

論「影子董事」於行政執行法之責任一

以臺灣高等法院 107 年度抗字第 1176 號民事裁定之案例事實為例(下)

盧秀虹 法務部行政執行署調辦事行政執行官

參、影子董事

一、影子董事之定義

實務上「顧問」制度相當普遍，其並非公司登記制度上之形式負責人，未在公司上彰顯任何身分，卻實際操控公司，有學者稱此為「影子董事」(shadow director)(註 12)。其參考自英國立法例，英國公司法對董事之定義規定於第 250 條，係指任何居於董事地位之人，無論其頭銜為何，採實質認定(註 13)；同法第 251 條明文規定影子董事之定義，係指公司董事習慣於遵照其指揮或命令之人(註 14)。

二、影子董事之要件

- (一)形式上未於公司設立(變更)登記事項表內出現：非經法定選任、指派程序，亦無登記，並無顯現公司董事身分之外觀。
- (二)實質上執行董事職務：執行屬於「董事權限之業務」，若該業務非屬於董事之權限，例如行使一般業務員之業務，則非屬之。
- (三)控制公司人事、財務或業務經營而實質指揮董事執行業務：指行為人對於公司董事發出指示或命令，並使法定董事遵循其指示或命令而言(註 15)。
- (四)具經常性：須「經常性」或「慣常性」，反覆施行一段時間，若僅為一次性或偶而為之的指示，尚非所謂「影子董事」(註 16)。

三、「事實上董事」、「影子董事」、「公司

實際負責人」區別

依 101 年行政院版之公司法第 8 條第 3 項修正理由(註 17)，公司董事依其顯現於外之身分不同，區分為「董事」、「事實上董事」、「影子董事」三種，所謂「董事」，指公司依法選出之董事；「事實上董事」，指非董事而事實上有執行董事職務之外觀者，例如：公司之總裁；「影子董事」，指非董事而經常指揮公司之董事，但未對外顯現其董事身分，並藉由指揮董事以遂行其執行公司業務之目的者，後二者統稱「實質董事」(即公司實際負責人)。

肆、本文案例事實解析

一、稅捐稽徵機關對於本件違章事實之認定

稅捐稽徵機關認為乙公司未辦理菸酒稅產品登記，擅自產製應稅酒品，未依菸酒稅法第 12 條規定報繳菸酒稅有違章之故意，且乙公司於銷售貨物期間，未依規定開立統一發票，漏報銷售額，核有逃漏稅捐之故意，除補徵菸酒稅、營業稅、營利事業所得稅、裁處罰鍰外，並通知公司實際負責人丙提出說明。

二、行政執行機關職權調查結果

(一)丙為乙公司實際負責人：

行政執行機關依據職權調查結果，及法院刑事判決，認丙為乙公司實際負責人，屬公司法第 8 條第 3 項前段規範對象，應負行政執行法上之責任。

註釋

註 12：參見劉連煜，〈事實上董事及影子董事〉，《月旦法學教室》，第 96 期，第 20-21 頁。

註 13：參見吳家維，〈公司實質控制者法制之建構——以影子董事與控制股東責任法制之比較分析維中心〉，《國立中正大學財經法律學研究所碩士學位論文》，102 年 1 月，第 47 頁。

註 14：同註 13。

註 15：參見施耀欽，〈公司「實質董事」認定解析〉，《證 服務》，第 651 期，2016 年 7 月，118 頁以下。

註 16：參見劉連煜，〈公司法二〇一二及二〇一一年新修正條文析論(一)〉，《月旦法學教室》，第 122 期，2012 年 12 月，第 44 頁；同註 12，第 48 頁、第 119 頁。

註 17：同註 6。

(二)乙公司負公法上金錢給付義務時點之認定：

司法實務認為，行政執行法第17條第6項第1款、第2款之規定所稱顯有履行義務之可能，故不履行或就應供強制執行之財產有隱匿或處分之情事之管收事由，僅須發生於「義務人應負法定之納稅義務之後」，不限於發生在查封執行階段。蓋如認管收事由須發生在查封階段，無異解免查封前義務人之納稅義務，鼓勵義務人在應負納稅義務時起至執行查封前，隱匿、處分財產，逃漏稅捐，顯不符公平及比例原則(註18)。

乙公司於98年4月至100年6月間，產製應稅酒品，依法應於出廠菸酒後次月15日前負有申報並繳納菸酒稅之義務(註19)(即自98年5月15日前)，此為乙公司依法令規定負有公法上金錢給付義務之時點。

(三)行政執行法第17條第6項第1款、第3款管收事由及管收必要性之認定：

1. 行政執行機關依行政執行法第26條準用強制執行法第19條規定職權調查後，認丙因詐欺、逃漏菸酒稅案，於100年3月間，法務部調查局持搜索票至製酒工廠進搜索後，隨即賤價出售乙公司所有生產器具(折舊價值尚有71萬餘元)，且出售後之資金流向不明，另丙短期內將公司存款119萬餘元提領一空，致本件移送執行時，已毫無可供執行之財產，核有行政執行法第17條第6項第3款規定之管收事由。

2. 而丙恣意處分公司資產、銀行存款等應供強制執行之財產，其處分之任何一筆鉅額資金，均可履行當時滯欠之稅務，客觀上亦屬有履行義務之可能；再觀公司販製假酒期間，營業收入總額分別為845萬餘元、947萬餘元，依當時公司財務狀顯有履行本件公法上金錢給付義務之可能，卻不履行，確屬有行政執行法第17條第6項第1款規定之管收事由。

3. 又依法院刑事判決，認丙上揭製造假酒等劣行，獲取1,191萬餘元暴利(雖法院判決追徵不法所得1,082萬餘元，但執行無著，丙亦未繳納)，對於應納的國家稅捐及罰鍰，丙分文拒繳，多次以「我沒有能力清償」推諉，本件已無徵起之可能，非管

收丙已不能達執行目的，屬有管收之必要。

三、臺灣高等法院 107 年度抗字第 1176 號民事裁定意旨

(一)丙為乙公司之實際負責人：丙自認其為乙公司之最大股東並在偵查、行政執行程序中迭次自承為乙公司實際負責人，復經法院判決認定其為乙公司之實際負責人犯有詐欺取財等罪，是丙為公司實際負責人。

(二)公法上金錢給付義務時點之認定，及肯認丙得為管收之對象：乙公司應繳納之稅捐原於98年至100年間即負有據實繳納法定稅捐之義務，並非收受罰鍰通知書，甚至經移送行政執行後，始負有上開義務；又乙公司於上開年度確有前述之營業淨利、帳戶資金、賣生財器具收入及現金等情，自得予以管收。

伍、結論

本件丙從未於乙公司董監事名單中出現，不具任何頭銜，卻於98年至100年間，支配公司人頭負責人甲行使董事職務，實際掌控公司營運與決策，且於案件移送執行前，快速處分公司所有資產，本文認為丙為「影子董事」，其濫用對公司之控制力，為逃漏稅捐等不法行為，嚴重損害公司治理制度，雖非公司法第8條第1項、第2項規定之形式上負責人，但於責任歸屬上，應依公司法第8條第3項前段規定，負起與公司負責人相同之責任，達到權責相符之健全公司治理機制。

於行政執行階段，影子董事乃實際應履行公司義務之人，負有遵守依行政執行機關通知到場清償欠款之義務，並有交付公司相關會計帳冊、交易憑證、陳報資金流向與財產變動之協力義務，於符合行政執行法第17條規定之限制住居、拘提、管收等事由，並有必要時，行政執行機關得依法為限制住居處分，並得向法院聲請拘提、管收之，以實踐具體個案正義，貫徹法規範價值判斷之一致性，並落實國家公法上金錢債權之實現。

(全文完)

註釋

註18：參見最高法院102年度台抗字第617號民事裁定、104年度台抗字第38號民事裁定。

註19：菸酒稅法第12條第1項規定：「產製廠商當月份出廠菸酒之應納稅款，應於次月15日以前自行向公庫繳納，並依照財政部規定之格式填具計算稅額申報書，檢同繳款書收據向主管稽徵機關申報。無應納稅額者，仍應向主管稽徵機關申報。」