

# 調整人合性公司之股東合意門檻

廖大穎\*

## 壹、前言

民國107年公司法部分條文修正，堪稱是民國90年以來幅度最大的一次，修法工程浩大，因新增、廢除及修正的相關條文數，高達近200條之譜；於次，觀其內容，如時任經濟部長在立院所報告，此次公司法修正重點在於：（一）友善創新、創業環境，（二）強化公司治理，（三）增加企業經營彈性，（四）提升股東權益，（五）數位電子化及無紙化，（六）建立國際化環境的六大議題外，亦納入政府與國際洗錢防制評鑑所規範的因應措施，期冀共創我國企業法制未來的大方向<sup>1</sup>。

當然，就本次修法內容所涉條文，除總則章、登記章及外國公司章的政策性調整外，相關修正的核心內容，幾乎都在股份有限公司的這一章部分，至於其他種類的公司，即無限公司、兩合公司及有限公司部分？所增訂、刪除及修改的條文，計21條。雖這三章

的變動條文，不若股份有限公司章所涉及的層面廣泛，但亦有其調整修正的必要性。因此，配合本專題在編輯上與修法後議題的觀察，乃針對民國107年無限、兩合及有限這三種公司相關「股東合意門檻」調整之公司法修正議題，研析修法前後之觀察。

## 貳、契約性結構的人合性公司與困境

### 一、源於合夥契約構造的團體

就我國法制而言，政府於民國18年同時頒布民法第二篇債與公司法這二部法典，前者制定「二人以上互約出資，以經營共同事業」之合夥契約（民國18年民法第676條）<sup>2</sup>，而後者則承認「以營利為目的而設立之團體」並賦予法人格之公司，即無限公司、兩合公司、股份有限公司及股份兩合公司等四個種類（民國18年公司法第2條），直到民國35年公司法修正，增訂有限公司制度（民國35年

\* 本文作者係私立東海大學法律學院教授

註1：經濟部長沈榮津就民國107年公司法部分條文修正草案之提案與立法院說明部分，《立法院公報》第107卷第75期，第64頁，請參閱：

<https://lis.ly.gov.tw/lglawc>。另相關資料，如商業司〈公司法宣導說明會簡報——公司法部分條文修正（逐條式）1070814修正版〉，請參閱：

[www.gcis.nat.gov.tw/經濟部商業司公司法修正專區](http://www.gcis.nat.gov.tw/經濟部商業司公司法修正專區)。

註2：相關我國民法典第二篇債與合夥契約之立法、修法資料，請參閱立法院法律系統：

<https://lis.ly.gov.tw/lglawc/lglawkm>。

公司法第12條)之公司種類<sup>3</sup>。

就「合夥」而言，究其本質上乃合夥當事人間之約定，即依民法所定義，合夥關係乃基於合夥人間之契約，惟因合夥契約，同時形成合夥人間之團體，被定位為民法上不具人格的「非法人」團體<sup>4</sup>；另言之，這與民國104年所頒布的有限合夥法，立法賦予「有限合夥」法人格之政策，明顯對比<sup>5</sup>。相關民法上合夥之非法人團體，設計如下：1.「合夥」之財產共同共有，依民法第668條明定合夥財產是合夥人全體之共有，區分合夥團體與合夥人之個別財產，限制合夥人於合夥財產清算前，不得請求合夥財產之分析，且限制對合夥負有債務者，亦不得以其對合夥人之債權與其所負之債務，主張抵銷等（民法第682條），並明定合夥人對合夥財產不足清償合夥債務之無限、連帶責任（民法第681條），以強化合夥團體之財產。2.「合夥」之團體決議與事務執行機制，除合夥契約另有約定外，民法第670條明定合夥人全體同意之決議，以保護契約當事人之合夥人對合夥事務參與權利；至於事務執行部分，民法第671條亦同，如無特約，則原則上係合夥人全體共同執行之，惟就合夥之通常事務執行，另當別論。3.「合夥」

之團體退夥（入夥）、解散與清算制度，雖民法第683條明文轉讓股分給其他合夥人或經其他合夥人全體同意之轉讓給第三人之規定，有類似資合性公司的股份轉讓設計，但兩者有所不同，即合夥之股分轉讓與合夥人的身分退脫，在債篇章節合夥契約的結構下，存在契約當事人的關鍵因素，而民法亦特別規定合夥團體的，例如合夥人之聲明退夥（民法686條）、法定退夥（民法第687條）、經全體合夥人同意之入夥（民法第691條），乃至於解散事由（民法第692條）、清算程序（民法第694-699條）等諸多規定，充分呈現合夥組織之團體性，而明顯不同於合夥人間僅止於契約關係的概念<sup>6</sup>。

## 二、合夥法人化的人合性公司與法制上設計

相關我國合夥法人化的議題，雖遲於民國104年政府頒布有限合夥法，始正式承認合夥法人團體的形式意義，但實質上，合夥團體法人化的組織則早於制定民法債篇同時，即民國18年公司法所承認的無限公司制度，此乃合夥法人化的商業組織型態雛型；質言之，在20世紀初政府已承認類似合夥組織的

註3：相關我國公司法典與公司種類之立法、修法資料，請參閱立法院法律系統：

<https://lis.ly.gov.tw/lglawc/lglawkm>。

註4：史尚寬（1973），《債法各論》，第647頁，自版；鄭玉波（1983），《民法債編各論（下）》，第637頁，自版。另就此，林誠二（2002），《民法債編各論（下）》，第9頁，瑞興圖書與邱聰智（2003），《新版債法各論（下）》，第5頁，元照，則稱為團體性之契約。

註5：相關有限合夥法之立法與民法學者的觀點，請參閱曾品傑，〈從合夥、隱名合夥到有限合夥〉，《月旦民商法雜誌》第52期，第107頁；至於與公司法的觀點，商法學者論述者眾，從略。

註6：史尚寬，前揭書註4，第647頁；鄭玉波，前揭書註4，第641頁；林誠二，前揭書註4，第9頁。惟邱聰智，前揭書註4，第19頁，認為合夥之團體性，僅於實質內涵有之，法律制度上的合夥仍不能脫離契約性質。

公司種類，明定於公司法並賦予法人格，而其當時，公司法亦承認與類似有限合夥組織的公司種類，即兩合公司（股份兩合公司於民國69年公司法修正時，已廢除）。其次，在政府遷台前的民國35年公司法修正，則增訂有限公司制度，另創一種兼具資合性公司與人合性公司兩者特色的團體組織，即部分準用資合公司的股份有限公司制度（當時公司法第124條，已刪除）、部分準用人合公司的無限公司制度（當時公司法第125條，已改置民國107年修正前公司法第113條），惟就此相關明文，遷台後的民國69年再修正為「公司變更章程、合併、解散及清算，準用無限公司有關之規定」（民國69年公司法第113條），謂有限公司不再準用股份有限公司之規定<sup>7</sup>，此乃延續至今的民國107年修正前條文。

### （一）典型的人合性公司

無限公司，依公司法第2條「…股東所組織，該股東對公司債務負連帶、無限清償責任」之公司種類，這股東對公司債務的無限清償責任，即公司法第60條「公司資產不足

…，由股東負連帶無限清償之責」，此與民法第681條「合夥財產不足…，各合夥人…，連帶負其責任」之立法體系，無異；另，就無限公司章程觀之，其所載股東內容（公司法第41條）與經全體股東同意之訂立、變更程序（公司法第40條、第47條）等，在制度上明顯不同於資合性的股份有限公司，因重視各股東個人條件與股東間的相互信賴基礎，結合成一種類似合夥團體的公司型態，所謂典型的人合性公司<sup>8</sup>。

如此人合性強與民法上的合夥團體，極度類似的無限公司，論者亦指摘無限公司之人合性制度，特徵如下<sup>9</sup>：(1)符合所有股東期待的出資標的。這相較於資合性公司股東之財產出資為限的規定（公司法第156條），無限公司股東依民國107年修正前第43條「得以信用、勞務或其他權利為出資，並依…規定辦理」，其明顯差異在於股東得以現金、現物或其他權利等財產出資，尚得依信用、勞務等非財產標的出資，結合有資力、無資力股東成為無限公司<sup>10</sup>，這與合夥重視合夥人的個人特性，在民法第667條亦明文其出資標的

註7：民國35年中華民國在大陸時期的立法資料，已不可考，惟參閱林詠榮（1990），《商事法新詮（上）》，第400頁，五南圖書。另，民國69年公司法部分條文修正草案，相關修正第113條之立法說明，謂「修正條文係配合第一百零八條之修正，準用無限公司之有關規定，而不再準用股份有限公司之有關規定」，請參閱立法院公報，第68卷第87期，第44頁，<https://lis.ly.gov.tw/>。

註8：林詠榮，前揭書註7，第197頁；施智謀（1991），《公司法》，第11頁，自版；武憶舟（1998），《公司法論》，第152頁，自版；柯芳枝（2005），《公司法論（上）》，第12頁，三民；梁宇賢（2006），《公司法論》，第43頁，三民書局；王泰銓=王志誠（2006），《公司法新論》，第97頁，三民；王文宇（2016），《公司法論》，第221頁，元照；廖大穎（2019），《公司法新論》，第497頁，三民。

註9：廖大穎（2009），《契約型商業組織之人合公司論》，第43頁，正典。

註10：民國107年公司法部分條文修正草案，修正第43條刪除股東信用出資之立法說明，謂「基於信用界定不易，且現行勞務或其他權利出資，已足敷股東使用，又查迄今為止，所有登記之無限公司並無以信用出資者，爰刪除…」等理由，請參閱立法院公報，第107卷第75期，第323頁。

得為金錢或其他財產權，甚至是亦得以勞務、信用或其他利益代之，充分顯現合夥人互約出資行為的多樣性，與無限責任股東，幾乎無異，且其配套不僅如上股東對公司之無限責任外，亦有就提供勞務、信用出資之執行業務股東而明定無報酬請求，除非特約（公司法第49條），十足反映出人合性的組織彈性。(2)基於契約當事人的信賴關係與股東全體同意。凡公司事務所涉章程內容之訂定、變動，從股東入股、退股，到公司合併、解散、清算等，除章程得特別約定事項外，原則上乃基於所有或其他股東全體同意的概念；甚者，連股東的特定轉投資行為（公司法第54條）或出資轉讓（公司法第55條），亦是。因此，相較於資合性公司之股份轉讓自由與股東異動的議題，彰顯這股東同意之人合公司獨特性外，亦涉及章程所載之股東事項，表現出一是無限公司股東間的信賴程度，二是無限公司股東地位或出資的移轉，相對不易；惟民國107年修正，調整部分特定事項的股東合意門檻，例如公司法第71條經股東2/3同意之解散、公司法第76條之1經股東2/3同意之變更組織等，鬆綁所有股東全體同意的既定思維<sup>11</sup>。(3)創設股東即等於企業經營者的理念。不同於股份有限公司「董事會執行業務」（公司法第193條）、「監察人應監督…業務之執行」（公司法第

218條）及「監察人對…表冊，應予查核」（公司法第219條）的組織設計，即資合性公司建立於企業所有與經營「分離」理念的模式，但無限公司依公司法第45條「各股東均有執行業務…。但章程…」、第56條「…得以章程…」；其未經特定者，各股東均得代表公司」等規定觀之，無限公司除章程特約外，原則上是股東執行業務，股東屬公司法第8條的公司負責人概念，這乃企業所有與經營「合一」之原型；質言之，股東即是廣義的企業經營者，惟若非業務執行股東者，則具有監察權之不執行業務股東（公司法第48條）。(4)損益分配亦是企業自治事項之一。依公司法第41條章程應明定盈餘及虧損分派比例或標準事項，相較股份有限公司的損益分配，明顯不同，無適用公司法第235條「股息及紅利之分派，…以各股東持有股份之比例為準」與公司法第168條「減少資本，應依股東所持股份比例減少」等規定，即相關無限公司與損益處理，完全授權章程約定之。

就無限公司之人合性制度觀之，無限公司實為民法合夥團體之法人化演變，且論者亦認為這是歷史上濫觴於親友間所採行的家族式企業、封閉式的商業組織，因如此的人合性公司建立於所有股東的個人信用與股東間信賴的前提下，法制上賦予合夥事業法人格之雛型<sup>12</sup>。

註11：民國107年公司法部分條文修正草案，修正第71條、增訂第76條之1的修正理由與增訂理由，請參閱立法院公報，第107卷第75期，第325、326頁。

註12：施智謀，前揭書註8，第51頁；梁宇賢，前揭書註8，第138頁；廖大穎，前揭書註8，第496頁。惟就歐陸法系國家而言，雖立法例多承認如此的無限公司制度，但是否賦予其法人資格？則各國有所不同，例如我國、日本及法國等承認其法人格，然例如德國及瑞士，則不賦予法人格。至於英美法系，例如美國與英國的公司法制上，並無所謂「無限公司」的概念，而其商業組織，仍是合夥（Partnership）之型態。

## （二）變形的人合性公司

關於兩合公司與有限公司這二種公司，國內學者多依中間公司的定義，藉以涵攝人合、資合性兼具公司之特徵；惟筆者從現行法制的設計，稱這實為人合性公司的變形。

### 1. 兩合公司

若公司由無限責任股東與有限責任股東組成，即公司法第2條的兩合公司種類。相關兩合公司除有限責任股東的組織加入元素外，在制度上的觀察，其最重要的構造在於公司法第115條明文準用無限公司之規定；因此，法制上的兩合公司無異是無限公司之一種變形組織，而論者從人合性組織的觀點，分析兩合公司與無限公司之區別所在，如下<sup>13</sup>：(1)局部調整股東出資之標的。相較於無限公司股東之出資標的彈性，有鑑於兩合公司之二元股東結構，因而相關公司法第43條股東出資之規定，在解釋上應不及於有限責任股東，即民國107年修正前公司法第117條「不得以信用或勞務出資」；易言之，就有限責任股東部分，僅限於財產出資而已<sup>14</sup>。(2)除兩合公司章程另有規定外，繼續維持股東間的人合性設計與股東同意條件。於形式上，兩合公司的二元構成股東，但在本質上兩合公司同屬人合性的組織，即公司法第115條「…除本章規定外，準用第二章（無限公司）之規

定」章節，例如第117條以下的有限責任股東與兩合公司的特別規定，但如第116條章程記明各股東之法定事項，因而相關有限責任股東之出資轉讓、入股或退股等涉及股東與公司間，均在與變更章程準用公司法第47條「全體股東之同意」的程序，更何況第119條、第124條、第125條相關有限責任股東之出資轉讓、退股及除名設計上，同時附有無限責任股東過半數或全體同意之條件，再再顯示兩合公司股東間人合性的色彩十足，與無限公司的差異雖有，但甚微。(3)企業所有與經營合一設計之微調。相較於無限公司各股東均有業務執行權的大原則，兩合公司因二元股東之組成，一是公司法第122條特別明文限制有限責任股東之業務執行權，但第118條則賦予其監察權，同時因第115條明文準用無限公司規定，則由無限責任股東握有公司業務執行權，屬公司法第8條的負責人，明確區分兩合公司這二種股東的職能設計。惟就此，乃特別考量兩合公司無限責任股東與有限責任股東之差異，有所微調，但就人合性公司之於企業所有與經營「合一」的既有設計，並無結構性的變動。(4)損益分配亦是兩合公司的企業自治事項之一。關於兩合公司的損益分派部分，與無限公司相同，如公司法第116條明文準用

註13：廖大穎，前揭書註9，第93頁。

註14：民國107年公司法部分條文修正草案，修正第117條的立法說明，請參閱立法院公報，第107卷第75期，第419頁。

無限公司，章程應載明盈餘及虧損分派比例或標準事項；質言之，兩合公司的損益分配是基於股東間自行約定。

當然，在法制史上的兩合公司，論者指摘其演變是源於結合資本家與企業家的一種事業團體，比較上例如英美法系的有限合夥關係；惟傳統的歐陸法系國家，從民法上「隱名合夥」之有效結合資本家與企業家的契約型態（民法第700條），在公司法上創設準用無限公司制度的兩合公司<sup>15</sup>。

## 2. 有限公司

承上，若公司由所有有限責任股東所組成的此即公司法第2條有限公司的概念，惟相關有限公司的屬性，究屬人合性公司？抑是資合性公司？看法見仁見智，誠有爭議，多數稱之中間公司；然就此，筆者認為這有限公司在定位上與兩合公司，同屬人合性公司的變形。在我國現行的有限公司法制上，例如章程訂立、變更均依公司法第98條、第113條全體股東同意之要件，與無限公司、兩合公司同，源於契約當事人合意的概念，但與資合性公司不重視股東個人的人合性，明顯不同；其次，又例如有限公司股東之出資轉讓與資合性公司所標

榜的股份自由轉讓有異，依修正前公司法第111條所明文不同身分的股東，應取得有不同成數的股東同意，始得轉讓，且更何況如涉及股東異動，與無限公司、兩合公司同，亦屬章程變更與全體股東同意的議題（修正前第113條）<sup>16</sup>。因此，就我國有限公司制度，雖立法上兼具資合性公司的特色，但仍呈現濃厚的人合性組織堅持，分析如下<sup>17</sup>：(1)公司明訂最低資本額（已廢除），且不採彈性的股東出資標的。不同於公司法第43條無限公司股東出資的彈性規定，所有股東在有限責任前提下，不宜再依信用、勞務等非財產出資的型態，這與資合性公司的股東財產出資，無異。(2)雖逐漸傾向資合性企業，但仍繼續維持股東間信賴關係的閉鎖、人合性公司。就此，在公司法第98條、第101條明訂章程之全體股東合意與必要記載的股東事項外，第100條亦明文禁止資本不得向外招募，且民國107年修正前公司法第111條亦限制股東出資轉讓，除非得其他股東過半數或全體股東之同意；甚者，公司法第102條股東之同意或表決，原則上不採資本多數決，除非章程另定，否則依股東人

註15：林詠榮，前揭書註7，第231頁；施智謀，前揭書註8，第294頁；武憶舟，前揭書註8，第210頁；梁宇賢，前揭書註8，第258頁；王文宇，前揭書註8，第276頁；廖大穎，前揭書註8，第558頁。另，在公司法上賦予有限責任與無限責任股東共組公司法人制度，例如我國、日本與法國即是（惟歐陸法系的德國商法，並不承認其法人格，與無限公司同，並不承認），但在英美法系的國家，兩合公司非公司法上所承認的公司種類。

註16：民國107年公司法部分條文修正草案，修正第111條、第113條的立法說明，請參閱立法院公報，第107卷第75期，第390、410頁。

註17：廖大穎，前揭書註9，第118頁。

數的決議贊否基準，再再顯示有限公司之全體股東所構成，維持人合組織的特質。當然，民國107年修正前公司法第113條明定公司變更章程、合併、解散及清算，準用無限公司，依股東全體同意規定為之。(3)創設董事，但仍本於企業所有與經營合一模式。在組織設置上，雖公司法第108條明訂「董事」取代「執行業務股東」的概念，但因「就…股東中選任之」的實質要件，由股東充任董事，這與資合性公司所標榜的企業所有與經營分離之理念，有違；尚且，非「董事」的股東則被賦予監察權，又回到不執行業務股東的職能分配（公司法第109條），即所有股東分別擔任相當於董事、監事之職責，實與無限公司股東之廣義企業經營者概念相同。質言之，雖有限公司與無限公司、兩合公司間有所差異，但企業所有與經營屬相同的思維，且相對濃厚的人合性色彩，反與股份有限公司的資合性企業設計，明顯迥異。(4)損益分配亦是有限公司的企業自治事項之一。關於有限公司之損益分配，如公司法第101條所規定係公司章程應載明的事項之一。這維持股東間自行約定損益分配的原則，與股份有限公司明顯不同，反與無限公司、兩合公司無異，自屬於人合性組織所強調的特色之一。

在我國經濟發展一向以家族性公司為核心的中小企業，主體即國人普遍成立的有限公司，其家數在國內是壓倒性的多數，因不涉上市、上櫃交易的公開市場，不僅充分表現閉鎖性家族企業的特色，中小企業亦是目前我國整體經濟的基盤所在，建立合宜的有限公司法制，其重要性不亞於資合性的股份有限公司制度<sup>18</sup>。

### 三、當前人合性公司所面臨的法制上困境

針對人合性公司與法制上的修正議題，簡就民國107年修正時的相關檢討，藉以凸顯無限公司、兩合公司及有限公司在現行法制調整與修法政策上的需求：

一是經濟部民國105年商業服務業發展動能推升計畫與無限、兩合公司現況研究之期末報告部分，相關商業組織與公司法規盤點調適，之總結內容。依受託單位所提的報告，即在「截至（民國）105年5月，（我國）無限公司…登記家數為20家，兩合公司…為11家，經過財政部公示網站查詢，目前實際營業…，無限公司僅9家…，兩合公司…7家仍在營業。…雖然無限、兩合公司依現有登記仍有31家，惟實際仍有繳稅紀錄者，僅有16家」的調查範圍與實證資料分析，彙整出我國無限、兩合公司的實際狀況，並指摘目前經營狀況與所面臨的問題，即除多數無限公

註18：林咏榮，前揭書註7，第399頁；施智謀，前揭書註8，第273頁；武憶舟，前揭書註8，第190頁；梁宇賢，前揭書註8，第216頁；王泰銓＝王志誠，前揭書註8，第301頁；王文宇，前揭書註8，第244頁；方嘉麟（2018），《變動中的公司法制》，第376頁（杜怡靜執筆），元照；劉連煜（2019），《現代公司法》，第740頁，新學林；廖大穎，前揭書註8，第588頁。

司、兩合公司接近實質停業狀態外，但無限、兩合公司多數是歷史悠久，不乏台灣在日據時代及國民政府在大陸時期所成立的老公司，然隨著人事物的時代遞移，也產生企業經營上與適法上的困境，尤其是子女承接入股意願與無限責任型態的商業組織；申言之，這問題則在「多數廠商均表示在業務經營上，多嘗試過轉換公司型態為有限責任組織，惟囿於現行法規僅允許無限公司及兩合公司互轉」外，另一關鍵即「…廠商額外提及，部份廠商因年代悠久，部份股東發生繼承情形，並且無法順利與現有繼承人聯繫。依照現有無限、兩合公司修改章程及組織轉換需要取得全體股東同意之標準下，該種公司在取得全體股東同意之要件部份，有事實上難以達成…」等受訪業者聲音亦呈現在期末報告中<sup>19</sup>。

二是民國105年民間版「公司法全盤修正修法委員會」的修法建議與報告，所衍生有限公司是否存廢或選擇轉換的政策。依該委員會的報告觀之，雖原則上僅對股份有限公司制度的研議，其內容並無明確針對有限公司的現況，納入檢析範圍，但亦指摘「英美法系國家並無類似我國有限公司組織，或…，如公司法全盤修正後，股份有限公司之規範原型已從大型企業轉變成中小企業與微型企

業，其彈性…可能超越有限公司，則有限公司存在之價值與意義將…，但就其存廢…考量目前現存有限公司逾45萬家，如要求全數轉換為股份有限公司，工程浩大」的假設式建言<sup>20</sup>；另，在學界、實務界人士則曾對有限公司的法制現狀，提出建議，例如就有限公司股東同意與公司法第102條的文義規定，指摘依各股東出資額多寡而責任不同的有限公司的定義，若章程無特約，則依「每一股東…，均有一表決權」的股東全體（或過半數）的同意基礎，是否妥適？因而建議有必要調整有限公司的現行法制與政策<sup>21</sup>。

### 參、人合性公司的股東同意規定與立法政策上的調整

#### 一、部分改採法人組織的立法論

關於人合性公司的股東同意規定，不難理解修正前的公司法設計，不論是無限公司、兩合公司或有限公司與合夥契約的團體構造，極為類似；易言之，現行法僅有在特定事項之股東過半數或三分之二同意，例如公司法第46條、第54條、修正前第106條、第108條、修正前第111條、第119條、第124條等為限，而大致上人合性公司的股東合意要

註19：財團法人商業發展研究院〈無限、兩合公司現況研究〉，《（經濟部）105年商業服務業發展動能推升計畫—期末報告》，第9頁。

註20：就此，相關民間版「公司法全盤修正修法委員會」所提報告的建議，就修法與我國政策取向上，原則採英美法系立法之前提，請參閱：

<http://www.scocar.org.tw/>。

註21：例如林國全，〈現行有限公司法制解析〉《政大法學評論》，第73期，第52頁、民國106年3月17日〈為中小企業調整有限公司法的預設規定〉工商時報/專家傳真（蕭富庭執筆），

<https://ctee.com.tw/>。

件，則依股東或其他股東全體同意之門檻，始能重新建置新的局面，這在修正前的公司法與所提的上述困境，不論是章程變動或公司解散、組織變更等議題，例如無限公司於修正前公司法第47條、第71條或第76條所規定，皆屬股東全體同意的必要程序，且兩合公司、有限公司亦明文準用之。因此，為因應目前實務現況與需要，民國107年公司法部分條文修正相關人合性公司的股東合意門檻，以利公司轉型之特定目的，務實而具有突破性的調整，如下：(1)在無限公司部分，修正第71條公司解散事由為「股東三分之二以上之同意」、增訂第76條之1「經股東三分之二以上之同意變更章程，將其組織變更為有限公司或股份有限公司」，(2)在兩合公司部分，修正第126條增訂「經股東三分之二以上之同意變更章程，將其組織變更為有限公司或股份有限公司」<sup>22</sup>。另，(3)在有限公司部分，針對諸多股東合意門檻之規定，分別予以調降，例如公司法第106條增資與新股東加入、減資或組織變更修正為「經股東…過半數之同意」、第111條董事之出資轉讓則修正為「經股東…三分之二以上之同意」、第112條提列特別盈餘公積亦修正為「經股東…三分之二以上之同意」，且調整第113條內文並增訂第1項「…變更章程、合併及解散，應經股東…三分之二以上之同意」<sup>23</sup>。職是，從上述民國107年所修正的內容觀之，針對人合性公司之解散、合併或清算，乃至於組織

變更、章程變更等公司重大事項的股東同意要件部分，調整不同程度的合意門檻，即不再堅持股東全體同意之一致決議門檻，而改採多數決機制，甚至是三分之二門檻再下降成過半數同意之門檻。

惟此而言，雖本次就人合性公司規定的修正，或屬特定目的之修法政策，藉由立法程序協助目前相關公司的解套或轉型，但在法理上，本次修法調整股東合意門檻，效果上則有傾向逐漸脫離契約型之合夥團體為基礎框架，即合夥除另有約定外，原則上係基於合夥人全體同意為之，而例外非須全體同意者，僅例如民法第670條第2項但書「關於合夥契約或其事業種類之變更，非經合夥人全體三分之二以上之同意，不得為之」等，依規定的法定同意門檻概念。然，筆者認為依法賦予法人格的無限公司、兩合公司或有限公司等，相關人合性公司的法制，是否必然依循合夥團體的契約概念，引作立法的機制運作？恐所持見解各有不同，惟設計關鍵則在於：一是公司法是否容許，章程約定得以主導公司所有意志的決定？現行法似非完全授權人合性公司章程如此權限，更何況是依規定的股東合意門檻。二是源自民法總則篇第2章第2節的「法人」規範，相關社團法人與集合社員全體的總會決議設計，原則上僅採過半的普通多數決機制（民法52條），另針對章程變更（民53條）、決議解散（民法57條）等，亦採特別多數決，而非社員全體

註22：民國107年公司法部分條文修正草案，修正第71條、增訂第76條1、修正第126條的立法說明，請參閱立法院公報，第107卷第75期，第325、326、421頁。

註23：民國107年公司法部分條文修正草案，修正第106條、第111條、第112條及第113條之立法說明，請參閱立法院公報，第107卷第75期，第347、390、397、410頁。

同意的要件，即社團法人之組織設計，其運作在民法上與合夥間，原已預留不同的思維與立法，因而人和性公司實無需拘泥股東全體合意之合夥契約模式，以利法人團體行事的修法方向，筆者贊同。

## 二、有限公司改採自主性資合機制的表決權計算基準

民國35年公司法增訂有限公司制度，雖立法資料因政府遷徙等時代變動的因素，在台無可考，但從我國隸屬歐陸法系的法制發展，不難理解並推測這應與鄰國日本有限公司法（有限會社法2005年已廢止），同受德國有限公司法（GmbH, Gesellschaft mit beschränkter Haftung）影響的程度。惟誕生於1892年的德國有限公司法，其目的在於創設以章程的股東約定為核心，由少數的、全部有限責任股東所組織之一種閉鎖型公司種類，然筆者認為這亦與英美法系的有限責任合夥（LLP, Limited Liability Partnership），甚至是有限責任公司（LLC, Limited Liability Company）制度間，深具相當程度的雷同<sup>24</sup>。

然就民國107年公司法部分條文修正而言，與有限公司章節的這次修正的核心，除[參之一]股東合意門檻的調整外，另一重點則是配合公司法第102條「每一股東…，均有一表決權」的文義，調整股東同意的計算單位，即從人頭數改為「表決權」數的概念，因而在第106條、第108條、第111條、第112條及第

113條改定「經股東表決權」過半數或三分之二以上同意的門檻條件<sup>25</sup>。惟依現制，若無「章程」訂定按出資多寡比例分配表決權者，原則上不受影響，但在公司章程特約時，計算股東同意的單位，則非依「一股東一表決權」之基礎，這公司法第102條但書的表決權數計算，在效果上將生明顯的差異；質言之，相關有限公司特定事項與股東同意的關鍵，將從重視人頭數的股東人合性要素，移轉至計算股東出資比例的資合性實力，凸顯章程與股東間如特約排除「人頭多數決」而向「資本多數決」傾斜的法制效益，取決於有限公司企業自治之信念。然就此，在去年甫出版的經濟部編纂『2020-2021年商業服務業年鑑』之報告書，相關第12章「最新公司法下組織型態之選擇與運用」一文裡，所呈現「以家數來看，選擇設立有限公司者，約七成五」的我國組織現狀，雖強調「…公司章程是規定公司組織及活動的根本規則，在2018年修法後，公司章程自治空間因修正規定而大幅調整」，但在實務上，原本就以章程自治為核心設計的有限公司部分，報告書亦指摘「現行有限公司制度…，例如公司法第102條規定，往往是公司內部發生問題，…股東才驚覺這些預設規定和自己想的不一樣」、「…實務上常見等到股東對真的想投票表決重大事項時，才發現當初公司章程直接使用公司法的預設規定，並未以章程設定不同條款」及「經濟部商業司提供有限公司章程範例就提供了

註24：廖大穎（2019），《公司法原論》，第588頁，三民。

註25：民國107年公司法部分條文修正草案，修正第106條、第108條、第111條、第112條及第113條之立法說明，請參閱立法院公報，第107卷第75期，第347、357、390、397、410頁。

預設規定與變更預設規定的選項。…第9條…並註解說明…提醒有限公司設立者關於有限公司表決權選項，…創造符合己身想法的公司運作空間」，似因多數有限公司不知或章程未採的目前現況，深為遺憾，再次提醒有限公與章程與約定股東表決權之自主運用<sup>26</sup>。

#### 肆、代結語

針對人合性公司與我國社會上所採商業組織的實況，依經濟部商業司的統計資料所顯示，2020年12月止公司登記家數總計達720,293家，其中人合性公司所屬的無限公司9家、兩合公司5家、有限公司540,927家，與資合性公司的股份有限公司173,711家，若扣除外國公司（含設立登記為中國公司）部分，人合性公司與資合性公司分別所占是75.7%與24.3%的比重<sup>27</sup>。從最新數字觀之，尤其是有限公司加上現存的無限公司、兩合

公司，仍居我國公司家數的四分之三強，如何再建構友善人合性公司法制，其重要性不亞於股份有限公司法制的任務所在；當然，就無限公司與兩合公司所登記的家數逐漸下降，股東之無限責任對商業組織的負面誘因，的確是國人止步的魔咒關鍵之一，即使如此僅存的無限公司責任型態公司種類，何去何從？亦宜尊重公司的意志。

至於本次修法與降低股東合意門檻，個人贊成。畢竟，民法相關社團法人的設計，明顯不同於合夥團體；然，人合性公司雖脫胎於合夥契約所共組的團體，但在人合性制度的選擇，除重視公司章程的自製深度與廣度外，與其在乎合夥的契約型團體構造，不如考量法人團體的特殊性，正如民法關於社團法人之決議機制，其基本型在於多數決機制，而非社員全體合意門檻的一致決，更何況這是公司法提供與設置規範商業活動目的公司社團法人的使命。

註26：蕭富庭（2020），〈最新公司法下組織型態之選擇與運用〉《2020-2021年商業服務業年鑑》，經濟部，第282頁。

註27：經濟部商業司統計處，  
<https://www.moea.gov.tw/>。