

名師啟試錄 ③

公司法修正

—從公司法全盤修法委員會至行政院部分條文修正草案

編目：公司法

主筆人：郁台大

一、前言

我國公司法於民國 90 年以來即未進行全盤的修正，十多年來公司法面臨不適合佔我國多數之中小型企業適用、強行規定過多缺乏公司自治之彈性以及對股東權益之保護不周等問題，針對公司治理、股東權益、社會企業等議題，業界及學界提出不少意見與修正、甚至不乏廢除條文的建議，本文將節選幾個主題，整理近年來的修法建議，以及行政院於民國 106 年 12 月推出的部分條文修正草案的比較。

二、股東提案權

現行法股東提案權規範於公司法第 172 條之 1，持股比例的要求為已發行股份總數百分之一以上股份之股東，以提案一項為限，字數則以 300 字為限，違反以上限制則法律效果為不列入議案，且董事會對於該議案內容享有裁量權，得在特定情形下不將該提案列為議案。股東提案權立法本意為落實股東行動主義與股東民主，然而現行規定被認為有持股比例要求過高、提案項目及字數限制門檻過高，以及對於董事會賦予裁量權相對限制股東提案權，且對於違反規定之公司負責人也僅處以輕微罰鍰，被評論為處罰過輕而缺乏嚇阻效果，使得立法成效不彰。

學界對本規定的建議為，放寬上開規定各限制的要件，包括：降低持股比例、放寬提案字數等限制，以及開放更多元的受理提案之方式，例如：書面及電子等提案方式也應被准許，另外，應相對削減董事會的裁量權，使董事會除了本條第四項所規定的例外事項以外，均「應」列入議案，以保障股東權益。然而，亦有學者提出將違反第四項之提案強制「不」列入議案的相反見解，以維持股東會議案的秩序，以避免刻意妨礙議事流程的股東干擾股東會開會的準備程序。

行政院部分條文修正草案中則部分採納了前一種學說之見解，於本條第二項中開放書面及電子受理方式，就提案的字數與項目上並沒有放寬，而在第四項則將董事會「得不」列為議案改為「應」列為議案，更貼近

高點法律專班
版權所有，重製必究！

立法原意，並且於第六項新增但書，提高了公開發行股票之公司之負責人的罰鍰額度，期能提高嚇阻效果。

三、非公開發行股票公司之事實上董事與影子董事

行政院部分條文修正草案將現行法第8條第3項將公司之非董事，也就是學界上所稱的實質董事（包含影子董事以及事實上董事）之範圍擴張及於非公開發行股份有限公司，此呼應了學界長期以來對於本項規定僅限縮於公開發行股票之公司之批評，實質董事之規定應得適用於所有股份有限公司，以強化公司治理並保障股東權益。

然而，關於實質董事之具體認定標準、影子董事之明確定義，以及與法律上董事同負民事、刑事及行政罰之責任此規定是否須調整，實質董事是否須負有全面性義務等議題，本次修正草案均未有著墨，除了草案開放非公開發行公司亦適用實質董事概念以外，公司法全盤修正委員會則更全面地建議應列舉實質董事適用法律上董事之相關規定，在配套上也應於關係企業專節（例如：現行公司法第369條之4）作相應的修正，以避免實質董事規定與關係企業產生扞格，阻礙關係企業營運綜效之發揮，此些建議修正草案仍有進步調整的空間。

四、股東代位訴訟

學說上對於本法第214條股東代位訴訟之規定多有批評，股東代位訴訟為股東權保障重要的事後救濟手段，現行法規定須持股一年以上，持股比例須達百分之三以上，學者多認為此門檻要求過高，建議縮短持股期間為六個月，持股比例降為百分之一以上，本條規定在實際運作上鮮少被運用亦為成效不彰之佐證，另外，現行代位訴訟制度也面臨裁判費過高之問題，股東在現行制度下欲行使代位訴訟可謂雪上加霜。

然而，面對上述問題，本次公司法部分條文修正草案卻沒有出現對於第214條之修正，從過去的修法經驗來推斷，原因似為防止股東濫訴，或者為現況已有投保中心得以保護小股東，然而，現行法第214條根本連被股東運用的機會都付之闕如，何來被濫用可言？另外，投保中心得代位的公司，依據現行證券投資人及期貨交易人保護法（投保法）第10條之1規定，亦僅有上市或上櫃公司，對於其他非上市上櫃公司股東之保護，仍有漏洞。修正草案似應先就股東代位訴訟制度的基本運作與成效著手，待此制度運作上軌道，方談及是否設置避免濫訴的配套措施。

五、放寬特別股之類型

【高點法律專班】

版權所有，重製必究！

現行公司法第 157 條對於公司得發行之特別股類型僅有四款規定，復搭配經濟部之函釋^{註1}，實務上操作後得出的結論為，非閉鎖性之股份有限公司無法發行複數表決權特別股。對此，學說上多持反對見解，認為應尊重章程自治，並以開放特別股來鼓勵新創事業的發展，且現行法第 356 條之 7 亦開放閉鎖性股份有限公司得發行複數表決權特別股、否決權股等更多元種類的特別股可引為借鏡。惟，現行法第 356 條之 7 仍未開放的為閉鎖性股份有限公司發行「選舉出一定席次董事或監察人」之特別股，學者也建議閉鎖性與非閉鎖性股份有限公司均應開放之，讓企業有更充足的自治空間。

本次公司法部分修正草案採納了上述的學說建議，於本法第 157 條新增了第四款至第七款，提供股份有限公司更多樣化的選擇，及更充足的企業自治空間，開放了複數表決權、否決權特別股（黃金股）、股東被選舉為董事監察人特別股、特別股轉讓之限制、特別股轉換為普通股等規定，對於非閉鎖性股份有限公司而言，實為一大開放。然而，對於閉鎖性股份有限公司，本草案仍未開放公司發行「選舉出一定席次董事或監察人」之特別股，留有進一步討論之空間。

六、社會企業與兼益公司

公司法全盤修正委員會建議現行公司法應開放公司型社會企業之設立，建議在公司法下新設專章，並提出一個大致的架構方向，從「公司章程」、「董事問責」與「資訊透明」三大部分建構出公司型社會企業的法位格。然而，本次行政院版之部分修正草案並未設立此一專章，僅部分採納委員會的建議，修正了公司法第 1 條規定，增訂了第二項規定，讓公司除了以營利為目的以外，「公司經營業務，應遵守法令及倫理規範，得採行增進公共利益之行為，以善盡其社會責任。」此項新增規定至多僅具建議性質，讓公司得自行評估營運狀況考量社會義務，並非使公司型社會企業獲得法律位格，與外國立法例及全盤修正委員會的建議仍相去甚遠，也並未一併修正公司法第 23 條，言下之意，公司負責人若考量股東以外之利害關係人利益，仍可能被課與忠實義務、面臨被訴的法律風險。據此，我國是否能發展出一套適合社會企業生存的公司法制，仍有一大步須努力。

^{註1}經濟部 72 年經商字第 1115911159 號函。