

行政院國家科學委員會專題研究計畫 成果報告

日本「合同公司」制度之研究 研究成果報告(精簡版)

計畫類別：個別型
計畫編號：NSC 95-2414-H-004-001-
執行期間：95年08月01日至96年07月31日
執行單位：國立政治大學法律學系

計畫主持人：林國全

計畫參與人員：此計畫無參與人員：無

處理方式：本計畫可公開查詢

中華民國 96 年 12 月 17 日

日本「合同公司」制度之研究

壹、前言

日本於 2005 年 6 月 29 日統合商法第二篇公司篇（股份有限公司、無限公司及兩合公司）、有限公司法及商法特例法等三部關於公司制度之主要法律，而新訂名為「公司法」之獨立法典，計九百餘條。於 2006 年 5 月開始施行。

日本新公司法之重點之一為，在閉鎖型公司（closely-held corporations）法律規範部分，廢止有限公司制度，而將之轉化為閉鎖型股份有限公司。此外，並參考美國之 LLC(Limited Liability Company)，新設「合同公司」制度，其雖為公司型態，但內部關係實接近合夥，對外關係則股東得主張有限責任。此二者，可謂係日本公司法制具有革命性意義之變革。

我國公司法制，向來受日本法制影響頗深。對日本法制此次之重大變革，應有必要就其背景、考量因素、立法過程之法理辯論，予以研究分析。而以研究結果，做為我國公司法制興革考量時之參考。本計畫即先以「合同公司」制度部分，作為研究探討內容。

貳、合同公司制度內容

一、合同公司之定義

日本公司法，就合同公司，與無限公司及兩合公司，合稱為「持分公司」，而規範於第三編持分公司（第 575 條～第 675 條）。惟日本公司法並未就合同公司予以定義。一般認為，合同公司，係指「出資者全部係有限責任股東，就內部關係適用與民法上合夥同樣規範之公司」。

二、合同公司之設立

設立合同公司，欲成爲合同公司成立後股東之人，應訂定章程，全體簽名或蓋章（日本公司法第 575 條第一項。以下於本文未特別標示之條項款，皆指日本公司法）。合同公司之章程，應記載：一、所營事業。二、名稱。三、本公司所在地。四、股東姓名或名稱及住所。五、股東全部爲有限責任股東。六、股東出資之價額（第 576 條第一項、第四項）。合同公司，因於其本公司所在地爲設立登記而成立。（第 579 條）。但欲成爲合同公司股東之人，應於設立登記前履行其出資義務，即金錢等之給付（第 578 條）。就合同公司，並無最低資本額之限制，故理論上得設立資本額一日元之合同公司。

三、合同公司之股東

持分公司之股東皆爲有限責任股東，以出資價額爲限負其責任。而如前述，欲成爲合同公司股東之人，於公司設立登記前，即需履行其出資義務，故合同公司成立後，其股東就公司債務，已不負償還責任（第 580 條第二項）。

需注意者爲，合同公司股東有使人誤認其責任限額之行爲時，對基於該誤認而爲交易之人，在使人誤認責任範圍內，負清償公司債務之責（第 588 條第二項）。

合同公司之股東，欲將其持分之全部或部分讓與他人，需得其他全體股東之同意（第 585 條第一項）。但在定有業務執行股東時，非業務執行股東欲轉讓其持分，以經全體業務執行股東同意爲已足（第 585 條第二項）。

四、合同公司之管理

合同公司，以由各股東執行業務爲原則，但得以章程特定執行業務股東（第 591 條第一項）。

以章程定執行業務股東者，其他股東即無執行持分公司業務權利，但有調查公司業務及財產狀況之權利。此調查權利，雖得以章程限制之，但股東於會計年度

終了時或有重要事由時依同項規定所為調查之權利，不得以章程限制之。(第 592 條)。

執行業務股東，就其職務，負善良管理人注意義務及忠實義務，就競業交易、利害相反交易並受限制（第 594 條、第 595 條）。

執行業務股東懈怠其任務時，對持分公司，連帶負賠償因此所生損害之責任(第 596 條)。

執行業務股東就其執行職務有惡意或重大過失時，該有限責任股東，連帶負賠償第三人因此所生損害之責任（第 597 條）。

五、合同公司股東之加入與退股

於合同公司，有新股東加入時，應變更章程（第 604 條第二項）。若該新加入之股東，至章程變更時為止，尚未履行金錢等之給付，則須待該給付完了時，始成為股東（第 604 條第三項）。

合同公司之股東，有不得已之事由時，隨時得退股。章程未定公司存續期間，或定某股東之終身期間該公司存續之情形，股東得在會計年度終了時退股（第 606 條第一項）。

除上述任意退股外，合同公司之法定退股事由如下：全體股東同意、死亡、合併、破產程序開始之決定、解散、受監管開始之審判、除名。章程並得定前述以外之退股事由（第 607 條）。

退股之股東，不問其出資種類為何，得受出資之返還。該返還，不問出資種類為何，皆得以金錢為之（第 611 條第一項、第三項）。

五、合同公司之會計

合同公司需作成並保存會計帳簿、財務表冊（第 615 條、第 617 條）。

除股東得隨時請求閱覽、謄寫外，合同公司之債權人亦得於公司之營業時間

內，請求閱覽、謄寫會計帳簿、財務表冊（第 625 條）。

合同公司為填補虧損，得為減資（第 620 條第一項），並得為返還出資，以出資返還數額扣除剩餘金數額之限度內，減少資本額（第 626 條第一項）。合同公司減資時，定有債權人異議程序（第 627 條）。

六、合同公司之變更章程

合同公司，除章程另有規定外，章程變更須經全體股東同意（第 637 條）。

七、合同公司之解散

合同公司之解散事由如下：章程所定存續期間屆滿、章程所定解散事由發生、全體股東之同意、股東欠缺、因合併而該公司消滅、破產程序開始之裁定、命令解散之裁判（第 641 條）。

八、合同公司之清算

於解散、設立無效之訴確定、撤銷設立之訴確定等情形，合同公司應行清算（第 644 條）。除章程另有規定，或股東過半數同意另定清算人之情形外，由執行業務股東為清算人（第 647 條），進行公司現務之了結、債權之請求、債務之返還、剩餘財產之分派（第 649 條）。

清算之剩餘財產分派，依各股東出資價額定之（第 666 條、第 668 條第一項）。

九、合同公司之登記

合同公司設立時，需登記所營事業、名稱、本公司及分公司所在地等日本公司法第 914 條各款所定事項。但與無限公司、兩合公司不同，並未以執行業務股東以外之股東姓名、名稱及住所為登記事項。就代表股東以外之執行業務股東，亦

未以其住所為登記事項。另一方面，其以資本額為登記事項，而與無限公司、兩合公司不同（第 914 條第五款）。

十、合同公司之重組再造與組織變更

合同公司得為吸收合併之存續公司、新設合併之新設公司、吸收合併及新設合併之消滅公司。

合同公司得為新設分割時之新設公司、吸收合併時之繼受公司。因合同公司得為公司分割之當事人，故為勞動契約繼受法之適用對象。

合同公司不得為股份交換完全子公司，但得為股份交換完全母公司。

合同公司不得為股份轉換之當事公司。

參、合同公司之制度意義

合同公司係以具彈性之章程自治與股東有限責任為其特徵之制度。但在日本現行法制下，在企業組織型態上，具有與合同公司同樣特質，即構成員有限責任及高度章程自治者，除公司法上之「未設董事會股份有限公司（以下於本文簡稱「未設董事會公司」）」外，尚有 2005 年制訂施行之「有限責任事業合夥契約法」下之「有限責任事業合夥（以下於本文稱「LLP」）」。

故為理解合同公司之實務上之有用性，或其存在意義，比較上述各事業型態，檢討合同公司具有何等特質，乃有必要。

一、合同公司與股份有限公司之異同

在比較上述與合同公司性质相近事業型態之異同前，本報告先就合同公司與股份有限公司之異同，予以論述。

（一）相同點

二者之股東皆負有限責任。故在公司與第三人之關係上，就盈餘分派規範及債權人保護程序，適用幾乎相同之規範。

(二) 相異點

首先，在公司內部關係規範之強行規定性上，股份有限公司有下述強行規定，包括需設作為股東意思決定機關之「股東會」；異於股東之作為業務執行機關之「董事」等機關；在股東之權利內容部分，原則上適用平等原則。但合同公司，因與合夥一樣廣泛適用契約自由原則，故就機關設計或股東權利內容等，幾乎不存在強行規定，而廣泛委諸章程自治。

其次，在出資轉讓上，股份有限公司因不問股東之個別性如何，故基本上採股份自由轉讓原則。反之，合同公司則重視股東間之人的關係，誰為股東，對其他股東有重大利害關係，故就出資轉讓，原則上要求其他股東全體一致之同意。

二、合同公司與性質相近事業型態之比較

1. 法人格之有無

合同公司、未設董事會公司皆具法人格。相對於此，LLP 之法律性質為合夥，並無法人格。

但因法人格有無所致之法律上差異，例如權利登記能力、契約當事人能力、訴訟當事人能力、破產能力等法律上地位之有無，雖仍存在，但處於逐步縮小之趨勢。

2. 構成員課稅問題

LLP 適用構成員課稅機制，亦即不對合夥課稅，對出資者直接課稅。在此課稅機制下，得避免事業所生盈餘，在合夥與合夥人二階段皆課稅之雙重課稅。此外，在事業發生損失時，亦得與合夥人其他所得合併計算所得稅負。

相對於此，合同公司及未設董事會公司，目前不適用構成員課稅機制。

故在稅制上，LLP 具有合同公司及未設董事會公司所無之利基。

3. 構成員之法律責任

三者之構成員皆僅對事業負出資義務，對事業債權人負間接有限責任。

4. 內部自治

三者皆有富彈性之內部自治。三者皆得依構成員之意思（章程或合夥契約）決定損益及剩餘財產分派比例。

在機關設計上，則以合同公司之自由度最高。蓋於 LLP 不承認完全無業務執行權利之合夥人；於未設董事會公司則強制需設董事為業務執行機關，且若屬負債金額達 200 億日元之大公司時，則需設會計監察人、監察人。相對於此，合同公司並無法定必設機關，原則上由各股東執行業務。但得以章程特定執行業務股東。當定有執行業務股東，非執行業務股東即僅有業務監督權，而無業務執行權。

5. 債權人保護（盈餘分派財源規範）

在盈餘分派規範方面，合同公司與股份有限公司可謂適用大致相同規範。合同公司及未設置董事會公司之債權人，得請求受分派之股東對自己支付相當於違法分派額之金錢。但於 LLP 則無此規定。

6. 對第三人責任

三者之業務執行機關，皆於就其業務之執行，有故意或重大過失至第三人受有損害時，負賠償責任。所不同者為，合同公司與 LLP 之業務執行機關，皆僅就自己之業務執行範圍負責，並不對其他業務執行機關之業務執行負監視義務。但未設董事會公司之業務執行機關，即董事，解釋上對其他董事之業務執行負有監視義務。亦即，較合同公司、LLP 之業務執行機關負有較重之責任。

7. 投入資本之收回方法

在合同公司及 LLP，確定能利用之收回投入資本之方法，為有不得已事由及一定情形下之退股或退夥。但是否有不得已事由或得退股或退夥之一定事由，在認定上可能有所爭議。相對於此，於未設董事會公司，即使股份轉讓未獲同意，亦得請求公司買回，而確保股東之股份得以轉讓。在此點上，與合同公司及 LLP 有所差異。

8. 構成員之最低人數

合同公司及未設董事會公司，皆無最低人數限制，股東可為一人。相對於此，LLP 性質上為「契約」，故合夥人需有二人以上。

9. 資金籌措之彈性

公司法就全部公司類型承認得發行公司債，故合同公司即位設董事會公司皆得藉由發行公司債籌措資金。相對於此，*LLP 無法以發行公司債方式籌措資金。

在發行特別股部分，未設董事會公司得發行普通股以外之多種特別股籌措資金。但合同公司並無特別股之有關規定。惟因於合同公司，因章程自治被廣泛認可，就各股東持分內容彈性設計，應屬可能。但相較於股份有限公司就特別股之類型有明確規定，合同公司之特別股能彈性設計至何程度，並非明確。

12. 事業型態之變更

合同公司得組織變更為股份有限公司，但 LLP 則不得變更組織為股份有限公司。

肆、結論與建議

日本合同公司制度之引進，雖在反映企業界對於事業組織型態多樣化之需求。惟如前述，合同公司制度與其他性質相近之事業型態，LLP 及未設董事會公司，在規範內容上雖非無差異，但其差異並非重大。從而，對於合同公司制度在實務上是否將被廣泛利用，日本學界毋寧係採較消極之評估預測。故於我國，仍以持續觀察此一制度在日本實務運作狀況如何，再進行是否參考引進我國之必要性評估為宜。

参考文献

- # 和仁亮裕・遠藤聖志，合同會社，川村正幸・布井千博編，新しい会社法制の理論と実務，2006年8月
- # 岸田雅雄，ゼミナール会社法入門(第6版)，2006年5月
- # 江頭憲治郎，株式会社法，2006年9月
- # 土田憲役，会社法の内部統制システム，2006年4月
- # あさひ狛法律事務所編，平成18年会社法の取締役、取締役会の実務，2006年9月