價格為價格。但關於積貨之價格，應扣除因滅失無須支付之運費及其他費用。（本法第一百三十六條）共同海損之損害額，以到達地，到達時之船舶價格；或卸載地，卸載時之積貨價格定之。但關於積貨價格，應扣除因滅失或毀損無須支付之費用。（本法第一百三十七條）本法第一百三十八條規定：『滅失或損害之貨物，於裝載時，曾為不實之聲明，而所聲明之價值少於實在之價值者，其滅失或損害，以聲明之價值為準。』『分擔額以實在之價值為準，聲明之價值，多於其實在之價值者，其滅失或損害，以實在之價值為準，分擔額以聲明之價值為準。』則為懲刁狡而保公益所定也。共同海損之計算，由全體關係人協議定之；協議不成時，由商事公斷處或法院定之。（本法第一百四十條）船長對於未清償分擔額之貨物所有人，得留置其貨物，但提供擔保者，不在此限。（本法第一百四十一條）

本法第一百四十四條規定：『因共同海損所生之債權，自計算確定之日起，經過一年不行使而消滅。』所以促使海事之得以早從了結，而第一百四十二條規定：『利害關係人於分擔後，復得其船舶或貨物之全部或一部者，應將其所受之分擔額，返還於關係人，但得將其所受損害及復得之費用扣除之。』則所以防不當得利而昭公允也。

商  
事  
法  
第五編  
海商法  
第四章  
海上雜損

中華民國三十六年十月一版

# 商事法要義

定價

外埠酌加郵費

本 有 作 不 翻  
書 著 權 得 印

著 者 王 效 文

出 版 者 昌 明 書 屋

發 行 人 駱 賓 孫

印 刷 者 昌 明 書 屋

總 發 行 所 上 海 建 國 西 路 四 七 八 號 昌 明 書 屋

分 發 行 所 上 海 河 南 路 一 三 三 七 號 廣 益 書 局  
福 州 路 三 三 八 號

