

商事法判解

實質董事之認定與公司法第223條是否及於實質董事

臺灣臺北地方法院107年度重訴字第705號民事判決

【實務選擇題】

公開發行股票之公司之非董事，而實際上執行董事業務者，稱之為：

- (A) 影子董事
- (B) 實質董事
- (C) 榮譽董事
- (D) 助理董事

答案：B

【裁判要旨】

然公司法第223條規定所謂「董事為自己或他人與公司為買賣、借貸或其他法律行為時」，係指董事個人與公司間為法律行為，或董事為他人，居他人代表人或代理人之地位與公司為法律行為。查系爭租賃契約、系爭補充協議書及系爭早餐協議書均顯示原告係由黃耀賢擔任原告之代表人，被告未舉證侯尊中有居於原告之代表人或代理人之地位與被告簽訂系爭租賃契約、系爭補充協議書或系爭早餐協議書之情事。又公司法第8條第3項於107年8月1日修正公布，同年11月1日施行，修正公布前規定：「公開發行股票之公司之非董事，而實質上執行董事業務或實質控制公司之人事、財務或業務經營而實質指揮董事執行業務者，與本法董事同負民事、刑事及行政罰之責任。但政府為發展經濟、促進社會安定或其他增進公共利益等情形，對政府指派之董事所為之指揮，不適用之。」修正公布後規定：「公司之非董事，而實質上執行董事業務或實質控制公司之人事、財務或業務經營而實質指揮董事執行業務者，與本法董事同負民事、刑事及行政罰之責任。但政府為發展經濟、促進社會安定或其他增進公共利益等情形，對政府指派之董事所為之指揮，不適用之。」，是所謂「實質董事」之概念，於107年11月1日前，僅限於公開發行股票之公司始有適用。本件

原告之公司體制為有限公司，於系爭租賃契約、系爭補充協議書及系爭早餐協議書簽訂當時，有限公司尚無實質董事概念之適用，自無被告所抗辯之侯尊中為原告實質董事，須依公司法第223條之規定，另由監察人代表被告之可言。

【爭點說明】

1. 法人股東得否為實質董事

- (1) 按公司法第8條第3項規定：「公司之非董事，而實質上執行董事業務或實質控制公司之人事、財務或業務經營而實質指揮董事執行業務者，與本法董事同負民事、刑事及行政罰之責任。」本條所謂「非董事，而實質上執行董事業務者」即為「事實上董事」，而「非董事，而實質控制公司之人事、財務或業務經營而實質指揮董事執行業務者」乃為「影子董事」，兩者合稱為「實質董事」。
- (2) 實務上原則否定法人股東為實質董事，惟學說上認為應視法人股東是否已超越股東身分，透過法人代表董事之選任與改派，實際指揮董事並控制公司而定。然依實務上法人代表董事多半較無自己獨立判斷執行董事職務之可能性以觀，應肯認法人股東公司為實質董事。

2. 公司法第223條於實質董事之情形下亦有適用

- (1) 按公司法第223條規定：「董事為自己或他人與公司為買賣、借貸或其他法律行為時，由監察人為公司之代表。」旨在避免於自我交易之情形下，董事因自身利害關係衝突而有害公司利益者，故使監察人代表公司為之。惟本條是否及於「實質董事」與公司為交易行為之情形不無爭議。
- (2) 實務上認為，公司法第223條規定，由監察人行使公司代表權，旨在防止公司董事濫權，避免與公司利益衝突；實質董事雖非登記名義之董事，但就公司經營有實質控制力或重大影響力，依衡平原則，應使其受委任董事之規範，俾保障股東權益³。進而擴張解釋，認為實質董事亦有公司法第223條之適用。
- (3) 學說上基本上贊同實務上之結論，但認為此舉並未解決實質董事與公司交易的根本問題，認為監察人代表公司之防弊效果，並不如預期，而應以公司法第206條利害關係董事迴避表決為管制利益衝突交易之規範。

【相關法條】

公司法第8、223條