

我国台湾地区公司法制的再进化

——评 2018 年我国台湾地区新修正“公司法”

郭大维*

摘要:公司是现代社会常见的商业组织形态,良好的公司法制是国家经济发展的重要推进力。有鉴于“公司法”与实务需求的脱节,我国台湾地区于 2018 年大幅修正“公司法”,以提升企业的竞争力。本文从此次台湾地区“公司法”的修法背景出发,探讨此次“公司法”之修正重点,并检视此次修法不足之处。

关键词:公司法 公司治理 去管制化 股份有限公司

一、前言

公司法是经济发展重要的基础法制。良好的公司法制是产业转型、创新创业以及经济发展的重要推进力。在进入 21 世纪后的全球大竞争时代中,各国和地区为强化其企业之竞争力,陆续翻修其公司法,冀望对企业最为重要的组织规范之公司

* 台湾辅仁大学财经法律学系教授兼系主任。

法,得以与时俱进,并符合新创事业之需求。

有感于我国台湾地区“公司法”与实务需求的脱节,台湾地区的产、官、学界人士在2016年2月组成“公司法全盘修正修法委员会”(以下称“修法委员会”),针对台湾地区“公司法”的各种盲点及问题点,从比较法观点、学说与实务见解以及业界之需求,在历经10个月的努力后,提出“公司法”全盘修正修法建议,以求建构一部现代化的新“公司法”。其后,主管机关参考“修法委员会”之建议,拟定了“公司法部分条文修正草案”,并于2018年7月6日经“立法院”三读通过。本文将自此次台湾地区“公司法”之修法背景出发,进而探讨此次台湾地区“公司法”之修正重点,并检视此次修法不足之处,以期对台湾地区公司法制之发展,有所帮助。

二、我国台湾地区公司法制面临之挑战

我国台湾地区现行“公司法”是1929年12月26日所制定,并于1931年7月1日施行。而当时“公司法”之制定可追溯自1904年1月清朝所制定公布的《公司律》。虽然台湾地区现行“公司法”制定迄今已超过85年,并历经26次修正,但除于1997年及2001年进行大幅修正外,“公司法”在近10年中,小幅修正次数超过10次。^[1]

依我国台湾地区“公司法”第2条之规定,公司分成无限公司、有限公司、两合公司以及股份有限公司四种类型。^[2]在我国台湾地区,目前依“公司法”规定登记的公司家数超过65万家,其中属于有限公

[1] 参见刘连煜:《现代公司法》,新学林出版股份有限公司2018年版,第2~3页;王文宇:《公司法论》,元照出版有限公司2018年版,第101页。

[2] 依我国台湾地区“公司法”第2条之规定,无限公司是指二人以上股东所组织,对公司债务负连带无限清偿责任之公司。有限公司是指由一人以上股东所组织,就其出资额为限,对公司负其责任之公司。两合公司是指一人以上无限责任股东,与一人以上有限责任股东所组织,其无限责任股东对公司债务负连带无限清偿责任;有限责任股东就其出资额为限,对公司负其责任之公司。股份有限公司则是指二人以上股东或政府、法人股东一人所组织,全部资本分为股份;股东就其所认股份,对公司负其责任之公司。

公司及股份有限公司者,合计占登记家数 99%。^[3]换言之,台湾地区绝大多数企业选择这两种公司形态组成公司。

由于台湾地区“公司法”设计之初系以有限公司供小型、闭锁性公司使用,而股份有限公司则是供大型、公开发行人使用。唯实际运作后,产生诸多不合时宜之处。实务上不乏具有一定资本额与一定股东人数之大型有限公司,亦有规模极小的股份有限公司。对前者而言,台湾地区公司法制下以全体或 2/3 以上股东同意为有限公司主要经营决策模式,不时会造成公司的经营困难。对后者而言,“公司法”诸多强行规定,将增加小型股份有限公司之经营成本。^[4]虽然台湾地区的“公司法”在 2015 年 7 月修正中,于“公司法”第五章“股份有限公司”中增订“闭锁性股份有限公司”专节,^[5]赋予闭锁性股份有限公司得于章程中订明股份转让之限制,以确保公司股东间的信任关系。同时,闭锁性股份有限公司得发行复数表决权特别股、具特定事项否决权特别股,以及与其他股东订定表决权拘束合同(voting agreement)或表决权信托(voting trust)等机制。此外,亦允许闭锁性股份有限公司之股东在一定比例内,得以信用、劳务出资,使缺乏资金的创业家,得以本身的信用或专业技能作为出资创业,减少创业初期的资金压力。然为避免有心人士滥用此新制度,实收资本未达新台币 3000 万元之闭锁性股份有限公司,其资本以信用、劳务合计抵充出资之股数,不得超过公司发行股份总数的 1/2;公司实收资本额为新台币 3000 万元以上之公司,其上限比例则为 1/4。^[6]此外,闭锁性股份有限公司得选择发行无票面金额股且得每半年分派盈余。另在不影响股东权益的情况下,闭锁性股份有限公司股东会之运作可以予以简化,在经股东同意下得以视讯会议或以书面方式行使表决权,迅速达成表决以利公司营运并有效降低股东会之召集成本。^[7]闭锁性股份有限公司专节之增订固然可以解

[3] 王文字,同前注[1],第 102 页。

[4] 同前注,第 61~62 页。

[5] 依“公司法”第 356 条之 1 规定,所谓“闭锁性股份有限公司”,指股东人数不超过 50 人,并于章程定有股份转让限制之非公开发行股票公司。

[6] “经济部”2015 年 9 月 9 日经商字第 10402423740 号公告。

[7] 有关闭锁性股份有限公司之规定,请参见“公司法”第 356 条之 1 至第 356 条之 14。

决台湾地区公司法制所面临的部分问题,但仍无法彻底解决台湾地区公司法制无法反映台湾地区以中小企业为主的现实状况。

我国台湾地区的“公司法”“立法”之初因考虑制度全盘自外国引进,初期戒慎恐惧,故选择从严管制。而此一管制模式之影响延续至今,致使台湾地区的“公司法”强行规定过多,且公司自治的空间过于狭窄,进而造成中小企业承担不必要的遵法成本,并阻碍其创新发展。再加上台湾地区的“公司法”强调高度形式管制,主管机关必须集中人力于形式、书面审查,唯主管机关人力资源有限的情况下,造成低密度执法之情形,使违法公司的营运成本远低于守法的公司,因而导致劣币驱逐良币,不利于企业竞争力与台湾地区整体竞争力的提升。^{〔8〕}再者,现代企业需要创新思维,并搭配多元化有价证券设计以吸引人才以及迅速集资。同时,公司型社会企业(social enterprise)近年来在台湾地区日益增加,然而台湾地区“公司法”第1条规定公司应以营利为目的,在追求股东利益最大化的前提下,社会企业的公益宗旨便难以切实实行,以致公司经营者恐有遭股东提告之危险。^{〔9〕}最后,现代产业已进入网路及数位经济时代,台湾地区的“公司法”却因多年未变,漠视科技进步。例如,“公司法”对寄发通知及开会形式仍囿于传统型态,阻碍企业透过全面电子化以降低营运成本。^{〔10〕}凡此种种,均显示台湾地区的“公司法”与实务需求脱节,从而有必要全面检讨与调整现行“公司法”之相关规范。因此,在台湾地区公司法学界人士的奔走、呼吁下,台湾地区的产、官、学界人士于2016年2月组成“修法委员会”,其下设四个工作小组,分别负责“公司法”下四个重要议题:第一组为股本、有价证券之发行、会计与审计;第二组为公司治理,第三组为公司登记、关系企业专章与兼益公司以及第四组的股东权与股东会,针对台湾地区的“公司法”进行全面性检讨,并于2016年年底提出“公司法”全盘修正之修法建议。

嗣后,主管机关参考由民间主导并集合产官学参与之“修法委员

〔8〕 请参见“公司法全盘修正修法委员会”修法建议总说明,第3页。

〔9〕 同前注。

〔10〕 同前注。

会”建议,提出“公司法部分条文修正草案”,并于2018年7月6日经“立法院”三读通过。此次“公司法”修正,共计修正148个条文,希望达成提供台湾地区友善创新创业环境、强化公司治理、提升股东权益、增加企业经营弹性、管理制度效率化与电子化以及遵守国际洗钱防制规范等目标。^[11] 此次台湾地区“公司法”之修正,很重要的一个理念即是“去管制化”。借由去管制化,去除企业实务运行之困难以及利用市场机能,强化治理功能。^[12] 而此次台湾地区“公司法”之修正,亦使台湾地区的公司法制又迈入一个新的纪元。

三、修法重点

(一) 企业社会责任明文化

公司经营者于经营决策时,除考虑股东之利益外,亦应考虑其他利害关系人之利益。虽然早期对企业是否应承担社会责任存在争论,但晚近各界普遍认为企业于追求股东利益之际,亦须考虑利害关系人之利益。因此,公司应善尽社会责任已成为现今各界普遍的共识。^[13]

由于我国台湾地区“公司法”第1条规定,公司“以营利为目的”,而营利即是为股东追求最大利益,但公司经营事实上与员工、社区居民、消费者等利害关系人密切相关。有鉴于推动企业社会责任已成为国际趋势,而大多数国家和地区均认为企业社会责任之内涵包括公司应遵守法令;应考虑伦理因素,采取一般被认为系适当负责任之商业行为;得为公共福祉、人道主义及慈善之目的,捐献合理数目之资源。因此,此次“公司法”修正导入公司应善尽社会责任之理念。新法第1条第2项规定:“公司经营业务,应遵守法令及商业伦理规范,得实行增进公共利益之行为,以善尽其社会责任。”透过企业社会责任入法,使公

[11] 参见“公司法”部分修正条文总说明。

[12] 参见方嘉麟:《变动中的公司法制:17堂案例学会“公司法”》,元照出版有限公司2018年版,第11页。

[13] 参见刘连煜,同前注[1],第45~50页;陈春山:《企业社会责任及治理:CSR策略实务手册》,证基会出版社2008年版,第7页。

司经营者在从事商业决策时,不再仅以股东利益作为唯一考虑,而能兼顾其他利害关系人之利益。

同时,为呼应第1条第2项增订公司善尽其社会责任之规定,此次“公司法”修正亦就股东提案权中关于促使公司增进公共利益或善尽社会责任之股东提案(如公司注意环保议题、污染问题等),虽非属股东会决议事项,依新法第172条之1第5项之规定,董事会仍得将此一股东提案列入股东常会议案,以敦促公司善尽社会责任。

(二) 强化公司治理

1. 扩大实质董事与揭穿公司面纱原则之适用范围

早期我国台湾地区“公司法”对公司董事系采取形式认定之方式,“公司法”所课予董事之义务与责任仅及于具备法定职称且经法定程序合法选任之法律上董事(*de jure director*),对于非居于董事职位却实际上行使董事职权者,或者实质控制公司经营而隐身于公司董事背后对董事下达指令者,并无须对其行为承担任何法律责任,形成有权无责而不利公司治理之现象。为杜绝上述现象所产生的规范漏洞,台湾地区于2012年1月“公司法”修正时,增订第8条第3项,规定“公开发行股票之公司之非董事,而实质上执行董事业务或实质控制公司之人事、财务或业务经营而实质指挥董事执行业务者,与本法董事同负民事、刑事及行政罚之责任。但为发展经济、促进社会安定或其他增进公共利益等情形,对指派之董事所为之指挥,不适用之”。“公司法”第8条第3项之增订,引进事实上董事(*de facto director*)及影子董事(*shadow director*)之概念,^[14]并将董事责任之归属扩及于实际上执行董事职务但却未经法定程序选任之事实上董事以及隐身于公司董事背后对董事下达指令而实质控制公司经营之影子董事。

由于事实上董事与影子董事之规范仅适用于公开发行公司,非公开发行股票之股份有限公司与有限公司并无本项之适用。然而,台湾地区的公司系以中小企业为主,此等公司在性质上多属家族企业,且运作上亦不乏存有名实不符之情形。虽然这些非公开发行公司一旦发生

[14] 本文基于行文方便,将“事实上董事”与“影子董事”合称为“实质董事”,并于文中论述两者性质共通部分以“实质董事”称之,合先叙明。

问题,对投资人的影响层面不像公开发行公司之大,但仍会对公司与整体经济造成损害,从而此次“公司法”修正将实质董事之规定不再限于公开发行公司,以强化公司治理并保障股东权益。

此外,台湾地区在2013年1月“公司法”修正时,引进“揭穿公司面纱原则”(piercing the corporate veil),增订第154条第2项,对于股东滥用公司之法人地位,恶意使公司背负特定债务且难以偿债,则该股东应以其个人财产对该债务负清偿责任。唯此一规定仅适用于股份有限公司。由于揭穿公司面纱原则之目的,在防免股东利用公司之独立人格及股东有限责任而规避其应负之责任。考虑与股份有限公司股东同属负有有限责任之有限公司股东,亦有利用公司之独立人格及股东有限责任而规避其应负责任之可能,故新法亦将有限公司纳入“揭穿公司面纱原则”之适用范围。^[15]

2. 赋予持股过半股东召集股东会之权限

台湾地区“公司法”就股份有限公司股东会之召集,原则上乃董事会之权限。唯亦设有其他机关之股东会召集权限,其中较重要者为监察人与少数股东之股东会召集权。关于少数股东召集股东会之权利,系规定于“公司法”第173条。

按台湾地区“公司法”第173条之规定,“继续一年以上,持有已发行股份总数百分之三以上股份之股东,得以书面记明提议事项及理由,请求董事会召集股东临时会(第1项)。前项请求提出后十五日内,董事会不为召集之通知时,股东得报经主管机关许可,自行召集(第2项)……董事因股份转让或其他理由,致董事会不为召集或不能召集股东会时,得由持有已发行股份总数百分之三以上股份之股东,报经主管机关许可,自行召集(第4项)”。本条之立法意旨,从少数股东召集股东会之程序,原则上系依第1项向董事会请求,经拒绝后,才依第2项向主管机关申请许可。至于同条第4项之规定,允属第1~2项规定以外之其他情形,系从董事发生特殊重大事由之考虑,以“董事因股份转让或其他事由”为前提要件,如董事全体辞职、全体董事经法院假处分裁定不得行

[15] 参见我国台湾地区“公司法”第99条第2项。

使董事职权、仅剩余一名董事无法召开董事会等情形,始有适用。^[16]

当股东持有公司过半数股份时,其对公司之经营及股东会已有关键性之影响,若使该等股东召集股东会仍须依我国台湾地区“公司法”第173条规定“向董事会请求”,并经主管机关许可,似与“公司法”第173条使少数股东得召集股东会之规范目的有所不符。倘股东持有公司过半数股份且持股又达一定期间,赋予其有自行召集股东临时会之权利,应属合理,故本次“公司法”增订第173条之1规定,赋予继续3个月以上持有已发行股份总数过半数股份之股东,可自行召集股东临时会,毋庸先请求董事会召集或经主管机关许可。至于该股东所持有过半数股份及持股期间,究应以何时为准,则明定股东持股期间及持股数之计算,以第165条第2项或第3项停止股票过户时之持股为准,以杜争议。^[17]

又实务上,当公司发生经营权之争时,监察人或少数股东,虽依法取得股东会召集权,却因代表公司之董事或服务代理机构拒绝提供股东名簿而无法召开股东会,导致“公司法”赋予其股东会召集权之用意落空。为利于股份有限公司股东会之召开,新“法”增订第210条之1,明定董事会或其他召集权人召集股东会者,得请求公司或服务代理机构提供股东名簿。代表公司之董事或服务代理机构拒不提供股东名簿者,应处以罚金,以解决实务上有股东会召集权人因无法取得股东名簿致不能召开股东会之僵局。

3. 加强股东权益之保障

有鉴于股份有限公司减资、申请停止公开发行、董事竞业许可、盈余转增资、公积转增资,均属公司经营重大事项,影响股东权益甚巨,此次“公司法”修正第172条第5项,增列该等事由亦应在股东会召集通

[16] 参见刘连煜,同前注[1],第367页。

[17] 参见我国台湾地区“公司法”第165条规定:“股份之转让,非将受让人之姓名或名称及住所或居所,记载于公司股东名簿,不得以其转让对抗公司(第1项)。前项股东名簿记载之变更,于股东常会开会前三十日内,股东临时会开会前十五日内,或公司决定分派股息及红利或其他利益之基准日前五日内,不得为之(第2项)。公开发行股票之公司办理第一项股东名簿记载之变更,于股东常会开会前六十日内,股东临时会开会前三十日内,不得为之(第3项)。前二项期间,自开会日或基准日起算(第4项)。”

知列举,同时所有应在召集事由中列举之事项,均应说明其主要内容。所谓说明其主要内容,如变更章程,不得仅在召集事由记载“变更章程”或“修正章程”等字,而应说明章程变更或修正之处,如由票面金额股转换为无票面金额股等。又考虑说明主要内容,可能资料甚多,爰明定主要内容得置于证券主管机关指定之网站(如公开资讯观测站)或公司指定之网站,并明定公司应将载有主要内容之网址载明于开会通知,以利股东依循网址进入网站查阅。^[18]

此外,此次修正前,股份有限公司董事及监察人选举,仅限公开发行公司得实行候选人提名制度。新法将董监候选人提名制度之适用扩大及非公开发行公司,使非公开发行公司得采行董监候选人提名制度,并另增订但书授权证券主管机关可强制符合一定条件之公开发行公司采行董监候选人提名制度。同时,简化提名应附文件,取消公司审查权,凡提名股东提出候选人名单,如符合“公司法”规定,董事会或其他召集权人即应将其列入名单,避免公司任意剔除股东所提出的候选人。

再者,虽然我国台湾地区于2015年7月“公司法”修正时,允许闭锁性股份有限公司之股东得以书面契约订定表决权拘束契约及表决权信托契约,但一般股份有限公司之股东订定表决权拘束契约,实务多持否定的态度。^[19]新法增订第175条之1,进一步允许非公开发行公司之股东得以书面订立表决权拘束契约,亦得成立表决权信托,由受托人依书面信托契约之约定行使其股东表决权,使非公开发行公司之股东,得借由订定表决权拘束契约或表决权信托契约之方式,会聚具有相同理念之少数股东,以共同行使表决权方式,达到所需要之表决权数。

又为强化少数股东之保护,新法降低声请法院选派检查人之股东有关持股期间及持股数之限制,自修正前的“继续一年以上,持有已发行股份总数百分之三以上之股东”调降为“继续六个月以上,持有已发行股份总数百分之一以上之股东”。另为强化投资人保护机制与提高股东搜集不法证据及关系人交易利益输送搜证之能力,新法爰扩大检

[18] 参见我国台湾地区“公司法”第172条修正理由。

[19] 例如,“最高法院”2007年度台上字第134号民事判决、“最高法院”1982年度台上字第4500号民事判决。

查人检查客体之范围,自检查公司业务账目与财产情形扩及于公司内部特定交易文件(例如,关系人交易及其文件纪录等)。^[20]

4. 放宽股东代表诉讼

按修正前我国台湾地区“公司法”第 214 条之规定,“继续一年以上,持有已发行股份总数百分之三以上之股东,得以书面请求监察人为公司对董事提起诉讼(第 1 项)。监察人自有前项之请求日起,三十日内不提起诉讼时,前项之股东,得为公司提起诉讼;股东提起诉讼时,法院因被告之申请,得命起诉之股东,提供相当之担保;如因败诉,致公司受有损害,起诉之股东,对于公司负赔偿之责(第 2 项)”。虽然本条就股东代表诉讼(derivative action)订有规范,但实务上此一制度之使用率偏低。^[21]

由于我国台湾地区对提起代表诉讼股东之持股期间与持股比例之规定较各地区严格,不利少数股东提起代表诉讼。此次“公司法”修正,爰将持股期间调整为 6 个月以上,持股比例降低为已发行股份总数百分之一以上。同时,降低少数股东提起诉讼之障碍,爰参酌台湾地区

[20] 参见我国台湾地区“公司法”第 110 条、第 245 条。

[21] 有鉴于我国台湾地区“公司法”对提起代表诉讼之股东要件严格且股东欠缺提起代表诉讼之诱因,导致此一制度成效不彰,台湾地区于 2009 年 5 月“证券投资人及期货交易者保护法”修正时,增订第 10 条之 1 赋予具公益色彩的“投资人保护中心”股东代表诉讼权。“证券投资人及期货交易者保护法”第 10 条之 1 规定:“保护机构办理前条第一项业务,发现上市或上柜公司之董事或监察人执行业务,有重大损害公司之行为或违反法令或章程之重大事项,得依下列规定办理:一、请求公司之监察人为公司对董事提起诉讼,或请求公司之董事会为公司对监察人提起诉讼。监察人或董事会自保护机构请求之日起三十日内不提起诉讼时,保护机构得为公司提起诉讼,不受公司法第二百四十四条及第二百二十七条准用第二百四十四条之限制。保护机构之请求,应以书面为之。二、诉请法院裁判解任公司之董事或监察人,不受公司法第二百条及第二百二十七条准用第二百条之限制(第 1 项)。公司已依法设置审计委员会者,前项所称监察人,指审计委员会或其独立董事成员(第 2 项)。第三十四条至第三十六条规定,于保护机构依第一项规定提起诉讼、上诉或声请保全程序、执行程序时,准用之(第 3 项)。公司因故终止上市或上柜者,保护机构就该公司于上市或上柜期间有第一项所定情事,仍有前三项规定之适用(第 4 项)。”据此,“投资人保护中心”对上市上柜公司董事或监察人之重大损害公司行为及违反法令或章程之重大事项,可以主动出击,而无须再被动经由投资人的授权始得提起诉讼,且不受公司法股东持股期间与持股比例相关规定之限制,可为公司提起代表诉讼,以达保护投资人权益之目的,并发挥保护机构之职能。

“民事诉讼法”第77条之22规定,明定股东提起诉讼,其裁判费超过新台币60万元部分暂免征收,且明定法院得依声请为原告选任律师为诉讼代理人,以期解决此一制度长久以来所面临的股东提起代表诉讼诱因不足的问题。

(三) 增加企业经营弹性

1. 董事会之弹性化

依我国台湾地区“公司法”第192条第1项与第216条之规定,股份有限公司应设置董事三人以上组成董事会,且必须至少有一名监察人。由于台湾地区多数中小企业股权结构单纯,实际负责人多为一人,公司组织未必需要三名董事,因此,“公司法”要求至少设置三名董事无疑将增加公司的经营成本。为回应企业实务需求,此次“公司法”修正开放当局或法人股东一人所组织之股份有限公司得不设董事会,而仅置董事一人或二人,且得不设置监察人。股东二人以上之非公开发行公司亦得不设董事会,而仅置董事一人或二人,唯应于章程中明定。^[22] 据此,股份有限公司虽以设董事会并置董事三人以上为原则,唯当局或法人股东一人所组织之股份有限公司或非公开发行股票之股份有限公司得不设董事会,而仅置董事一人或二人。如仅置董事一人,以其为董事长,除适用“公司法”有关董事长之规定外,“公司法”处罚公司负责人或代表公司之董事等规定,亦适用之。另因公司已无董事会,爰董事会之职权由该董事行使之,不适用“公司法”有关董事会之规定(例如,经理人之选任,即可由该董事决定之,而无须召开董事会)。如仅置董事二人,准用“公司法”有关董事会之规定,故关于召开董事会等规定,或由董事会选任董事长等规定均准用之。又修正前台湾地区“公司法”第205条仅允许董事会以实体集会或视讯会议方式召开,此次“公司法”修正,于第205条增订第5项至第7项,明定非公开发行公司得于章程订明经全体董事同意,董事就当次董事会议按以书面方式行使其表决权,可不实际集会。以书面方式行使表决权之董事,视为亲自出席董事会,以利公司运作之弹性及企业经营之自主。再者,我国台湾地区“公司法”第203条第1项赋予专属于董事长召集董

[22] 参见我国台湾地区“公司法”第128条之1、第192条。

事会之权限,唯实务上当发生董事长不为之情事时,不仅会影响公司之正常经营,更严重损及公司治理。为解决此一问题,新法第 203 条之 1 明定允许过半数之董事,得请求董事长召集董事会。倘董事长于请求提出后 15 日内不为召开时,过半数之董事,毋庸经主管机关许可,得自行召集董事会。同时,非公开发行公司董事会之召集通知,由 7 日前通知各董事及监察人修正为 3 日前通知即可,以利提升董事会运作之效率。唯公司得以章程排除,另定长于 3 日之期间,赋予公司更大的弹性。^[23]

2. 放宽股东会视频会议之适用对象

此次“公司法”修正前,仅闭锁性股份有限公司股东会得以视频会议或其他经主管机关公告之方式为之。^[24] 鉴于科技发达,以视频会议或其他经主管机关公告之方式(例如,视公司规模大小公告可实行语音会议)开会,亦可达到相互讨论之会议效果,与亲自出席无异,故新法增订第 172 条之 2,放宽闭锁性股份有限公司以外之非公开发行公司,其章程得订明股东会开会时,以视频会议或其他经中央主管机关公告之方式为之。股东会开会时,如以视频会议为之,其股东以视讯参与会议者,视为亲自出席。

3. 资本制度弹性化

以往闭锁性股份有限公司可择一实行票面金额股或无票面金额股,但一般股份有限公司只能发行票面金额股。新法放宽施行后成立之股份有限公司,无论是否为公开发行公司,皆可择一实行票面金额股或无票面金额股。若为既存公司,则允许非公开发行公司得经股东会特别决议,将已发行之票面金额股全数转换为无票面金额股,并应将溢价公积全数转为资本。但公开发行公司则不适用前述转换之规定。^[25]

又此次“公司法”修正前,一般股份有限公司特别股发行之类型仅限于股息及红利分派之顺序、定额或定率、公司剩余财产分派之顺序、

[23] 参见我国台湾地区“公司法”第 204 条。

[24] 参见我国台湾地区“公司法”第 356 条之 8。

[25] 参见我国台湾地区“公司法”第 156 条、第 156 条之 1。

定额或定率以及表决权之顺序、限制或无表决权。而闭锁性股份有限公司则可进一步发行复数表决权股、对特定事项具否决权或当选董事一定名额权利之特别股。为提供公司经营阶层于不同发展阶段之需求,新法放宽非公开发行公司发行特别股之类型,新增非公开发行公司亦得发行具有下列权利义务之特别股:复数表决权、对特定事项具有否决权、保障当选一定董事席次之权利、限制或禁止当选董事监察人、一股转换多股权利或转让限制等,以利于新创事业股东间股权结构规划安排与经营权之稳固及掌握。

此外,公司债为企业重要筹资工具,按“公司法”第356条之11规定,闭锁性股份有限公司私募之标的,除私募普通公司债外,亦得私募转换公司债及附认股权公司债。新法扩大适用范围,让非公开发行公司除得私募普通公司债外,亦得私募转换公司债及附认股权公司债,并放宽发行总额之限制,以增加公司筹资之弹性。^[26]

4. 员工奖励机制之放宽

由于企业基于经营管理之需,常会设立研发、生产或营销等各种功能之从属公司,且大型企业集团对于集团内各公司员工所采取之内部规范与奖励,多一视同仁。为鼓励企业留住优秀人才,新法扩大员工奖励工具之发放对象,可包括控制或从属公司之员工,如员工库藏股、员工认股权凭证、员工酬劳、员工新股认购权及限制员工权利新股等。另放宽非公开发行公司亦得发行限制员工权利新股。^[27]因此,企业得依实际需要,调整公司各项员工奖励工具,以留住优秀员工。例如,生产事业母公司发行给研发子公司员工或研发子公司发行给生产事业母公司员工。我国台湾地区“公司法”员工奖励机制修法前后比较如下表所示:

[26] 参见我国台湾地区“公司法”第247条、第248条。

[27] 参见我国台湾地区“公司法”第167条之1、第167条之2、第235条之1及第267条。

我国台湾地区“公司法”员工奖励机制修法前后比较

种类	修正前	修正后
员工库藏股(§ 167 - 1)	只能发给公司自家员工	除可发给公司自家员工外,关系企业可双向发放给符合一定条件之控制或从属公司员工
员工认股权凭证(§ 167 - 2)		
员工酬劳(§ 235 - 1)	可发给公司自家员工及符合一定条件之从属公司员工	
员工新股认购权(§ 267)	只能发给公司自家员工	
限制员工权利新股(§ 267)		

资料来源:作者自行整理。

5. 放宽盈余分派次数

在此次“公司法”修正前,除闭锁性股份有限公司得一年分派二次盈余外,其他公司皆为每年仅能分派一次。然而,对于长期都有强劲成长动能之公司而言,每年仅能盈余分派一次之规定,缺乏得实时分派股息、获利分享股东之弹性,故新修正“公司法”放宽有限公司及股份有限公司得于章程订定每季或每半年进行盈余分配,以强化股东投资效益。^[28]

6. 降低有限公司股东同意门槛

有限公司是我国台湾地区四种公司型态中,数量最多的公司型态,也是台湾地区中小企业主力所在。由于有限公司通常规模小,家族性成员居多,强调股东间的信赖关系及意识一致,修法前有限公司变更章程、董事出资转让、提列特别盈余公积、合并、解散、减资及变更组织为股份有限公司等事项,均须经全体股东同意。实务上有限公司就前述事项常发生无法经全体股东同意而卡关之情事,此次“公司法”修正针对前述事项,则降低股东同意门槛,只要经股东表决权 2/3 以上同意即可,以解决长期以来所面临的僵局问题。^[29]

(四) 遵守国际洗钱防制规范

由于我国台湾地区为亚太洗钱防制组织(Asia/Pacific Group on

[28] 参见我国台湾地区“公司法”第 110 条、第 228 条之 1。

[29] 参见我国台湾地区“公司法”第 111 条、第 112 条、第 113 条。

Money Laundering, APG) 会员, 有遵守国际洗钱防制及打击资恐规范之义务。为配合洗钱防制政策, 协助建置完善洗钱防制体制, 强化洗钱防制作为, 增进法人(公司)之透明度, 此次台湾地区“公司法”修正亦增订第 22 条之 1, 明文规范实质受益人。

依台湾地区“公司法”第 22 条之 1 之规定, 公司应每年定期以电子方式申报董事、监察人、经理人及持有已发行股份总数或资本总额超过 10% 之股东之持股数或出资额等相关数据, 至主管机关建置或指定之信息平台。申报资料如有变动, 并应于变动后 15 日内申报。另有鉴于具特殊性质之公司(如公营事业等), 因有特殊考虑, 宜予以排除适用, 故于第 22 条之 1 第 1 项但书规定, 符合一定条件之公司, 不适用之。又未依规定申报或申报之资料不实, 经主管机关限期通知改正, 届期未改正者, 处代表公司之董事新台币 5 万元以上 50 万元以下罚金。经再限期通知改正仍未改正者, 按次处新台币 50 万元以上 500 万元以下罚金, 至改正为止。其情节重大者, 得废止公司登记。

此外, 为避免无记名股票成为洗钱之工具, 此次“公司法”修正亦废除无记名股票制度, 公司自本次修正条文施行日起不得再发行无记名股票。^[30] 然而, 为确保本法修正之条文施行前已发行无记名股票之股东权益, 本次修正施行前已发行之无记名股票仍可存在, 并继续适用施行前之规定, 但于持有人行使股东权时, 公司应将其变更为记名式。^[31]

四、未竟之志

(一) 公司型社会企业之规范问题

近年来, 公司型社会企业在我国台湾地区如雨后春笋般成立, 目前当局虽鼓励成立社会企业投入不同产业的经营, 但因对社会企业的定义与定位未明, 一般大众对社会企业之了解与熟悉程度不足, 且常与企业

[30] 参见我国台湾地区“公司法”第 137 条、第 164 条、第 166 条、第 169 条、第 172 条、第 175 条、第 176 条、第 240 条、第 273 条、第 279 条、第 291 条、第 297 条、第 311 条、第 316 条及第 447 条之 1。

[31] 参见我国台湾地区“公司法”第 447 条之 1。

社会责任混淆。在缺乏认同的情况下,社会企业不易受到外界的支持。再者,随着公司型社会企业日益增加,我国台湾地区对于此一新组织形态之社会企业,似乎缺乏一套妥善的规范。此次台湾地区“公司法”修正,虽然将企业社会责任入法,但并未解决未具营利性目的之公司型社会企业的问题。

由于台湾地区的“公司法”第1条规定,公司以营利为目的。不同于传统公司以营利为主要目的,公司型社会企业虽按一般公司获利模式经营,但仍以公益目的之达成成为其主要宗旨。考虑公司型社会企业与传统公司之差异,英美各国纷纷立法规范此一公司型社会企业,提供其一个独特且易于识别之法律身份,赋予其经营者在决策时拥有更多弹性,使其得以商业方式推动社会公益,同时透过社会企业认证以及监督等配套措施,以确保其公益目的之达成,并鼓励社会企业之发展。^[32]

在台湾地区“公司法”修法期间,“修法委员会”曾建议应于“公司法”中设置专章规范公司型社会企业,以解决此类公司在“公司法”适用上的矛盾之处。可惜最后并未将公司型社会企业之规范一并纳入新法,因此未来台湾地区仍应修法处理公司型社会企业之问题。

(二) 公司治理人员未纳入本次修法

为落实公司治理,促使股份有限公司董事会发挥应有功能,在“行政院”“公司法”修正草案中参酌先进国家和地区公司秘书制度(company secretary),原本拟增订公司治理人员制度,以协助企业建立相关公司治理制度、执行公司治理相关事项、确保董事会之法令遵循等。按“行政院”版“公司法”修正草案第215条之1规定:“公司得依章程规定,置公司治理人员,协助董事、监察人忠实执行业务及尽善良管理人之注意义务(第1项)。公开发行股票公司之公司规模、股东人数与结构达一定条件或有其他必要情形者,应置公司治理人员;其一定条件与其他必要情

[32] 参见郭大维:《从企业社会责任到社会企业——论英国公司型态社会企业法制对我国台湾之启示》,载《月旦法学杂志》2016年第258期;江朝圣:《论社会企业组织法制——以公益公司法为中心》,载《律师》2015年9月号。See also Michael D Gottesman, *Comment, from Cobblestones to Pavement: The Legal Road Forward for the Creation of Hybrid Social Organizations*, 26 Yale L. & Pol’y Rev. 345, 347 - 51 (2007)。

形、公司治理人员应具之资格、职权及其他相关事项之办法,由证券主管机关定之(第2项)。非公开发行股票公司之公司治理人员应具之资格、职权及其他相关事项之办法,由中央主管机关定之(第3项)。”

然而,此一规定因工商团体反弹声浪大,最后并未通过。虽然这次“公司法”修法未增订公司治理人员之规定,但“金融监督管理委员会”在新版公司治理蓝图(2018~2020年)中,揭示将分二阶段设立公司治理人员:第一阶段自2019年起金融业与资本额达100亿元以上非属金融业之上市柜公司应至少设置一名公司治理人员;第二阶段自2021年起,公开发行之综合券商、上市柜期货商、资本额达20亿元之上市柜公司应至少设置一名公司治理人员。^[33]

(三) 未删除法人董事与法人代表董事制度

按我国台湾地区“公司法”第27条的规定,当局或法人为股东时,得当选为董事或监察人。但须指定自然人代表行使职务(第1项)。当局或法人为股东时,亦得由其代表人当选为董事或监察人。代表人有数人时,得分别当选,但不得同时当选或担任董事及监察人(第2项)。第一项及第二项之代表人,得依其职务关系,随时改派补足原任期(第3项)。对于第一项、第二项代表权所加之限制,不得对抗善意第三人(第4项)。此一条文最大之问题在于权责不符,本条之规定除产生法人代表忠于所代表之法人及忠于担任董监事之公司间的角色与利益冲突现象外,第2项法人股东得指派多数代表人当选董事或监察人之规定更是台湾地区所独有。因此,台湾地区学界普遍认为本条应予删除。^[34]

在此次台湾地区“公司法”修法期间,“公司法”第27条存废问题亦受到广泛讨论。由于本条在实务上广为企业与政府机关所运用,以确保各该法人股东在其所投资公司的利益。因此,最后在企业强烈反对下,此一制度仍然继续维持。然而,从公司治理之角度观察,本条其实与国际趋势背道而驰,将来仍应予以删除。

(四) 实质受益人规范之缺失

诚如前述,为因应国际洗钱防制,台湾地区于此次“公司法”修正,

[33] 参见“金融监督管理委员会”:《新版公司治理蓝图(2018~2020)》,第18页。

[34] 参见刘连煜,同前注[1],第153页;王文宇,同前注[3],第221~222页。

增订第 22 条之 1,以规范实质受益人。然而,新法将实质受益人之揭露限缩在“第一层直接持股对象”,仅限于董事、监察人、经理人及持有已发行股份总数或资本总额超过 10% 之股东。此一规定虽说较为简单易操作,但国际上对于实质受益人之定义,大多系指对公司具有最终所有权或控制权之自然人,倘若第一层持股对象为法人之情形,则必须再下追至自然人个人持股方符合要求。因此,新法对于实质受益人之规范根本无法达到国际上对公司透明度之要求,未来可能仍必须再次修法强化。

(五) 未引进董事失格制度

为强化公司董事遵法意识,在修法期间,“修法委员会”建议引进英系国家公司法制的董事失格制度,^[35]即当公司董事一再违反主管机关命令,拒不提供数据或为相关登记,则主管机关可将其自该公司强制解任,并禁止其于一定期间内管理该公司事务。同时,建议增列董事消极资格事由,包括证券主管机关列举之重大金融犯罪。此外,董事于受失格处分后,如仍参与公司经营,则亦构成消极资格事由。若董事因消极资格事由而当然解任,却仍违法持续经营公司,除应负刑事责任外,于其违法经营期间公司所负之债务,均应负个人责任。^[36]

虽然此次修法有针对“公司法”第 30 条有关消极资格之规定进行修正,以进一步避免不适任之人担任公司董事或经理人,但观诸本条之规定,以第 1 款至第 3 款为例,经理人或董事必须经有罪判决“确定”,若其虽经法院判决有罪,但尚未确定,似乎即与本条之规定不符。同时,本条消极资格之规定,似乎着重在经理人或董事曾为犯罪行为或其丧失诚信,而非其对公司经营之结果。例如,若董事对于主管机关一再要求召开会议、提供相关数据或变更登记等均拒绝配合,事实上亦应构成不适任,但现行条文却未将其纳入消极资格之规定中。因此,本条之规定仍无法解决现行法下避免不适任之人担任董事之问题。因此,本文认为,台湾地区未来应引进英国公司董事失格制度,同时仿效英国法对违反失格规定

[35] 有关英国公司法董事失格制度之介绍,请参见 Paul L. Davies & Sarah Worthington, *Gower And Davies' Principles of Modern Company Law* (10th ed.), Sweet, 2016, pp. 235 - 253.

[36] 同前注[10],第 22 页。

者课与民刑事责任,并对依违反失格规定者之指示执行业务之人课与民事责任,如此才能让不适任的董事脱离公司经营,确保股东及债权人之利益。

(六) 未引进股东不公平救济制度

我国台湾地区“公司法”虽然对于股东代表诉讼订有规范,但并无提供少数股东直接诉讼的救济机制。为保障股东权益,“修法委员会”亦建议参酌英国法引进股东不公平救济制度,增订股东个人遭受大股东不公平侵害时,得请求法院命董事或公司为一定作为或不作为。^[37]

虽然在修法期间,此一建议获得部分支持,拟增订第11条之1,就公司执行业务致特定股东利益遭受不公平侵害,法院得依受侵害股东请求做出包括以下相关判决:命公司、应负责的董事或其他股东赔偿;撤销侵害股东利益的董事会或股东会决议,或相关交易;命公司、应负责的董事或其他股东依公平合理价格收买声请股东的全部或部分股份或出资额。可惜最后新法并未新增股东不公平救济相关规定。从站在保护股东之立场,未来台湾地区仍有必要修法引进英国法上的股东不公平救济制度,以进一步保障少数股东之权益。

五、结论

公司为国家和地区经济体系中最重要商业组织,台湾地区的企业系以中小企业为主,从而“公司法”应为中小企业打造富有弹性的组织形态供其选择。为解决“公司法”与实务需求脱节的问题以及因应新型态经济发展模式之兴起,此次台湾地区大幅修正“公司法”,赋予中小型公司有较大的弹性。虽然此次修法大方向正确,然而此次的修法由原先“修法委员会”所提出的全盘修正,最后主管机关决定“分阶段修法,新创先行”,而采相对保守的部分修正。从修法结果来看,未来台湾地区的“公司法”有改进的空间。

(编辑:韩励豪)

[37] 同前注[10],第21页。