

超 國 界 法 律 研 討 會

民事法制實務議題 《研究資料整理》

	探討內容	法學領域
議 題 一	從超國界法律思維出發論外國判決許可執行與我國公序良俗之問題 — 懲罰性/倍數性賠償之容許性 — 主文未載利息與判決之客觀範圍	民法 民事訴訟法 強制執行法
議 題 二	從準超國界法律思維出發 論大陸地區判決之既判力及執行力問題	兩岸人民關係條例 民事訴訟法 強制執行法
議 題 三	從超國界法律思維出發 論未經認許外國法人之權利能力問題	民法總則 公司法 涉民法 訴訟法

資料整理 理律文教基金會 2011 年 12 月 11 日

前言

近年來全球化的浪潮襲捲世界每一個角落，目前法律活動鮮有不超越國界限制者，包含涉外因素之議題成為法律工作者必須關切的重點。每一個大個體（國家）或小個體（個人）要在這樣的世界趨勢中具有知識競爭力，勢須調整其建構知識的態度與方法。我國的法學教育，當然不能自外於這樣的趨勢與潮流。質言之，在專業人員的教育養成過程中，強化國際觀與解決超國界問題的知識和能力，已是刻不容緩。

理律文教基金會希望法律學者、實務界人士共襄盛舉，藉由整理法律實務中的案例與實務問題，充實研究素材，以超國界的視野來與傳統基礎法律科目（如憲法、民法、商法、民事訴訟法、刑法、刑事訴訟法、行政法、行政訴訟法等）對話。本會與中華民國國際法學會將陸續共同舉辦超國界法律學術研討會，並擬於會後集結會議資料，提供予法學教授納入教學之中。深盼法律學科教學者協助在各科教學中將超國界法知識的種籽播下，促使法律學生體認跨國界法律知識的重要性，培養具國際視野的專業能力。

理律文教基金會的超國界法律學術研討與教學計畫由陳長文教授主導。陳老師對超國界法律有著強烈的熱忱，對於培育全觀的法律人更有高度的期許。幾年來陳老師經常強調培養「全觀的法律人」的重要性，他指的是，法律人不但要能精確地詮釋法律，更必須具備超然於法律的哲學思維，以探求法律規範的真義與實質內涵，避免偏狹或有違正義的法律解釋。而在這全球化的世代，法律人不分學術研究或實務領域，都應以「超越內國法」眼光來看待問題，即建立「超國界法律思維」，將國際公法、國際私法、外國法、內國法都置於同一平台上為思考，兼顧問題的多重面向，始能不囿於地域而提出周延的法律見解，體現國際法當中所隱含的平等尊重或普世價值。

為具體推展超國界法律學術研討與教學計畫，陳老師初步選擇若干實務議題，針對法制現有之侷限，徵詢資深實務界人士（尤其是理律各相關領域專家）的意見，召開會議提出探討及建設性推展之建言，由理律法律事務所 100 年度實習律師及暑期見習生協助整理資料。100 年 12 月 11 日首次與中華民國國際法學會共同舉辦超國界法律學術研討會，涵蓋主題包括：外國判決許可執行與我國公序良俗之問題--懲罰性/倍數性賠償之容許性（林芝余協助整理資料）及主文未載利息與判決之客觀範圍（屈覺維協助整理資料）、大陸地區判決之既判力及執行問題（蔡名婷協助整理資料）、民總／公司法／涉民法--未經認許外國法人之權利能力問題（陳青慧協助整理資料）。日後擬整理研究資料與研討會文獻，出版專書，提供予法學界、實務界與政府相關部門參考。

理律文教基金會從小處、從近處做起。希望各界能給與理律文教基金會更多的鞭策及勉勵。

【議題三】

從超國界法律思維出發

論未經認許外國法人之權利能力問題



財團法人理律文教基金會

LEE AND LI FOUNDATION

目錄

壹、	事實與景況.....	1
	【問題觀察】.....	1
	【相關事實】.....	3
	法律行為有效性方面.....	3
	權利取得方面.....	3
	義務負擔方面.....	6
貳、	相關法律爭點.....	7
參、	相關法律條文與司法解釋.....	9
肆、	相關司法實務見解之整理比較.....	12
伍、	相關學術期刊論文.....	15



財團法人理律文教基金會

LEE AND LI FOUNDATION

壹、事實與景況

【問題觀察】

19 世紀以來由於國家主權意識抬頭，傳統法律理論認為法人既為國家法律之產物，基於各國彼此主權地位之平等及獨立，國家法律之效力應僅及於國家領域以內，因此法人一旦離開內國領域，其存在便失所附麗。換言之，法人之活動空間本應侷限在內國領域當中，何況囿於地域差異，亦存在難以查證外國法人資格之問題。然而，時至今日，由於經濟型態改變、國際貿易發達、網路資訊便給、跨國分工密切，法人為取得原料供應、尋求低廉人力、佈局產品銷售等經濟目的，實際上如將其活動框限在內國領域中，已經無法應付國際經貿流動頻繁之事實，一概否認法人在國家領域以外的「活動能力」對於內國經濟而言更無任何實益。在此意識下，就一主權國家而言，兼顧國家主權利益及國際貿易現實的折衷作法便是，原則上，「承認」外國法人在內國具有活動能力，即同意外國法人得憑原有之法人人格在內國成為權利義務主體，具有權利能力；但為顧及內國交易安全，在法律上通常輔以「認許制度」，適度反映內國主權作用，除透過一定之行政監督程序來確認外國法人的真實存在，更重要的是為了管制其於內國的商業活動或其他營業行為。

為何對外國法人的權利能力應採較為寬鬆的承認態度，道理無它，乃因權利能力為有效法律行為的基礎，如外國法人未經認許無法取得權利能力，自當無法成為權利主體。換言之，其無法「享有權利」並「負擔義務」，理應無以形成任何有效的法律關係。於我國，由於司法實務慣常以民總施行法第 12 條第 1 項之反面解釋來認定外國法人人格之有無，將外國法人權利能力與認許制度掛勾，然而，如此法律邏輯推演的結果不免自外於現實，制肘我國國民與外國法人間法律關係的順利開展。例如，一般以未經認許外國法人非為權利主體，故就權利取得方面，其取得所有權、設定抵押權或質權，或為動產擔保交易登記經常生有疑問，在訴訟上更經常被質疑其與我國國民所訂立之買賣契約、委任契約、保證契約的有效性；又就義務負擔方面雖可利用民總施行法第 15 條之規定，讓未經認許之外國法人與利用其名義之行為人就法律行為共負連帶責任，又或者利用公司法第 19 條之規定，讓擅用外國公司名義之行為人負擔刑事責任，藉以確保我國國民之利益，但這樣的法律適用不免顯得「迂迴」且「片面」，無法清楚說明，為何一個不被我國承認有權利能力的組織體，吾人仍能夠要求其負擔法律上義務，整體而言，難以無法體系一貫的法律解釋。更何況，當行為人與外國法人同一時，自然無法找到其他行為人來負責（例如外國法人自為違法藥物廣告行為），此時，民總施行法第 15 條之規定可令該未經認許外國法人單獨負責嗎？如果不行，對於我國國民利益的保護便仍存有漏洞，未若想像般周全。

再來，行政部門習合併解讀公司法第 4 條及第 371 條，使外國公司非為營業、設立分公司之目的，不得申請認許，排除了單為取得權利能力而申請認許之可能，更加窄

化認許制度的適用，致截至民國 100 年 7 月止，依經濟部商業司統計資料，外國公司經我國認許之家數僅約莫 3500 家左右，除與世界各國之公司總數顯難成比例外¹，更與我國企業和外國法人實質互動的現實情況存有嚴重落差，表示目前與我國企業往來之外國法人，絕大多數在我國眼中仍是「不具備權利能力」的組織體。惟我國經濟結構畢竟是以外貿為導向，經常有未經認許之外國法人利用網路或其他通訊方式或偶派其代表人至我國與我國民訂立各類契約、進行各種法律行為，倘堅持不放寬承認其權利能力，不啻使外國法人與我國民間契約行為之效力都面臨無解難題，同時使得大多數外人投資行為面臨是否有效的法律爭議，外國專業投資機構法人對我國投資環境將可能望而卻步，結果顯不利我國經貿發展。

以上問題都在在顯示，司法實務見解將外國法人權利能力與認許制度掛勾其實很有疑問，甚或庸人自擾，鬆脫兩者間的鏈結，早已是我國民商法學的老生常談，然長期以來都未獲解決。惟時至今日，新修正涉外民事法律適用法第 13 條（法人，以其據以設立之法律為其本國法。）及第 14 條第 1 款（外國法人之下列內部事項，依其本國法：一、法人之設立、性質、權利能力及行為能力。），已然通過並生效實行，如此修法是否足讓此陳年舊案獲得解決，其與民法總則施行法第 12 條及公司法相關條文究應如何調和適用，尚待研究。未來司法實務發展，能否藉此機會摒除舊有錯誤法律見解，重創嶄新局面、放寬法制操作，以因應未來勢必更趨熱絡的國際經貿局勢，使我國得與國際經貿潮流順利接軌，吾人高度期待。



理律文教基金會
LEE AND LI FOUNDATION

¹ 如此登記數據已遠低於「我國」現有公司登記總數 592,794 家，可想見與「世界各國公司總數」相比將如何不成比例。

【相關事實】

■ 法律行為有效性方面

◎節錄自最高法院 99 年台上字第 1367 號民事判決

甲主張乙丙於 1994 年 12 月間分別以中國運通有限公司（未經我國認許之大陸地區法人）之總經理、協理名義，共同在我國刊登中國上海市之房地產廣告，招攬國內人士購買上海市之房地產，並宣稱出租該房地產年獲利達百分之 18 以上，甲因而委託二人代為購置中國上海市 23E 房屋，除陸續交付新台幣 478 萬 3 千 6 百 29 元予二人外，並與乙簽訂有房屋轉讓買賣契約書，是兩造間有委任或買賣契約關係存在。惟因乙丙二人未將甲所支付之款項全數交付予營造廠商，致甲無法取得 23E 房屋之所有權，經甲多次催促，乙始出具承諾書，佯稱願以其所有之 23D 房屋更換予甲，並交付偽造之「上海市房地產權證」以為搪塞。嗣後甲發現 23D 房屋為他人名下財產，從未登記為乙所有，便以乙丙迄今仍無法將 23D 房屋為移轉登記予甲並交付，屬給付不能，致生損害，向法院起訴。其中，因中國運通有限公司未經認許無權利能力，致兩造間的委任契約與買賣契約是否有效成為本件法律爭點之一。

◎節錄自最高法院第 92 年台上字第 2416 號民事判決

東元電機股份有限公司（下稱東元電機公司）與天立投資有限公司（下稱天立公司）間訂有「股份買賣協議書」，並與未經我國認許之外國法人華夏 BVI 公司簽訂保證書，就系爭協議書對東元電機公司負履行連帶保證責任。天立公司應於民國 88 年 3 月 20 日前給付東元電機公司 2 億 7 千萬元，惟卻拒絕給付，於是，東元電機以天立公司與華夏 BVI 公司同列為被告併行起訴。其中，因華夏 BVI 公司未經認許無權利能力，能否成立有效保證行為成為本件法律爭點之一。

◎節錄自行政院陸委會民國 91 年 03 月 07 日陸港字第 0910002869 號

另查港澳條例第 39 條規定「未經許可之香港或澳門法人、團體或其他機構，不得在臺灣地區為法律行為。」應屬法律之禁止規定，故如香港法人未經許可在台灣地區為法律行為者，其法律行為之效力，依照民法第 71 條本文規定，應屬無效。

■ 權利取得方面

◎節錄自經濟部 92 年 12 月 12 日經商字第 09202253920 號函

依「公司法」第 4 條規定：「本法所稱外國公司，謂以營利為目的，依照外國法律組織登記，並經中華民國政府認許，在中華民國境內營業之公司。」及同法第 371 條第 2 項規定：「非經認許，並辦理分公司登記者，不得在中華民國境內營業。」觀之，外國公

² 該判決顯示實務對大陸地區法人之權利能力有無的認定，基本上與外國法人為相同處理，希望藉由討論未經認許外國法人之權利問題的時，併同解決大陸地區法人之權利能力認定問題。

司依「公司法」之規定，向我國申請認許者，係以在中華民國境內營業而言。是以，外國公司經我國認許後，仍應依「公司法」第 387 條所定之「公司登記及認許辦法」規定，申請分公司設立登記，並不得以取得權利能力之目的而單獨申請認許。

◎節錄自中央銀行外匯局民國 95 年 8 月 23 日台央外柒字第 0950041433 號函

未經認許之國外法人對國內企業辦理新台幣放款業務，尚無法令依據。

◎節錄自內政部民國 87 年 02 月 24 日台內地字第 8702939 號函

依土地法第十八條之規定，外國人在中華民國取得或設定土地權利，以依條約或其本國法律，中華民國人民得在該國享受同樣權利者為限。……至於新加坡人民及公司(包含新加坡銀行)得否在我國取得不動產抵押權，外交部以首揭號函查復：「二、依據駐新加坡代表處本《八十七》年一月二十七日第 SG 五二五號電查報略以，據星國法務部《Ministry of Law》函覆如下：(一)新加坡允許外國人《包括自然人及公司》在該國取得工商用地之所有權及抵押權，並允許外國人取得供住宅使用不動產之抵押權，且不限其抵押物為六樓以上之住宅建物《僅取得所有權受此限制》。二、另依據星國『Residential Property Act』第二十二條規定，抵押權人處分供住宅用之抵押物時，僅得移轉給新加坡人或經核可之外國人，且應於三年內為之，否則主管機關將代為執行等語。」準此，除土地法第十七條所列各款之土地外，依同法第十八條之規定，准許新加坡人民及公司(包括新加坡銀行)在我國取得不動產抵押權，其抵押物不以上開本部八十六年三月二十七日台(八六)內地字第八六〇三三九九號函所定高逾六樓以上供作住宅使用之建物為限。但其因行使抵押權擬取得或承受不動產權利者，仍應符合上開本部八十六年三月二十七日台(八六)內地字第八六〇三三九九號函之規定，僅得取得六樓以上供作住宅使用之建物，及其基地所有權或地上權。

註：以互惠原則使其取得權利，迴避對其權利能力承認問題。

◎節錄自財政部 75 年 2 月 6 日台財融字第 7533979 號函

外國法人倘未依我國法律規定申請認許，除我國與該國所締結條約有特別約定者外，自不得為權利、義務主體，即不宜准其辦理動產擔保交易之登記……。

◎節錄自經濟部民國 57 年 2 月 21 日經商字第 05663 號函

外國公司無意在中國境內經常營業，未經申請認許，偶派其代表人在中國境內為法律行為，僅依公司法第 386 條規定申請備案者，因該外國公司未經申請認許，在中國境內尚不能作為權利義務主體，自無由設定抵押權及質權……。

(亦可參考：法務部 89 法律字第 051328 號函、法務部 86 法律決字第 030762 號函、經濟部 86 商字第 86216515 號函、法務部 75 參字第 1075 號函)

◎節錄自內政部民國 87 年 09 月 04 日台內著會發字第 8705363 號

按一國對於外國人著作之保護係以互惠為原則，故外國人著作之本國如與我國有著作權

互惠關係，即受我國著作權法保護。此外，外國人著作之本國如與我國無互惠關係，惟合於著作權法第 4 條第 1 款首次發行相關規定或「北美事務協調委員會與美國在台協會著作權保護協定」者，亦受我國著作權法之保護(著作權法第 4 條參照)。外國法人合於上述情形之一者，即受我國著作權法之保護，不以「業經認許」為要件。

註：以互惠原則使其取得保護，迴避對其權利能力承認問題。

◎節錄自公平會 84 年 2 月 11 日公法字第 00899 號函（公研釋 091 號）

二、外國法人是否受國內公平交易法之保護，依其是否經認許而有不同，茲簡述如下：
未經認許之外國法人：按公平交易法第 47 條規定「：未經認許之外國法人或團體，就本法規定事項得為告訴、自訴或提起民事訴訟。但以依條約或其本國法令慣例，中華民國人或團體得在該國享受同等權利者為限；其由團體或機構互訂保護之協議，經中央主管機關核准者亦同。」故依上揭法條之規定，未獲認許之外國法人或團體如經司法機關認定基於互惠原則下，得享有公平交易法規定事項之刑事及民事訴訟權利。前開法條雖僅就告訴、自訴或提起民事訴訟加以規範，而未及於行政責任或行政保護等有關之事項，但衡諸公平交易法第 47 條關於外國法人或團體法律保障之立法目的，係採互惠原則，該條對於民事、刑事外之行政事項亦應有該條揭示之互惠原則的適用，是以未經認許之外國法人是否得受公平交易法之保護，宜視其本國有關法令是否規定中華民國國民得與該國人享同等權利而定。

註：以互惠原則使其取得保護，迴避對其權利能力承認問題。

◎節錄自最高法院 96 年度台上字第 391 號刑事判決

新加坡金獅有限公司自訴被告甲、乙、丙、丁、戊、己涉犯偽造私文書及公司法第 9 條第 1 項之規定，經查經濟部、台北市政府之覆函，發現並無金獅有限公司在我國辦理公司登記及外國公司註冊登記之相關資料，原審法院於是以金獅有限公司在本國並未登記等語，認其既係未經我國政府認許之外國公司，不具法人人格，僅屬非法人團體，無自訴之當事人能力，依法不得提起自訴，諭知自訴不受理判決。上訴至臺灣高等法院，亦予維持。最高法院亦認原判決採此見解並未違背法令，終局駁回金獅有限公司之上訴。

◎節錄自行政院陸委會民國 91 年 03 月 07 日陸港字第 0910002869 號

有關未經認許之香港法人其權利在台灣地區受侵害者是否在臺享有告訴或自訴之權利疑義乙事……外國法人在香港設立營業處所進行各項法律行為時，需要向香港公司註冊處辦理登記手續；如在香港無設立營業處所，則不受香港公司法之管制，無須辦理登記。於外國登記註冊且在香港無營業處所之法人，於訴訟上亦可為適格之當事人(可為原告及被告)，其以原告身分提出訴訟時，被告可向法院申請要求該外國法人提存訴訟保證金，法院認為申請合理時，可頒布上述保證金之命令。綜合言之，台灣地區法人其權利在香港受侵害時，得享有告訴或自訴之權利。……「香港澳門關係條例」(以下簡稱港澳條例)第 46 條第 2 項規定：「未經許可或認許之香港或澳門法人，就前項權利之享有，以台灣地區法人在香港或澳門享有同等權利者為限。」，依照前開互惠規定，本件就有

關目前未經認許之香港法人，其權利在台灣地區受侵害者，應認為亦得在臺享有告訴或自訴之權利。

註：以互惠原則使其取得權利，迴避對其權利能力承認問題。

■ 義務負擔方面

◎節錄自最高法院 95 年判字第 2128 號判決

訴外人風雲時代出版股份有限公司（下稱風雲公司）於民國 89 年 8 月 4 日向公平會檢舉美商宋氏企業公司（下稱美商宋氏公司）濫發警告函予其交易相對人，足使該交易相對人對其斷絕「楚留香傳奇」等古龍六部小說（下稱系爭著作）之購買及經銷等交易行為，有違行為時公平交易法第 19 條第 1 款及第 24 條規定云云。經公平會調查結果，以美商宋氏公司委請律師於 89 年 8 月 4 日以（89）聖青字第 0804 號、89 年 9 月 28 日以（89）聖青字第 0914 號不當寄發上開小說著作權被侵害之律師函予競爭者之下游書局，為足以影響交易秩序之顯失公平行為，違反行為時公平交易法第 24 條規定，乃依同法第 41 條前段規定，以 90 年 10 月 26 日（90）公處字第 171 號處分書命美商宋氏公司自處分書送達之次日起，應立即停止前項足以影響交易秩序之顯失公平行為，並處以罰鍰新台幣 50 萬元。美商宋氏公司不服，提起訴願遭決定駁回，遂提起行政訴訟。其中就美商宋氏公司為未經認許外國法人，是否受公平法規範為其處罰對象生有疑問，成為本件法律爭點之一。最高法院認為公平法第 2 條第 4 款所規範之「事業」範圍不限於公司及行號，只要是「繼續」、「獨立」從事經濟活動之人或團體即屬公平交易法所規範之事業，故未經認許之外國公司雖未具獨立法人人格，然仍認其屬非法人團體，是如其於我國市場上有提供商品或服務，從事交易之行為，符合「繼續」、「獨立」、「從事經濟活動」之要件，仍不失為我國公平法所規範之事業而得為處罰對象。

註：肯認公平會得直接以未經認許外國公司作為行政處分相對人。

◎節錄自財政部民國 59 年 7 月 28 日台財稅字第 25683 號函

查本案××股份有限公司在我國既未辦營業登記，由該公司副理×××負責承辦工程業務，業經稽徵機關查獲該公司涉嫌違章帳冊憑證，可資證明，如該外國公司未經依法取得認許，其外國法人資格無從認定，應即責由實際行為人負責，依法予以課稅並予處罰。

貳、 相關法律爭點

- 權利能力乃所有法律行為之有效基礎，無權利能力者即非權利主體，無法享有權利、負擔義務。在我國，司法實務慣常以民法總則施行法第 12 條第 1 項之反面解釋來說明外國法人權利能力的有無，認為經過認許是外國法人於內國取得權利能力之前提，未經認許之外國法人無權利能力乃想當然爾。這樣的法律解釋方法是否正確？保護的法益是什麼？缺漏又是什麼？這樣的反面解釋是否足以完善處理未經認許外國法人的權利能力問題？是否陷我國國民與外國法人之間的交易往來於危殆不安？倘若我國國民之交易往來對象是未經認許的外國法人，否認其權利能力是否意味整個法律行為都歸於無效？這樣的法律見解，對於國際貿易及內國經濟是否具有實益？學理上經常呼籲對外國法人權利能力的承認與否，應與認許制度脫勾，應分作「對外國法人人格的承認」以及「對外國法人營業的認許」兩個層次，是否較能切合社會活動的實際需要？
- 學理上常謂實體法上權利能力與訴訟法上當事人能力的認定予脫勾，並以此解決未經認許之外國法人的訴權問題，故於民事訴訟當中，將之視為非法人團體，使其仍得成為民事訴訟之當事人，以利解決其與我國國民間之法律爭執；實務判決更常見利用民法總則施行法第 15 條之規定，即便未經認許外國法人不具有權利能力，但仍得部分肯認其法律行為的有效性，以保護我國民。惟此等作法是否並未解決根源性的問題，以致於法律見解曲曲折折，而欠缺體系解釋的一貫性？新修正通過並已有效施行的涉民法第 13、14 條，是否足使未經認許外國法人的權利能力問題獲得解決？其與民法總則施行法第 12 條及公司法相關條文又應如何調和適用？
- 在刑事訴訟方面，實務上習以未經認許外國法人無權利能力否定其自訴能力，僅因 WTO 特別要求保護智慧財產權，因此法制上特別承認未經認許外國法人於商標權或著作權受侵時得提起自訴，其餘刑事犯罪仍舊慣引司法院院字第 533 號解釋來限制未經認許外國法人的自訴權。如此缺乏一貫性的處理，是否確實適當並符合平等原則？或有謂自訴帶有報復及恫嚇目的，自應嚴格限縮其適用，不應任意開放，且縱使不許自訴，仍未排除檢察官提起公訴之可能，故無不當侵害被害人的訴訟權。此類見解可否為未經認許外國法人於普通刑事犯罪不能提起自訴提供充分的正當化理由？又有法官認司法院院字第 533 號解釋已不合時宜，是否應徹底檢視其時空背景，建立符合當代社會情況的見解，而免受其拘束？
- 2010 年 10 月 21 日於經建會所舉辦之研議「廢除外國公司認許制度之可行性」會議³當中，法務部堅持民法不可修正，認許制度不可廢除，但是對於公司法進行修改沒有意見，經建會也認為應該先從容易的部分進行修正，商業司亦同意進行公司法修正作業，因此未來可能朝簡化認許制度方向進行修法；與會學者則主張外國公司

³ 會議資料詳見附件。

應該毋庸經認許，即承認其依其本國法有權利能力，但為行政管理監督（如車籍之登記等等），認許制度確有其必要，建議應以簡化之認許制度取代現行制度，惟務使外國公司不必需要設分公司或在台有營業活動，即可申請認許，而經認許後之外國公司可在我國被登記為所有權人云云。行政部門如此主張能否全面性、整體性的解決問題？倘若保留認許制度，認許制度應如何修正始較能切合實際需求？



參、 相關法律條文與司法解釋

【民事法規】

- 民法總則施行法第 11 條： (18.09.24)
「外國法人，除依法律規定外，不認許其成立。」
 - 民法總則施行法第 12 條第 1 項： (18.09.24)
「經認許之外國法人，於法令限制內，與同種類之我國法人有同一之權利能力。」
 - 民法總則施行法第 15 條： (18.09.24)
「未經認許其成立之外國法人，以其名義與他人為法律行為者，其行為人就該法律行為應與該外國法人負連帶責任。」
 - 公司法第 371 條： (90.11.12)
「外國公司非在其本國設立登記營業者，不得申請認許。
非經認許，並辦理分公司登記者，不得在中華民國境內營業。」
 - 公司法第 375 條： (86.06.25)
「外國公司經認許後，其法律上權利義務及主管機關之管轄，除法律另有規定外，與中華民國公司同。」
 - 涉外民事法律適用法第 13 條： (99.05.26)
「法人，以其據以設立之法律為其本國法。」
 - 涉外民事法律適用法第 14 條第 1 款： (99.05.26)
「外國法人之下列內部事項，依其本國法：一、法人之設立、性質、權利能力及行為能力。」
- 舊法第 2 條：外國法人經中華民國認許成立者，以其住所地法為其本國法。
- 民事訴訟法第 40 條第 3 項： (19.12.26)
「非法人之團體，設有代表人或管理人者，有當事人能力。」

【刑事法規】

- 刑事訴訟法第 319 條第 1 項： (56.01.28)
「犯罪之被害人得提起自訴。但無行為能力或限制行為能力或死亡者，得由其法定代理人、直系血親或配偶為之。」
- 民國 20 年司法院院字第 533 號解釋： (20.08.07)
「刑事訴訟法第三條所稱自訴人以自然人或法人為限。未經依法註冊之外國公司，既未取得法人資格，其以公司名義委任代理人提起自訴者。應不受理。」

【其他相關法規】

- 土地法第 18 條： (64.07.24)
「外國人在中華民國取得或設定土地權利，以依條約或其本國法律，中華民國人民得在該國享受同樣權利者為限。」
- 商標法第 70 條： (92.05.28)

- 「外國法人或團體就本法規定事項得為告訴、自訴或提起民事訴訟，不以業經認許者為限。」
- 著作權法第 4 條： (81.6.10)
「外國人之著作合於下列情形之一者，得依本法享有著作權。但條約或協定另有約定，經立法院議決通過者，從其約定：
一、於中華民國管轄區域內首次發行，或於中華民國管轄區域外首次發行後三十日內在中華民國管轄區域內發行者。但以該外國人之本國，對中華民國人之著作，在相同之情形下，亦予保護且經查證屬實者為限。
二、依條約、協定或其本國法令、慣例，中華民國人之著作得在該國享有著作權者。」
- 著作權法第 102 條： (95.05.30)
「未經認許之外國法人，對於第九十一條至第九十三條、第九十五條至第九十六條之一之罪，得為告訴或提起自訴。」
- 公平交易法第 2 條： (80.02.04)
「本法所稱事業如左：
一、公司。
二、獨資或合夥之工商行號。
三、同業公會。
四、其他提供商品或服務從事交易之人或團體。」
- 公平交易法第 47 條： (80.02.04)
「未經認許之外國法人或團體，就本法規定事項得為告訴、自訴或提起民事訴訟。但以依條約或其本國法令、慣例，中華民國人或團體得在該國享受同等權利者為限；其由團體或機構互訂保護之協議，經中央主管機關核准者亦同。」
- 兩岸人民關係條例第 69 條第 1 項： (91.04.24)
「大陸地區人民、法人、團體或其他機構，或其於第三地區投資之公司，非經主管機關許可，不得在臺灣地區取得、設定或移轉不動產物權。但土地法第十七條第一項所列各款土地，不得取得、設定負擔或承租。」
- 兩岸人民關係條例第 71 條： (92.10.29)
「未經許可之大陸地區法人、團體或其他機構，以其名義在臺灣地區與他人為法律行為者，其行為人就該法律行為，應與該大陸地區法人、團體或其他機構，負連帶責任。」
- 香港澳門關係條例第 39 條： (86.04.02)
「未經許可之香港或澳門法人、團體或其他機構，不得在臺灣地區為法律行為。」
- 香港澳門關係條例第 40 條： (86.04.02)
「未經許可之香港或澳門法人、團體或其他機構以其名義在臺灣區與他人為法律行為者，其行為人就該法律行為，應與該香港或澳門法人、團體或其他機構，負連帶責任。」
- 香港澳門關係條例第 46 條： (86.04.02)

「香港或澳門居民及經許可或認許之法人，其權利在臺灣地區受侵害者，享有告訴或自訴之權利。

未經許可或認許之香港或澳門法人，就前項權利之享有，以臺灣地區法人在香港或澳門享有同等權利者為限。

依臺灣地區法律關於未經認許之外國法人、團體或其他機構得為告訴或自訴之規定，於香港或澳門之法人、團體或其他機構準用之。」



財團法人理律文教基金會

LEE AND LI FOUNDATION

肆、 相關司法實務見解之整理比較

◎最高 96 台上 391 決

Conservative

惟查：（一）、犯罪之被害人得提起自訴，固為刑事訴訟法第三百十九條第一項前段所明定，但此所謂被害人，係以具有法律上人格之自然人或法人為限。非法人團體既非自然人，亦非有行為能力之法人，而刑事訴訟法復無如民事訴訟法第四十條第三項「非法人之團體，設有代表人或管理人者，有當事人能力」之規定，是非法人團體縱設有董事或管理人，亦不得提起自訴。……外國公司自以經認許，始取得與本國公司相同之權利義務，否則在我國不能認係法人，除法律有特別規定，例如：公平交易法第四十七條、著作權法第一百零二條等法律有特別規定者外，不得提起自訴。原審依調查證據之結果，以上訴人公司係於新加坡合法設立之公司，在我國並未登記，非經我國政府認許之外國公司，因認上訴人既非自然人，亦非法人，無為自訴人之當事人能力，不得提起自訴，所為論斷，要無當然違背法令之可言。

◆亦可參見：最高 97 台上 2774 決、94 台上 4952 決、91 台上 6037 決

◎臺灣高等台南分院 94 上易 134 決

惟按最高法院五十年度臺上字第一八九八號判例意旨固謂：「未經認許成立之外國法人，雖不能認其為法人，然仍不失為非法人之團體，苟該非法人之團體設有代表人或管理人者，依民事訴訟法第四十條第三項規定，自有當事人能力。……」等語，然非法人團體之成立，應具備下列要件：(1)必須團體為多數人所組成。(2)必須團體有一定之組織及名稱。(3)必須團體有一定之目的。(4)必須團體有一定之事務所或營業所為其活動中心。(5)必須團體有獨立之財產，並與其構成員之財產截然有別。(6)必須團體設有代表人或管理人對外代表團體。(7)對外為法律行為，必須以團體名義為之。而被上訴人公司係依據英屬維多利亞群島之法律設立之一人公司，自非屬多數人之團體，顯與非法人團體之本質有異，尚難遽引最高法院五十年度臺上字第一八九八號判例及七十年度臺上字第四四八〇號判決意旨，遂謂被上訴人仍有當事人能力。又如上所述，外國法人如未經認許，原則上我國不承認其具有權利能力，然事實上該法人以其名義與他人為法律行為時，為保護交易之安全，民法總則施行法第十五條乃規定：「未經認許成立之外國法人，以其名義與他人為法律行為者，其行為人就該法律行為應與該外國法人負連帶責任。」亦即未經許可之外國法人，以其名義在臺灣地區與他人為法律行為時，為保護其在臺灣地區為法律行為之相對人，始例外承認該外國法人於此情形，在臺灣地區亦為法律上之人格者，而有權力能力；惟究之，仍需具備為「非法人團體」之要件時，始能該當適用之（最高法院八十九年度台上字第四六一號判決參照）。換言之，並非有此條規定，即謂未經認許成立之外國法人有權利能力，亦有當事人能力。故被上訴人上開所辯，

Liberal

無足採取。又按我國有限公司係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，九十年十一月十二日修正公司法第二條第一項第二款固定有明文；惟被上訴人係成立於公司修正前之八十九年一月二十六日，已如前述，且為被上訴人所不爭執；另公司法就此部分亦無不溯及既往之例外規定，**被上訴人公司既係一人之外國公司，且未經我國政府認許成立，亦非屬非法人團體，則揆諸前揭說明，自無從承認在我國境內有法人人格，可見被上訴人並無權利能力，亦無當事人能力無訛。**

◎臺灣高等 95 上字 282 決

5、復按經認許之外國法人，於法令限制內，與同種類之中國法人有同一之權利能力。民法總則施行法第 12 條定有明文。此乃有關外國法人權利能力之規定，並為公司法之補充規定。**然該法文僅規定經認許之外國法人，其權利能力與中國法人同，縱依反面解釋，亦僅得謂「未經認許之外國法人，其權利能力與同種類之中國法人不同」，尚不能據此而認「未經認許之外國法人無權利能力」。**因此，未經認許之外國法人是否有權利能力，其權利能力之範圍如何，仍應另循途徑處理。

6、又民法總則施行法第 15 條規定：未經認許其成立之外國法人，以其名義與他人為法律行為者，其行為人就該法律行為應與該外國法人負連帶責任。倘若未經認許之外國法人並無人格，係完全無權利能力者，如何能成為歸責之主體？又如何依民法總則第 15 條規定與行為人負連帶責任？**由是觀之，未經認許之外國法人，要非全無權利能力。**

7、……但查，被上訴人業依公司法第 386 條之規定，在吾國設有代表人辦事處等情，亦為志怡公司所不爭執（見上五之（五）所載）。又代表人之行為視同本人所自為，其法律效果亦直接由本人取得或負擔。**被上訴人既為以營利為目的之外國公司，則其從事業務上之法律行為，當係為取得財產權，亦即其財產權必歸被上訴人享有，是揆諸上述條文規定及代表之法理，被上訴人雖未經認許，但仍得直接以法律行為取得財產權。質言之，被上訴人雖為未經認許之外國公司，然於一定條件下，仍得享有部分之權利能力。由是以觀，吾國既允許未經認許之外國法人於一定條件下，在吾國境內為營業行為（公司法第 386 條規定），則其遭受侵權行為損害時，自應予以一定之保護，始符公平誠信原則，亦方能與世界潮流一致，乃無悖於文明國家應有之規範準繩。上訴人徒以被上訴人為未經認許之外國法人，即否認其一切權利能力云云，應不足採取。**

◎臺灣高等 89 年台上 794 決

惟查未經認許其成立之外國法人，雖不能認其為法人，**然仍不失為非法人團體**，苟該非法人團體設有代表人或管理人者，依民事訴訟法第四十條第三項規定，

自有當事人能力」……故被上訴人提起本件訴訟為確定私權之請求，於程序上並無不合。又權利能力為「享受權利」「負擔義務」二者之謂也，而「未經認許之外國法人以其名義與他人為法律行為者，其行為人就該法律行應與該『外國法人』負連帶責任」，民法總則施行法第十五條定有明文，因之未經認許其成立之外國法人，以其名義與他人為法律行為者非不成立或不生效力，只不過必須由行為人與該外國法人就該法律行為負連帶責任而已，故如認外國法人無權利能力，自亦無負擔義務之必要，毋庸與行為人負連帶責任，故未經認許之外國法人並非無權利能力。僅權利能力（享受權利部分）應依實體法之規定有無限制而決之。

◎台北地院 99 仲訴 4 決

又依民法總則施行法第 15 條規定「未經認許其成立之外國法人，以其名義與他人為法律行為者，其行為人就該法律行為應與該外國法人負連帶責任。」之內容，即可得知未經認許之外國公司所為之法律行為仍為有效，故原告依民法總則施行法第 12 條規定之反面解釋，雖不能認與同種類之我國法人有同一之權利能力，仍不失為類似有權利能力之合夥團體，以保護交易安全（參最高法院 58 年第 1 次民、刑庭總會決議(三)）。是以，未經認許之外國法人除應認其為非法人團體而有當事人能力外，亦應認其有權利能力而得為法律行為。經查，本件被告為外國法人且未經認許等情，為兩造所不爭執，並有公司登記資料在卷可憑（見同上審卷第 199 至 202 頁），揆諸前揭說明，被告並不因其為未經認許之外國法人即認其無權利能力。被告既有權利能力，自得委任他人代為法律行為。從而，日特先進公司分別於 96 年 11 月 16 日及同年月 19 日受被告委任代其與原告簽訂系爭合約並非無權代理，系爭合約中之仲裁條款亦非無效。原告謂日特先進公司係無權代理被告，系爭仲裁協議為無效，故系爭仲裁協議有仲裁法第 40 條第 1 項第 2 款之事由云云，亦不足採。

◎虛擬見解

公司法有關外國公司之「認許」制度，目的係針對擬在我國從事營業者所定之行政監督措施，非為「承認」外國公司之權利能力與否而設。且在全球化、國際化之趨勢下，對於外國法人在外國依該國法律規定設立而具有一定法律人格或其他地位後，內國對此一既存事實並無否認餘地，亦無藉由任何法律手段抹滅此一外國法人存在之事實。否則，必將使國際交易活動陷於停頓。所以，應盡量放寬承認未經認許外國法人之權利能力。又按涉外民事法律適用法為涉外民事事件的特別法、且最近一次修正係於民國 99 年 5 月 26 日，依特別法優先普通法、後法優於前法之規定，就外國公司權利能力之判定，涉外民事法律適用法第 14 條第 1 款明文規定應依法人之本國法定之；同法第 13 條亦規定，法人，以其據以設立之法律為其本國法。綜上，本件應依該外國法人之本國法認定權利能力之有無。

伍、 相關學術期刊論文

◎學術期刊論文內容詳見附件

- 曾宛如，認許與法人權利能力之關係／最高院九九台上一三六七，臺灣法學雜誌第 165 期，2010 年 12 月，頁 191-195。
- 劉連煜，公司的設立、國籍、認許及股東資格，月旦法學教室第 40 期，2006 年 2 月，頁 24-25。
- 洪榮宗，未經認許之外國法人能否取得在台灣資產擔保物權之爭議，DigiTimes 電子時報科技股菁英論壇，2004 年 9 月 17 日。
- 游啟忠，評最高法院八十五年度台抗字第一六五號裁定兼論未經認許外國公司之訴權，法務通訊第 1967-1972 期，2000 年 1-3 月。
- 王文宇，外國公司之認許、清算與合併，月旦法學第 67 期，2000 年 12 月，頁 18-19。
- 歐陽正，未經認許之外國公司在我國法律上之地位，國立臺灣大學法學論叢第 14 卷第 1 期，1985 年 6 月，頁 263-286。
- 劉甲一，論外國公司認許之性質及效力，國立臺灣大學法學論叢第 3 卷第 2 期，1974 年 4 月，頁 281-292。



財團法人理律文教基金會

LEE AND LI FOUNDATION