

併購之董事會決議及其假處分 ——兼評台新彰銀併購案爭議

編目：公司法

出處	月旦裁判時報，第23期，頁20~31	
作者	陳春山教授	
關鍵詞	併購、商業判斷法則、注意義務、臨時動議、假處分、股東會、董事會	
摘要	在台新金控獲得彰化商銀22.5%之股權後，在彰化商銀召開股東臨時會時，台新金控取得彰化商銀董事及監察人多數地位。其後並於彰化商銀召開董事會時，變動討論議程，跳過台新金控與彰化銀行是否可合併，而直接進入論審議換股比例。於本併購案中，需討論董事之併購義務為何？董事會決議得否為假處分標的？董事會得否以臨時動議為併購重大決策？本案被告是否有迴避必要？……等相關爭點，以釐清雙方訴求。	
重點整理	案件事實	<p>彰化銀行在2005年6月召開董事會，決議以私募方式發行乙種特別股。參與競標的公司主要有4家，即兆豐金控、富邦金控、淡馬錫與台新金控。台新金控在外界不看好其得以順利出線的情況下，私下積極招募資金，最後由新光金控持有彰化銀行22.5%之股權。於同年11月25日彰化銀行召開股東臨時會，台新金控取得彰化銀行15席董事中之8席，5席監察人中之3席。</p> <p>2006年10月14日彰化銀行召開董事會，當日議案討論流程如下：1.選出合併財務顧問公司，由該顧問公司先評估得否合併；2.再進一步討論換股比例。</p> <p>然而當天議程，跳過台新金控與彰化銀行是否合併之部分，直接進入討論審議換股比例之顧問公司。台新金控利用其代表董事相對多數的情況下，不顧官股意見照案通過，導致官股退席，由台新金控8席董事及彰化銀行2席董事繼續開會，通過遴選財務顧問公司之程序。</p> <p>經事後檢驗，該併購並未達成理想之財務目標，主要原因在於完整經營控制權並未取得，致本案為達成有效整合。本案原擬以購股、換股及合併3階段進行併購，因官股反對，致台新金控僅達成投資購股之第1階段併購。</p>

【高點法律專班】

版權所有，重製必究！

重點整理	本案爭點	<p>一、本案應否就負責人併購績效負賠償責任？</p> <p>二、董事會決議得否為假處分之標的？</p> <p>三、董事會得否以臨時動議為併購重大決策？</p> <p>四、本案被告是否有迴避必要？</p>
	判決理由	<p>一、雙方之主張：</p> <p>(一)原告之主張：</p> <ol style="list-style-type: none"> 1.台新金控係彰化商銀之股東，並為第21屆董事會董事，其依金融控股公司法第26條規定，以股份轉換方式，將彰化商銀轉換為其子公司，於彰化商銀召開董事會臨時董事會時，指派其法人董事代表出席討論，並參與決議。 2.惟本次欲討論之3項議案，均與彰化商銀及台新金控間是否轉換股份緊密相關。台新金控子公司台新銀行之體質，及彰化商銀與台新金控兩公司之每股盈餘、EPS、資產總額、股票收盤價比較，若以不相當之股份比例轉換，彰化商銀利益將有受損之虞。 3.是依公司法第178條、第206條、彰化商銀董事會議事規則及「公開發行公司建立內部控制制度處理準則」之補充規定，台新金控指派之相對人等法人董事代表，根本不能加入討論及表決；然該等法人董事代表仍加入討論及表決，致通過本案附表2之議案。 4.台新金控之法人董事代表既未為利益迴避，並參與相關董事會之討論及表決，和○公司（彰化商銀之股東、並為第21屆董事會董事之一），自得提起訴訟，在此訴訟尚未判決確定前，為避免彰化商銀耗費時間、金錢執行如本案附表2所示議案，及台新金控及其法人董事代表繼續未為利益迴避，參與相關董事會討論、表決及股東會之表決，致以不相當之換股比例收購彰化商銀之股票，而損害彰化商銀及其全體股東之權益，實有定暫時狀態處分之必要，為此請准定暫時狀態之處分。 5.依金融控股公司法第26條第2項第1款及彰化商銀公司董事會議事規則，彰化商銀若欲以股份轉換方式併入台新金控，流程需先經董事會普通決議通過，再由股東會高度決議通過，故，真正有權決定合併案是否通過者，乃係「最終決議通過股

【高點法律師社】

版權所有，重製必究！

<p>重點整理</p>	<p>判決理由</p>	<p>份轉換合併案之董事會暨股東會」，則縱使本件准予定暫時狀態處分，亦不致發生「彰化商銀全體股東因未能併入台新金控而受有股價升值之損失」，是以彰化商銀全體股東之股票上市價格與預估股份轉換價格之價差，酌定擔保金數額顯以失當，不足採用。</p> <p>6.就台新金控法人代表是否得就台新金控與彰化商銀換股之相關事宜參與討論與表決一節，確實對系爭董事會決議是否無效有所影響，而和○公司身為彰化商銀之股東暨董事，自有利害關係，有以判決加以確認之必要。是應准許具董事身份之和○公司以確認系爭董事會決議無效為本案訴訟，請求禁止具有利害關係之董事，於本案判決確定前就該項事項行使董事職權。</p> <p>7.另，惟恐台新金控改派其他法人代表，爰將附表1編號2生請假處分事項擴張為「請命相對人台新金控法人代表…或相對人台新金控再指定之法人代表於如抗告狀附表一本案訴訟裁判確定前，禁止就台新金控與彰化商銀換股之相關事宜，行使彰化商銀董事職權」。</p> <p>(二)被告之主張：</p> <p>1.系爭董事會決議均已執行完畢，從法律上或事實上無可能再予禁止執行，是和○公司之聲請欠缺權利保護必要，應予駁回。況公司董事會所為之合併決議，尚需股東會特別決議後，始成為公司之意思表示並據以執行，否則僅為公司內部關係，故董事會通過合併決議尚非可爭執之法律關係，是系爭董事會決議並未使得任何法律關係產生、喪失或變更，和○公司並無法提起本案訴訟，自無從為聲請保全程序。</p> <p>2.縱認和○公司得提起本案訴訟，惟91年12月16日經濟部經商字第09102287950號函已指明，具體個案有無公司法第178條關於利益迴避之適用，應由司法機關裁判，且依比較法觀點，對公司法第178條於換股併購時，應採限縮解釋，即所謂「有自身利害關係，係指與一般股東之利益無涉，而與特定股東有利害關係而言，且限於因該決議作成立刻導致特定股東取得或喪失權力或負擔義務」，然系爭董事會決議並未導致特定股東權利</p>
-------------	-------------	---

【高點法律專班】

版權所有，重製必究！

<p>重點整理</p>	<p>判決理由</p>	<p>義務之變動，且換股併購事項，係與全體股東有關，非僅限定於特定股東，則台新金控法人代表董事應無利益迴避之適用。</p> <p>3.縱台新金控法人代表董事確實應予迴避，系爭董事會決議無論是否扣除投下贊成票之台新金控法人代表董事與否，贊成者均已超過半數，應予通過，此節並無影響，和○公司未能釋明請求之本案勝訴可能性，其聲請即應駁回。</p> <p>4.和○公司並未提出任何可供即時調查之證據，且定暫時狀態處分應審酌當事人因准否處分所受利益及可能發生之損害，依利益衡量原則定之，若准許本件定暫時狀態處分，經原法院粗估對彰化商銀之損害高達186億餘元，基於利益衡量原則，並無准予本件聲請之餘地。</p> <p>二、法院判決：</p> <p>(一)依公司法第316條第1、2項規定，股東會對於公司解散、合併或分割之決議，應有代表已發行股份總數2/3以上股東之出席，以出席股東表決權過半數以上之同意行之，具見公司董事會所為合併之決議，尚須經其股東會之特別決議後，始得成為公司之意思決定並據以執行，因而公司董事會所為合併之決議能否逕認為民事訴訟法第538條第2項所謂「於爭執之法律關係」，已滋疑義。</p> <p>(二)和○公司係向原法院聲請不得繼續執行系爭董事會決議之定暫時狀態處分，惟依前述金融控股公司法第26條、公司法第316條規定，金融機構無論依股份轉換之方式轉換為金融控股公司之子公司，或係為公司合併，最終仍須做成股東會決議，始得成為公司之意思決定並據以執行，此為和○公司所不爭，從而公司董事會所為合併或轉換為金融控股公司之子公司之決議，並非民事訴訟法第538條第2項所謂「爭執之法律關係」。在彰化商銀股東會尚未決議通過本件併購案之前，兩造間即無任何爭執之法律關係存在可言，彰化商銀董事會決議僅為法律事實，並非法律關係。</p> <p>(三)縱使彰化商銀股東會決議通過此案，然公司法就股東會決議具有瑕疵如何救濟，於該法第189條、第191條設有明文，因而和○公司並非不得提起他訴訟，以資解決，而不符民事訴訟法第247條第2</p>
-------------	-------------	--

【高點法律尋址】

版權所有，重製必究！

	<p>判決理由</p>	<p>項之要件。原裁定不察，遽認和○公司得提起確認系爭董事會決議無效之訴，此部分不當，抗告有理由。</p> <p>(四)至於和○公司之抗告，既因董事會決議並非彰化商銀是否轉換為台新金控子公司之最終意思決定機關，並無「爭執之法律關係」存在，亦非屬何法律關係之基礎事實，即無本案訴訟可言，從而和○公司進一步請求禁止具有利害關係之董事於本案判決確定前就該事項行使董事職權，自屬無據，應予駁回。</p> <p>(五)縱使系爭董事會決議對和○公司造成損害，以和○公司持股計算其金額尚難謂為重大；惟如准許其定暫時狀態之處分，相較於其他絕大多數彰化商銀股東所可能發生之損害，甚屬懸殊，法院為民事訴訟法第538條規定之定暫時狀態之處分時，應依利益衡量原則予以審酌，故本件於兩相權衡之下，顯無定暫時狀態之必要。</p>
<p>重點整理</p>	<p>解評</p>	<p>一、美國法之董事注意義務標準--商業判斷法則：</p> <p>(一)本法係推定公司董事所為之商業決定，乃在不涉及自己利益情況下作成，且該決定是在充足資訊基礎上，以善意並誠實的相信該決定符合公司的最大利益。此對於公司董事或是經理推定免責，緣於他們的行為是基於合理商業目的而作成。</p> <p>(二)訴訟當事人一方，若主張董事會未獲取充分資訊，而對其所作成的判斷進行攻擊，其必須推翻該商業判斷係立於充分資訊之基礎的推定。</p> <p>二、本案情形：</p> <p>(一)董事之併購注意義務：</p> <ol style="list-style-type: none"> 1.台新金控就本案是否有違注意義務，董事就併購應負注意義務、忠實義務，實務對該注意義務標準係個案認定，前述商業判斷法則應得為司法實務以法理適用之。 2.本案若得適用商業判斷法則，則雖有整合不力之瑕疵，然其決策獲免責推定，故不應認違反注意義務。 <p>(二)董事會決議得否為假處分標的：</p> <ol style="list-style-type: none"> 1.按台灣高等法院96年度抗字第1814號民事裁定認：董事會之議案仍待股東會決議，並無民事訴訟法第538條所定之「爭執之法律關係」，故不

【高點法律專社】

版權所有，重製必究！

<p>重點整理</p>	<p>解評</p>	<p>得申請假處分。</p> <p>2.本文認為，該股東會之議案須董事會提案，始得由股東會審議，其適法與否將關係股東會召集是否適法及議案是否得為表決，其若得假處分，當然影響其得否為股東會議決，法院認無爭執之法律關係，應屬誤解。</p> <p>(三)董事會得否以臨時動議為併購重大決策：</p> <p>1.公司法中董事會並無如股東會有臨時動議之規定，然實務上為方便董事會運作，皆設定有臨時動議之議案，以臨時動議討論緊急且重要決議，不論由董事長或是董事提出皆有其商業運作之必要性，除有違法令或章程，亦應認適法。</p> <p>2.公司法第204條規定，旨在確保董事得以深思熟慮為決策。</p> <p>3.本案原係為討論是否合併，惟董事長突變更議程為選任財務顧問，此為併購之重大決策，即直接確認併購必要，此顯有違程序，且對董事係屬突襲式提案，系爭董事會之召集程序違反法律，所為決議無效。</p> <p>(四)本案被告是否有迴避之必要：</p> <p>1.公司法第206條2項及178條有關利益迴避對董事會亦準用之，惟此利益迴避之規範，對合併決議不適用（企業併購法第18條第5項），惟股份轉換是否適用，經濟部91年6月13日商字第09102102680號函釋示，股份轉換並無上述企業併購法第18條第5項之適用，此解釋將合併與股份轉換視為不同性質之併購，而就表決權迴避有不同適用，其容有爭議，但依文義解釋其見解尚屬可採。</p> <p>2.故本案若僅為合併，則依法無迴避必要。若採股份轉換為併購，則台新金控之代表人就此案應為迴避。違反者屬程序違反法令，應得類推公司法第189條規定，得經法院為撤銷。</p>
<p>考題趨勢</p>	<p>一、董事之併購義務為何？商業判斷法則如何適用？</p> <p>二、董事會決議得否為假處分標的？法院及本文看法為何？</p> <p>三、董事會得否以臨時動議為併購重大決策？公司法第204條規範目的為何？</p> <p>四、本案被告是否有迴避必要？</p>	

【高點法律專班】

版權所有，重製必究！

延伸閱讀

- 一、陳彥良(2013)，〈董事迴避表決及說明義務之探討---以企業併購中先購後併為例〉，《月旦法學教室》，第131期，頁27-29。
- 二、李維心(2009)，〈從實務觀點談商業判斷法則之引進〉，《中原財經法學》，第22期，頁129-211。
- 三、林麗香(2012)，〈利害關係人參與董事會之決議效力---最高院100台上2235裁定〉，《台灣法學雜誌》，第205期，頁239-242。

※延伸知識推薦，都可在最多法學資源的【月旦法學知識庫】
www.lawdata.com.tw立即在線搜尋！

【高點法律專班】

版權所有，重製必究！