

Subject 1

公司設立

公司設立相關事項，雖然基本，但也不能忽略。我們在這個Subject，將公司設立所適用的法理及公司法總則的規定，整理為4個考點。關於股份有限公司設立的細部規定，則在Subject 7中說明。



(一)公司設立的立法主義：公司設立有四種立法主義：

1. 特許主義。
2. 核准主義（許可主義）。
3. 準則主義。
4. 自由設立主義。

我國原則上採取的是「嚴格準則主義」，例外則是許可主義：

核准主義	又稱許可主義，即公司之設立，除須合於法律規定之要件外，尚須經主管機關以行政處分核准（或許可）其設立，始能取得人格。
準則主義	須以法律規定設立公司之一定要件，以為準則，凡公司之設立，符合法定要件時，即可取得法人人格。

為什麼是「準則主義」？又為什麼是「嚴格」呢？

嚴 格	準則主義
1. 加重發起人責任：未經設立登記，不得以公司名義經營業務或為其他法律行為（公§19 I）。	1. 本法所稱公司，謂以營利為目的，依照「本法」組織、登記、成立之社團法人（公§1）。

嚴 格	準則主義
2. 違反負有刑事責任：違反前項規定者，行為人處1年以下有期徒刑、拘役或科或併科新臺幣15萬元以下罰金，並自負民事責任；行為人有2人以上者，連帶負民事責任，並由主管機關禁止其使用公司名稱（公§19Ⅱ）。	2. 公司非在中央主管機關「登記」後，不得成立（公§6）。 3. 上述二條均未規定應經「許可」才能成立公司，只要符合公司法的規定要件，辦理登記完成後，即可成立公司。

許可主義的表現在公司法第17條：「公司業務，依法律或基於法律授權所定之命令，須經政府許可者，於領得許可文件後，方得申請公司登記（第1項）。前項業務之許可，經目的事業主管機關撤銷或廢止確定者，應由各該目的事業主管機關，通知中央主管機關，撤銷或廢止其公司登記或部分登記事項（第2項）。」

在公司法上，主管機關有「公司法的主管機關」，以及「目的事業主管機關」二種。許可主義原則上要取得的許可是目的事業主管機關的許可，而撤銷或廢止，也是由目的事業主管機關來做，比如說銀行、證券、保險及金融控股公司，都要經過行政院金融監督管理委員會核准。公司法上的主管機關依中央及直轄市而有不同。中央主管機關是「經濟部」，在直轄市則為直轄市政府（也就是五都：臺北市、新北市、臺中市、臺南市及高雄市）（公§5Ⅰ）。中央主管機關得委任所屬機關、委託或委辦其他機關辦理本法所規定之事項（公§5Ⅱ）。

(二)公司種類：

1. 四種公司：公司法第2條第1項規定公司的四種類型，分別是無限公司、有限公司、兩合公司及股份有限公司：

	無 限	有 限	兩 合	股份有限
股東人數	2人以上股東所組織。	1人以上股東所組織。	2人以上股東所組織（1人以上有限+1人以上無限）。	(1)2人以上股東。 (2)政府、法人股東1人所組織。
對公司之責任	連帶無限清償責任。	以出資額為限，對公司負其責任。	(1)有限責任股東：以出資額為限。 (2)無限責任股東：連帶無限清償責任。	股東就其所認股份，對公司負其責任。

	無 限	有 限	兩 合	股份有限
資本	—	—	—	全部資本分為股份
最低資本額	已無最低資本額的要求（98年4月29日公司法修正刪除第100條第2項及第156條第3項關於最低資本額由中央主管機關以命令定之的規定）。			

2. 本、分公司vs.母、子公司：除了這四類公司外，公司法還定義了本公司與分公司：

本公司（總公司）	分公司
(1)本公司：為公司依法首先設立，以管轄全部組織之總機構（公§3Ⅱ前段）。 (2)住所：公司以其本公司所在地為住所（公§3Ⅰ）。	⊙分公司：為受本公司管轄之分支機構（公§3Ⅱ後段）。

除了分公司以外，母、子公司也是很重要的分類。母、子公司並未在公司法定義，而是定義在企併法。二家公司中，如果其中一家直接或間接持有他公司已發行有表決權之股份總數或資本總額超過半數之公司，該公司為母公司；被持有者，為子公司（企併§2⑦）。

母／子公司其實與本／分公司是相對的概念。母、子公司都是獨立的公司組織，都有獨立的法人格。而本公司雖有獨立的法人格，但分公司因屬分支機構，並不具備獨立的法人格。

3. 公開發行、未公開發行：股份有限公司又可再分為「公開發行公司」與「未公開發行公司／非公開發行公司」。二者間有重大區別。比如說，公開發行公司因股東通常較多，在特別決議時，均有便宜規定的適用，也就是原本要三分之二出席及出席表決權過半數同意的特別決議，放寬為過半數出席及出席表決權三分之二同意的便宜方式。再者，公開發行公司才能向法院聲請第282條的重整。最重要的是，成為公開發行公司後，除公司法外，同時受證券交易法的規範，如證交法第36條公司年終財務報告之申報公告及簽證的規定，僅對公開發行公司適用。

公司要如何成為公開發行公司，以及如何停止公開發行呢？依照民國100年6月修法規定，其程序為：

公開發行	停止公開發行
(1)原則：公司得依董事會之決議，向證券主管機關申請辦理公開發行程序（公§156Ⅲ前段）。 (2)例外：公營事業申請辦理公開發行，應先經該公營事業之主管機關專案核定（公§156Ⅵ）。	(1)原則：公司股東會特別決議（便宜決議亦有適用）（公§156Ⅲ後段、Ⅳ）。 (2)例外： ①證券主管機關職權停止公開發行（公§156Ⅴ）： A.公司已解散。 B.他遷不明。 C.因不可歸責於公司之事由，致無法履行證券交易法規定有關公開發行股票公司之義務。 ②公營事業停止公開發行，應先經該公營事業之主管機關專案核定（公§156Ⅵ）。

作者叮嚀

公司法第4條對外國公司的定義，我們在Subject 30說明。至於控制公司、從屬公司、相互投資公司等也為另一種公司的分類型態，可以參考Subject 27的說明。公開發行與未公開發行的分類，對於選擇題考試來說非常重要。在看題目時，一定要看仔細，題目所描述的公司究竟是「公開發行公司」或「未公開發行公司」。公開發行公司中，如果其有價證券（通常是股票）在集中交易市場與店頭市場交易時，即成為上市、上櫃及興櫃公司，所以當題目並未特別用「公開發行公司」的字樣，但卻說「A上櫃公司」、「A公司股票在證交所交易」等字樣時，在公司法及證交法上的意義就是「A公司為公開發行公司」。



(三)公司名稱：公司名稱也是另一個常考的考點。公司名稱可以區分為四大部分：