

什麼是獨立董事？和外部董事哪裡不一樣？

文:于恩庭（認證法律人）· 公司·企業·法人 · 2023-03-31

本文

董事，是由一家公司的股東們選出組成董事會^[1]，負責執行或監督公司業務的一群人^[2]，此外還需定期向股東們報告或就特別事項取得股東會許可^[3]。

一、什麼是「獨立董事」？

為了進一步強化董事會監督公司的效能，主管機關參考各國實務與立法例，自2005年底起陸續三讀通過相關法規^[4]，正式引進獨立董事制度。獨立董事的設置條件和應具備資格如下：

（一）每間公司都要有獨立董事嗎？要有幾人？

儘管主管機關認定應該設置獨立董事的公司範圍逐年擴張，但法律並沒有要求每間公司都要設獨立董事^[5]，尤其多數未於股票市場掛牌上市的中小型企業是不用設置獨立董事的。

目前只要求實收資本額和獲利能力有一定規模以上的上市櫃、或已登錄興櫃、或經營特定業務的公司要設獨立董事，依據金管會2018年公告的最新函釋^[6]，已依證券交易法發行股票的金融控股公司、銀行、票券金融公司、保險公司、證券投資信託事業、綜合證券商及上市（櫃）期貨商，還有不屬於金融業的所有上市（櫃）、興櫃公司，才必須設置獨立董事；人數不得少於2人，且不得少於董事席次的1／5，並要明訂在公司章程中。如果依法應設置獨立董事卻沒有合法設置，公司可能面臨最高新臺幣480萬元的罰鍰，且如果沒有在主管機關限定期限內改善，還可能受到按次累罰^[7]。

（二）誰可以當獨立董事？

並不是任何人都可以擔任獨立董事，獨立董事應具備的資格，要從「專業性」與「獨立性」兩層面來看^[8]：
（見圖1）

誰可以當獨立董事？



不是每間公司都要設獨立董事！

目前是依證券交易法發行股票的金融控股公司、銀行、票券金融公司、保險公司、證券投資信託公司、綜合證券商及上市（櫃）期貨商，以及所有上市（櫃）、興櫃公司，才要設。

證券交易法 § 14 之 2 I

要當獨立董事必須符合以下條件：證券交易法 § 14 之 2 II、IV

專業性

具備以下任一，並有 5 年工作經驗：

1. 特定領域大專講師以上
(商務、法務、財務、會計，或公司業務所需相關科系)
2. 通過國考的特定專門技術人員
(例如司法官、律師、會計師等)
3. 具有商務、法務、財務、會計或公司業務所需工作經驗

辦法 § 2 I

獨立性

選任前 2 年及任職期間內，**不可具備**以下任一身分或情事：

1. 不可是公司或關係企業的受僱員工、董事或監察人，也不可以是這些人的配偶或近親
2. 本人、配偶、未成年子女都不可持有公司已發行股份總數超過 1%、也不可以是持股前 10 名的自然人股東
3. 不可在與公司關係密切的家族公司或特定公司擔任職位，或持股占一定比例
4. 不可曾為公司及關係企業提供審計服務，或收取一定金額以上的報酬而提供專業服務

辦法 § 3 I

其他禁止擔任獨立董事的原因

1. 有公司法 § 30 任一款規範（例如因為貪污罪被判有罪還沒執行完）
2. 以政府、法人股東的身分，或以政府、法人股東代表人的身分當選獨立董事

證券交易法 § 14 之 2 IV

* 辦法：公開發行公司獨立董事設置及應遵循事項辦法

我國法律目前沒有「外部董事」，專業、獨立監督公司董事會的人，要回歸「獨立董事」的規定！

法律百科
Legispedia

圖1 誰可以當獨立董事？

資料來源：于恩庭 / 繪圖：Yen

1. 專業性^[9]

獨立董事應具備以下任一種專業條件，並具有5年工作經驗：

(1) 特定領域大專講師以上

包括商務、法務、財務、會計，或公司業務所需相關科系的公私立大專院校講師以上人員。

(2) 通過國考的特定專門技術人員

包括法官、檢察官、律師、會計師，或其他與公司業務所需，經國家考試及格領有證書的專門職業及技術人員。

(3) 具有商務、法務、財務、會計或公司業務所需的工作經驗。

2. 獨立性

獨立董事在執行公司業務範圍內應該保持獨立性，不可與公司有直接或間接的利害關係。具體來說，是在選任前2年以及任職期間內，不可以有公開發行公司獨立董事設置及應遵循事項辦法第3條第1項列舉的任一項身分或情事^[10]，例如：

(1) 不可是公司或關係企業的受僱員工、董事或監察人，也不可以是前述人員的配偶、近親親屬等；

(2) 本人、配偶、未成年子女等不可以持有公司已發行股份總數超過1%、也不可以是持股前10名的自然人股東；

(3) 不可在與公司關係緊密的家族公司或特定公司擔任職位，或持股占一定比例；

(4) 不可曾為公司及關係企業提供審計服務，或收取一定金額以上的報酬而提供專業服務。

3. 其他禁止擔任獨立董事的原因

即使具有專業性和獨立性，如果有以下法律規定的情事，仍禁止擔任獨立董事^[11]：

(1) 有公司法第30條任一款規範的情形^[12]，例如曾受貪污罪有罪判決尚未執行完畢、破產宣告後尚未復權等；

(2) 以政府、法人股東身分，或以政府、法人股東代表人的身分當選獨立董事。

二、我國法律目前沒有「外部董事」

外部董事顧名思義，就是公司「外部」的董事。美國公司法中，依董事是否兼任公司職位，區分「內部」（有兼任）與「外部」（無兼任）董事。內部董事負責執行公司業務；外部董事則負責監督公司經營^[13]。

我國公司法實務上，在主管機關尚未頒布獨立董事資格標準的規範前，因國內企業大多為家族色彩濃厚的中小型企業，董事會成員多半由位居公司要職或家族親近的人士擔任，為了平衡各方利益，主管機關曾於個案公司申請上市時，要求公司增聘「與原董事會成員無關係者」擔任董事，稱為「外部董事」^[14]。但這只是過去的個案，外部董事的概念並未正式納入我國立法規範，且外部性的定義在我國也沒有明確一致的準則。在相關法規明定「獨立董事」的資格、設置條件之後，現行法律上已不再使用「外部董事」這個詞。

三、獨立董事和外部董事的不同

從法條規範對獨立董事的限制條件可以發現：獨立董事除了需具有一定專業程度，從自身到近親的持股比例、職務範圍與職掌、或是與公司本身、公司緊密合作對象的遠近利益關係……等，都須納入考量，以確保一定程度的獨立判斷能力，發揮中立監督公司運行的效能。此外更需依法定程序提名、選任^[15]，以確保資格條件經過公司董事會審查與股東會票選。

綜合比較以上法規關於獨立董事的種種內容，外部董事只是過去在個案中符合未兼任公司職務、或與原董事會成員無關的外部人士就可以擔任，這種較寬鬆條件與獨立董事的資格條件大不相同。尤其是在確保不因個人相關利益而動搖的獨立性條件方面，更可以看出獨立董事嚴格的限制。

註腳

[1] 公司法192條第1項：「公司董事會，設置董事不得少於三人，由股東會就有行為能力之人選任之。」

[2] 公司法第202條：「公司業務之執行，除本法或章程規定應由股東會決議之事項外，均應由董事會決議行之。」

[3] 公司法第209條第1項：「董事為自己或他人為屬於公司營業範圍內之行為，應對股東會說明其行為之重要內容並取得其許可。」

[4] 總統華總一義字第10700042151號令（2018/4/25）：「茲修正證券交易法第十四條之二及第一百七十八條條文，公布之。」

[5] 證券交易法第14條之2第1項：「已依本法發行股票之公司，得依章程規定設置獨立董事。但主管機關應視公司規模、股東結構、業務性質及其他必要情況，要求其設置獨立董事，人數不得少於二人，且不得少於董事席次五分之一。」

[6] 金管證發字第1070345233號令（2018/12/19）：「依據證券交易法第十四條之二規定，已依本法發行股票之金融控股公司、銀行、票券金融公司、保險公司、證券投資信託事業、綜合證券商、上市（櫃）期貨商及非屬金融業之上市（櫃）公司，應於章程規定設置獨立董事；非屬金融業之興櫃公司，應自中華民國一百零九年一月一日起於章程規定設置獨立董事。前開應設置獨立董事者，獨立董事人數不得少於二人，且不得少於董事席次五分之一。」

[7] 證券交易法第178條第1項第2款：「有下列情事之一者，處新臺幣二十四萬元以上四百八十萬元以下罰鍰，並得命其限期改善；屆期末改善者，得按次處罰：……二、違反第十四條第三項、第十四條之一第一項、第三項、第十四條之二第一項、第三項、第六項、第十四條之三、第十四條之五第一項、第二項、第二十一條之一第五項、第二十五條第一項、第二項、第四項、第三十一條第一項、第三十六條第五項、第七項、第四十一條、第四十三條之一第一項、第四十三條之四第一項、第四十三條之六第五項至第七項規定、第一百六十五條之一或第一百六十五條之二準用第十四條第三項、第三十一條第一項、第三十六條第五項、第四十三條之四第一項；或違反第一百六十五條之一準用第十四條之一第一項、第三項、第十四條之二第一項、第三項、第六項、第十四條之三、第十四條之五第一項、第二項、第二十五條第一項、第二項、第四項、第三十六條第七項、第四十一條、第四十三條之一第一項、第四十三條之六第五項至第七項規定。」

[8] 證券交易法第14條之2第2項：「獨立董事應具備專業知識，其持股及兼職應予限制，且於執行業務範圍內應保持獨立性，不得與公司有直接或間接之利害關係。獨立董事之專業資格、持股與兼職限制、獨立性之認定、提名方式及其他應遵行事項之辦法，由主管機關定之。」

[9] 公開發行公司獨立董事設置及應遵循事項辦法第2條第1項：「公開發行公司之獨立董事，應取得下列專業資格條件之一，並具備五年以上工作經驗：

- 一、商務、法務、財務、會計或公司業務所需相關科系之公私立大專院校講師以上。
- 二、法官、檢察官、律師、會計師或其他與公司業務所需之國家考試及格領有證書之專門職業及技術人員。
- 三、具有商務、法務、財務、會計或公司業務所需之工作經驗。」

[10] 公開發行公司獨立董事設置及應遵循事項辦法第3條第1項：「公開發行公司之獨立董事於執行業務範圍內應保持其獨立性，不得與公司有直接或間接之利害關係，應於選任前二年及任職期間無下列情事之一：

- 一、公司或其關係企業之受僱人。
- 二、公司或其關係企業之董事、監察人。
- 三、本人及其配偶、未成年子女或以他人名義持有公司已發行股份總數百分之一以上或持股前十名之自然人股東。
- 四、第一款之經理人或前二款所列人員之配偶、二親等以內親屬或三親等以內直系血親親屬。
- 五、直接持有公司已發行股份總數百分之五以上、持股前五名或依公司法第二十七條第一項或第二項指派代表人擔任公司董事或監察人之法人股東之董事、監察人或受僱人。
- 六、公司與他公司之董事席次或有表決權之股份超過半數係由同一人控制，他公司之董事、監察人或受僱人。
- 七、公司與他公司或機構之董事長、總經理或相當職務者互為同一人或配偶，他公司或機構之董事（理事）、監察人（監事）或受僱人。
- 八、與公司有財務或業務往來之特定公司或機構之董事（理事）、監察人（監事）、經理人或持股百分之五以上股東。
- 九、為公司或關係企業提供審計或最近二年取得報酬累計金額逾新臺幣五十萬元之商務、法務、財務、會計等相關服務之專業人士、獨資、合夥、公司或機構之企業主、合夥人、董事（理事）、監察人（監事）、經理人及其配偶。但依本法或企業併購法相關法令履行職權之薪資報酬委員會、公開收購審議委員會或併購特別委員會成員，不在此限。」

[11]證券交易法第14條之2第4項：「有下列情事之一者，不得充任獨立董事，其已充任者，當然解任：

- 一、有公司法第三十條各款情事之一。
- 二、依公司法第二十七條規定以政府、法人或其代表人當選。
- 三、違反依第二項所定獨立董事之資格。」

[12]公司法第30條：「有下列情事之一者，不得充經理人，其已充任者，當然解任：

- 一、曾犯組織犯罪防制條例規定之罪，經有罪判決確定，尚未執行、尚未執行完畢，或執行完畢、緩刑期滿或赦免後未逾五年。
- 二、曾犯詐欺、背信、侵占罪經宣告有期徒刑一年以上之刑確定，尚未執行、尚未執行完畢，或執行完畢、緩刑期滿或赦免後未逾二年。
- 三、曾犯貪污治罪條例之罪，經判決有罪確定，尚未執行、尚未執行完畢，或執行完畢、緩刑期滿或赦免後未逾二年。
- 四、受破產之宣告或經法院裁定開始清算程序，尚未復權。
- 五、使用票據經拒絕往來尚未期滿。
- 六、無行為能力或限制行為能力。
- 七、受輔助宣告尚未撤銷。」

[13]劉連煜（2010），〈現行上市上櫃公司獨立董事制度之檢討暨改進方案——從實證面出發〉，《政大法學評論》，第114期，頁61。

[14]臺灣證券交易所公司治理中心（n.d.），〈3. 初次上市上櫃公司設置獨立董事制度及相關規範問答〉，第2題，《問答集》。

[15]公開發行公司獨立董事設置及應遵循事項辦法第5條。

標籤

董事，獨立董事，外部董事，獨董，公司治理