

公司法理論與判決研究(二)

劉連煜 著



二〇〇〇年九月二刷

D922.292/32

:2

2000

公司法理論與判決研究(二)

劉連煜 著

二〇〇〇年九月第二刷

國家圖書館出版品預行編目資料

公司法理論與判決研究(二)／劉連煜著；初版
台北市，民87（一九九八）；初版二刷，民89
（二〇〇〇）

ISBN 957-97275-0-3（平裝）

版權所有・翻印必究

公司法理論與判決研究(二)

作 者：劉連煜

發行人：劉連煜

總經銷：元照出版公司

地 址：台北市館前路18號5樓

電 話：(02)2370-7890

傳 真：(02)2331-8496

劃撥：19246890 戶名：元照出版公司

初 版：一九九八年四月

二 刷：二〇〇〇年九月

印 刷 者：夷順印刷商務有限公司

定 價：新臺幣450元

海
外
用
書

◎本書有著作權，未獲書面同意，不得以印刷、影印、磁碟、照相、錄影、錄音之任何翻製方式，翻製本書之部分或全部內容，否則依法嚴究。

Printed in Taiwan ISBN 957-97275-0-3

作者簡介

劉連煜

- 國立中興大學法學士及法學碩士
- 美國哈佛大學法學碩士
- 美國史丹福大學法學博士
- 民國七十四年公務人員高考公證人類科及格
- 民國七十四年專技人員高考律師類科及格
- 民國七十六年教育部公費留學考試錄取
- 曾任律師、副教授，現任國立臺北大學法律學院
專任教授、東吳大學法學院兼任教授

自序

本書收錄個人近來所發表學術論文十篇及附錄研討會文章一篇，敝帚自珍，集成一冊，並取名為「公司法理論與判決研究(二)」。

特別應予一提者，在所收錄的文章中，有三篇論文係作者前些時候為向國內三位公司法學界前輩教授：賴英照老師、柯芳枝老師及賴源河老師祝壽而撰寫的。藉此集成乙冊成為公司法專書的機會，再次向三位老師致上筆者最高的敬意。

本書各篇文章在撰寫期間，經常是利用假日在學校研究室所完成，也因此犧牲了假期與父母、妻兒相聚之機會，除了深感歉疚外，謹以本書獻給他們，並祝他們永遠平安快樂。

此次之出版，仰賴法律研究所研究生：王建民、謝文欽、洪燕嫻及魏灼瑩等同學之協助校對，使本書手民誤植的情形減低不少，在此謹致作者由衷之謝忱。另外，也請斯學宏達繼續不吝賜正。

劉連煜 謹識

一九九八年四月

目 錄

一、股東會決議解任董監事及董監事因無正當理由遭解任所得請求賠償之範圍 ——以最高法院八十一年度台上字 第三〇一三號等三則判決之評釋爲中心……	1
二、股份有限公司之最低資本額制度……	31
三、票面金額股與無票面金額股……	39
四、論公司保證之有效性 ——以「集團企業內之保證」的檢討爲中心……	49
五、強制公開發行股份之政策與公開發行公司之界定……	81
六、公司發起人股份轉讓限制與股份買賣契約之效力 ——最高法院八十二年度台上字 第三號判決的檢討……	103
七、證券私募制度之法律問題研究……	125
八、內部人交易規範中內部消息「重大性」之認定基準……	163

九、現行內部人短線交易規範之檢討與規範

新趨勢之研究……………187

十、論庫藏股制度……………245

附錄：如何強化股份有限公司監控制度……………273

名詞索引……………291

股東會決議解任董監事及 董監事因無正當理由遭解任 所得請求賠償之範圍 ——以最高法院八十一年度台上字 第三〇一三號等三則判決之評 釋為中心

目 次

壹、前 言

貳、董、監與公司間，基本上為 委任關係

一、基本觀念

二、董、監得由股東會之決 議隨時解任

三、外國立法例上之觀察

四、解任董監事應循何種程 序？

五、解任董事之決議，其表

決比例為何？

叁、董監定有任期者，經股東會 無正當理由解任得請求損害 賠償

一、董監事職務均定有任期

二、以金錢賠償為損害賠償 方法

三、「正當理由」究何所指

四、損害賠償之範圍

肆、結 語

壹、前 言

近年來我國公司經營權爭奪之事件，屢出不窮。由於此等事件動輒影響公司之正常營運以及衝擊市場交易秩序，故也往往備受各界矚目。當然，經營權爭奪所涉及之類型與法律問題繁多，不一而足。惟本文之目的，僅在探討近來發生頗多之「董、監遭股東會決議解任」所衍生的相關法律問題，本文並不擬觸及其他經營權爭奪類型的問題。

按公司法第一百九十九條明定：「董事得由股東會之決議，隨時解任；但定有任期者，如無正當理由而於任滿前將其解任時，董事得向公司請求賠償因此所受之損害」。此項「決議解任」之規定並準用於監察人（公司法第二二七條參照）。緣近來實務上，一些公開發行公司由於有「外人」憑藉持股或利用「其他機制」（如委託書）當選為該公司之董、監，在此等「外人」無法與原有公司派配合下，持股多數之公司派遂利用其持有（或掌控）相對多數股權（或表決權）之優勢，將此等「外人董、監」依公司法前揭條文決議解任。由於現行公司法第一百九十九條規定相當簡略，在適用上遂頗生疑議。本文希望藉由相關學理及實務見解（主要是三則最高法院判決）之檢討，釐清公司法第一百九十九條之規範內涵，以供學術界及實務界之參考。

貳、董、監與公司間，基本上為委任關係

一、基本觀念

董事與公司間之關係，依公司法第一百九十二條第三項規定：「公司與董事間之關係，除本法另有規定外，依民法關於委任之規定」由此可見，董事個人與公司間之法律關係，基本上是屬於委任關係之性質（監察人亦同，參照公司法第二一六條Ⅱ之規定）。除公司法另有規定之事項外，民法關於委任之規定，均得適用於董事與公司間之法律關係。另外，值得注意的是，董事均受有報酬（公司法第一九六條參照），故此之委任應為「有償」委任，自應適用民法關於有償委任之規定，此為當然之理。

公司法就董事與公司間委任契約之關係，在解任等方面（參照公司法第一九九、二〇〇、一九七、一九六、二〇五、二〇九等條文）另設有特殊規範，故不適用民法有關委任之規定。例如，就「股東會決議解任」（公司法第一九九條）而言，公司法規定，董事得由股東會之決議隨時解任，但定有任期者，如無正當理由而於任滿前將其解任時，董事得向公司請求賠償因此所受之損害。最高法院認為，此項規定有別於民法第五百四十九條第二項前段之規定（民法第五四九條Ⅱ前段之規定為：「當事人之一方，於不利於他方之時期終止契約者，應負損害賠償責任」），自應優先適用公司

法第一百九十九條、第二百二十七條之規定…¹（其進一步之討論，詳後述）。

二、董、監得由股東會之決議隨時解任

準據前述公司法條文，吾人可知，董事無論其職務有無任期之訂定，均得由股東會之決議隨時解任之，至於解任有無正當理由，則並非所問。僅定有任期者，如無正當理由而於任滿前股東會將之解任時，該董、監得向公司請求賠償因此所受之損害而已。

至於公司法何以規定股東會得隨時解任董事，不論有無正當理由之存在？陳顧遠教授謂：「這是因為股份有限公司屬於資合團體，對於董事並不重視其具有股東身份的人，而特重視其具有董事資格的才，且並以積極資格及消極資格，補救人的方面缺陷。苟於選出後認為有問題時，不足擔當董事重任，自得以股東會的決議隨時解任。況股東會的權限在新法上既較董事會為小，一切的業務大權，皆由董事會決定，而組織董事會的董事，如有問題，即不免太阿倒持，尾大不掉，為維持股東會為公司最高意思機關的地位，而使資合公司處處得為合理的發展，也應對於不堪稱職的董事隨時決議解任，…」²。另外，劉甲一教授則謂：「…董事對於公司居於

註1：參見最高法院八十三年度台上字第二四七〇號判決。

註2：陳顧遠，商事法（中冊），復興書局，民國五十七年八月初版，三七七頁。另外，陳教授對此規定更有生動之比擬，陳教授謂：「這

類似受任人對於委任人之關係，因而可準用民法委任之規定，但因其為公司團體組織之一部分，為公司執行業務並代表公司，其所負責任尤重，且其去就與第三人交易關係之安全頗有影響。故公司法對其解任，未敢任由民法『隨時終止委任』原則規律之，乃特另作規定，藉以約束。董事之解任，應依董事是否定有任期而有所不同，董事未定有任期者，股東會得隨時以決議將其解任；其定有任期者，應有『正當理由』存在，始宜將其於任滿前解任（公司法第一九九條）。良以董事與委任人之公司間互有所謂『信任關係』，故對其定有任期者，若非有故違重要義務，或顯有不克勝任等足以構成『正當理由』之特殊情形存在，不宜解任。公司法雖於『正當理由』不存在時，亦不嚴禁公司將定有任期之董事於任滿前解任，但此時之解任，幾近股東會權利之濫用，故予董事以得向公司請求賠償因此所受損害之權，藉示救濟…」³。上述兩位前輩學者之說明與闡釋，對於公司法第一百九十九條之了解，當有助益，可資參考。

好比如來佛授與唐三藏的咒語，經他一唸，便會把法力無邊的孫悟空制服了…」，見陳顧遠，前揭書，三七七頁。

註3：劉甲一，公司法要論，五南圖書，民國六十七年四月初版，二一八頁。

三、外國立法例上之觀察

值得一提的是，大陸公司法⁴第一百十五條第二款明定：「董事在任期屆滿前，股東大會不得無故解除其職務」。其立法政策似較強調董事之既得權，故其公司法對股東大會行使解任董事權限特別加以設限。日本法例則與我國法之規定相仿，日本商法第二百五十七條第一項規定：「董事得由股東會決議，隨時解任。但定有任期者，如無正當理由而於期滿前將其解任時，董事得向公司請求賠償因此所受之損害」。至於在美國法上解任董事之法制為何呢？以美國德拉威爾州公司法（The Delaware General Corporation Law）⁵為例，在西元一九六七年以前，該公司法對於解任董事之權限並無明確之規範。直到一九六七年，該法第一百四十一條(b)項方才修正明定為：「每一董事應繼續執行其職務，直到『新任者上任或已符合資格』（qualified）或該董事辭職或被解任」為止。但此項修正並未明確說明解任董事應否必須具備正當事由（with or without cause）。此項疑義，在一九七四年之修正案中，方獲得澄清。按德拉威爾州公司法現行條文第一百四十一條

註4：中華人民共和國公司法於一九九三年十二月二十九日通過，自一九九四年七月一日起施行。

註5：在美國各州公司法中，德拉威爾州公司法與紐約州、加州、賓州等州之公司法同負盛名，亦最具影響力與代表性。

(k)項規定，除某些例外之情形外（此部分容後敘述），任何乙名董事或全部董事會的董事，均得由持有「有權選舉董事之股權的過半數」之股東解任之，且不論此項解任有無正當事由與否，均得為之。此處所指之例外情形，包括：(1)除非章程另有規定，否則當董事會屬分類組成（classified）時⁶，股東會僅得以正當事由存在為由，解任董事；(2)假如該公司係屬採用累積投票制（cumulative voting）之公司⁷，而且僅部分董事會之成員將被解任，則在無正當理由之情形下，任何董事均不得被解任，如果反對解任之表決權數足以使該名董事在「全體董事會選舉時」（at an election of the entire board）；或者，在董事會分類組成之情形，某類董事選舉時（or, if there are classes of directors, at an election of the class of directors of which he is a part）當選董事⁸。此等

註6：這裡所指的董事「分類組成」（classified），係指董事之「任期錯開」（staggered）情形而言。See Welch & Turezyn, *Folk on the Delaware General Corporation Law: Fundamentals* (1994 Ed.) Little, Brown, at 196。又，有關董事任期錯開之介紹，國內文獻請參閱拙著，累積投票制與應選董事人數之縮減，收錄「公司法理論與判決研究(一)」，一九九五年元月初版，三民書局經銷，三十頁。

註7：按累積投票制（參照我國公司法第一九八條之規定）在美國德拉威爾州(Delaware)並非強制適用，而係由各公司之章程決定採用與否。關此，請參見德拉威爾州公司法第二百十四條之規定。

註8：為使讀者參考方便，特將德拉威爾州公司法第一百四十一條(k)項之原文，錄之於後：

例外情形之規定，可謂已考慮到「在累積投票制下當選董事者利益之保護」，以及充分貫徹該公司採用累積投票制之原意，在比較法上，甚具參考價值（有關我國法此部分之缺陷的檢討，詳後述）。

整體而言，德拉威爾州公司法既然有前述例外情形之規定，則吾人似可認為，在該州法制下，公司之董事並不對其「全部任期」存有既得權（a vested right），而且董事擔任是項職務時，亦應被認為其已認識到，其任期隨時有可能被股東會以適當之表決票解

"(k) Any director or the entire board of directors may be removed, with or without cause, by the holders of a majority of the shares then entitled to vote at an election of directors, except as follows:

- (1) Unless the certificate of incorporation otherwise provides, in the case of a corporation whose board is classified as provided in subsection (d) of this section, shareholders may effect such removal only for cause; or
- (2) In the case of a corporation having cumulative voting, if less than the entire board is to be removed, no director may be removed without cause if the votes cast against his removal would be sufficient to elect him if then cumulatively voted at an election of the entire board of directors, or, if there be classes of directors, at an election of the class of directors of which he is a part.

Whenever the holders of any class or series are entitled to elect 1 or more directors by the certificate of incorporation, this subsection shall apply, in respect to the removal without cause of a director or directors so elected, to the vote of the holders of the outstanding shares of that class or series and not to the vote of the outstanding shares as a whole."

任。事實上，德拉威爾州之法院（The Court of Chancery）早在前面提到之一九七四年修正案提出前的一項判決中，明白指出此項觀念。該法院謂：「任何董事所擁有之權利，乃是基於『得隨時被公司以持有過半數普通股股東之投票或同意加以取消』之實際或默示認知（actual or implied knowledge）而得；從而，解任董事，並無所謂董事既得利益被侵害之情事發生」⁹。再者，美國著名之修正版「模範商業公司法」（Revised Model Business Corporation Act of 1984）第八・〇八條對解任董事之規範，基本上亦與德拉威爾州公司法前述規定相類似，故於茲不贅¹⁰。

四、解任董監事應循何種程序？

按解任董監事得否以臨時動議之方式提出？抑必須在股東會召集事由中列舉，不得以臨時動議提出？關此，我國公司法並無明文規範。最高法院八十一年度台上字第三〇一三號判決則認為：「…公司法第一百七十二條第三、四項係規定：『股東會之通知及公告

註9：Everett v. Transnation Dev. Corp., 267 A. 2d 627, 630 (Del. Ch. 1970), See also Roven v. Cotter, 547 A. 2d 603, 608 (Del. Ch. 1988), citing E. Folk, R. Ward & E. Welch, Folk on the Delaware General Corporation Law (2d ed. 1988).

註10：關於美國模範商業公司法（一九八四年版）第八・〇八條之介紹，請參閱拙譯，美國模範商業公司法，五南書局，民國八十三年二月初版，五七頁。