

台灣財產法暨經濟法研究叢書(十四)

公司治理法制—— 公司內部機關組織職權論

陳彥良 ◎ 著



台灣財產法暨經濟法研究協會出版

ISBN 978-986-82516-2-5



9 789868 251625



00400

台灣財產法暨經濟法研究叢書(十四)

公司治理法制

——公司內部機關組織職權論

陳彥良◎著

台灣財產法暨經濟法研究協會 出版

國家圖書館出版品預行編目資料

公司治理法制－公司內部機關組織職權論 / 陳彥良著. -- 臺北市：臺灣財產法暨經濟法研究協會發行；翰蘆圖書總經銷，2007 [民 96]

面：公分. -- (臺灣財產法暨經濟法研究叢書：14)

ISBN 978-986-82516-2-5 (平裝)

1. 公司法－法規論述

587.2

95026609

台灣財產法暨經濟法研究叢書(十四)

公司治理法制

——公司內部機關組織職權論

著 作 人 / 陳彥良

發 行 人 / 台灣財產法暨經濟法研究協會

總 經 銷 / 翰蘆圖書出版有限公司

台北市重慶南路一段 121 號 5F-11

電話：(02) 2382-1120 · 2382-1169

傳真：(02) 2331-4416

E-mail: hanlu@hanlu.com.tw

http://www.hanlu.com.tw

郵撥帳號 / 15718419 翰蘆圖書出版有限公司

出版日期 / 2007 年元月

定 價 / 新台幣 400 元

※ 著作權所有 翻印必究 ※

序 言

自德國留學回國匆匆已過數年，深感學殖未深，故必須以更多之努力於治學及教學，幸得於東華大學財經法律研究所專任教職講學並得著文立言，謝謝東華大學財經法律研究所給予個人極為優良之研究環境，並給許多學術資源協助，也因學涵淺薄，時而不斷自我警惕，不敢鬆懈。

回國後，見國內企業弊案不斷，公司治理法制故成顯學，其係為對陸續發生之企業危機尋求有效解決之途徑，還記得於二〇〇〇年於德國留學之時，因德國亦發生許多企業危機，故德國學界對公司治理法制多有討論，並於二〇〇二年制定公司治理法典，至今仍見德國企業亦未完全脫身危機泥沼，但已有進步之契機，故健全公司治理法制之重要可見一斑、不可忽視。也因個人在德國研究企業組織法制，特別是在共同決定權部分，故當時對於企業內部法制議題有特別的注意和興趣。也因此文中係以德國法制和我國法制貫穿全書。

本書是個人數年來開授企業法制、公司治理暨證券交易法制課程心得以及於公司法及公司治理法制研究之成果，各章議題也多有對外發表。現今再做一次文獻資料更新整理並改寫集結，所有中心皆環繞著公司治理議題，特別是股份有

限公司各機關間職權分配以及公司治理中透明度加強和併購問題。公司組織治理法制包括了公司法、證交法、企併及勞動相關法制，公司治理及企業組織本身在法律適用上，一直有極為複雜之法律環境，並非單一由公司法學、財經法學或勞動法學得以解決所有相關問題，本書只是一個開端，僅對部分公司法、證交法部分議題加以深論，其他有關財經法制、勞動法制等部分，因發表文章及研究成果尚有不足，仍待將來繼續研究及撰文，故未納入本書當中。本書共計有六章，以公司法制歷史發展出發，以法解釋學及比較法之論點建構公司治理法制，繼而論述盈餘分派之性質及機關職權之歸屬，再以聯電案實例討論公司透明度加強和資訊揭露義務，最後再以金鼎案說明併購目標公司董事會對於是否得採取反併購措施的中立義務。

其實國內公司法制特別是在公司治理方面，在學界先進多年致力發展研析已有極豐碩之成果與成就，本書所有文章多附麗於前輩先進之學術成就，而筆者學殖不精，其中不乏思慮未周，野人獻曝之處，當請學界先進多所指正，不吝批評。

本書之付梓，感謝翰蘆出版社同仁及財產法暨經濟法協會鼎力相助，最後也特別要感謝東華大學頒予新進學術研究獎給個人，使個人得到莫大之激勵，而持續的前進。也感謝東華財法所研究生凱吉、忠熙對本書資料蒐集、熱心校對，另一併感謝研究生育年、聖澄多所協助，使本書得以最短之時間呈現在讀者面前。

目 錄

第一章 公司法的常與變—兼論股份有限公司董事會、股東會職權界限演變	1
壹、立法沿革	2
一、法律之常與變.....	2
二、公司法法源之檢視.....	5
三、台灣公司法之發展.....	9
(一)清末至民國二十年.....	9
(二)民國三十五年至民國七十年.....	10
(三)民國七十年至民國九十年.....	11
(四)民國九十年以後修正.....	12
(五)最新修正建議.....	13
四、法制的歷史觀.....	14
貳、公司治理概念與台灣之問題.....	19
一、公司治理概念.....	19
二、公司治理於股東權益法制之影響.....	22
參、公司經營機關組織問題.....	26
一、概 說	26
(一)是否以法令、章程規定為界限？	28
(二)董事會職權之擴大.....	30
二、董事會中心主義.....	33
(一)風險承受選擇論.....	33

(二)選任經營管理權者分享論	34
肆、股東會權限	38
一、概 說	38
二、物權法思考	39
三、提案權與決議權之分離與結合	41
伍、結 語	46

第二章 公司治理之法治化——德國公司治理法典對經營機關制度設計之啓示	49
壹、我國實務發展現狀及問題	50
貳、德國公司治理法典之法性質及目的範圍	63
一、德國公司治理法典之法性質	63
二、目的及適用範圍	66
三、法典規範之體系	70
參、股東與股東會	73
一、概 說	74
二、股份與表決權	75
三、股東會與公司治理	76
四、股東會召集、表決權之代理	79
肆、董事會與監事會之合作	82
伍、董事會	87
一、董事會職權與角色	87
二、董事會結構與主席	91
陸、監事會	93
一、監事會之職權與結構	93

二、監事會主席與專業委員會	96
柒、小 結	101

第三章 股利分派法制問題研究－兼論股東會相關決議權限之思考	109
壹、前 言	110
貳、股利之實質意義.....	112
一、員工紅利與股東紅利之概念	112
二、股利分派	121
(一)概 說	121
(二)要件及分派標準.....	121
(三)分派形式.....	123
(四)德國法之規定	126
(五)小 結	131
參、股東之權利—股東盈餘分派權之本質	133
一、股東自益權之轉化.....	133
二、股東基本權利.....	135
肆、公司法相關原則問題思考	137
一、概 說	137
二、股東權與債權人債權之保障及限制	140
(一)股利分派與公司治理之關係	140
(二)公司治理之推動.....	147
(三)股東會之權限及其決議之外在限制	153
(四)股東平等原則與股東忠實義務—股東會決議 之內在限制	160

(五)股東權與債權人作為利害關係人之平衡點 ...	173
伍、結 論	176

第四章 董、監事選舉暨提名制度－德國資方監事選舉、提名法制之啓示

壹、概 說	180
一、經營管理機關組織結構	181
(一)一元制	181
(二)二元制	181
(三)二元並列制	182
二、德國監事會之歷史發展	183
三、德國監事會之功能	187
貳、監事會之組成	191
一、概 說	191
二、勞資雙方組成監事會結構	192
參、監事會成員	193
肆、股東會選舉自由	199
一、煤炭鋼鐵工業共同決定法規範之選舉建議名單 的拘束力	200
二、章程對選舉自由之不可限制性	200
伍、提名權及提名名單拘束力問題	201
一、概 說	201
二、監事會提名	202
(一)股份法第一二四條第三項	202
(二)德國公司治理法典	208

三、一般股東及少數股東提名權	216
(一)少數股東提名權	216
(二)個別股東提名權	217
陸、選舉協定	219
柒、選舉形式問題	222
一、選舉程序	222
(一)個別選舉	222
(二)名單選舉	223
(三)同時選舉	225
二、選舉表決方式及提名名單表決順序	225
三、選舉議事日程公告	226
四、多數決原則	228
(一)簡單多數原則	228
(二)無具制度化之少數股東保護	228
五、勞方監事選舉	230
(一)煤炭鋼鐵工業共同決定法之勞方監事	230
(二)其他共同決定法之勞方監事	230
捌、我國董、監事提名制度概述	231
一、董事候選人提名制度	233
二、公告程序、事項	234
三、少數股東提名權	236
四、檢附文件	237
五、事前審查	238
六、記錄保存、事後公告及罰則	240
七、監察人候選人提名制度	241

玖、結 論	242
第五章 透明度之加強與重大消息揭露	249
壹、概 說	250
貳、德國加強透明度及揭露之規範	252
一、透明度於資本市場之重要性	252
二、特別公開（ad-hoc- Publizität）	254
(一)概 說	254
(二)具特別公開義務之事實	256
三、股份公司內表決權股份變動之揭露	264
四、股東資訊機會平等與揭露媒介	266
參、我國重大消息認定及揭露	270
一、概 說	270
二、聯電案	271
三、我國重大消息之認定	275
(一)認定內容	275
(二)成立時點	281
(三)公開方式	282
肆、結 論	284
第六章 反併購措施法制之研析——兼論目標公司董事會中立義務	287
壹、前 言	288
貳、敵意併購在法規範下之空間——德國法啓示	291
一、概 述	291

二、德國公開收購有價證券暨併購法之規定	292
(一)概說及目的.....	292
(二)合憲性問題.....	294
三、中立義務之討論.....	296
(一)肯定說	296
(二)否定說	300
四、中立義務折衷式立法.....	301
五、適用期間之範圍.....	303
(一)基礎原則.....	303
(二)始 期	303
(三)終 期	305
(四)立法前之討論.....	305
六、支持性措施之合法性.....	307
參、個別反併購措施類型.....	307
一、發行新股	308
二、出售自身股份.....	310
三、購回公司股份.....	311
四、發行可轉換公司債及認購權債券	314
五、股票選擇權之發行.....	315
六、出售或分割公司重要組成資產	315
七、併購具競爭法關係之企業.....	317
八、改變財務結構.....	317
九、反向收購併購者股份.....	318
十、拒絕同意限制轉讓記名股票之轉讓	319
十一、債法上轉讓之限制.....	320

十二、停止協議及控制權變更之終止權	320
十三、給予董事會成員特別條件及其他協議	321
十四、廣告措施、評論式防禦及改變公司政策方針	321
十五、尋找併購競爭者	322
肆、金鼎案反併購措施在我國相關法規範下之問題	323
一、案例事實	323
二、我國敵意併購法制之放寬	327
三、敵意併購者法令障礙之排除	330
四、目標公司之反併購措施	331
(一)稀釋股份	331
(二)營業讓與	332
(三)買回股份	333
(四)徵求委託書	334
(五)白馬騎士與白馬侍從	336
伍、建構我國反併購規範之必要性	337
一、法制現況	337
二、德國法之啓示	340
陸、結 論	342

第一章 公司法的常與變

—兼論股份有限公司董事會、 股東會職權界限演變

目 次

- | | |
|----------------------|-----------------------|
| 壹、立法沿革 | 參、公司經營機關組織問題 |
| 一、法律之常與變 | 一、概 說 |
| 二、公司法法源之檢視 | (一)是否以法令、章程
規定為界限？ |
| 三、台灣公司法之發展 | (二)董事會職權之擴大 |
| (一)清末至民國二十年 | 二、董事會中心主義 |
| (二)民國三十五年至民
國七十年 | (一)風險承受選擇論 |
| (三)民國七十年至民國
九十年 | (二)選任經營管理權者
分享論 |
| (四)民國九十年以後修
正 | 肆、股東會權限 |
| (五)最新修正建議 | 一、概 說 |
| 四、法制的歷史觀 | 二、物權法思考 |
| 貳、公司治理概念與台灣之問
題 | 三、提案權與決議權之分
離與結合 |
| 一、公司治理概念 | 伍、結 語 |
| 二、公司治理於股東權益
法制之影響 | |

壹、立法沿革

一、法律之常與變

公司為現代商業生活中交易極為重要之主體，公司係一個國家經濟發展之核心組織，而公司法係為規範企業組織之基本大法，其涉及數十萬家公司之組織運作。公司所涉及之參與者（Beteiligten）包括了股東、勞工、工會及雇主團體、經營管理機關、企業自體本身（das Unternehmen selbst）、債權人、以及視公司大小及重要性亦可能包括公眾¹。其彼此間可能利益交錯或衝突，使得彼此間之關係更為複雜，而期冀法律加以規範以保障各個利害關係人之利益及公司之運作效能之維持，並取得一個平衡點。此處已非傳統之法人本質所建構之法體系得以順暢並完全說明公司所有之特性。現代公司之特性，特別是股份有限公司之特性在於其具有獨立之法人格、股東之有限責任、股東為公司之所有人、董事會擁有公司之經營權、股份自由轉讓原則及股東平等原則，這些特性以及原則都不是自始便存在，而是經由多年的歷史、法制之演進而慢慢的形成。

對於法律之基本的想法，一般會將法律之適用視為僅是一套建立於幾個基本原則的交錯運作，也由此而使得法律人多以靜態規範體系來檢視法律，並強化法安定之合理。但是，在經濟資本

¹ Lücke, in: Lücke (Hrsg.), Vorstand der AG, 2004, §1 Rn. 2.

市場中愈來愈難以期盼固定不變之法制能完整規範資本秩序，然公司法制亦非建立於內容多變的多數決基礎上的政策性法規，而是商業組織之基本大法，過度對基礎結構採大幅之變動，未必會對國家經濟有所助益。某程度而言，公司法制反映許多的市場規律，透過解釋或可能適應社會的快速變遷，而無須去變動公司法制。如此之見解或在大部分之情形是對的，故法學者也多將精力投注在公司法典的法釋義，大陸法之特性在於法體系之嚴謹而環環相扣，變動將牽一髮而動全身。若固守著法條解釋以因應現狀之變動，有時窮盡解釋也不足以回應資本社會之變化，故有時則必須透過特別法的調整，或公司法本身加以修改，才能勉強跟上「經貿政策」時，法律人常忽略了商事法學的一個新的挑戰，也就是整體公司法制的體系化。亦即當我們開始建構整體公司法政策體系時，也必須考量到公司法制本身，亦有其引導政策之目的，法條之存在不單單僅是字理、字義之闡釋，對於公司法學來說，也必須加強實證和批判的面向之思考，此處並不單單限於司法實務的研討分析，更要擴大到經濟及資本社會的實際變遷。此外，公司法體系一致性的觀點，也要配以社會及市場價值和公司法政策的一致性。如此必能發現，其實台灣公司法實務發展之問題很多並不在於法釋義學發展之怠惰，而是在於和實際經營實務之偏離，故在台灣公司法之「變」，即其「發展」與「修正」，也必須將焦點集中於工商業發展及社會環境之變遷²。在探求台灣公

² 如民國 72 年公司法之修正原因在於物價指數提高與經濟犯罪頻生，故罰則部分亟待修正為主要原因之一。王泰銓，公司法新論，二版，三民出版，