

好書搶鮮閱

股東會

- 文章：
- 股東會決議權限之解釋－最高法院103年度台上字第2719號民事判決¹
 - 公司參加代位訴訟與表決權迴避行使之適用：兼論股東會與董事會權限劃分－最高法院一〇三年度台上字第2719號民事判決與臺灣高等法院高雄分院一〇二年度抗字第237號民事裁定之評析²

爭點說明

按公司法第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」，劃分董事會決議之權限，將公司法明文以及章程規定由股東會決議之事項排除，其餘者為董事會決議之權限。惟股東會決議之權限為何，公司法未明文規定，又股東會是否得就「應由董事會決議之事項」為決議，產生疑義。

舉個例子更明白！

甲、乙為上市公司，A為甲公司之董事，為乙公司之董事長。A未經過董事會決議，即將甲公司持有的丙公司股票賣出，嗣後經董事會追認，董事會並將追認案列於議案中，並經股東會決議通過。請問，該股東會追認之效力為何？（改編自文章案例）

文章摘要

(一) 實務見解

1. 臺灣高雄地方法院102年度訴字第1627號民事判決（一審）

該判決從修法沿革出發，認為「此次修法，將原第202條……修正為「『應』由董事會決議行之」」之意義，在於「確立董事會對於公司業務所為決議，在位階上優先於股東會之決議」，是以，「股東會所得為決議之權限，僅得就法定、章程授權得決議事項為決議，其餘事項之決議對於董事會並無拘束力」，說明董事會與

1 邵慶平（2015），月旦裁判時報，第36期，頁19-24。

2 曾宛如（2015），月旦裁判時報，第39期，頁21-30。

股東會之權限；然而，「該等事項對董事會雖無拘束力，亦即董事會享有『決定權』，然非否定股東會得以決議方式表示股東之總體意志，其決議並非無效，仍具有『建議』效力」，換而言之，股東會就其權限外之事項決議，該決議並非無效，而是有效成立，但是其僅具有建議性質，無法拘束董事會。

2. 臺灣高等法院高雄分院103年度上字第37號民事判決（二審）

該判決由第202條之意旨出發，就「董事會決議將應由董事會決議之事項，提案交由股東會決議」之行為，做出分析，以「該條並無禁止董事會不得決議將該事項提案交由股東會決議之規定」為由，而認為「此亦係董事會行使其權利，並非股東會逾越其權限，侵害董事會之權利」，故股東會依董事會之提案予以決議係屬合法。

3. 最高法院103年度台上字第2719號民事判決（三審）

該判決首先說明，第202條之權限劃分，不受第193條第1項之影響³；並認為「又股東會係由公司所有者組成，董事會就其權限事項，決議交由股東會決定」，是「將其權限事項交由股東會以決議行之」，並非法之所禁，換而言之，最高法院認為，董事會將其權限事項交由股東會決議，係屬合法。⁴

(二) 邵老師見解與論述

1. 邵老師將上述一審與上級審之不同見解，分別稱為「固有權限說」與「授權說」，而邵老師支持「固有權限說」。
2. 首先，就基礎事實而論，「授權說」乃是建立於「董事會成員意見紛歧，難以做成決議而請股東會決議，並以之為依據或參考」之情形，倘若是「以尋求股東會支持與背書而取得較有利地位」之情形，應無法適用；再者，就權限劃分與責任分擔的角度，董事會對於自己之權限事項，應該要自負責任，不可由股東會越俎代庖；最後，就立法沿革之詮釋，第202條之修訂是為了擴張並確立董事會對非專屬決議事項之決定權，使董事會得決定更多決策，惟並沒有削減股東會對該等事項的「決議

3 「按公司法基於企業所有與企業經營分離之原則，於第二百零二條規定：「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。」故凡非經法律或於章程規定屬股東會權限之公司業務執行事項，皆應由董事會決議行之，不因公司法第一百九十三條第一項規定：「董事會執行業務，應依照法令章程及股東會之決議」，而有不同。」

4 碎碎念

總結而言，上下級法院出現矛盾的見解，董事會與股東會僅於某些事項（例如合併），會有權限交疊的情況，當權限沒有交疊時，董事會將其權限事項，交由股東會決議，是不是違反權限劃分呢？該股東會決議之效力如何呢？讓我們看下去……

權」；故股東會就其權限外之事項決議，該決議並非無效，而是有效成立，但是其僅具有建議性質，無法拘束董事會。

3. 再說，將該等決議解釋惟具有建議性質，符合股東會運作之實況，且彰顯「股東會作為決定股東總意之機關」之公司法理念。是以，老師採取「固有權限說」。

(三) 曾老師見解與論述

1. 曾老師先批評上開最高法院見解。首先，該判決忽略公司機關間之權限劃分，目的在於公司治理之強化，且依我國法規定，董事會與股東會之權限安排，端看章程之規定，係由股東以集體意志形成公司之意思表示，委任董事位公司處理事務，倘若反向由董事會委託股東會處理事務而為決議，將生矛盾。
2. 再者，就個案情形判斷，董事未經合法程序為關係人交易，而將其權限事項交由股東會追認，看似尊重股東會，惟可能僅係一種藉由追認之洗白行為，以規避責任。
3. 綜上所述上開股東會追認案似不合法，董事會將追認案交由股東會追認之行為，頗有討論空間。

👉 考卷上這樣寫！

(一) 該股東會決議XXX
1. 按公司法第202條規定，將公司法明文以及章程規定由股東會決議之事項排除，其餘者為董事會決議之權限。惟股東會決議之權限為何，公司法未明文規定，是否得就「應由董事會決議之事項」為決議，容有疑義：
(1) 實務有採授權說
有認為，第202條並無禁止董事會不得決議將該事項提案交由股東會決議，董事會決議將應由董事會決議之事項，提案交由股東會決議，屬董事會合法之權利行使，並非股東會逾越其權限，侵害董事會之權利。
(2) 實務有採固有權限說
有認為，第202條之修正，旨在確立董事會對於公司業務所為決議，位階上優於股東會決議，而未就股東會之權限做出限制，股東會就其權限外之事項決議，該決議並非無效，而是有效成立，但是其僅具有建議性質，無法拘束董事會。
(3) 學者有採固有權限說
有認為，董事會對於自己之權限事項，應自負責任，不可由股東會越俎代庖；且第202條之修訂是為了擴張並確立董事會對非專屬決議事項之決定權，惟並無削減股

【高點法律專班】

東會對該等事項的「決議權」；又將其解釋為具有建議性質，較符合股東會運作之實況，且彰顯「股東會作為決定股東總意之機關」之公司法理念，故宜採固有權限說。

(4) 本文見解（留給讀者們思考發揮～）



筆者的話

同一件案子，邵老師與曾老師用不同的角度切入，但實際上都是圍繞在「董事會與股東會權限劃分」上。詳言之，董事會與股東會都是公司的機關，至於他們各自能夠決定什麼事項，又誰要聽誰的，都是一個爭議，也就是股東會優位主義與董事會優位主義拉扯，曾老師就此分析，參照英國法，認為得由公司章程議定之，沒有絕對的誰優位；而邵老師則是從「修法沿革之詮釋」與「股東會為總意形成機關之性質」分析，認為股東會仍得就「應由董事會決議之事項」為決議，不過並無拘束力，而應由董事會自行決定，自負責任。

再說，「董事會與股東會權限劃分」實質的意義，在於「誰來負責」，以釐清責任歸屬，有利於公司治理，換而言之，這個事項是董事會要決定的，就應該由其議定，並且負起責任，倘若違反忠實義務，則需損害賠償；這個事項是股東會要決定的，董事會依照其意思為之，而致公司有損害，董事會可能無須負責。所以說，邵老師認為股東會就「應由董事會決議之事項」為決議，對董事會無拘束力，因為董事會對該事項自行負責，而曾老師則是就該案事實，為具體的分析，董事會可能是為了要合法化其不合法行為，推卸責任、規避責任，故不應允許之。

最後，綜合下述的延伸閱讀，提供給讀者另一種想法，或許我們可以先區分決議的事項，以該事項是否有董事會或股東會利益衝突之發生，或者是否須由董事會專業判斷，例如公司資本結構、股利政策，而區分是應由董事會決議還是股東會決議，又或者兩者共同之權限，再討論股東會就「應由董事會決議之事項」為決議之效力，然後不要忘了在個案之中，看看董事會交由股東會決議，是不是有不合法之處，還是只是「董事會成員意見分歧，難以做成決議而請股東會決議，並以之為依據或參考」～

延伸閱讀

1. 邵慶平，論股東會與董事會之權限分配—近年來公司法修正之反思，東吳法律學報，

【高點法律專班】

41
版權所有，重製必究！

第17卷第3期，頁139-182。

2. 邵慶平，股東會決議召開股東臨時會，月旦法學教室，第130期，頁30-32。

3. 陳彥良，股東會有無權限變更董事會提出盈餘分派議案之問題，月旦法學教室，第118期，頁24-26。

類似考題

一、A公司召開102年度的股東常會，其召集通知上採取電子投票方式，並將其行使方式記載於召集事由當中。持有股份10%之大股東甲，於開會前行使股東提案權，建議公司應放眼其全球化布局，加強對於東南亞等國之交流，建議公司捐款給當地興建圖書館。對此提案，董事會以非股東會之決議事項而予以拒絕。甲很生氣認為董事會濫用權限，故事先以電子投票方式，反對A公司所有之提案以示抗議。但於股東會當日，甲認為不管如何應到現場表示其意思，故親臨股東會現場，並當場提出：該董事會違法濫權，故提議三十日內立即召開股東臨時會，全面改選董事之臨時動議。並率先帶頭表決，最後竟獲得過半數股份股東同意而通過。事後A公司之董事兼總經理乙，以該股東所提之臨時動議，非股東會所得決議之事項，故以公司名義對此提出撤銷股東會決議之訴，是否有理？ (103北大)

二、甲上市公司形象良好，其總經理A乃業界知名之專業經理人；然近半年來A因緋聞纏身致使形象一落千丈。惟董事長B以專業能力為考量，力拒部分董事撤換A之建議。於此同時，甲公司董事會也決議今年之股東會試行電子投票方式以強化公司治理，並於股東會召集通知上載明行使方式。

在甲公司之股東常會上，股東C提臨時動議，建議解任A之總經理職務，此案並經股東會以普通決議之方式通過。又本次股東會另決議解除董事D之競業禁止限制，D就此議案也參與了表決。請附具理由回答下列問題：

(一)請就股東會與董事會之權限劃分，討論A是否因股東會之決議而解任？

(100律師)

【高點法律專班】

版權所有，重製必究！

文章：持股過半股東召集股東會相關問題⁵

爭點說明

按107年修正之公司法第173條之1規定，「繼續三個月以上持有已發行股份總數過半數股份之股東，得自行召集股東臨時會。」立法理由謂：「當股東持有公司已發行股份總數過半數股份時，其對公司之經營及股東會已有關鍵性之影響，倘其持股又達一定期間，賦予其有自行召集股東臨時會之權利」，目的在於強化公司治理，賦予股東另一個監控公司之方式。惟股東是否以一人為限？是否僅能夠一個持有過半股份的股東自行召集，還是可以多個股東加總後超過半數亦可自行召集；又是否須先請求董事會或報經主管機關許可方得行之？再者，若於公開收購之情形，因證交法第43條之5第4項⁶亦有股東召集股東臨時會之規定，兩者適用上是否有所衝突？**念**⁷

舉個例子更明白！

A、B是大學以來的摯友，曾在宿營、之夜等場合高唱「我們不一樣」，情感猶如兄弟家人般。某日，AB兩人看好甲上市公司之前景，分別買入甲公司41%與25%的股票，四個月後，AB看不慣公司現任董事們的散漫態度，便擬自行召開股東臨時會改選董監；現任董事CD立馬「出怪聲」回擊，主張AB未先向董事會請求，也沒有報經主管機關許可，AB召集股東臨時會並不合法。請問，現行法下AB之行為是否合法？又A是以公開收購之方式取得41%股份時，AB召集股東臨時會是否合法？

(改編自文章案例)

5 陳彥良(2018)，月旦法學教室，第192期，頁22-25。

6 「公開收購人與其關係人於公開收購後，所持有被收購公司已發行股份總數超過該公司已發行股份總數百分之五十者，得以書面記明提議事項及理由，請求董事會召集股東臨時會，不受公司法第一百七十三條第一項規定之限制。」

7 **碎碎念**

這篇文章主要在介紹新法第173條之1，分為兩個主軸，一個是法條要件之適用，另一個是整個法律體系之適用；就後者而言，需綜合觀察公司法與證交法上跟「股東召集股東會」相關之條文，有公司法第173條、第173條之1以及證交法第43條之5第4項，請讀者先行閱讀條文，以利後續的理解喔～

文章摘要

(一)本條之要件分析

1. 股東不以一人為限

參照第173條之實務解釋，持有已發行股份總數3%以上股份之股東，其股東人數不以一人為限⁸，故本條「股東」解釋上亦不以一人為限。

2. 無須先行請求董事會召開股東大會或報經主管機關許可

首先須先理解第173條第1、2項⁹之規定，其規定一定持股數量及時間之股東，得請求董事會召集股東臨時會，倘若提出請求後15天內，董事會未有動作，股東得報經主管機關許可而自行召集。

再者，第173條之1並沒有如同第173條第1、2項之文字，是立法者有意的忽略，還是應作相同解釋，尚須觀察第173條之1的立法理由，「……爰明定繼續三個月以上持有已發行股份總數過半數股份之股東，可自行召集股東臨時會，毋庸先請求董事會召集或經主管機關許可。」¹⁰由此可見，立法者應該是有意賦予持股過半之股東自行召集股東臨時會的權利。

(二)公開收購之法規適用問題

1. 證交法第43條之5第4項之介紹

該項規定之持股數與第173條之1相同，皆為50%以上，而持股時間上並無限制，旨在突破第173條之限制，蓋收購後之新股東對於原董事已無信賴，強制其留任對於公司更不利，且若新股東不能召開股東會撤換原有經營者，會使企業併購之意願降低，故有此規定。惟仍須提請董事會召開，而非如同第173條之1得自行召開。

2. 體系上之適用

第173條之1與第173條之目的相同，皆在防止公司不當經營之救濟，此與證交法第43條之5第4項旨在促進收購、以利新股東布局，並不相同，須先辨明。

就體系上而言，針對持股過半之股東或公開收購人，因為證交法為特別法，公

8 雖陳老師沒有將該實務見解引出來，但筆者猜測應該是經濟部80.4.19經商字第207772號函，該號函謂：「按公司法173條第1項所稱「持有已發行股份總數3%以上股份之股東」不以一人為限，如數股東持有股份總數之和達3%以上亦包括在內。……」。

9 「繼續一年以上，持有已發行股份總數百分之三以上股份之股東，得以書面記明提議事項及理由，請求董事會召集股東臨時會。（第一項）前項請求提出後十五日內，董事會不為召集之通知時，股東得報經主管機關許可，自行召集。（第二項）」

10 在這邊須要說明的是，陳老師在文章上所提及的立法理由，經查證，是行政院修法草案的立法理由，並非奉總統令公布之立法理由，雖用語有所不同，但意思是差不多的喔～

開發行公司應優先適用證交法，故公開收購之情形優先適用證交法，而持股三個月以上者，以目的性解釋，得選擇適用證交法或公司法¹¹；非開發行公司則是適用第173條之1。金管會則因為兩個法條之適用順序恐生疑義，預告擬刪除證交法第43條之5第4項。

👉考卷上這樣寫！

(→)XXX召集股東臨時會應屬合法／違法
1.按公司法第173條之1規定繼續持股過半3個月以上之股東，得召集股東臨時會，以賦予股東更多監控公司之管道，強化公司治理。惟適用上仍有須釐清之處：
(1)所謂「股東」，參照同法第173條之解釋，不以一人為限，蓋本條旨在給予防止公司不當經營之救濟，持有過半股數之人為一人或多人，並非重點。
(2)又持股過半之股東對於公司之經營以及股東會以有關鍵性之影響，故本條未如同第173條要求股東請求董事會召開或報請主管機關許可，股東得自行召集股東臨時會
(3)再者，第173條之1與證交法第43條之5第4項旨在促進收購、以利新股東布局，立法目的並不相同，須先辨明。惟衡諸證交法為特別法，且以目的性解釋，公開發行公司於公開收購之情形得選擇適用證交法或公司法。



筆者的話

針對股東召集股東臨時會是否須向董事會請求或報請主管機關許可，應視該公司是否為公開發行公司、股東之持股數量及時間以及有無公開收購情形而論，筆者試圖整理如下：

- 1.公開發行公司，公開收購情形，持股3個月以上→適用證交法第43條之5第4項或公司法第173條之1（前者須請求董事會召開，後者不用）。
- 2.公開發行公司，公開收購情形，持股未滿3個月以上→僅能適用證交法第43條之

11 碎碎念

或許這段論述看起來會有點曲折，簡單而言，如果僅論特別法優於普通法的話，在公開收購的情形下，會適用證交法第43條之5第4項，股東必須請求董事會為之，這樣產生的問題在於，無法給予股東公司法第173條之1得自行召集之便利，所以老師又以目的性解釋，突破特別法優於普通法之原則，讓公司自行選擇適用哪個規定。（不過我想如果可以用公司法的規定，應該沒人會想要適用證交法吧！就像如果可以簡單，誰想要複雜xd）

【尚點法伴寺坵】

45
版權所有，重製必究！

- 5第4項（須請求董事會召開）。
3. 公開發行公司，非公開收購情形，持股3個月以上→適用第173條之1（無須請求董事會召開）。
4. 公開發行公司，非公開收購情形，持股未滿3個月以上→無法請求或自行召集股東臨時會。
5. 非公開發行公司，持股數過半，持股3個月以上→適用第173條之1（無須請求董事會召開）。
6. 非公開發行公司，持股數3%以上，持股滿1年以上→適用第173條（須請求董事會召開）。

簡單統整一下，第173條之1是最方便召集的，所需繼續持股時間較短，但是法律設下的持股數門檻高，證交法第43條之5第4項、第173條都需要請求董事會召集，前者持股數門檻提高至50%，但消除持股時間之門檻，後者則是有較低的持股數門檻，但持股時間須繼續7年以上。

另外，方老師與曾老師在其文章中提到，第173條之1未能配合複數表決權股之引入，未將「已發行股份總數」改為「得行使表決權總數」，使得表決權總數過半之股東，將因其股份總數未過半而無法召開股東會改選董監¹²。最後，其實這個法條本身的解釋並不困難，但它跟其他法條之間的區別以及適用，則是需要一點時間去思考喔～

延伸閱讀

◎王志誠，持股過半數股東之股東臨時會自行召集權，月旦法學教室，194期，頁30-34。

類似考題

2018年增訂公司法第173條之1「繼續三個月以上持有已發行股份總數過半數股份之股東，得自行召集股東臨時會。」（第一項）「前項股東持股期間及持股數之計算，以第一百六十五條第二項或第三項停止股票過戶時之持股為準。」請問：

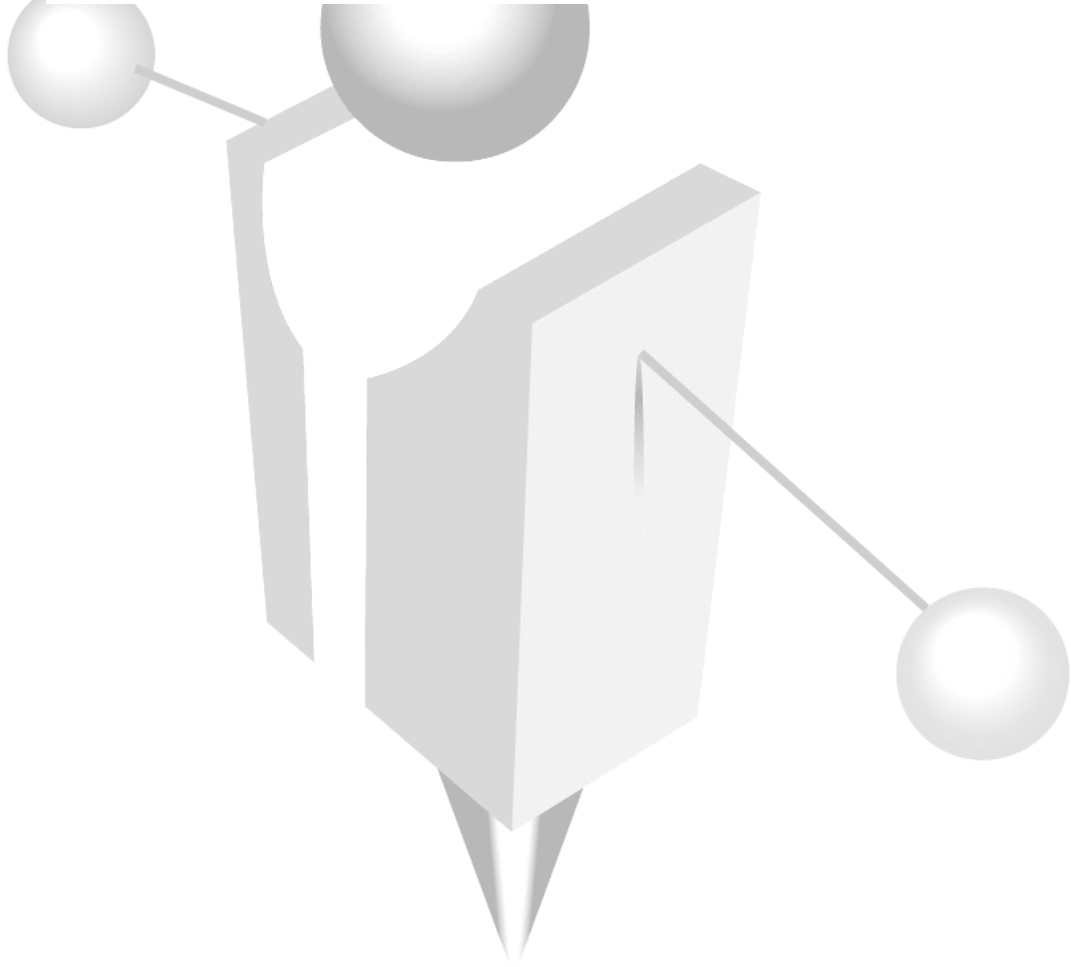
(一)增訂本條之意義為何？

(二)在實際運作時，就下列問題請附理由說明你的見解：

1. 於計算持股是否過半時，是否應算入無表決權股份？

¹² 方嘉麟、曾宛如（2018），強化公司治理，月旦法學雜誌，第275期，頁23-24。後面的「新舊法專區」也會介紹到喔～

- 2.得依公司法第181條第3項分割投票者，得否分割算入持股數？
- 3.本條規定與證交法第43條之5第4項「公開收購人與其關係人於公開收購後所持有被收購公司已發行股份總數超過該公司已發行股份總數百分之五十者，得以書面記明提議事項及理由，請求董事會召集股東臨時會，不受公司法第一百七十三條第一項規定之限制。」規定之關係如何？ (108政大財經法組第一題)



【高點法律專班】

版權所有，⁴⁷重製必究！