

甲部  
公司法主要詞彙



# 1

## 01

# Company

香港：公司

內地：公司

台灣：公司、企業

英文“**Company**”一詞，在香港《公司條例》（第622章）(Companies Ordinance, Cap. 622)第2條，翻譯為「公司」。內地（《公司法》第3條）及台灣（《公司法》第1條）亦翻譯為「公司」。

廣義而言，「公司」即世人為營商而設立之組織，包括合夥企業及所有非個體商戶營運之組織 (all types of businesses other than sole traders) (薛波，2013:267；Law and Martin, 2009:113；Lo and Qu, 2013:5-7)。狹義而言，「公司」乃「具獨立法人地位之註冊團體」(an **incorporated company with separate legal personality**)，自擁資產，自負責任 (Lo and Qu, 2013:107；Woodley, 2009:100)。

時至今日，「公司」一般指「法團組織」(**incorporated association**)，廣義解釋日漸不用 (Lo and Qu, 2013:6-7)。在香港，根據《公司條例》第2條，「公司(company)指「(a) 根據本條例組成及註冊的公司；或 (b) 原有公司；」，而條例第1部分則定明，公司包括「有限公司」(limited company) 及「無限公司」(unlimited company)。「有限」及「無限」公司之分別，乃股東 (shareholders) 因公司無力償債而須承擔之法律責任 (liability)。由此可見，在香港，「責任自負原則」不一定適用於所有註冊公司，而公司之定義並非完全狹義（詳見第二章 01 “Separate Legal Entity”）。

就此而言，台灣之法律觀點與香港相似。台灣《公司法》第1條列明，公司是按該法「組織、登記、成立之社團法人」，第2條則將公司劃分四類，即「無限公

司」、「有限公司」、「兩合公司」及「股份有限公司」。「無限公司」及「兩合公司」之無限責任股東「對公司債務負連帶無限清償責任」。內地則偏向狹義解釋，其《公司法》第2條定明，「公司是指依照本法在中國境內設立的有限責任公司和股份有限公司」，但沒有「無限公司」。

三地公司法例中均有「企業」此近義詞。「企業」在香港及內地法例之涵義較「公司」為廣。根據香港《公司條例》第367(5)條，「企業」(undertaking)包括法人團體、合夥及經營某行業或業務未成為法團的組織，不論其是否為牟利目的，而據第2(a)(i)條，「公司」乃法人團體。故此，在香港公司法，「企業」包含公司及公司以外之經營模式。

至於內地，根據《民法通則》第51及第52條，「企業」一詞涵蓋「具備法人條件」及「不具備法人條件」之不同情況，而據《公司法》第3條，「公司」為「企業法人，有獨立的法人財產，享有法人財產權」。由此觀之，內地「企業」可不具備法人條件，其涵蓋範圍亦較「公司」為廣。台灣《公司法》第369(1)條，界定「關係企業」(enterprise)為獨立存在而「相互有控制與從屬關係或相互投資之公司」。由此推論，「企業」一詞在台灣法之定義等同「公司」。

本文共有三部分。第一部分論述中國古代商業法律之發展及衰落原因；第二部分概述近代中港台三地吸納西方公司法之背景，以及當代公司法功用；第三部分則闡述三地公司法之差異及近年發展趨勢。

## 1. 中國古代公司商業法律

### 1.1 法律概念與發展

在中國傳統社會，百姓開店經商貿易，多以家庭為建構基礎，而極少與非親屬合作。即使有之，其權利義務多以宣誓

訂立，而非以書契訂立（葉林，2008:27）。故商業制度不為政權和社會所重視。

然而，古代中國並非全無商業概念。周代（公元前1122—前256年）雖則重農，卻不輕商。《國語·周語上》云：「庶人工商各守其業以共其上」（周自強，2006:153）。平王東遷（公元前771年）後，諸侯列國互相兼併，人民往來日益頻繁，原有封建體系之經濟概念如井田制等，遂日漸式微（許兆昌，2002:242）。各國為求富國強兵，逐漸加強商業發展。社會階級之劃分，亦隨列國改革，慢慢演變成「四民社會」。《春秋穀梁傳·成公元年》言：「古者有四民：有士民，有商民，有農民，有工民」。

春秋五霸之一齊桓公，其得力助手管仲（公元前719—前645年）認為，欲霸天下，必先富國安民。據其論著，「士農工商四民者，國之石，民也」（《管子·小匡》）。士農工商，皆為國家基石，理無高低。英明君主，應使「四民交能易作，終歲之利，無道相過也。是以民作一而得均」（《管子·治國》），即四民合作，交換技能及產品，才能對社會發展產生最大作用。所言絕無抑商之意，反而強調「無市則民乏」，提倡商品流通及市場發展，「而市者，天地之財具也，而萬人之所和而利也，正是道也」（《管子·問》），「以其所有，易其所無」（《管子·小匡》），以及「市者，貨之準也」（《管子·乘馬》）。

由此可見，管仲認為市場能累積財富，決定價格（陳升，1997:22-24, 150-157）。此與當代西方經濟學之「市場經濟」（market economy）、「分工」（division of labour）等理論思維，實有異曲同工之妙。其後列國變法，無不參考齊國（許兆昌，2002:243）；例如在春秋（公元前770—前403年）末年，越國謀臣計然（生卒年不詳）重視市場交換，主張貿易致富（周自

強，2006:173-178)。可見當時之商業活動頗受重視，社會亦漸漸出現個人和合夥之「企業」組織（葉林，1997:64-65）。

公元前221年，秦始皇統一天下，建立秦朝（公元前221—前206年）。自此，商業活動對國家而言，漸不重要，甚至因為以法家思想治國，受到抑制（林劍鳴、趙宏，1995:54-55）。中國古代商業活動，由始進入黑暗時期。後來在漢武帝執政年間（公元前157—前87年），國家表面「廢黜百家，獨尊儒術」，實則「儒表法裏」，控制臣民思想，以達成「維穩」之終極目標。社會倫理，皆頗受儒家思想影響，推崇「無訟」。古人普遍認為「生不入官門，死不入地獄」，訴訟難免造成情財損失；與其興訟，倒不如透過「人際關係」（human relationships, *renji guanxi*），解決問題（Chen, 2011:18; Li and Li, 2013:25-26）。

主宰中國古代法學之法家學說（Legalism），分為「法」、「術」、「勢」三派。李悝（前455年—前395年）與商鞅（前390年—前338年）派重「法」，強調「治國必須立法，立法必須嚴格執行」，以重刑威懾臣民；「術」派以申不害（前420年—前337年）為代表，提倡君主以權術駕馭臣下，使其無法猜透君主心意；「勢」派慎到（約前395年—前315年）主張重威勢、講權力之主張，認為君主必須掌握至高無上之權力。韓非（約公元前280—前233年）集三派之大成，倡議「以法治人」，一切律例皆旨在擁護君權，推崇專制（陳龍海，1998:9-13, 93-95）。漢武帝以後之君主，多用此理念施政（李孔懷，2009:138-139）。

古代民事法律受法家思想影響，難以系統發展。法家更認為，商人巧取豪奪，非以自身勞力賺取金錢，有違道德，故抑壓商業制度發展（周自強，2006:154-157）。秦漢以後，歷朝均「重農輕商」，提高賦稅，貶低商賈地位，抑制商業

發展 (唐德剛, 1998:100-104)。以上歷史發展, 皆令當今不少法律學者認為中國古代<sup>1</sup>之法律體系側重刑事範疇, 忽視民事領域, 缺乏完善法制規管營商組織運作 (Chen, 2011:18)。

總的而言, 究中國古代重刑法輕民法之因, 與傳統文化發展關係殊深。然而, 春秋時期以後, 中國商業實質發展之勢, 逐漸形成。唐朝 (公元618 - 907年) 可謂古中國之「黃金時代」。儘管官府有賤商意志, 商業活動卻受惠於輕徭薄賦, 日漸蓬勃 (呂思勉, 1984:675, 759)。而且, 唐律較歷朝更為完備, 為商業活動提供發展基礎。唐律將產權分為「動產物權」及「不動產物權」; 亦細分不同之「債」, 如買賣、賒賣、定金、擔保、互易、租賃、保證等, 若「諸負債, 違契不償, 各令備償」, 「不告官司而強牽財物, 過本契者, 坐贓論」 (《唐雜律》)。僱傭法與侵權法亦頗為完善 (陳可欣, 2015:5-6; 戴炎輝, 1995:274, 285, 324-345)。由此可論, 古代中國雖無公司法, 但商人可依循民例, 營運生意並維護自身權益。民法制度頗具規模, 無疑有助商業發展。

宋 (公元960 - 1279年) 元 (公元1271 - 1368年) 以後, 縱使中國閉關自守, 國內商業活動因得益於龐大內需, 依然繁盛; 商人與官方關係亦頗為密切 (邱樹森、陳振江, 1993:1-5)。整體而言, 古代中央政府以重農輕商為國策, 地方行政卻非全然貶抑商業。官商關係非常複雜, 可謂愛恨交纏, 若即若離。古代中國有以法治商之概念與實踐, 殊非今人一般之想像。

---

1 歷史學家一般以「第一次鴉片戰爭」(1839-1842年) 為分水嶺; 在此之前為古代中國, 與西方世界接觸有限, 其後則為近代中國, 不能再閉關自守 (徐中約, 2008:2-5)。

其實，「公司」及「企業」兩詞，俱皆為舶來品。西方所稱「公司」一詞，源於拉丁詞 *societas*，意思為「人合組織」，但未有現代「公司」之含意。在17世紀，「公司」一詞已在中國南方使用，指各種社會及經濟組織，包括三合會及宗教會社。至19世紀上半葉，中西交易漸趨頻繁，中國開始翻譯包含英文詞“company”及荷蘭文詞 *compagnie* 等之外來商事組織名稱，產生音譯詞如「公班衡」、「公班牙」和「甘巴尼」等，以及意譯詞如「公司」。至1903年，清政府在《大清公司律》正式開始使用「公司」一詞，專指法人企業（李建偉，2008:4）。至於「企業」一詞，則由日語翻譯過來，源自英文詞“enterprise”，指有規模經營生產之實體組織（甘培忠，2000:3-5）。

## 1.2 舊制不敷應用

今天，兩岸三地之公司法概念皆源自西方，傳統法規不復使用。箇中遠近原因，皆令西方之公司法逐步移植中國。

### 1.2.1 遠因——先天不足難以發展

如前所論，中國傳統法律體制本有缺憾，具體而言有以下三方面（陳可欣，2015:7-9）：

- (1) 中國歷朝「刑民不分」，「民事附屬刑事」（陳濤、高在敏，1995:53；楊竹喧，2008:307-308；羅明舉、李仁真，1989:4）；
- (2) 審判程序過於簡化，主要實行「一審終審制」，易生不公；及
- (3) 賠償制度標準劃一，然而物主身分影響償額。

再者，古代法制受「儒家簡單粗淺而又無法固定的原則所限制」，欠缺創造力，以致整個制度抱殘守缺，不合現代需求，可謂其沒落之遠因（黃仁宇，2006:205）。



### 1.2.2 近因——自強不息學習西方

中國在「第二次鴉片戰爭」（1856－1860年），再次被西方擊敗。清（1644－1911年）朝廷有識之士終於醒覺到，西方軍事力量強大，值得學習（徐中約，2008:266-267, 277-279；邱樹森、陳振江，1993:110）。於是，「師夷長技以制夷」之主張，漸漸產生迴響之聲。1861年起，政府展開「洋務運動」（又稱「自強運動」，Self-Strengthening Movement）（徐中約，2008:280-282；陳旭麓，2009:127-128；關捷、唐功春、郭富純及劉恩格，2005b:144-148）。運動之「第一階段」（1861－1872年）以強軍外交為主，創立官辦軍工企業如江南製造局（1865年）、福州船政（1866年）及天津機器局（1870年）等。企業運作依賴洋人，而公司法制仍未獲國家注重（徐中約，2008:280-282）。

隨着改革推行，朝廷了解到「無財力則無改革」、「必先富而後能強」的道理。運動之「第二階段」（1872－1885年），以「官督商辦」模式，創立以追求利潤為目標之企業，例如輪船招商局（1872年）、開平礦務局（1877年）等，商業活動日益興盛（徐中約，2008:282-284）。至1885年前後，政府發現國庫不足以應付深入改革之開銷，故在運動之「第三階段」（1885－1895年）提倡「官商合辦」，開拓財源。然而當時商業法則尚未完善，商辦實業力量薄弱，成效不大。洋務運動無法挽回中國在「甲午戰爭」（1894－1895年）之敗局，警示中國領導層及社會名流，改革不能流於片面；制度變革，實屬必要（徐中約，2008:284-285, 261-262；邱樹森、陳振江，1993:130-153）。

甲午戰敗其一惡果，乃中國被逼開放重慶等內陸港口，致外資全面入侵全國各地。中國為抗衡日本「西進」勢力，而與沙俄（Czarist Russia）簽訂《中俄密約》（又稱《防禦同盟條約》或《李－羅拔諾甫條約》，Li-Lobanov Treaty）（1896

年)。西方列強卻以此為契機，「和平滲透」中國各層面。國家淪為半殖民地，大大刺激清廷及人民仿效東瀛小國，改革法律制度，加強農業工商發展，摒棄過去數千年「重農輕商」之觀念（徐中約，2008:352-355, 376-378；邱樹森、陳振江，1993:224-226；關捷、唐功春、郭富純及劉恩格，2005a:521-544, 572-574；關捷、唐功春、郭富純及劉恩格，2005b:159-164, 191-192）。「百日維新」（1898年）展開，正正反映國人思想之轉變。維新雖然歷時只有103天，但其後發生「八國聯軍之役」（1900-1901年），終令滿清政府與知識分子意識到，秉持「公正不偏」（impartial justice）之法律理念，乃列強成功之一大要素（徐中約，2008:425-428）。另一方面，經濟發展和人民流動，均使原來約束民間行為之「人際關係」逐漸失效（陳可欣，2014:4；Li and Li, 2013:25-26）。法律改革，遂成維持新社會秩序必經之路。

此外，在洋務運動期間，不少知識分子撰寫文章，探討西方之公司制度（王保樹、崔勤之，1998:7）。例如，馬建忠及薛福成提出：「商者，國家之元氣，課稅所從出，百姓之堯庫，日用所取資」，又論「歐洲之立國，以商務為本，富國強兵，全藉圖商」，提倡重商興國（林發新，1997:15-16）。與此同時，八國聯軍一役，揭露沙俄吞併中國，統治東方之野心。西方列強為抗衡俄國南下形勢，萌生改造中國之念頭。1902年，英美等國許諾，如中國司法改良，或可換取列強放棄在華之「治外法權」（extra-territoriality）<sup>[2]</sup>（蔡曉榮，2009:100）。

---

2 「治外法權」指某一國家對其身處另一國之人民行使專有審判權 (Kayaoğlu, 2010:2)。外國在中國享有「治外法權」，始於1843至1844年，與英、法及美三國分別簽訂《虎門條約》、《黃埔條約》及《望廈條約》之時，終於1943年抗日戰爭期間，各國通報國民政府取消所有不平等權利為止。

由此可見，國內外各種「威逼利誘」，推動清政府以西洋法律為藍本，改革自身體制（陳可欣，2015:10-11）。其後滿清引入西方公司制度，更成為中國日後吸納相關法律之契機。

### 1.3 改革嘗試

八國聯軍戰役後兩年，清政府頒布《獎勵公司章程》，呼籲民眾創立公司（顧功耘，2004:43）。同年，清政府設立商部，並下令載振、袁世凱及伍廷芳起草商法。**1904年，《公司律》正式頒布**（Wang, 2014:3）。《公司律》有11節，共131條，約五分之三條文參照日本法，五分之二參照英國法，其中日本法主要承襲自德國，可謂集英德日三家之大成（賴英照，1986:9）。根據該律，公司分為四類：合資公司、合資有限公司、股份公司，以及股份有限公司。全律範圍廣泛，涵蓋公司分類及創辦方法、股份、股東權利各事宜、查賬人、董事會議、眾股東會議、帳目、更改公司章程、停閉及罰例等（林發新，1997:17; Shi, 2012:92）。然而，截至1908年，中國只有227間公司註冊，其中僅得22間頗具規模（Kirby, 1995:48）。故此，清政府又擬《大清商律草案》（1910年），便利營商，然而在議決之前，清政府已為革命推翻覆亡。

1912年1月1日，民國成立。然而，中國隨即陷入內戰，「二次革命」（1913年）、「袁世凱稱帝」（1916年）、「清帝復辟」（1917年）及「軍閥混戰」（1916－1928年）等事件，不斷阻礙中國改革制度，如擬定公司商業法則等重要工作。直至1928年，奉系軍閥張學良效忠國民政府，北伐戰爭（1926－1928年）結束，國家始歸一統。雖然此後國府仍然內鬥不斷，一統只流於片面，但此後10年，至1937年日本全面侵華為止，政府官員把握機遇，積極改革。**1929年制定《公司法》**，是此「黃金十年」（The Golden Ten Years）期間一重要成果。台灣現行之《公司法》即承襲該法（顧經儀、黃來紀，1998:13）。