

第一章 公司法及相關法規

一、所謂公司負責人指的是誰？公司負責人或股東的連帶責任與一般責任有何不同？

公司法第二十三條第二項規定：「公司負責人對於公司業務之執行，如有違反法令致他人受有損害時，對他人應與公司負連帶賠償之責。」其中所指的「負責人」究為公司何職位之人？又在此所指的連帶責任與無限公司股東及合夥事業合夥人的連帶責任有何不同？

【解析】

(一)一般人對於公司負責人的印象，大多會認為是公司的董事長或總經理甚至是所謂的總裁，然而在法律上，所謂公司負責人應先視其為何種公司而定，依公司法第八條第一項：「本法所稱公司負責人：在無限公司、兩合公司為執行業務或代表公司之股東；在有限公司、股份有限公司為董事。」以及同條第二項：「公司之經理人或清算人，股份有限公司之發起人、監察人、檢查人、重整人或重整監督人，在執行職務範圍內，亦為公司負責人。」之規定，可將公司負責人分為當然負責人（即該條第一項所規定之負責人），以及職務範圍內的負責人（即該條第二項所規定之負責人）。因此即使只是公司的經理人，例如公司的總經理、協理、經理或副理甚至是主任或處長，以及近年來許多公司所使用的職稱例如執行長、財務長、技術長、營運長等，只要是符合公司法第三十一條第二項：「在公司章程或契約規定授權範圍內，有為公司管理事務及簽名之權。」之定義的人¹，在職務範

¹ 關於經理人之定義，由於公司法於民國90年11月修正後，已修正第29條第1項，並刪除第35條、第37條、第38條以及第39條之規定，不再以法律規定經理人之職務名稱，而改由公司自行以章程訂定之，然原則上經理人仍應符合公司法第31條第2項：「經理人在公司章程或契約規定授權範圍內，有為公司管理事務及簽名之權。」之規定。此外，除公司應於其章程上記載公司何職位為其經理人外，為求經理人之明確性，行政院經濟部所發布的公司之登記及認許辦法第9

圍內亦為公司的負責人，而並非專指公司的董事長或總經理。此外，依公司法第二百零八條第三項前段之規定，董事長僅為對內為股東會、董事會及常務董事會的主席，對外則代表公司之人；而總經理則為經理人中的最高主管，相當於前述的執行長（CEO即Chief Executive Officer），負責執行公司股東會、董事會及常務董事會的決議。至於總裁（President）一詞雖在實務上頗為常見，但我國公司法中並無此一職稱的規定，且外國公司的總裁與我國股份有限公司董事長職務亦不相同。

(二)所謂連帶債務是指：「數人負同一債務，明示對於債權人各負全部給付之責任者，為連帶債務。」（民法第二百七十二條第一項）其中所指的「同一債務」意義為債務人雖有數人，但皆以同一個給付為內容，並對該債務負全部給付之責任而言。另依同條第二項：「無前項之明示時，連帶債務之成立，以法律有規定者為限。」之規定，可見連帶債務之成立只有二種情形即：1. 債務人明確表示願意負擔連帶債務。2. 法律有明文規定應負連帶債務者。而依公司法第二十三條第二項之規定所產生的連帶債務即屬第二種的情形。

民法第九百八十一條第一項規定：「合夥財產不足清償合夥之債務時，各合夥人對不足之額，連帶負其責任。」以及公司法第六十條規定：「（無限）公司資產不足清償債務時，由股東負連帶清償之責。」此二條規定雖與公司法第二十三條第二項相似，皆規定須負連帶責任，然其不同之處在於：依公司法第二十三條第二項之規定，債權人可向公司本身或其負責人同時或先後請求履行全部或一部之債務；而按公司法第六十條及民法第九百八十一條之規定，股東或合夥人雖對無限公司或合夥事業的債權人直接負無限連帶責任，但其所負的責任乃公司或合夥事業資產不足清償債務之部分，因此無限公司股東或合

條亦規定：「公司經理人之委任或解任，應於到職或離職後十五日內，將下列事項，向主管機關申請登記：

- 一 經理人之姓名、住所或居所、身分證統一編號或其他經政府核發之身分證明文件字號。
- 二 經理人到職或離職年、月、日。」

夥事業合夥人其連帶責任存在於股東或合夥人與股東或合夥人之間，而公司法第二十三條第二項所規定的連帶責任則存在於負責人與公司之間，二者所規定的連帶責任並不完全相同。

參考資料

公司法

第8條

- I 本法所稱公司負責人：在無限公司、兩合公司為執行業務或代表公司之股東；在有限公司、股份有限公司為董事。
- II 公司之經理人或清算人，股份有限公司之發起人、監察人、檢查人、重整人或重整監督人，在執行職務範圍內，亦為公司負責人。

第23條

- I 公司負責人應忠實執行業務並盡善良管理人之注意義務，如有違反致公司受有損害者，負損害賠償責任。
- II 公司負責人對於公司業務之執行，如有違反法令致他人受有損害時，對他人應與公司負連帶賠償之責。

第29條

- I 公司得依章程規定置經理人，其委任、解任及報酬依左列規定定之。但公司章程有較高規定者，從其規定：
 - 一 無限公司、兩合公司須有全體無限責任股東過半數同意。
 - 二 有限公司須有全體股東過半數同意。
 - 三 股份有限公司應由董事會以董事過半數之出席，及出席董事過半數同意之決議行之。
- II 公司有第一百五十六條第七項之情形者，專案核定之主管機關應要求參與政府專案紓困方案之公司提具自救計畫，並得限制其發給經理人報酬或為其他必要之處置或限制；其辦法，由中央主管機關定之。
- III 經理人須在國內有住所或居所。

第31條

- I 經理人之職權，除章程規定外，並得依契約之訂定。
- II 經理人在公司章程或契約規定授權範圍內，有為公司管理事務及簽名之權。

第60條

(無限)公司資產不足清償債務時，由股東負連帶清償之責。

第208條

- I 董事會未設常務董事者，應由三分之二以上董事之出席，及出席董事過半數之同意，互選一人為董事長，並得依章程規定，以同一方式互選一人為副董事長。
- II 董事會設有常務董事者，其常務董事依前項選舉方式互選之，名額至少三人，最多不得超過董事人數三分之一。董事長或副董事長由常務董事依前項選舉方式互選之。
- III 董事長對內為股東會、董事會及常務董事會主席，對外代表公司。董事長請假或因故不能行使職權時，由副董事長代理之；無副董事長或副董事長亦請假或因故不能行使職權時，由董事長指定常務董事一人代理之；其未設常務董事者，指定董事一人代理之；董事長未指定代理人者，由常務董事或董事互推一人代理之。
- IV 常務董事於董事會休會時，依法令、章程、股東會決議及董事會決議，以集會方式經常執行董事會職權，由董事長隨時召集，以半數以上常務董事之出席，及出席過半數之決議行之。
- V 第五十七條及第五十八條對於代表公司之董事準用之。

民 法

第272條

- I 數人負同一債務，明示對於債權人各負全部給付之責任者，為連帶債務。
- II 無前項之明示時，連帶債務之成立，以法律有規定者為限。

第681條

合夥財產不足清償合夥之債務時，各合夥人對不足之額，連帶負其責任。

二、設立公司時應考慮的因素有哪些？

甲、乙及丙等三人均為某校資訊系同班同學，畢業後鑑於電腦資訊業發達，三人決定籌組資訊公司，但三人均無設立公司的經驗，對於應如何創立公司、設立何種型態之公司及公司負責人或股東之責任等問題均無任何概念，試問甲等三人於創立公司時應考慮哪些因素？

【解析】

公司法將公司分為四種，即無限、有限、兩合及股份有限公司等，此外合資企業在民法上，尚有無法人人格的合夥事業（另在本書民法合夥部分第二篇第三章第一節討論之）。而成立公司除應依公司法第六條之規定，須在中央主管機關登記²，以及依公司法第七條公司申請設立，應先經會計師查核簽證之規定外，決定成立何種型態公司之前，應先考慮以下幾個因素：(一)公司名稱；(二)股東及負責人人數；(三)資本額；(四)股東責任；(五)股東出資方式；(六)股東之結構；(七)表決權之行使；(八)公司之閉鎖性等，分述如下：

(一)公司名稱

設立公司當然會先考慮公司的名稱，且依公司法第一百二十九條第一款之規定，公司名稱必須記載於章程中，屬於絕對必要記載事項之一。但選取公司名稱時應注意以下規定：依公司法第十八條第一項之規定，公司名稱，不得與他公司名稱相同，除非二公司名稱中標明不同業務種類或可資區別之文字者始可相同，例如亞洲食品實業股份有限公司及亞洲國際貿易股份有限公司二者即屬業務不同且可資區別之公司。同條第四項亦規定公司不得使用易於使人誤認其與政府機關、公益團體有關或妨害公共秩序或善良風俗之名稱，例如公司名稱為中華民國外貿協會股份有限公司，即屬於使人容易誤認為政府機關而不得使用。此外，同條第五項亦規定公司名稱及業務，於公司登記前應先申請核准，並保留一定期間，因此選取公司名稱時應注意以上之規定。

(二)股東及負責人人數

公司法於民國九十年十一月修正後，將有限公司及股份有限公司

² 為簡化公司登記程序，公司法於民國90年11月修正後，公司法第6條已將公司應取得執照之規定部分刪除，以因應公司登記電腦化，一般人可透過電腦上網查詢公司基本登記資料，因此無核發公司執照之必要，惟公司仍可依第392條之規定，請求主管機關核給證明書，以確認公司登記現況。

之最低股東人數大幅降低，自此，成立公司不再需要為因應公司法之規定，而往往必須設法湊足最低股東人數。依現行公司法第二條之規定，無限公司應由二人以上的股東所組成，有限公司由一人以上的股東所組成，兩合公司為一人以上的無限責任股東，與一人以上的有限責任股東所組成，而股份有限公司則由二人以上的股東或政府、法人股東一人所組織而成。

至於負責人之人數，在無限公司，於公司法第四十一條第一項第八款及第九款中均皆以相對必要記載事項規定：「定有代表公司（或執行業務）之股東者。」且由同法第四十五條第一項「各股東均有執行業務之權利，而負其義務。但章程中訂定由股東中之一人或數人執行業務者，從其訂定。」以及同法第五十六條「公司得以章程特定代表公司之股東；其未經特定者，各股東均得代表公司。」等以上相關規定觀之，無限公司得依章程規定設置一名以上之代表公司股東或執行業務股東，此即無限公司之當然負責人。而兩合公司由公司法第一百二十二條「有限責任股東，不得執行公司業務及對外代表公司。」以及同法第一百五條準用無限公司等規定觀之，兩合公司亦得由一名以上之無限責任股東擔任代表公司股東或執行業務股東，此即兩合公司之當然負責人。另關於有限公司之負責人，依公司法第一百零八條第一項之規定，有限公司應至少置董事一人執行業務並代表公司，最多置董事三人，因此有限公司之當然負責人應為一至三人。然而值得注意的是，成立股份有限公司，依公司法之規定雖然只需要二名以上之股東，但依同法第一百九十二條第一項之規定，股份有限公司卻至少應設置三名董事，以及依同法第二百十六條第一項之規定，股份有限公司至少應設置一名監察人。因此公司法雖然規定成立股份有限公司只需二名股東，但卻必須設置共為四名的董事及監察人。故若股份有限公司僅有二名自然人股東時，則除該二名股東得擔任董事或監察人外，另必須要再委任二名以上不具股東身分的有行為能力之人來擔任該公司的董事或監察人，此即所謂的獨立董事或獨立監察人³。

³ 有關獨立董事之設置、資格、持股及其他限制之規範，應遵循證券交易法第14條之2，以及行政院金融監督管理委員會依該條第2項於95年3月28日所頒布之

因此成立何種公司應先視股東及負責人的人數而決定之。⁴

(三)資本額

有關有限公司與股份有限公司之最低資本額限制，原係依據公司法第一百條第二項及第一百五十六條第三項等條文授權中央主管機關以命令定之，因此經濟部曾依前述條文於九十年十二月五日頒布商字第○九○○二二五三四九○號令函，規定有限公司最低資本額為新台幣五十萬元，股份有限公司最低資本額為新台幣一百萬元。惟於民國九十八年五月二十七日公司法再次修正後，已將原公司法第一百條第二項及第一百五十六條第三項刪除，因此依新法有限公司與股份有限公司均將不再有最低資本額之限制，且前述規定已於民國九十八年十一月二十三日開始施行，自此中央主管機關自不再有制定相關命令之權限。故除公司之營業項目或因其性質而其他法另特別規定者外，所有種類之公司均已無最低資本額之限制。惟如以極低之資本額設立有限或股份有限公司時，例如僅以新台幣十元申請設立登記，則須由會計師開具說明文件，敘明為何該公司僅需十元即可營運之原因。此外，成立股份有限公司若因開辦與進入實際營運階段之資金需求不相同或有其他原因時，亦可考慮採用現行公司法第一百五十六條第二項所規定的授權資本制，亦即以分次發行股份的方式成立之，且第一次應發行之股份數額並無最低之限制。

至於無限公司及兩合公司，因為在性質上本屬人合公司，注重者乃股東的信用而非公司的資本額，因此在法令上本就無最低資本額的限制。

公開發行公司獨立董事設置及應遵循事項辦法，以及金管證一字第0950001616號函等規定，惟前述法令僅適用於公開發行以上之公司。

⁴ 民國90年11月制定的金融控股公司法第15條第1項規定：「金融控股公司得持有子公司已發行全部股份或資本總額，不受公司法第二條第一項第四款及第一百二十八條第一項有關股份有限公司股東與發起人人數之限制。該子公司之股東會職權由董事會行使，不適用公司法有關股東會之規定。」以及公司法第128條之1第1項規定：「政府或法人股東一人所組織之股份有限公司，不受前條第一項之限制。該公司之股東會職權由董事會行使，不適用本法有關股東會之規定。」是為公司法關於股份有限公司發起人及股東人數限制之例外。

(四)股東責任

依公司法第六十條之規定無限公司股東對公司資產不足清償之債務應負連帶無限清償責任。於有限公司，則依公司法第九十九條之規定股東以其出資額為限，對公司負其責任；亦即繳清所認股份之股金後，對公司的債務並不負任何責任。於兩合公司依公司法第一百四十四條第二項之規定，其無限責任股東對公司資產不足清償之債務應負連帶無限清償責任；有限責任股東則以其出資額為限，對公司負其責任。至於股份有限公司則依公司法第二條第一項第四款之規定，股東僅就其所認股份，對公司負其責任。因此投資人應投資設立何種公司，關於將來所須負的股東責任，亦應列為考慮的因素之一。

(五)股東出資方式

依公司法第四十三條之規定，無限公司股東得以信用、勞務或其他權利為出資，但須依照第四十一條第一項第五款之規定辦理（即以現金以外財產為出資者，其種類、數量、價格或估價之標準）。兩合公司之無限責任股東依公司法第一百十七條：「有限責任股東，不得以信用或勞務為出資。」之反面解釋，以及同法第一百五條準用無限公司之規定，其出資方式與無限公司股東相同。而有限公司股東及兩合公司之有限責任股東，則僅得以現金或其他財產出資⁵，所謂其他財產，例如公司所需之機器設備、廠房、專利權或商標權等均屬之。至於股份有限公司股東之出資依公司法第一百五十六條第五項之規定，除現金外，得以對公司所有之貨幣債權，或公司所需之技術、商譽抵充之，惟抵充之數額須經董事會通過，不受第二百七十二條公司

⁵ 依舊公司法第412條第1項第3款之規定，有限公司於章程訂立後15日內，應將以現金以外之財產抵繳股款者，其姓名及其財產之種類、數量、價格或估價之標準事項，向主管機關申請為設立之登記。公司法修正後雖將本條之規定刪除，惟於目前實務上有限公司股東仍得以現金以外之財產抵繳股款。此外，立法機關參考英美立法例，對於公司之登記及認許有關事項授權中央主管機關另訂辦法規定，而不再以法律規定之，故經濟部於民國90年12月12日公布公司之登記及認許辦法，並於92年10月1日修正該辦法，以代替公司法有關公司登記及認許之相關規定。

公開發行新股時，應以現金為股款規定之限制。

(六)股東之結構

一般來說，成立公司絕大多數以有限公司與股份有限公司為主，兩合與無限公司在實務上極為少見，且其股東結構十分固定不易變動。然決定成立有限或股份有限公司時，除了須應考慮前述的因素外，應考量的尚有資本額較為龐大的公司是否有在未來公開對外募集資金，希望公司將來能成為公開發行股票的大眾公司，甚至申請興櫃、上櫃或上市的計畫，如果預定的企業型態如上，自然應成立股份有限公司。反之，如股東並不希望有外人入股、出資或介入公司的經營，例如家族型的中小企業，則可考慮成立有限公司。因此決定成立何種類型的公司時，股東結構亦應為考慮之因素。

(七)表決權之行使

依公司法第一百零二條之規定，有限公司每一股東不問出資多寡，均有一表決權。但為避免造成對出資較多的股東不公，同條但書亦規定公司得以章程訂定按出資多寡比例分配表決權。同法第一百七十九條第一項則規定股份有限公司各股東，除有第一百五十七條第三款（即特別股）之例外情形外，每股有一表決權。民國九十年十一月公司法修正前，原規定一股東而有已發行股份總數百分之三以上者，應以章程限制其表決權。然在實務上所謂限制表決權，均僅為流於形式，例如公司常以章程限制大股東表決權百分之零點零幾以符合公司法的規定即屬之，故該規定目前已經刪除。無限公司股東表決權依公司法第四十六條之規定，乃以股東人數來計算表決權，而不論其出資之多寡。至於兩合公司則依公司法第一百五條準用無限公司之規定，無限責任股東之表決權與無限公司股東相同，而有限責任股東除依公司法第一百二十六條第一項至第三項所規定之特殊情形時有表決權外，原則上並無表決權。例如公司法第一百十九條對於同意有限責任股東轉讓股份之決議、第一百二十四條對於有限責任股東除名之決議，以及第一百二十七條選任清算人之決議等均屬之。兩合公司之有限責任股東主要權利僅有公司法第一百十八條第一項及第二項所

規定之檢查公司帳目、業務及財產之權利。此外，有限責任股東依公司法第一百二十二條之規定亦不得執行公司業務及對外代表公司，但此規定只是限制有限責任股東不得擔任兩合公司的當然負責人而已，至於擔任經理人則為法所不禁。前述等規定亦為投資人基於考量公司經營權的前提下，於成立公司時應為考慮的重要因素之一。

(八)公司之閉鎖性

股份有限公司除依公司法第一百六十三條第二項及同法第二百六十七條第六項之規定，發起人及員工於一定期間內不得轉讓其股份，以及公司法及證券交易法對董監事、依公司法第二十七條第一項規定受指定代表行使董監事職務之自然人、經理人、持有該公司股份超過百分之十以上股東、基於職業或控制關係獲悉消息之人、喪失董監事、經理人或持有該公司股份超過百分之十以上股東之資格後，未滿六個月者以及從前述之人獲悉消息之人等轉讓公司股份有特別之限制外，原則上股東可以隨時自由轉讓其股票，公司不得以章程禁止或限制之⁶。而有限公司之股東或董事轉讓其股份時，依公司法第一百十一條第一項及第三項之規定，須經其他股東過半數或全體之同意始得為之。無限公司股東則除有公司法第六十五條第一項及第二項所規定得退股之情形外，依同法第五十五條之規定，轉讓股份須經其他股東全體之同意始得為之。至於兩合公司之無限責任股東依公司法第一百十五條準用無限公司之規定，其轉讓之限制與無限公司股東相同。有限責任股東則除有同法第一百二十四條規定之非可歸責於自己之重大事由時，得經無限責任股東過半數之同意退股，或聲請法院准其退股外，轉讓其股份，依同法第一百十九條第一項之規定，須經無限責任股東過半數之同意始得為之。由以上可得知，後三種公司之閉

⁶ 企業併購法第11條第1項規定公司進行併購時，得以股東間書面契約或公司與股東間之書面契約合理限制股份轉讓，且並以該條第五項排除公司法第163條第1項不得以章程禁止或限制股份轉讓及同條第2項發起人之股份於公司設立登記1年內不得轉讓之限制規定。因此公司進行併購時，依特別法優先普通法適用原則企業併購法將優先適用，因而此亦為股份有限公司股份原則上得自由轉讓之例外的轉讓限制規定。

鎖性遠較股份有限公司來得高，人合之色彩亦較為濃厚，一般皆為家族企業或由親友所組織而成，因此股份轉讓的問題，亦是成立公司時應列入考慮的因素之一。

綜觀前述，本案例中甲等三人於成立資訊公司前，自應先考慮前述的各種因素，來決定應成立何種類型之公司。

參考資料

公司法

第2條

I 公司分為左列四種：

- 一 無限公司：指二人以上股東所組織，對公司債務負連帶無限清償責任之公司。
- 二 有限公司：由一人以上股東所組織，就其出資額為限，對公司負其責任之公司。
- 三 兩合公司：指一人以上無限責任股東，與一人以上有限責任股東所組織，其無限責任股東對公司債務負連帶無限清償責任；有限責任股東就其出資額為限，對公司負其責任之公司。
- 四 股份有限公司：指二人以上股東或政府、法人股東一人所組織，全部資本分為股份；股東就其所認股份，對公司負其責任之公司。

II 公司名稱，應標明公司之種類。

第6條

公司非在中央主管機關登記後，不得成立。

第7條

公司申請設立、變更登記之資本額，應先經會計師查核簽證；其辦法，由中央主管機關定之。

第18條

- I 公司名稱，不得與他公司名稱相同。二公司名稱中標明不同業務種類或可資區別之文字者，視為不相同。
- II 公司所營事業除許可業務應載明於章程外，其餘不受限制。
- III 公司所營事業應依中央主管機關所定營業項目代碼表登記。已設立登記之公司，其所營事業為文字敘述者，應於變更所營事業時，依代碼表規