

訴請董事會決議不存在與權利濫用 — 高等法院 98 年度上更（三）字第 62 號民事判決

■ 編目：公司法

出處	月旦裁判時報，第 17 期，頁 30~38	
作者	廖大穎教授	
關鍵詞	董事會決議瑕疵、權力濫用、誠信原則	
摘要	<p>一、本案係爭董事會之召集程序違反法律，所為決議不生效力；本文認為在公司法既無明文或明文準用撤銷股東會決議特別規定的前提下，論董事會程序上違法與決議間之法律關係，似宜回歸到相關會議運作之法理。</p> <p>二、然就相關系爭發行新股的爭議，作者雖就國內多數說與本案判決所持見解，即發行新股與董事會之專屬權利的詮釋，或有未盡周全之憾，但十足肯定本案在確認系爭董事會決議不存在或無效而依法請求被上訴人返還股款之訴，係無理由的司法見解，這是一種權利濫用的典型。</p>	
重點整理	案件事實	大○公司於民國 85 年 12 月 10 日所召集的董事會、股東臨時會及翌年 1 月的董事會，上訴人提起確認董事會決議無效之訴，請求法院判定被上訴人大○公司，就此變更章程、現金增資與認購人所認購的股份，應依民法第 179 條規定返還或類推適用公司法第 271 條第 2 項規定返還其所繳納之股款。本案經高院判決駁回，上訴人再上訴、聲請最高法院再審，均遭裁定駁回。
	本案爭點	<p>一、董事會決議發行新股之不存在與股東認購新股。</p> <p>二、行為無效與對外交易安全。</p>
	判決理由	<p>一、本案承審的高等法院肯定確認系爭董事會決議之不存在、無效，係消極確認之訴，自應由被上訴人舉證證明決議之存在或有效，惟被上訴人大○公司，利○公司等 5 人未能證明系爭董事會曾經召開之事實，是以上訴人 Y 主張系爭董事會決議不存在，應堪採信。</p> <p>二、至於本件大○公司因減資、增資而發行新股，承審法院認為縱經股東臨時會決議通過，因法律無例外規定，即發行新股既屬董事會之專屬權利，自仍須經董事會特別決議，不得任意增資發行新股，是以大○公司於民國 85 年 12 月 10 日、86 年 1 月 6 日既未召開董事會特別決議發行新股，則大○公司嗣基於該決議所為發行新股，即無所據，兩造據以完成為認股行為，自無所依憑，原應屬無效，但因本件有誠信原則之適用，上訴人 Y 不得主張系爭董事會決議不存在、無效。</p>
重點整理	判決理由	<p>一、本案承審的高等法院肯定確認系爭董事會決議之不存在、無效，係消極確認之訴，自應由被上訴人舉證證明決議之存在或有效，惟被上訴人大○公司，利○公司等 5 人未能證明系爭董事會曾經召開之事實，是以上訴人 Y 主張系爭董事會決議不存在，應堪採信。</p> <p>二、至於本件大○公司因減資、增資而發行新股，承審法院認為縱經股東臨時會決議通過，因法律無例外規定，即發行新股既屬董事會之專屬權利，自仍須經董事會特別決議，不得任意增資發行新股，是以大○公司於民國 85 年 12 月 10 日、86 年 1 月 6 日既未召開董事會特別決議發行新股，則大○公司嗣基於該決議所為發行新股，即無所據，兩造據以完成為認股行為，自無所依憑，原應屬無效，但因本件有誠信原則之適用，上訴人 Y 不得主張系爭董事會決議不存在、無效。</p>



	<p>程序上瑕疵的董事會決議</p>	<p>一、關於董事會因召集程序或決議方法之違反法令或章程時，其決議是否有效？國內學者多數見解是認為董事會決議，並無類似相關公司法股東會決議，特別明文區分程序上瑕疵及內容上瑕疵之規定，因而認為董事會違反法令或章程之規定，不論是程序上或內容上之違反規定，在法理上該決議是無效的，利害關係人得隨時依任何方法主張。</p> <p>二、惟作者認為董事會召集程序違法不宜絕對的、機械式的無效。如上就董事會召集程序或決議方法之違反法令或章程規定時，因公司法無特別明文，且亦無明文準用公司法第 189 條訴請法院撤銷決議之規定，在解釋上這似非法律的無意疏漏，而宜屬立法上的特別安排之一。</p> <p>三、董事會本身即是一連串法律程序所構成，在形成決議的過程中，如遇有瑕疵，理應解為不生決議效力為妥，即無效，以防止效力不確定之董事會決議，因此影響公司的正常營運，且因董事會的運作與機能，在設計上明顯不同於原則上 1 年召集 1 次的股東會。</p> <p>四、職是之故，就法益平衡的務實觀點，相關公司法第 189 條之 1 駁回請求之立法規定，這在董事會程序瑕疵的輕重與足以影響決議結果之程度間，的確有再斟酌認定決議是否無效的餘地。</p>
<p>重點整理</p>	<p>不存在的董事會決議與發行新股</p>	<p>一、就董事會決議不存在是否會影響到公司的發行新股及股東的認股行為？問題在於相關董事會的權限範圍，如公司法第 266 條發行新股等的具體規定，是否可由股東會議定，或由章程明訂其決定機關？</p> <p>二、公司法第 266 條第 2 項：「公司發行新股時，應由董事會……決議行之」規定新股發行是董事會的一種法定權限。如此的法定職權是否可由股東會議決取代或章程調整之？的確，宜審慎考慮之，進而國內通說乃肯定此為董事會的專屬權限之一，並限縮股東會的發行新股權限。</p> <p>三、惟增資往往是變更章程的事由之一，涉及股東權益是否因發行新股而稀釋股權的重大議題；再者，公司法第 202 條明文規定，公司業務之執行，原則上雖由董事會決議行之，但該條亦設有所謂的「除外規定」，即「本法或章程規定應由股東會議決之事項外」，不排除由章程明訂股東會議定之業務執行事項。</p> <p>四、承上，若章程未採授權資本，即公司無所謂「分次發行」，而採後法定資本制，或是公司章程明訂股東會議定的業務執行等特定事項，例如相關現金增資的決策權事項，經股東會議決後，再由董事會執行，似亦無不可。</p>
	<p>本案訴請發行新股無效、返還股款與誠信原則</p>	<p>一、惟相關行為人如違反誠信原則，不當行使權利時，法律救濟應如何？</p> <p>二、在法理上不當行使權利之行為，理應解釋為不生效力為宜。</p> <p>三、其次，此時的權利濫用與法律救濟，論者亦有謂其係法律行為時，應屬無效，若屬事實行為時，則有請求停止、損害賠償等救濟，但相較於此，有論者亦認為構成權利濫用時，這像一種</p>



		<p>不應受法律保護的行為，至於其效力如何？則宜視具體個案情形定之。</p> <p>四、如本案上訴人 Y 訴請確認系爭董事會決議不存在或無效、被上訴人大○公司所為之發行新股即無所據，因而依法請求被上訴人大○公司返還股款之訴，係無理由之見解，作者亦持肯定的態度。</p>
考題趨勢	<p>董事會因召集程序或決議方法之違反法令或章程時，其決議是否有效？董事會的權限範圍，如公司法第 266 條發行新股等的具體規定，是否可由股東會議定，或由章程明訂其決定機關？股東會與董事會權限如何劃分？</p>	
延伸閱讀	<p>一、廖大穎(2011)，〈召集程序瑕疵與董事會決議之效力—最高法院九十七年度台上字第九二五號民事判決〉，《月旦裁判時報》，第 7 期，47 頁。</p> <p>二、廖大穎(2011)，〈股東會與董事會（二）—企業自治典章調整董事會權限〉，《台灣法學雜誌》，第 168 期，頁 96。</p>	

