

召集通知之發送

時律師編著《公司法解題書》高點出版

關於召集通知（§ 172），考試上需要知道以下幾點：

- (一)依 I ~ III，設有通知期限之限制，已如前述。而受通知之對象，於修法後已包括無表決權之股東，蓋其僅無表決權，並非無出席權，不應喪失參與討論之基本知的權利。另依證交法 § 26 之 2，（公發公司）對零股記名股東¹得以公告代替通知。至於未依期限寄發召集通知或對某股東漏發召集通知，自屬召集程序違法而得撤銷。
- (二)依 IV，召集通知要載明召集事由。並依 V、證交法 § 26 之 1，某些事項須於召集事由中載明，並說明其主要內容，不可以臨時動議提出。考生務必熟背該等事項：選解任董監察、修章案、解散合併分割案、§ 185 案；減資案、申請停止公開發行案；§ 209、§ 240、§ 241 案²。最常考的就是修章案於召集事由載明時，需否詳列條項？原有爭議，實務採否定，學說採肯定，如後述。至於應於召集事由中載明之事項，以臨時動議提出之效果？究係召集程序違法或決議方法違法，有爭議，惟結論上均認僅該決議得撤銷而已。
- (三)此外，依 § 177 之 3，公開發行公司應編製議事手冊，並於會前公告之。而學者認為議事手冊可認係召集通知之一部，故於其中載明即可認已於召集通知中載明。

• 考題 1

《兼論董事會漏未寄發召集通知》

甲為A股份有限公司（以下簡稱A公司）之董事，持有A公司2%之股份，A公司董事長乙於102年7月15日召集董事會，但卻漏未通知董事甲開會，會中出席之董事以全體無異議通過決議，將於同年9月5日召集臨時股東會，該次股東會並將決議辦理修正章程等案，嗣後A公司亦未通知甲出席該臨時股東會。問甲可否訴請撤銷A公司臨時股東會之決議？法院應如何處理？

（104 高大甲組①）

◀ 答題架構 ▶

(一)董事會決議效力：

1. § 204 漏未通知。

1 係指持股未滿千股之股東。

2 不得以臨時動議提出之議案為：舊 § 172 V（選解任董監察、修章案、解散合併分割案）+ 證交法 § 26-1（公發公司之 § 209、§ 240、§ 241 案）。107 年 § 172 V 修正，增列減資案、申請停止公開發行案，蓋此等事項影響股東權益甚鉅，增列 § 209、§ 240、§ 241 案（未再限於公開發行公司），蓋此等事項為公司經營重大事項。

2. 董事會決議瑕疵之效力？主動出席且未異議，瑕疵視為治癒。

3. 董事會允許無異議通過？

(二) 股東會決議效力：

1. § 171 無效董事會召集、本於無效董事會所召集之股東會效力？

2. § 172 漏未通知、§ 189 未出席無須異議、§ 189 之 1 無影響且非重大之認定。

◀ 逐字擬答 ▶

(一) 董事會決議無效：
1. 依公司法（下同）204 條 1 項，董事會之召集應於 7 日前通知各董、監，蓋為使其會前充分了解，而能於會中善盡決策、意見權。本件乙召集董事會漏未通知董事甲，召集程序有瑕疵。
2. 按董事會決議瑕疵之效力為何？現行法未有規範，通說、實務均認為，基於董事會為公司之權力中樞，應嚴格要求其權力行使合法，故不分程序或內容瑕疵均為無效 ³ 。惟若係董事會召集時漏未通知董事時，倘該董事仍主動出席且未異議者，瑕疵視為治癒 ⁴ 。本件董事會召集有瑕疵，原則無效，惟若甲仍主動出席且未異議，則例外有效。
3. 此外，董事會可否以「反面表決」或「無異議通過」之表決方式？依實務 ⁵ 見解認於股東會中不得以反面表決之方式，蓋有規避法律門檻之嫌，而本文認為在董事會中亦有相同之疑慮，故亦應禁止，惟若僅係以無異議通過之方式，並於董事有異議時付諸正面表決者，則無禁止必要。
(二) 股東會決議得撤銷：
1. 召集權人之瑕疵：
(1) 依 171 條，股東會由董事會召集之。本件股東會若未經合法有效董事會決議而召集，乃無召集權人召集之股東會。
(2) 按本於無效董事會決議召集之股東會，其效力有爭議：
① 無效說：無召集權人召集之股東會，乃當然無效，惟與 191 條不同。
② 不成立說：無召集權人召集之股東會，並非股東會，所為決議，並非股東會決議，故決議不成立。
③ 得撤銷說：經董事會決議召集股東會，惟該決議因瑕疵而無效，究與一般之無召集權人召集股東會情形有別，而僅屬召集程序違法，得依 189 條撤銷之。

3 100 台上 2104 決。

4 104 台上 823 決。

5 92 台上 595 決。

【高點法律專班】

版權所有，重製必究！

④小結：本文採得撤銷說，蓋基於「外觀優越」之法理，只須外觀足認係有召集權人所召集之股東會，股東即有出席之權，實無必要使該決議不存在。至於無效說欠缺法理依據，而不成立說未顧及股東會之召開成本及往後連鎖效應之法安定性，故不足採。
⑤本件股東會係本於董事會決議召集，而董事會決議瑕疵並非股東所能得知，外觀足認係有召集權人合法召集之股東會，並無必要使之無效，故僅得撤銷之。
2. 漏未通知之瑕疵：
(1) 依172條，股東會之召集，應通知各股東。本件應對甲寄發開會通知，而召集股東會時漏未通知，程序有瑕疵。
(2) 應寄發而漏未寄發開會通知之效果：
① 股東依189條得訴請撤銷：
依189條，股東會召集程序違法，股東得於30日內訴請撤銷決議。又本條之適用，須起訴時為股東，且開會時當場異議，惟若未出席該次股東會，則不以異議為必要。本件公司應寄發而未寄發開會通知，乃召集程序違法，若甲於起訴時仍為股東，且開會時有當場異議或因未受通知而未加以出席時，則具訴權得訴請撤銷該董監選任決議。
② 法院依189條之1得裁量准駁：
依189條之1，股東會決議撤銷之訴，若違反非重大，且對決議無影響時，法院得駁回撤銷請求。又本條之適用方式有爭議：
A. 實務常採「形式認定說」，逕以瑕疵表權數不足影響決議結果，即認對決議無影響；並再以決議無影響反推違反並非重大，而加以駁回抑銷請求。
B. 通說則採「實質認定說」，認應參考該股東之實質影響力來判斷對決議是否無影響；且認非重大與無影響乃「併行要件」，須分別涵攝而符合，始可加以駁回抑銷請求。
C. 本件若依實務見解，則甲可能因其僅持股2%，而被認瑕疵對決議無影響而違反非重大，遭法院駁回其請求。惟若依通說見解，甲既當選為董事，可知其於股東會中應有一定之支持者，具有相當之影響力而可能因其出席而影響其他股東之表決方向，則非對決議無影響，法院不得駁回。

【高點法律專班】

版權所有，重製必究！

筆者解說

關於漏未發送召集通知的問題，若是於股東會漏發召集通知，喜歡設計成是對小股東漏發召集通知，請務必想到三個點：證交法§26之2（零股股東）得以公告代替、§189若未出席無須異議、§189之1關於對決議無影響之認定若依實務則應駁回⁶。若是於董事會漏發召集通知，則主要是想考此種有瑕疵治癒之空間，只要該名董、監還是厚臉皮的出席並且沒有對此瑕疵加以異議（就表示他有參與到，而且事前應該也做足準備了，不然幹嘛不抗議呢）⁷。

考題 2

A上市公司於本次股東常會之召集事由上列有：「改選董事、監察人」、「變更章程」、「○○年度之盈餘分派」等議案，但召集事由中並未就擬變更之章程條款加以列舉說明。另外，A公司於議事手冊上列表說明就公司私募有價證券等之相關章程規定將予以變更之新舊條文對照表並為其他章程條文之文字調整。股東常會開會時，討論到「變更章程」之議案，有小股東表示應將董事及監察人之選舉辦法於章程中變更規定為「連記投票法」，並立即於本次董監改選時適用，股東會遂決議通過此一修正並適用於當次之董監事選舉。此外，盈餘分派也經本次股東會決議通過。請附理由說明下列問題：

(一)上述有關董監選舉方法之變更章程決議，其效力如何？

(100台大丙辛組③)

- 6 見98公務關務薦任升等經行①(三)：公司漏未對某畸零股股東寄發股東會開會通知，該名股東欲對股東會選任董監事之效力提出質疑，應如何主張？法院會否准許？Ans：(一)是否須對畸零股東寄發，須視是否為公發公司而定：§172（對各股東均須寄發）、證交法26-2（公發公司，對未滿千股之股東，可以公告代之）。(二)漏未寄發開會通知之效果？如前述寫法，最後可再補充一段，本文認倘漏未寄發係因本次有選任董監議案涉及經營權爭奪，而公司派係故意漏未寄發預留瑕疵，欲於其爭奪失敗後再據此提起撤銷之訴訟，則法院宜視情況加以駁回，不可一概而論。
- 7 來看看這有多愛考，見105中正財法組①：甲股份有限公司（以下簡稱甲公司）董事長A持有公司25%的股份，B董事持有甲公司15%的股份。甲公司董事會於104年1月12日召開，因其中討論事項一係討論B董事的土地出租與甲公司案，董事長A認為B董事有自身利害關係，應予迴避，遂未通知B董事出席董事會。另於會中出席之董事又以全體無異議通過，將於同年2月15日召集臨時股東會，股東會並將決議辦理修正章程、解除董事就業禁止等案，嗣後甲公司亦漏未通知B董事出席股東會。B董事在該臨時股東會後三天將股份全數移轉給C。問C可否訴請撤銷甲公司臨時股東會之決議？法院應為如何之判決？Ans：(一)董事會決議無效：1. §204。惟對有自身利害關係而無法表決之董事，仍應寄發開會通知？✓：§204文義未排除、§206 II仍有於會中說明重要內容之義務、該董事自我交易案僅為該次會議所討論事項之一而已。故有漏未通知之瑕疵。2. 董事會決議瑕疵之效力？原則無效，例外於漏未通知之瑕疵時，該董事主動出席且未異議，瑕疵治癒。3. 董事會允許以無異議方式表決？✓(一)股東會決議得撤銷：1. 召集權人：§171。本於無效董事會決議所召集之股東會效力？採得撤銷說。2. 漏寄召集通知：§172。漏未寄送依§189得撤銷。(二)撤銷訴訟：1. §189，股東+經異議。(1)C開會時並非股東？訴權不因移轉而消滅，應視B開會時有無異議。(2)未出席則不以經異議為要件。B未受通知而可能未出席而無需異議。故C應可提起。2. §189之1，瑕疵非重大+對決議無影響。(1)決議無影響之判斷方式？形式vs.實質。(2)瑕疵非重大之判斷？決議無影響反推瑕疵非重大vs. 併行要件分別判定。故法院不可駁回。

版權所有，重製必究！

◀ 答題架構 ▶

- (一) 1. 召集程序之違法：
- (1) § 172 V：修章案於召集事由中載明需否詳列條項？
 - (2) 議事手冊可作為召集通知之一部。
 - (3) 應於召集事由中載明卻以臨時動議提出之效力？
2. 決議內容違法：
- (1) § 198已採強制累積投票制。
 - (2) 章程之性質。
 - (3) 涵攝。
3. 此外，修章通過可立即適用。

◀ 逐字擬答 ▶

(一)系爭決議無效：
1. 召集程序違法，得撤銷之：
(1) 依172條4項，召集通知應載明召集事由。次依172條5項，修章案乃應於召集事由中載明之事項，不得以臨時動議提出之，蓋為使股東事前知悉，以決定是否出席及如何表決。惟修章案於召集事由中載明時，須否詳列變更條項，原有爭議：
① 否定說：依原條文義觀之，非謂應將擬修章條項詳列，且考量成本過高、可能過早洩漏機密，亦不宜詳列，故只須列明修章案即可。實務 ⁸ 採此見解。
② 肯定說：依本條目的觀之，將擬修章條項詳列後，股東始足能做成是否出席及如何正確行使表決權之決定，且依體系觀之，185條案、合併案、分割案、……等，均有令其說明要領之類似要求，故應詳列修章條項始足。通說採之。
③ 小結：於107年修法時已明文，除在召集事由中載明外，並應說明其主要內容，立法理由更明示，於變更章程時，不得僅在召集事由記載「變更章程」或「修正章程」等字，而應說明章程變更或修正之處，故已明採肯定說。本件修章案應於召集事由中就變更條項詳列始可。
(2) 依107年修正之172條5項，應說明之主要內容得置於證券主管機關（例如公開資訊觀測站）或公司指定之網站，並應將其網址載明於通知，蓋考量應說明之資料可能甚多，應設有相關配套規定；又依177條之3，公開發行公司應編制股東會議事手冊，且於開

【高點法律專班】

版權所有，重製必究！

8 72台上113決。

會前公告之。學者認為，議事手冊內容可作為召集通知之一部。本件A為上市公司，召集通知本身雖未詳列修章條項，亦未見有置於相關網站之舉，惟於議事手冊中已詳列關於私募規定之修正條項，屬於召集事由中載明，然關於選任董監方式規定之修正部分則未見列出，乃並未於召集事由中載明，屬臨時動議中提出。
(3)按就應於召集事由載明之事項以臨時動議提出，所為決議效力有爭議：
①實務認屬不得臨時動議而以臨時動議提出，屬決議方法違法，得依189條撤銷該決議。
②學說認屬應於召集事由載明之事項而未載明，屬召集程序違法，惟考量避免矯枉過正而波及無辜，依189條僅得撤銷該決議。
③小結：本文認為兩說各有其理，為不論何說均認僅得撤銷該決議，而不得撤銷該次股東會之所有決議。本件就選任董監方式規定之修正決議，依189條得撤銷之。
2.決議內容違法，無效：
(1)又按按章程乃公司之自治規章性質，若其內容不違反強行規定、公序良俗、公司本質，又經合法之程序所制定，當有拘束公司之效力。若有違反，依191條，無效。
(2)依198條，修正前採「任意累積投票制」，得以章程另為規定，蓋認屬公司內部自治事項，允彈性處理，惟修正後已改採「強制累積投票制」，蓋為使小股東得集中選舉權而掌握部分席次，以保障其參與經營、監督之意旨不被章程架空。
(3)本件修章就選任董監方式改採全額連記法之決議，已違反現行規定，無效。
3.此外，依經濟部 ⁹ 、實務見解，修章改變選任董監方式通過後，可立即適用於該次董監選舉。惟有學者認此見解有突襲少數股東之嫌，有所不當。然無論如何，本件修章既為無效，自不得依此章程採用全額連記法，併予指明。

筆者解說

(一)關於股東會之應於召集事由中載明而不可臨時動議事項的考法，很喜歡考召集事由中記載修章案時，需否詳列之爭議，並把議事手冊屬於召集通知之一部、§ 198已採強制累積投票制、修章更改選舉方式後可立即適用於該次選舉這幾個考點喇在一起。這種考法在法研所出現過好幾次，要注意。

(二)補充一下：董事會是否也有應於召集事由載明而不可臨時動議之事項？實務、通說均採否定，蓋
1.未見有如§ 172V之明文可資適用，2.且股東出席股東會乃其權利而非義務，故須藉由事前知悉來決定是否出席及如何表決，然董事出席董事會則屬義務而非權利（§ 205 I、§ 23 I），故

【高點法律專班】

⁹ 經濟部86商字86224598號函。98台上923決。
版權所有，重製必究！

無選擇是否出席之餘地，且於為充分思慮下自應異議加以杯葛。綜上，倘董事未出席董事會，乃違反義務在先，不應允許其主張臨時動議違法而董決無效¹⁰。

• 考題 3

A股份有限公司董事會任期屆滿應辦理改選，經董事會討論決議通過之股東會議程為「改選董事及監察人」，秘書打字時依法務人員提示依公司法之規定將議案打字為「董事及監察人之選任及解任」，並合法發出開會通知。會議當日，第一大股東經由累積投票制之選舉方式取得五席董事中之四席，第二大股東則取得另一席，其他股東均未取得任何席次，與本屆董事席次布局相同。所有議程結束後，第一大股東以臨時動議方式提出「解任董事某甲（即第二大股東所支持之剛當選董事）」，經附議後進行票決，並獲得出席股東表決權超過三分之二之同意，解任某甲，該臨時動議並有約占出席股東表決權10%之委託書參與表決贊成，該等委託書係委託第一大股東行使表決權，該等委託書均非概括授權而係對股東會各議案均勾選特定表決態度之限定授權。第二大股東及某甲委請您提供該解任案決議之合法性，以為其後續法律程序之參考，請依我國公司法之相關規定提供法律分析意見。（106北大財法組①）

◀ 答題架構 ▶

(一)召集程序相關瑕疵：

1. 提案合法性：提案權人？不應列入議案而違法列入後決議效果？
2. 召集通知記載合法性：召集事由須否載明所欲解任之董事？
3. 應於召集事由載明卻以臨時動議提出後決議之效力？

(二)決議方法相關瑕疵：

1. 決議定足數：不明。

10 像這種老爭點，稍加變化後，還是很愛考，見104司法官①：A股份有限公司為公開發行之上櫃公司（下稱A公司），設有董事7人，其中甲、乙二人為獨立董事。……（略）……B為上櫃公司（下稱B公司），其董事長戊與A公司之董事長丙為表兄弟。B公司與A公司相互持有對方股權各達20%。丙與戊擬將A、B兩家公司合併，以B為存續公司。A公司董事會之召集通知書僅列出「合併議案」四字。董事會開會當日，丙提出由A、B兩家公司共同委任之C財務顧問公司所提出、並經A公司簽證會計師複核之換股比率意見書，並請C財務顧問公司及該會計師到場說明此一換股比率之合理性。甲當場表示異議，認為此一重大資訊應事先讓董事知情並有充分時間詳閱資料。然而，A公司董事會仍通過此一合併提案，之後並經股東會決議通過。股東庚不滿換股比率。請附理由說明下列問題：(一)若庚以甲在董事會曾表示異議之紀錄，向法院主張董事會之合併決議有瑕疵，請求確認董事會決議無效，有無理由？Ans：(一)召集通知之記載：1. § 204，應載明事由。惟董事會是否亦有應於召集事由中載明而不得臨時動議之事項？×，若感到過於倉促而未能決定，自可於會中加以反對、異議加以杯葛。2. 本件召集通知僅載明有「合併議案」，未具體載明相關內容，是否合法？合法說（已有載明，已符合法條要求、且縱使是臨時動議亦合法）vs. 違法說（複雜議案應具體載明相關之重要內容，董監始能事前準備而善盡忠實注意義務而討論並表決），本題建議以違法說做結論。3. 董事會決議瑕疵之效力？原則無效，例外於主動出席且未經異議時，瑕疵治癒。本件甲有異議，故董決無效。4. 此外，股東庚有無提起確認無效訴訟之權？涉及股東有無確認利益，建議採肯定。

2. 決議多數決：得否代理？§ 177 I。
 3. 決議多數決：得代理股數？§ 177 II。
 (三) 決議內容是否違法無效？§ 198。

◀ 逐字擬答 ▶

(一) 召集程序有瑕疵，得訴請撤銷：
1. 提案之瑕疵：
(1) 按議案之提出，除股東提案權以外，應由董事會或召集權人提出之。本件董事會決議通過之本次股東會議程為「改選董監」，然召集通知卻依法務指示而將議程載為「選任及解任董監」，選任議案部分，自屬合法提案，然解任議案部分，未經董事會決議之提出，法務又非有提案權人，自屬違法提案，不應列入。
(2) 次按不應列入之議案，卻遭違法列入並經股東會決議通過，效力為何？本文認就違法列入之議案為決議，應可解為係股東會中之臨時動議提案，決議效力則應視該案是否為172條5項之不得臨時動議事項而定。本件解任案係經違法列入之議案，且屬不得臨時動議提出之議案，對之所為之決議不合法。
2. 召集通知記載之瑕疵：
(1) 依199條，股東會得隨時以特別決議解任董事，然決議須針對各董事分別為之，不得以同一議案包裹式表決，蓋為確保股東能對各欲解任對象分別表達贊否。再依172條5項，解任董事案，應於召集通知中載明，並說明其主要內容，不得以臨時動議提出，蓋為使股東能事前知悉該等重要議案，以決定是否出席及如何行使表決。
(2) 惟解任董事案於召集事由載明時，須否載明所欲解任之董事？
① 否定說：依本條文義觀之，非謂應將擬解任董事詳列，故只須記載解任董事案即可。
② 肯定說：依本條目的觀之，將擬解任董事詳列後，股東始足能做成是否出席及如何正確行使表決權之決定。
③ 小結：本文採肯定說，蓋為落實199條解任應針對個別董事為之，以使出席股東能個別表達贊否，及172條5項解任董事案應先載明，以使股東能決定出席與否之目的。本件解任案自應於召集事由中載明欲解任之董事為合法，然卻僅概括記載解任董事，且決議解任者甫選上之董事甲，亦非股東決定是否出席該次股東會時所可預見，記載自非合法，對之所為之決議不合法。

※完整內容，請參閱：時律師編著《公司法解題書》(高點出版)。

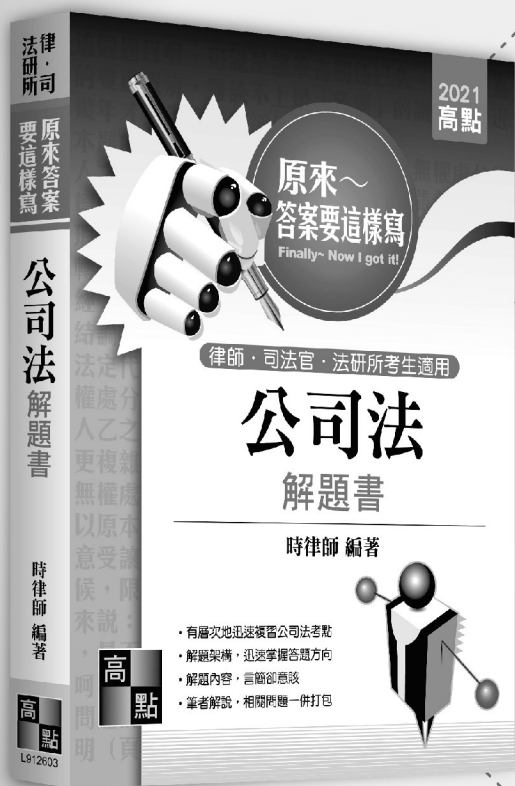
版權所有，重製必究！

高點

律師
司法官
法研所
必備!

時律師 《公司法解題書》

體系收納重要考點，邏輯呈現完美擬答



建議售價：580元

時律師 簡歷

- 政大法研所財經法組碩士
- 司法官特考及格
- 律師高考及格

有層次地迅速複習公司法考點

主題1.3 召集通知之發送

關於召集通知（§172），考試上需要知道以下幾點：

（一）依 I ~ III，設有通知期限之限制，已如前述。而受通知之對象，於修法後已包括無表決權之股東，蓋其僅無表決權，並非無出席權，不應喪失參與討論之基本知的權利。另依證交法 §26-2，（公發公司）對零股記名股東²²得以公告代替通知。至於未依期限寄發召集通知或對某股東漏發召集

解題架構，迅速掌握答題方向

• 考題 5

《兼論董事會漏未寄發召集通知》

甲為A股份有限公司（以下簡稱A公司）之董事，持有A公司2%之股份，A公司董事長乙於102年7月15日召集董事會，但卻漏未通知董事甲開會，會中出席之董事以全體無異議通過決議，將於同年9月5日召集臨時股東會，該次股東會並將決議辦理修正章程等案，嗣後A公司亦未通知甲出席該臨時股東會。問甲可否訴請撤銷A公司臨時股東會之決議？法院應如何處理？（104高大甲組①）

◀ 答題架構 ▶

（一）董事會決議效力：

1. §204漏未通知。
2. 董事會決議瑕疵之效力？主動出席且未異議，暇疵視為治癒。
3. 董事會允許無異議通過？

（二）股東會決議效力：

1. §171無效董事會召集、本於無效董事會所召集之股東會效力？
2. §172漏未通知、§189未出席無須異議、§189-1無影響且非重大之認定。

逐字擬答，言簡卻意賅

◀ 逐字擬答 ▶

（一）董事會決議無效：

1. 依公司法（下同）204條1項，董事會之召集應於7日前通知各董、監，蓋為使其會前充分了解，而能於會中善盡決策、意見權。本件乙召集董事會漏未通知董事甲，召集程序有瑕疵。
2. 按董事會決議瑕疵之效力為何？現行法未有規範，通說、實務均認為，基於董事會為公司之權力中樞，應嚴格要求其權力行使合法，故不分程序或

高點

高點文化事業

publish.get.com.tw

