

 董事長越權代表型通用解題模板	1-3-121
 LEVEL3 實戰演練	1-3-122
 題型 1 董事會決議無效致董事長無權代表型【108 調查局】	1-3-122
 題型 2 公司內部決議無效致違法發行新股型【113 司律二試】	1-3-124
	

改為：股份有限公司：公司資本、會計制度

04 市場不法行為

	SECTION 01	
 股份有限公司：公司資本、會計制度	改為：公司的資本與股份的轉讓	1-4-4
 LEVEL 1 重點複習		1-4-4
 重點 1 公司的資本與股份的轉讓		1-4-4
 重點 2 無面額股制度引進與轉換制度		1-4-9
 重點 3 特別股多元化發展與適用限制		1-4-9
 LEVEL2 解題思維		1-4-15
 特別股解題通用模板		1-4-15
 LEVEL3 實戰演練		1-4-16
 題型 1 特別股發行之適法性與面額股面額應歸一律【113 調查局特考】		1-4-16
 題型 2 特別股發行之適法性與無面額股之轉換制度【108 台大法研丙辛組】		1-4-17
 題型 3 董事自我交易、特別股發行與公積分派現金【115 台大法研丙辛組】		1-4-21
		
	SECTION 02	
 股份自由轉讓原則與例外		1-4-25
 LEVEL 1 重點複習		1-4-25
 重點 1 股份自由轉讓原則與法定限制		1-4-25
 重點 2 股份回籠禁止原則與例外收回		1-4-27
		
	SECTION 03	
 公司會計與盈餘分派程序		1-4-30
 LEVEL 1 重點複習		1-4-30
 重點 1 盈餘分派次數與決策機關		1-4-30
 重點 2 法定盈餘公積與資本公積		1-4-31
 重點 3 員工獎勵制度與最新發展		1-4-32
 LEVEL2 解題思維		1-4-33
 盈餘分派解題通用模板		1-4-33



董事戊	以口頭連呼「異議、異議」，並要求做成記錄，但卻拒絕敘明其異議理由並即離席，未進一步投下反對票，應負損害賠償責任（§193 II）
董事己	就該議案未表示任何意見，但於記名表決時，投下反對票，應負損害賠償責任（§193 II）
董事庚、辛、壬	投同意票，負損害賠償責任（§193 II）



本題擬答

共 2065 字

，、。？！—（）【】「」『』★§※↑↓←→

題型
2
第1頁

A 公司得依公司法（下同）第 193 條向參與董事會決議之董事請求負損害賠償責任，分析如下：

（一）章程所營事業的記載之效力，分析如下：

為註腳，應縮小

1. 基於保障交易安全，民國 90 年刪除第 15 條第 1 項能力外行為理論²⁰³（Ultra vires）之概念。公司負責人從事章程具體列舉特定業務以外業務導致公司損害，該行為對外仍屬有效（§ 18 II）²⁰⁴，對內倘若公司受有損害，公司經營者應負損害賠償責任（§ 193 II）。

2. 本件，A 公司之章程僅具體列舉營業代碼——餐館業，並無概括性記載。故 A 公司董事會若決議經營民宿業，應屬違反 A 公司章程之規定，若導致 A 公司受有損害，負責人應負損害賠償責任（§ 193 II）。

（二）A 公司得依公司法（下同）第 193 條第 2 項對何董事請求負損害賠償責任，析述如下：

1. 董事對於 A 公司負有注意義務，依法應出席董事會並參與決議

按董事於執行公司業務時應善盡其注意義務；董事會於執行公司業務時，必須依照法令及章程之規定，倘若違反造成公司損害，參與決議之董事，對於公司負賠償之責（§ 23 I、§ 193 II）；但經表示異議之董事，有記錄或書面聲明可證者，免其責任。

2. 本件各董事之責任，分析如下

（1）提案並投同意票董事長甲之責任

董事長甲規劃多角化經營，於董事會提出以投資 500 萬元於民宿業之議案，係違反公司章程之規定。該決議造成 A 公司 500 萬元之損害，A 公司得依第 193 條第 2 項之規定對其請求損害賠償。

（2）未出席之董事乙、丙之責任

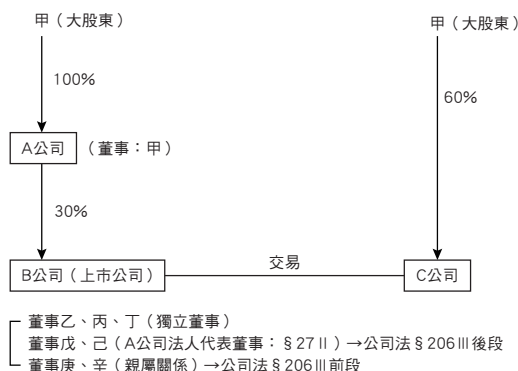
① 依照第 23 條、第 205 條之規定，董事有出席董事會的義務，無非係希望集思廣益以謀求公司最大利益。現行第 193 條第 2 項僅規定董事出席董事會後得於異議並有書面紀錄後方可免責，並未明確規

203 權利能力範圍＝（章程）所營事業範圍，從事章程所營事業以外之行為，應屬無效。

204 公司名稱及業務預查審核準則第 11 條：「公司之所營事業，應依經濟部公告之公司行號營業項目代碼表所定細類之代碼及業務別填寫，但不得僅載明『除許可業務外，得經營法令非禁止或限制之業務』之細類代碼及業務別。」



解題思路



本題擬答

共 2274 字

，、。？！—（）【】「」『』★§※↑↓←→▲

題型
3-3
第1頁

(一) B、C 公司交易係屬利益衝突交易

- 按董事對會議事項，有自身利害關係時，應於當次董事會說明其自身利害關係；董事之配偶、二等親內之血親，或與董事具有控制從屬關係之公司有利害關係時，擬制董事有自身利害關係，公司法第 206 條第 2 項、3 項定有明文。其規範目的係基於董事忠實義務下避免利益衝突之要求，董事應以公司之利益為優先，不得為圖謀私利而損及公司利益。
- 學者認為，本法第 206 條係第 23 條董事受託義務（Fiduciary duty）之具體化規定，董事執行業務時如遇公司利益與自己利益發生衝突時，仍需以公司之利益為優先考量。第 206 條第 3 項僅係說明董事自身利益衝突之「當然範圍」，並非限縮第 206 條第 2 項董事自身利害關係之範圍，具有利益衝突之狀況並不以此為限，亦應及於「有關聯實體」²²⁰。
- 本件，若從 B 公司角度觀之，與董事庚、辛具有親屬關係之甲係 C 公司之控制股東，是以 C 公司屬於「董事或其近親屬甲控制之實體」，B、C 公司兩者屬於「有關聯實體」，故 B、C 公司交易應屬利益衝突交易。
- 又本件董事長戊主張此次投資案投資金額不大，無須經董事會決議，此一主張是否有理，涉及利益衝突交易中是否需具有「財務上重大性」之要件。對此，本文以為可參酌美國商業模範公司法規定，區分交易之情形而定，倘交易相對人係董事或其關係人，則無需重大性之要件；反之，如交易相對人另有其人，則須董事或其關係人將因此交易獲有重大利益，

為註腳，應縮小

220 朱德芳（2019），〈董事忠實義務與利益衝突交易之規範〉，《政大法學評論》，第 159 期，頁 171。朱老師認為利害關係人應區分為三層，第一層為「公司內部人」，包含董事、實質董事等對公司負有忠實義務之人；第二層為「內部人之近親屬」；第三層為「與內部人及其近親屬有關連之實體」。所謂有關聯實體包含「董事或其近親屬擔任重要職務之實體」「董事或其近親屬控制之實體」「董事或其近親屬享有利益之實體」。



▶ 股東提案權提案內容及違反解題模型

一、先判斷提案是否符合形式要件

【答題模板】股東提案權之立法目的

按公司法第 172 條之 1 賦予股東提案權，為便利股東積極參與公司經營，落實股東行動主義，使股東得積極參與公司之經營，此不僅使股東有機會得藉由股東提案權，於開會前提出不得以臨時動議提出之議案，亦可使非為董事會成員之小股東有機會對公司之經營事項表示意見，或對其他股東傳達理念，以實現公司治理維護股東權益的目標。

【簡短版】

按公司法第 172 條之 1，為落實股東行動主義及健全公司治理，使股東得積極參與公司之經營並有效監督公司經營，持有已發行股份總數 1% 以上股份之股東，得就股東常會所得決議事項，行使提案權。

- (一) 提案資格：已發行股份總數 1% 以上之股東（無表決權股是否計入？）
- (二) 提案方式：以書面或電子方式
- (三) 提案字數：300 字以內（含標點符號）
- (四) 提案數量：以一案為限（以構成要件事實是否相同判斷一案與否）
- (五) 提案時間：於公告受理期間內

【答題模板】無表決權股是否計入？

1. 肯定說⁵²：主管機關認為持有已發行股份總數 1% 以上之股東應包含「無表決權股」，蓋本條屬於股東之提案權或提名權，既然不涉及股東會之議決，故無須依照公司法第 179 條扣除之。
2. 否定說：學者認為應限縮解釋「有表決權股份」，公司法第 172 條之 1 第 3 項要求提案股東應親自或委託他人出席股東會並參與該項議案之討論，其目的即在闡釋提案股東負有向其他股東說明提案內容、利弊得失之義務。說服別人若為提案股東的要務，則親身付諸於具體行動即行使表決權毋寧更具有正面價值。故應以「表決權數」替代已發行股份總數作為提案門檻。

二、再判斷提案內容是否符合實質要件

- (一) 基礎型：股東會所得決議事項→公司法或章程劃分給股東會之決議事項→應列入

【答題模板】股東會所得決議事項之判斷

公司法第 172 條之 1 第 4 項規定股東所提議案限於股東會所得決議事項，茲有疑義者係，何謂「股東會所得決議」之事項？**刪除**

1. 有認為股東會所得決議者僅限於「公司法或章程劃分給股東會之決議事項」，凡法律及章程未規定屬於股東會權限時，股東均不得以提案權方式提出。

52 經濟部 95 年 2 月 8 日經商字第 09502402920 號函。



司之股東提案是否合法，核心在於「公司合併案」是否為股東會所得決議事項。其次，B 公司董事會處理此一提案是否適法，涉及甲以 A 公司法人代表人身分擔任 B 公司董事，就合併案董事會表決時是否具有自身利害關係而應依公司法第 206 條迴避表決。最後，股東會對該提案之處理是否適法，核心在於 A 公司與甲得否就合併案行使表決權——須注意企業併購法 § 18 VI 之特別規定，明文允許持有其他參加合併公司股份之公司，或其指派代表人當選為該公司董事者，得就合併事項行使表決權，為公司法第 178 條之特別規定。



解題思路

第一小題

- ✎ Step 1. 合併案是否為股東會所得決議事項？→否定說：股東對於公司合併欠缺相關專業知識及公司資訊→肯定說：避免經營者流於專斷、降低代理成本。
- ✎ Step 2. 董事會對此一股東提案（合併案）之處理是否適法？甲得否加入表決，是否應迴避表決權之行使？
- ✎ Step 3. 股東會對此一股東提案（合併案）之處理是否適法？A 公司、甲得否加入表決，是否需要迴避表決權之行使？



本題擬答

改為：「董事會與股東會之共享權限」

共 1658 字

，、。？！—（）【】「」『』★§※↑↓←→▲

題型 3
第 1 頁

(一) A 公司得否針對「公司合併案」行使股東提案權，分析如下：

- 按公司法第 172 條之 1 賦予股東提案權，為便利股東積極參與公司經營，落實股東行動主義，實現股東民主，使股東得積極參與公司之經營，此不但包括讓股東有機會得藉由股東提案權，於開會前提出不得以臨時動議提出之議案，亦可使非為董事會成員之小股東有機會對公司之經營事項表示意見，或對其他股東傳達理念，以落實公司治理維護股東權益的目標。
- 次按公司法第 316 條、第 317 條，企業併購之程序須先經董事會應做成合併計畫與契約並發送於股東、提出於股東會，最後經股東會特別決議通過，故公司合併係『董事會與股東會之共享權限』。
- 茲有疑義者，公司合併既屬於董事會與股東會之共享權限，則其是否屬於公司法第 172 條之 1 第 4 項第 1 款之「該議案非股東會所得決議者」？
 - 有認為合併案係董事會與股東會之「共享權限」，故亦屬於股東會所得決議事項。此外，基於落實股東提案權之目的在於平衡股東與經營者之間的關係，避免經營者流於專斷。若不允許股東得提起合併案，不當使合併案成為董事會之專屬提案權，易生流弊。且合併具最終終局性質，賦予股東提案權可降低代理成本。最後，縱然股東會通過決議，董事會於處理合併事項時，仍應本於其忠實義務，為公司之最大利益行之。
 - 另有認為公司之股東對於公司合併欠缺相關專業知識及公司資訊，尚難以對此類事項作出理智且正確之判斷，故公司法明文規定較具專業性之董事會得以發動程序，以期待董事會善盡把關之責，同時避免相關議案之任意提出，造成股東會決議之困擾。故合併案尚不得逕由股

- 使期間長短，與有無足以免除表決權拘束契約拘束之機制為斷。如甲、乙之間的契約具有解除條件，例如：乙完全出售其持股，或是甲非 A 公司最大股東，如上開 2 解除條件之 **1** 成就，契約即失其效力，則應認該契約設有足以免除表決權拘束契約拘束之機制，應屬有效。
- (2) 學者見解認為¹⁰⁵，表決權拘束契約隨著時間經過，其負面效益將升高（例如：未能定期改選董事，董事有恃無恐），超越原本預期的正面效益（例如：提高穩固經營權、提升公司經營效率），故不應允許長期性表決權拘束契約存在。此外，從比較法之角度出發，美國模範商業公司法雖未明文限制表決權拘束契約之有效期間。惟在美國法院實務上，表決權拘束契約之期間長短仍是認定表決權拘束契約是否有效之考量因素之一。
- (3) 本文以為，倘若我國允許無限期或長期的表決權拘束契約，將使得「表決權與股份所有權」長期分離，無法落實董事定期改選之目的，無形中提高代理成本與道德危險，進而可能造成萬年董事會，使公司原本的內部監控機制與外部監控機制失靈，嚴重干擾公司治理中汰換經營階層的機制，明顯不利於公司治理。綜上，我國未來宜修法明定表決權拘束契約之有效期間。
- (4) 本件，甲、乙間契約約定日後每次董監事選舉中，乙應支持甲取得 2 席董事，應屬未定期限之表決權拘束契約。應注意者，倘若表決權拘束契約無約定期限，則乙會一直受限於表決權行使之限制，乙必須無條件支持甲掌握公司之經營權，而無須考慮甲對公司之經營績效為何，如此將會造成所有權與表決權長期分離（股權和表決權割裂的非常態現象），勢將嚴重干擾公司治理中汰換經營階層之機制，可能會造成甲壟斷 A 公司之經營權，不利於所有股東與公司利害關係人之利益。是以，倘若甲乙間表決權拘束契約無約定一定期限，而係約定日後每次董監事選舉均應支持特定候選人，應屬違反公序良俗而屬無效。
- (5) 綜上所述，甲乙間「表決權拘束契約」應屬無效。

改為：一

105 曾宛如（2020），〈論股東表決權拘束契約之界限——評最高法院 106 年度台上字第 2329 號民事判決及臺灣高等法院 108 年度上更一字第 77 號民事判決〉，《月旦裁判時報》，第 101 期；張心悌（2020），〈表決權拘束契約、公司治理與公序良俗——兼評最高法院 106 年度台上字第 2329 號民事判決〉，《月旦裁判時報》，第 95 期；郭大維（2020），〈公開發行公司經營權攻防與表決權拘束契約——評最高法院 106 年度台上字第 2329 號民事判決〉，《台灣法學雜誌第 392 期》，2020 年 5 月，頁 87；劉連煜（2025），《現代公司法》，增訂十九版，新學林，頁 225。



權¹³⁷。上述股東會決議，應屬無效。

2. 股東會決議內容違反章程之情形：

選任董監事違反章程中關於人數及任期之記載，即屬決議內容違反章程，該決議應屬無效。

三、決議不成立

增字：逕

從決議之成立過程來觀察，倘若顯然違反法令，在法律上不能認為有股東會或其決議成立之情形，即股東會決議欠缺成立要件，不發生股東會決議之效力¹³⁸。例如：未召開股東會卻虛構開會偽造會議記錄、對於部分股東漏未通知情節重大、未為股東會召集通知作成股東會決議、主席已經宣布散會股東會仍繼續開會做成決議、決議未達股東會出席門檻¹³⁹（定足數）、無召集權人召開股東會（通說見解¹⁴⁰）。



改為：主席已經宣布散會，股東會仍繼續開會作成決議

爭點

未達股東會定足數所作成決議之效力為何？



- (一) 得撤銷說：股東會出席股東之股份總數不足公司法或公司章程所定數額，而仍為決議者，係屬同法第 189 條規定之決議方法違反法令或章程，股東僅得依該條規定，訴請法院撤銷其決議；在未撤銷前，仍非無效。
- (二) 無效說：股東會出席人數所代表之股權未達定足額數，本不應為決議，倘作成股東會決議，即與股東會決議係屬股東多數決以形成公司意思之本質不符，故股東會出席股東所代表已發行股份總數之股權須達法定之額數，為股東會合法決議之能力，欠缺此一合法決議能力所為之股東會決議，自屬無效。
- (三) 不成立說（通說、多數實務）：此說認為，股東會之決議，乃多數股東基於平行與協同之意思表示相互合致而成立之法律行為，如法律規定其決議必須有一定數額以上股份之股東出席，此一定數額以上股份之股東出席，為該法律行為成立之要件。欠缺此項要件，股東會決議即屬不成立，尚非單純之決議方法違法問題（最高法院 103 年度第 11 次民事庭會議）¹⁴¹。

受股東會多數決濫用之害，為股份有限公司重要原則之一。倘因股東會多數決之結果，致少數股東之自益權遭實質剝奪，大股東因而享有不符比例之利益，而可認為有恣意之差別對待時，即屬有違立基於誠信原則之股東平等原則，該多數決之決議內容，自該當於公司法第 191 條規定之「違反法令者無效」之情形」。此判決的相關分析請見本書。

137 法務部 80 年 7 月 13 日法律字第 10430 號。

138 劉連煜（2025），《現代公司法》，增訂十九版，新學林，頁 488。

139 最高法院 103 年度第 11 次民事庭會議決議。

140 王文宇（2018），《公司法論》，六版，元照，頁 415；劉連煜（2025），《現代公司法》，增訂十九版，新學林，頁 455。

141 林國全（2015），〈未符合「定足數」門檻之股東會決議〉，《月旦法學教室》，第 155 期，頁 26。



為之股東會決議，當然為無效¹⁴²。

(二) 不成立說（通說見解¹⁴³）：

由無召集權人所召集之股東會，因不具備成立要件，而應認無股東會之存在，其所為之決議自非屬股東會之決議，故該股東會決議自始不成立。但若全體股東均已出席且對召集程序未提出異議者，可以參考德國法之規定，使之可以做成有效的股東會決議¹⁴⁴。

改為：作



爭點

董事長未經董事會決議召集股東會之效力？



(一) 得撤銷說（通說¹⁴⁵、實務¹⁴⁶）：

董事長違反第 171 條規定，未經董事會合法決議，自行召集股東會屬召集程序瑕疵，與無召集權人召集股東會之情形有別，應依公司法第 189 條撤銷。蓋股東會之召集程序繁瑣、曠日廢時而成本高昂，逕自以決議不成立而否定其存在不符合一般股東之期待，但倘若董事長違法情節重大亦應有自始不生效力之可能。權衡股東會召集之成本與公司治理所要求之法律遵循，應以得撤銷說為可採。

(二) 決議不成立（王文字師¹⁴⁷）：

蓋股東會之召集權人係董事會，而非董事長或任何之董事，故董事長未經董事會決議而召集股東會所作成之決議，自與上述無召集權人召集股東會而作成決議之效力相同，該次決議應屬不存在。

142 最高法院 28 年渝上字第 1911 號判決先例、最高法院 70 年度台上字第 2235 號判決、最高法院 82 年度台再字第 3 號判決、最高法院 99 年度台上字第 1091 號判決、最高法院 101 年度台上字第 1745 號判決。

143 王文字（2018），《公司法論》，六版，元照，頁 415。

144 洪秀芬（2007），〈未經合法召集而全體出席之股東會決議效力〉，《月旦法學教室》，第 51 期，頁 28~29。

145 黃銘傑（2011），〈一人董事召集股東會之效力及監察人須具備股東資格之章程規定效力——評最高法院九十九年度台上字第一〇九一號判決〉，《月旦法學雜誌》，第 196 期，頁 193；劉連煜（2025），《現代公司法》，增訂十九版，新學林，頁 464-465。

146 最高法院 106 年度台上字第 1649 號民事判決。

147 王文字（2018），《公司法論》，六版，元照，頁 415。

- (一) 實務認為，若出席而對股東會召集程序或決議方法原無異議之股東，事後得轉而主張召集程序或決議方法違反法令或章程，訴請法院撤銷該項決議，不啻許股東任意翻覆，影響公司之安定基礎，故應受民法第 56 條第 1 項但書之限制¹⁵¹。基於禁反言原則，應不允許其撤銷。
- (二) 學者有認為，不應以「當場表示異議」作為撤銷訴權要件，而應以「股東未曾同意決議」為標準，對於議案未曾表示同意之股東，既然未支持決議，其事後提起撤銷訴訟，應無任何意圖翻覆、破壞法安定性之問題¹⁵²。
- (三) 本文以為，在反對股東不諳法律之情況下，要求其當場表示異議，似乎強人所難。故未出席之股東，以及出席但未投同意票（含未投票、投反對票、棄權票）之股東，均得享有撤銷訴權。

3. 法院駁回撤銷股東會訴訟之裁量權（§ 189-1）

- (1) 違反之事實非屬重大→有無積極侵害股東參與股東會權益判斷
- (2) 於決議無影響→綜合判斷受到瑕疵影響之股東對其他股東之影響力、股東之地位

【答題模板】法院駁回撤銷股東會訴訟之裁量權

撤銷股東會決議往往造成既存法律關係之變動，影響法律安定性，且公司重新召開股東會須付出龐大成本，倘僅因輕微瑕疵即准許撤銷，恐造成公司資源之浪費，並損及善意第三人之交易安全。是以，立法者賦予法院一定之裁量空間，得審酌個案中違反法令或章程情節之輕重，有無積極侵害股東參與股東會權益，以及該瑕疵對決議結果有無實質影響，綜合判斷後決定是否准許撤銷股東會決議。

(一) 內容瑕疵→股東會決議無效（§ 191）

判斷決議內容是否違反股東平等原則、股東有限責任原則、股份轉讓自由原則或侵害股東固有權，或違反強行法規、公序良俗。

● 無召集權人或無效董事會所召集股東會之效力

- (一) 無召集權人所召集→決議不成立
- (二) **董事長**所召集→決議得撤銷
- (三) 無效董事會所召集→決議得撤銷

改為：無召集權董事長

151 最高法院 72 年第 9 次民事庭會議決議（一）。

152 邵慶平（2025），《公司法：規範與案例》，增修四版，元照，頁 75-76。



改為：無效

(2) 本件，股東會開會當日，20 萬股丁種特別股、30 萬股戊種特別股及 50 萬股普通股股東出席。其中，30 萬股戊種特別股每股有 3 個表決權，故應將戊種特別股每股乘以 3 個表決權，其實際所能行使之表決權數應有 90 萬個表決權。

(3) 綜上，應有 $140 \text{ 萬} \times 1/2 + 1 = 700,001$ 股以上表決權同意始通過。

(二) 甲未經 A 公司董事會決議即將 A 公司所持有 C 公司的股份全數以低價轉賣予 B 公司，買賣契約應屬有效，但不得送股東會追認之：

1. 按公司法第 223 條規定，董事為自己或他人與公司為買賣、借貸或其他法律行為時，由監察人為公司之代表。本條係為避免董事利害衝突，同時防範董事長礙於同事情誼，而損及公司利益。

2. 本件，A 公司董事長甲同時擔任 B 公司之董事長，今 A 公司將所持有 C 公司的股份全數以低價轉賣予 B 公司，甲同時為交易雙方 A、B 兩公司之代表人，涉及董事自我交易行為，應有公司法第 206 條及第 223 條之適用。亦即應先經董事會決議為之，並且甲應說明該次交易之主要內容並且迴避表決權之行使，爾後進入公司法第 223 條之討論。從 A 公司角度觀之，董事甲「為他人（B 公司）」代表 B 公司與 A 公司為 C 公司的股份之買賣行為，A 公司應派監察人為代表，反之 B 公司亦然，故 A、B 兩公司其中之一必須派監察人代表與他公司交易，若 B 公司派監察人代表，則 A 公司由董事長甲代表交易即可。

3. 倘若甲同時為 A、B 兩公司之代表人，則違反公司法第 223 條之規定，該次交易效力如何？

(1) 無權代表說：董事長對此應無代表權，而屬無權代表，此時應類推適用無權代理之規定（民法 §170），而屬效力未定，該交易須待監察人承認之後，始生效力。

(2) 相對無效說：對於董事之自我交易行為，若未經監察人代表公司為之時，一般應認其屬無效，惟基於交易安全觀點，於有保護善意第三人之必要，亦即於交易相對人為善意第三人時，公司不得對其主張系爭自我交易行為無效。

(3) 本文以為，採取無權代表說會造就投機的企業經營者，若有利則予事後追認；若不利於公司，則不進行追認，將嚴重破壞交易安全，應採取相對無效說較能保護交易相對人，維護動態交易安全。

(4) 本件，A 公司之交易相對人為 B 公司，B 公司之代表亦為甲，甲對於 A 公司內部並未經過董事會決議完全知情，並非善意第三人，故無保護之必要。是以，本次交易應屬無效。

4. 有疑義者在於，A 公司與 B 公司間關於股份交易得否經股東會追認之？

(1) 過去實務見解有認為，股東會係由公司所有者組成，故董事會就其權限事項，決議交由股東會決定時，乃將其權限事項委由股東會以決議行之，尚非法之所禁¹⁵⁴。

(2) 對此，學說認為董事會不得將其權限事項或已經完成之交易事後交由股東會追認，否則將破壞公司法上權限劃分，亦可能產生董事透過股

154 最高法院 103 年度台上字第 2719 號民事判決（東南水泥案）。

(2) 無效說

- ① 股東會決議之內容，違反法令者無效，公司法第 191 條定有明文。所謂決議內容違反法令，包括違反股東平等原則、股東有限責任原則、股份轉讓自由原則等。
- ② 本件，A 公司董事會於行使審查權時，違法剔除市場派之候選人資格，導致 A 公司之股東於股東會僅能選任 A 公司董事會（公司派）提名之 9 名候選人，無從選任該 9 人以外之人，顯係對提名股東加諸法律所無之限制。此外，違法排除少數股東之提名權、列入董事候選人名單參與選舉之機會均遭排除，將導致提名股東提名權之行使實質上遭受剝奪而受到不公平之待遇。
- ③ 是以，此次股東會多數決的結果，導致少數股東自益權之享有，實質上遭受剝奪，而大股東卻因此享受不符比例的利益時，即可認定落入恣意差別對待範疇，違反股東平等原則，依照我國近期實務見解，該次決議應屬無效。
- ④ 綜上，2017 年 A 公司之股東會、董事會決議均違反股東平等原則而為無效。

(3) 對此，本文以為，應以「得撤銷說」較為可採，蓋若董事會未依照公司法第 192 條之 1 規定審查而提出違法之候選人名單於股東會，充其量僅構成股東會召集程序違反法令或章程，並非決議內容本身違反股東平等原則而無效。此外，若採取「無效說」，逕自認為 2017 年董事會、股東會決議均無效，對於交易安全危害甚鉅，採取「得撤銷說」較能兼顧股東權益保障與交易安全維護。

2. 2020 年 A 公司股東會決議違法剔除股東之表決權，未達開會之定足數，其決議自始不成立

- (1) 按公司法第 180 條，無表決權之股份不計入已發行股份總數。A 公司董事長甲以市場派持有股權係基於企業併購之目的但未依企併法第 27 條第 14 項申報生效，依同條第 15 項逕認市場派股東（53.3%）之股份無表決權，揆諸前揭公司法之規定，市場派股東持有之股份不計入「股份總數」及「出席之表決權數」。
- (2) 復按最高法院 103 年度第 11 次民事庭決議認為，股東會之決議，法律規定必須有一定數額以上股份之股東出席，此一定數額以上股份之股東出席（股東會之定足數），為該法律行為成立之要件。欠缺此項要件，該次股東會決議即屬不成立，尚非單純之決議方法違法問題。
- (3) 本文以為，市場派以現金為對價取得目標公司之既有股權屬於「一般股份的買賣」，其交易內容並非進行概括承受、讓與或受讓主要或全部營業財產，亦無股份轉換、股份交換等情事，並不符合企併法對於收購的定義，故 A 公司董事長甲剔除股東表決權之行為，於法顯有未合。是以，該次股東會剔除股東之表決權，僅剩下不到 47% 股東出席，並未達股東會定足數過半數出席之要求（公司法 174 條參照），

增字：年度 依最高法院 103 年第 11 次決議見解，該次股東會決議應屬「不成立」。

(三) 倘若你是投保中心的訴訟代表，可以對 A 公司之甲董事長提出何種訴訟



本公積轉增資之決議應屬得撤銷，在未撤銷前均屬有效。

(二) 股東會 (二) 改選董事案之決議，應屬得撤銷：

1. 按第 220 條規定，監察人除董事會不為召集或不能召集股東會外，得為公司利益，於必要時，召集股東會。依照主管機關見解，監察人如係為公司利益時，得單獨召集，無須徵得其他監察人之同意¹⁶⁴。本件，由監察人單獨召集股東會，並無不可，然股東會 (二) 係由監察人召集，須先檢視是否符合第 220 條之要件。據此，監察人召集股東會有二種情形：第一，董事會不為召集或不能召集所為之召集；第二，為公司利益於必要時所為之召集。

2. 茲有疑義者，在於「董事會不為召集或不能召集」、「為公司利益於必要時」應如何認定，分析如下：

(1) 董事會不為召集或不能召集之認定標準：

所謂董事會「不能召集」，係指董事因股份轉讓而解任、董事全體辭職、全體董事經法院假處分裁定不得行使董事職務或僅剩 1 名董事而無法召開董事會等情形¹⁶⁵。至於董事會「不為召集」，學者認為監察人召集股東會應屬例外之情形，基於例外從嚴法理，「不為召集」應從嚴認定，避免因涵蓋範圍過廣，監察人動輒主張董事會不為召集而得逕自召集股東會，損及公司及股東之利益¹⁶⁶。

(2) 為公司利益於必要時之認定標準：

自民國 90 年公司法修法後，主管機關認為監察人不再限於「董事會不為召集或不能召集股東會時」始得行使其股東會召集權。至於「必要時」之認定，仍應依具體個案判斷¹⁶⁷，判斷標準分述如下：

- ① 嚴格認定說：有認為監察人召集股東會是否為公司利益及有無必要性之認定，應以召集時其所持召集事由，客觀上是否確與公司利益相關，而與所提決議事項間具有合理關聯性者定之¹⁶⁸。倘若可經由正常程序解決，或非類似於「董事會不為或不能召集股東會」之情形，即非屬「必要時」¹⁶⁹。

- ② 寬鬆認定說：從強化監察人監督權限之角度觀之，只要監察人主觀上認為有召集股東會之必要，為解決公司重大待解決之事項時，即得召集¹⁷⁰。

- ③ 本文以為，倘若非於必要之情形，任由監察人（審計委員會之獨立董事）憑一己之主觀意旨，隨時擅自行使此一補充召集之權，勢將

註腳應縮小

164 經濟部 94 年 2 月 22 日經商字第 09402019810 號函。

165 經濟部 99 年 1 月 19 日經商字第 09802174140 號函。

166 林國全 (2021)，〈論監察人、獨立董事之股東會召集權——自評析臺灣高等法院臺中分院 108 年度上字第 448 號判決出發〉，《月旦法學教室》，第 318 期，頁 178。

167 經濟部 93 年 4 月 13 日經商字第 09302055200 號函釋。

168 最高法院 111 年度台上字第 1632 號民事判決、智慧財產及商業法院 112 年度商訴字第 1 號民事判決；朱德芳 (2020)，〈敵意併購相關議題探討〉，《月旦會計實務研究》，第 28 期，頁 70。

169 最高法院 107 年度台上字第 2174 號民事判決、最高法院 110 年度台抗字第 1423 號民事裁定。

170 劉連煜 (2021)，《現代公司法》，十六版，新學林，頁 636~637；最高法院 109 年度台上字第 357 號民事判決。

增字：經

第 192 條解為強行規定，將有悖於特定公司全體股東對於公司經營運作之期待，亦對股東間之關係產生不利影響，並不妥適⁵。

3. 由公司法第 192 條、證券交易法第 26 條規範體系觀察，若不允許非公發公司章程自治設置此一條款，將導致評價失衡。蓋理論上應擁有較多章程自治空間、較大經營彈性的非公發公司不得設置此一章程條款。反之，需要嚴格管制、公司治理要求更高之公發公司反而得設置此一章程條款。是以，在現行法結構下，應容許公司章程規定「董事須自股東中選任」。又依公司法第 27 條之規定，法人董事必須具備股東身分，則章程規定董事須具股東身分，似無不可⁶。

重點 2 董事候選人提名制



審題步驟

- 步驟一、先判斷該公司屬於「上市櫃公司」或其他公發或非公開發行公司

- └ 上市（櫃）公司→強制採行董事候選人提名制⁷。
- └ 非公開發行公司→任意採行，若欲採行應於章程中明確載明⁸

- 步驟二、判斷董事候選人提名制度之提名要件

- └ 提名資格：持有已發行股份總數 1% 以上股份之股東→是否限於「有表決權股」之股東 **爭點**
- └ 提名方式：應以書面向公司提出董事候選人名單（§ 192-1III）

- 步驟三、判斷董事候選人提名制度之提名程序

- 公司公告受理時間、應選名額（§ 192-1II）→董事會對於股東提名之候選人做形式審查（§ 192-1V）→公司公告候選人名單（§ 192-1VI）→股東應就董事候選人名單中選任之。

→注意：2018 年後已刪除董事會之實質審查權（§ 192-1V）

- 步驟四、違反董事候選人提名制度之效果

- 定暫時狀態處分（民訴 § 538）、撤銷股東會決議之訴（§ 189）
- 修法建議：公司不列入符合形式審查者，股東得聲請法院以裁定命公司列入，強化即時且有效之執行機制。

5 邵慶平（2023），〈章定之董事資格限制——最高法院 111 年度台上字第 2463 號民事判決〉，《台灣法律人》，21 期，頁 140-143。

6 黃銘傑（2011），〈一人董事召集股東會之效力及監察人須具備股東資格之章程規定效力——評最高法院九十九年度台上字第一〇九一號判決〉，《月旦法學雜誌》，第 196 期，頁 183-190。

7 金信證交字第 1080311451 號令：「一、依據公司法第一百九十二條之一第一項但書，及第二百十六條之一第一項準用第一百九十二條之一第一項但書規定，上市（櫃）公司董事及監察人選舉應採候選人提名制度，並載明於章程，股東應就董事及監察人候選人名單中選任之。二、本令自中華民國一百一十年一月一日起生效。」

8 經濟部 94 年 8 月 12 日經商字第 09402115470 號函：「公司如採董事選舉提名制度，即應於章程中明確載明，尚不可選擇採用，即不得如來函載明為：『本公司董事選舉，『得』採候選人提名制度...』。同法第 216 條之 1 有關監察人選舉提名制度，亦同此意旨辦理。」

增字：會



董事提名及選任解題模板

一、先檢驗公司類型，判斷是否有董事候選人提名制的適用

- (一) 上市（櫃）公司→強制採行董事候選人提名制³⁷。
- (二) 非公開發行公司→任意採行，若欲採行應於章程中明確載明³⁸

二、檢驗提名人是否符合提名資格

- (一) 提名權人：持股 1% 以上股東及原董事會雙重提名制度→避免董事會自肥、永保權位。

爭點：持股 1% 以上股份之股東是否以「有表決權股」股東為限

【答題模板】提名人是否以「有表決權股」股東為限

- (一) 否定說³⁹：主管機關認為，持有已發行股份總數 1% 以上之股東應包含「無表決權股」，蓋本條屬於股東之提案權或提名權，既然不涉及股東會之議決，故無須依照公司法第 179 條扣除之。
- (二) 肯定說⁴⁰：學者認為應以「有表決權股」股東為限。蓋無表決權股股東就股東會決議事項原則上並無參與權限，縱許其擁有提案權亦無實益。此外，公司法第 172 條之 1 第 3 項要求提案股東應親自或委託他人出席股東會並參與該議案之討論，其目的即在闡明提案股東有義務向其他股東說明提案內容及利弊得失，使其他股東能於資訊充分下行使表決權。說服他人若為提案股東之要務，則親身付諸具體行動行使表決權，毋寧更具正面價值。是以，應以「有表決權股」股東為限。

專題：審計委員會召集股東會時得否行使董事候選人提名權

【答題模板】審計委員會有無董事候選人提名權

- (一) 依體系解釋觀之，公司法第 192 條之 1 第 3 項規定以「1% 以上股東及董事會」為提名權人；而第 5 項則以「董事會或其他召集權人」為審查權人，立法者在權限的分配上已清楚劃分提名權與審查權之歸屬。

增字：會

- 37 金管證交字第 1080311451 號令：「一、依據公司法第一百九十二條之一第一項但書，及第二百十六條之一第一項準用第一百九十二條之一第一項但書規定，上市（櫃）公司董事及監察人選舉應採候選人提名制度，並載明於章程，股東應就董事及監察人候選人名單中選任之。二、本令自中華民國一百一十年一月一日起生效。」
- 38 經濟部 94 年 8 月 12 日經商字第 09402115470 號函：「公司如採董事選舉提名制度，即應於章程中明確載明，尚不可選擇採用，即不得如來函載明為：『本公司董事選舉，『得』採候選人提名制度...』。同法第 216 條之 1 有關監察人選舉提名制度，亦同此意旨辦理。」
- 39 經濟部 95 年 2 月 8 日經商字第 09502402920 號函。
- 40 林國全（2005），〈2005 年公司法修正條文解析（下）〉，《月旦法學雜誌》，第 125 期，頁 276；曾宛如（2010），〈股東會與公司治理〉，《臺大法學論叢》，第 39 卷第 3 期，頁 144。



改為：3

1. 若採取實務向來無效說＋權利濫用修正之論述脈絡，系爭董事會因違反公司法第266條第2項定足數之規定，應屬無效，而甲因違反禁反言原則，屬權利濫用，為維持既存法律秩序，甲之主張無理由；順此思維則股東壬起訴主張系爭董事會所為增資發行新股之決議無效時，即應認定系爭董事會所為增資發行新股之決議無效，依照向來實務見解，似會得出不同結論。

2. 惟本文以為，在法院實務連動說的脈絡下，若以系爭董事會所為增資發行新股之決議無效，而逕將董事會決議之效力連結到外部增資法律行為，亦認定增資為無效，毋寧有害於長期形成之交易安全，並損及股東、交易相對人與對信賴公司資產狀態而為交易之債權人之權益。對現金增資法律效力上，或可參考英國法之作法，無論是公眾公司或是私人公司，違反增資程序之效力，該次現金增資之效力仍屬有效，但知情之董事負有刑事責任。換言之，公司內在決議之違法並不牽動外部交易行為之法律效果²⁴⁸（筆者按：不連動說）。

(三) 綜上所述，基於商事交易將會牽動整個商業市場秩序，相較於一般民事交易，應更加重視交易安全之保障，如本件對外發行新股之有效與否，將牽一髮而動全身，不應輕易將公司內部程序瑕疵，轉嫁由交易相對人承擔。本件，股東壬起訴主張系爭董事會所為增資發行新股之決議無效，依本文見解，現金增資之效力仍屬有效，法院不應為不同之判斷。

248 曾宛如（2018），〈公司內部意思形成之欠缺或瑕疵對公司外部行為效力之影響：兼論董事（長）與經理人之代表權與代理權〉，《臺大法學論叢》，第47卷第2期，頁717-718。

對於募集之管理，證交法第 22 條第 1 項係採取「申報生效制」²⁹，而所謂「申報生效」，指發行人依規定檢齊相關書件向主管機關提出申報，除因申報書件應行記載事項不充分、為保護公益有必要補正說明或經主管機關退回者外，其案件自主管機關及其指定之機構收到申報書件即日起屆滿一定營業日即可生效。

(二) 應向主管機關申報生效之情形

已依本法發行之公司可以選擇公開發行或是不公開發行，前者涉及對非特定人募集與發行有價證券，應依第 22 條第 1 項為之；倘若選擇不公開發行，同條第 2 項規定，除非符合證交法第 43 條之 6 以下私募規定，否則仍應依照第 1 項規定辦理；第 3 項則是針對再次發行之情形。

1. 公開發行 (§ 22 I)

對非特定人公開招募有價證券時，應依第 22 條第 1 項申報生效，依照該項除書規定「除政府債券或經主管機關核定之其他有價證券外」不必事前申報生效，學理上稱為「豁免證券」(詳後述)。

2. 不公開發行 (§ 22 II → 依照 § 22 I 處理)

證交法第 22 條第 2 項規定：「已依本法發行股票之公司，於依公司法之規定發行新股時，除依第 43 條之 6 第 1 項及第 2 項規定辦理者外，仍應依前項規定辦理。」

公司選擇不公開發行新股，此時雖然不符合證交法對於募集發行之定義，但基於對特定人(如：前面提到的原股東及員工)之保護，及對公開發行公司之監督，只要不符合第 43 條之 6 私募例外之情形，否則依照本項規定仍須依第 22 條第 1 項申報生效。

3. 公開招募有價證券 (§ 22 III)：有價證券持有人依照證交法第 22 條第 3 項規定對非特定人公開招募，如：再次發行老股承銷之情形，亦應向主管機關申報生效。

增加：項、第6條第2項仍有實質條件審查之規定，實質上仍殘存核准制的色彩。

²⁹ 筆者按：值得注意的是，公司法實質審查的規定仍未刪除，證交法亦未明文排除，目前是透過第 22 條第 4 項授權主管機關訂定「發行人募集與發行有價證券處理準則」，而在募發準則第 4 條第 2



刪除

應不包含公開招募方式出售老股之再次發行。惟由保障投資人之立法目的出發，再次發行之行為既然屬於向不特定多數人籌資的行為，為維護公益及保障投資人利益計，仍有規範之必要，故證交法第 22 條第 3 項準用同條第 1 項規定，仍須向主管機關申報生效後始得為之。

(二) 本件，若甲以公開招募的方式出售其持有 A 公司股份，係再次發行，應依證交法第 22 條第 3 項辦理申報生效後始得為之，並應編製「公開招募說明書」。

提出立法評析

答題模板 發行概念之省思—證交法「發行」的定義過於狹隘

再次發行並非本法所稱之「發行」，問題的根源在於證交法第 8 條立法技術不佳，「募集後製作並交付」係以動作的先後順序定義涵蓋範圍較廣的發行，根本解決之道在於明文擴充其範圍⁴⁸。尤有進者，學者有認為由於證交法第 8 條對「發行」的定義過於狹隘，且易造成公司法與證交法對於相同用語卻有不同的解釋，實無特別規定之必要，應予刪除較為妥適。

48 劉連煜（2024），《新證券交易法實例研習》，新學林，20 版，頁 325。



公開收購之要件與限制為何？



(一) 公開收購之要件

1. 收購主體：收購人及其關係人

所謂關係人，依照公開收購管理辦法 § 3 之規定，係指下述情形：

- (1) 公開收購人為自然人者，指其配偶及未成年子女。
- (2) 公開收購人為公司者，指符合公司法第六章之一所定之關係企業者。

2. 收購客體：僅包含可能影響經營權變動、具有股權性質之有價證券（公開收購管理辦法 § 2）

- (1) 已依本法辦理或補辦公開發行程序公司之已發行股票、新股認購權利證書、認股權憑證、附認股權特別股、轉換公司債、附認股權公司債、存託憑證等
- (2) 未補辦公開發行之私募有價證券不得為公開收購之標的

3. 收購期間：

- (1) 原則：公開收購期間不得少於 20 日，多於 50 日⁷⁸。
- (2) 例外：得延長公開收購期間

4. 收購對價：現金、上市櫃公司有價證券、收購公司股票或公司債（公開收購管理辦法 § 9）

(二) 公開收購之限制（保護應買人權利之規定）

1. 收購公司之相關規範

- (1) 向主管機關申報公告，並提出具支付收購對價能力證明⁷⁹

- (2) 應以同一收購條件收購，不得為不利條件之變更（§ 43-2）

為確保平等對待所有股東，公開收購人應以同一收購條件為公開收購，且不得為收購條件不利益的變更，包含：調降收購價格、降低收購數量、縮短收購期間；惟依照公開收購辦法第 17 條規定⁸⁰，得為有利變更，惟應告知應買人、受任機構及目標公司→違反效果：損害賠償。

刪除

- (3) 不得以其他方式平行收購股份（§ 43-3）

78 公開收購管理辦法第 18 條第 1 項參照。

79 公開收購管理辦法第 9 條【公開收購需要有履行支付收購對價能力證明】

公開收購人應提出具有履行支付收購對價能力之證明。以現金為收購對價者，前項證明包括下列各款之一：一、由金融機構出具，指定受委任機構為受益人之履約保證，且授權受委任機構為支付本次收購對價得逕行請求行使並指示撥款。二、由具證券承銷商資格之財務顧問或辦理公開發行公司財務報告查核簽證業務之會計師，經充分知悉公開收購人，並採行合理程序評估資金來源後，所出具公開收購人具有履行支付收購對價能力之確認書。

80 王志誠（2018），〈持股過半數股東之股東臨時會自行召集權〉，《月旦法學教室》，第 194 期，頁 34。

非以徵求之方式取得委託，而是受股東之主動委託取得委託書，代理出席股東會之行為（規則 § 3 II）。依照委託書規則的設計，可以分為兩種情況，一是股東自行委任受託人；一是股務代理機構受公開發行公司之委任擔任股東受託代理人，接受股東委託。

2. 徵求人資格：

資格雖然沒有限制，但依照委託書規則第 13 條之規定，所受委託之人數不得超過 30 人。

3. 代理股數限制：

- (1) 受 1 人委託時，代理股數不受限制。
- (2) 受 2 人委託時，依照公司法第 177 條規定，代理股數不得超過已發行股份總數表決權之 3%。
- (3) 受 3 人以上、30 人以下股東委託時，代理股數不得超過其本身持股之 4 倍外，亦不得超過已發行股份總數 3%（規則 § 21 I）。

	情形	代理股數之限制
徵求	一般徵求	不得超過公司已發行股份總數之 3%（委託書規則 § 20 I）
	委託徵求	無限制
非屬徵求	受 1 人委託	無限制
	受 2 人委託	3%（公司 § 177 II） 不得超過已發行股份總數表決權之 3%
	受 3 人以上～30 人委託	4 倍 + 3% 除不得超過本身持股的 4 倍；亦不得超過公司已發行股份總數之 3%
	該次股東會無董監事選舉議案 + 公司有委託股務代理機構擔任股東之受託代理人	無限制（委託書規則 § 14 I）

改為：（四） 徵求委託書之禁止事項

徵求 / 非屬徵求	禁止事項
徵求委託書禁止事項	① 禁止於徵求場所外徵求委託書（規則 § 8 II） ② 禁止空白委託書（規則 § 10 I） ③ 禁止轉讓委託書給他人使用（規則 § 10 II）



訊請求權。又董事之資訊請求權乃以受託義務為基礎而生，既是董事的權利，也是董事的義務，此乃董事執行職務所必然附隨之內涵，乃公司與董事間委任契約之解釋結果，故無類推適用監察人或股東查閱權規定之必要。

4. 獨立董事得依本法第 14 條之 2 第 3 項請求提供第 14 條之 3 各款範圍內的相關資訊：

(1) 為強化我國公司治理，本法第 14 條之 2 以下引進英美法上獨立董事制度，透過獨立董事之專業性及獨立性，在執行職務時能夠客觀獨立，排除利益衝突，於董事會內部發揮監督功能。

(2) 按本法第 14 條之 2 第 3 項規定：「公司不得妨礙、拒絕或規避獨立董事執行業務」，鑑於獨立董事專業知識有其侷限性，難以期待同時兼具會計、法律、公司治理專業，為使其能權責相符，獨立董事應另有專業評估意見供其審酌，始能有效監督公司運作並維護股東權益。茲有疑義者係，本項得否作為獨立董事請求權之依據：

① 學說上雖有認為本項並無關乎獨立董事之資訊權，僅在確認獨立董事執行職務時，不受到妨礙，並非董事資訊請求權之明文文化⁶⁹。

② 惟通說見解認為本項得作為董事資訊請求權之依據，獨立董事依本項得請求公司提供資訊公司不得妨礙拒絕。

(3) 本件，A 公司對策略性投資人發行私募股份，係本法第 14 條之 3 獨立董事監督之範圍，獨立董事甲向 A 公司請求提供策略性投資人與股份交換對象之身分，與公司當時所進行的實地查核之結果，應與其監督權限相關，依第 14 條之 2 第 3 項規定，A 公司不得拒絕提供相關資訊。

(4) 茲有附言者，雙軌制下之獨立董事以本法第 14 條之 2 第 3 項請求必要資訊或併請專家協助，可能與公司法第 218 條監察人業務檢查權的適用上產生疊床架屋的疑義。對此本文以為，獨立董事獲取該等事項相關資訊，係基於其踐履受託義務所使然，不能僅因監察人業務檢查權存在而限縮本法第 14 條之 2 第 3 項之適用，否則將使獨立董事權責不符。

(二) A 公司設有審計委員會，獨立董事甲得依本法第 14 條之 4 第 4 項準用公司法第 218 條監察人之資訊請求權，向 A 公司請求提供私募、股份交換相關資料，A 公司不得拒絕提供：

1. 鑑於我國過去監察人獨立性、專業性不足，未能充分發揮監督功能，我國於證交法第 14 條之 4 引進英美法上單軌制公司治理下審計委員會制度，委員會由具有專業性、獨立性的獨立董事組成，透過審計委員會採取「合議制」來改善公司監督功能，以期董事會決策能夠客觀中立並且能夠自我監督。

2. 關於，獨立董事甲得否自己依照第 14 條之 4 第 1 項準用公司法第 218 條監察人之文件查閱權（資訊請求權），抑或是僅得由審計委員會以多數決方式行使第 218 條監察人文件查閱權，存有爭議：

改為：第4項

69 邵慶平（2019），〈2018 年公司法與證券交易法發展回顧〉，《臺大法學論叢》，第 48 卷特刊，頁 1755-1756。



消息範圍	公司內部消息	公司內部消息 + 市場消息
即時揭露	揭露資訊否則戒絕交易	要求即時揭露
損害賠償責任	投資人有民事求償權	未賦予投資人民事求償，僅行政罰

重點 2 內線交易之行為主體

關於證券交易法（下稱證交法）第 157 條之 1 責任主體，通說見解認為現行法在此要件的設計上可說是除了兼採關係論與市場論外，關係論中可以說是信賴關係理論與私取理論相互輝映¹：

一、董事、監察人、經理人、公司法 § 27 I 法人董監事代表（§ 157-1 I ①）

(一) 董事、監察人、經理人：刪除

(二) 公司法 § 27 I 受法人董監事指定代表行使職務之人：

證交法第 157 條之 1 第 1 項將代表法人董監事行使職務之人定為內部人，某程度上可以說是「私取理論」之展現²。

(三) 公司法 § 27 II 法人股東：

金管會認為，依公司法第 27 條第 2 項規定，政府或法人為股東，由其代表人當選為董事、監察人時，除當選為董事、監察人之代表人持股外，其配偶、未成年子女及利用他人名義持有之股票及該政府或法人之持股，亦有證交法有關董、監持股規定之適用³。

(四) 準用證交法 § 22-2 III 之規定（證交法 § 157-1 VII 前段）：

董事、監察人、經理人、公司法第 27 條第 1 項法人董監事自然人代表⁴之配偶、未成年子女、人頭持有之股票，亦有證交法第 157 條之 1 內線交易禁止規定的適用。

二、持有該公司之股份超過百分之十之股東（§ 157-1 I ②）

(一) 股東持股超過百分之十的認定方式：

1 劉連煜（2024），《現代證券交易法實例研習》，新學林，第 20 版，頁 625；劉連煜（2012），《內線交易構成要件》，元照，二版，頁 39。

2 同前註，頁 627。

3 金管會 110 年 7 月 29 日金管證交字第 1100362962 號。

4 金管會 110 年 7 月 29 日金管證交字第 1100362962 號：「一、依公司法第二十七條第一項規定，政府或法人為股東，以政府或法人身分當選為董事、監察人，並指派代表行使職務之自然人時，該自然人及其配偶、未成年子女、利用他人名義所持有之股票，亦有證券交易法第二十二條之二、第二十五條、第一百五十七條、第一百五十七條之一有關董事、監察人持股規定之適用。」

價，更遑論最高之價格；重點在於是否有連續買進或賣出引誘他人買賣該有價證券，造成該有價證券市場價格抬高（或壓低）之情形¹⁰¹。

(三) 維持護盤亦屬操縱行為：

依市場供需情況，倘若股價本應下跌，而透過操縱的手段使其不下跌，本身即構成「抬高價格」的行為，破壞自由市場的價格機制，與操縱股價並無不同。



爭點

護盤行為應論以連續交易還是其他操縱行為？



目前法院實務對於維持股價的護盤行為構成操縱行為固無爭議，惟論罪時，應論以證交法第4款連續交易或是第7款其他操縱行為見解上略有不同，分述如下：

- (一) 多數實務：構成證交法第155條第4款連續交易行為行為人以各種交易手段操縱，不論其買入價格是否高於平均買價，既足使特定有價證券價格維持於一定價位，以非法誘使他人買賣該特定有價證券之「護盤」行為，其人為操縱使有價證券價格維持不墜，即具抬高價格之實質效果，且其雖與其他一般違法炒作，意在拉高倒貨、殺低進貨之目的有異，但破壞決定價格之市場自由機制，則無二致，亦屬第155條第4款之「以高價買入」之行為¹⁰²。
- (二) 少數實務：構成證交法第155條第7款其他操縱行為如行為人與他人通謀，以約定價格於自己出售，或購買集中交易市場某種有價證券時，使約定人同時為購買或出售之相對行為，其目的係使該有價證券之股價維持於一定價位即俗稱平盤，或有其他俗稱護盤之行為，而非意圖抬高或壓低該有價證券之交易價格時，則應屬行為時證交法第155條第1項第6款規定之範疇，不得依同條項第3款或第4款處斷¹⁰³。

(四) 有影響市場價格或市場秩序之虞

二、股東人數不司取得自己股份

改為：

主觀要件：意圖抬高或壓低股價的意圖

(一) 主管機關之認定標準：

1. 被告買賣股票其價量變化是否背離集中市場大盤走勢。
2. 股價走勢是否背離同類股（例如：航運股、電子股）的股價走勢。

101 劉連煜（2024），《新證券交易法實例研習》，新學林，第20版，頁786-787。

102 最高法院103年度台上字第2975號刑事判決、最高法院98年度台上字第2659號刑事判決（此為目前最高法院刑事庭多數見解）。臺灣高等法院108年度金上重訴字第11號刑事判決。

103 最高法院97年度台上字第6546號刑事判決（此為目前最高法院刑事庭少數見解）。



通知義務規定	②§58→危險事故發生之通知（5日應通知保險人為最低標準，如約定「即時」、「48小時內」，違反第54條無效，應恢復5日之通知期限）²⁷（葉啓洲師認為因條文載明「契約另有訂定」之文字，應解為「任意規定」²⁸） ③§59→危險增加之通知
據實說明義務規定（§64）→四層次	①說明義務人→契約條款若規定要保人或保險人以外之人應負說明義務，違反第54條無效。 ②說明範圍限於書面詢問事項→不得以契約條款擴張之。 ③履行說明義務的方式→方式選擇自由，不得限制要保人應以書面履行說明義務。 ④違反效果→「保險人得解除契約」，條款若約定「減少保險金給付」，屬對於被保險人有利之變更，應許可之。
人身保險停效、復效之規定（§116）	①保險人之催告義務→催告義務不論於月繳、季繳或年繳保費之情形均不得免除。若條款規定月繳或季繳不另催告不利於被保險人及要保人，違反相對強制規定，應為無效。 ②30日寬限期期間 ③翌日上午零時起恢復契約效力 ④契約約定復效期限不得低於兩年

改為：（二）**（四）保險約款之內容控制（§54-1）**

1. 規範意義：所謂內容控制，係指定型化契約條款雖未違反法律上絕對或相對強制規定，但其內容偏離一般法律概念，且依誠信原則將對約款相對人產生不合理之不利益時，法院得於個案中宣告該部分之約定無效。
2. 規範依據：包含民法第148條誠信原則、民法第247條之1、消費者保護法第12條、保險法第54條之1。

27 江朝國（2018），《保險法逐條釋義第二卷保險契約》，元照，二版，頁272-293；江朝國（2009），《保險法基礎理論》，五版，頁325。

28 葉啓洲（2025），《保險法》，元照，增修九版，頁255-256。



司投保之火災保險（下稱 A 火險）；乙在不知情下以自己為要保人與被保險人，就系爭房屋向 B 公司投保之火災保險（下稱 B 火險）。就被保險人乙觀之，A 火險、B 火險之保險利益均為系爭房屋之所有權，且均以發生火災作為保險事故，A 火險、B 火險之保險金額均為新臺幣（下同）600 萬元，兩者合計已超過保險標的物即系爭房屋之價額 1000 萬元，應認 A 火險與 B 火險構成保險法第 35 條所稱之「複保險」。又依題意，乙對於甲有為系爭房屋投保 A 火險一事並不知情，故本件應屬「善意複保險」之情形，並無第 37 條之惡意複保險規定之適用，先予敘明。

2. 善意複保險下競合條款（不負責任條款與溢額條款）之處理：

善意複保險下，保險人如何分擔保險金數額，保險法第 38 條雖規定採「比例分擔制」，惟有疑義者在於，保險契約中有約定「保險契約競合」條款時，應如何分擔？為避免被保險人重複獲得補償，學者認為可參美國實務之處理方式，當「不負責任條款」與「溢額條款」競合時，應由載有「不負責任條款」之保險人負第一線賠償責任；載有「溢額條款」之保險人，僅就損失超過部分（溢額）負責²⁸。

3. 本件，A 火險中「當有其他保險契約時，本保險不負責任」之約定屬「不負責任條款」；而 B 火險中「當有其他保險時，由其他保險優先理賠，本保險僅就不足之部分負擔理賠」之約定則屬「溢額條款」。此時，應由 A 火險負第一線之保險責任，B 火險僅就損失超過部分（溢額）負責。申言之，就被保險人 1000 萬元之損失，先由 A 公司負擔 600 萬元之保險理賠責任；B 公司僅就剩餘之 400 萬元（溢額）負擔保險理賠責任。附有敘明者，A 公司雖就火災保險業務，有向 C 再保險人（下稱 C）投保分出再保比例 50% 之再保險。惟此部分涉及 A 公司與 C 再保險人間之再保險契約應如何履行之問題，與本件 A 公司所應負保險金之數額無涉。

4. 綜上，A、B 公司所應負擔保險金之數額分別為 600 萬元、400 萬元。

(二) A、B 公司於給付保險金後，各自得代位行使向丙請求損害賠償數額分別為 600 萬元、400 萬元，析述如下：

1. 按被保險人因保險人應負保險責任之損失發生，而對於第三人有損失賠償請求權者，保險人得於給付賠償金額後，代位行使被保險人對於第三人之請求權，保險法第 53 條定有明文。保險代位係利得禁止原則下位概念，其目的在於保險事故發生後避免被保險人從保險與其他賠償制度重複獲得補償。是 A 公司與 B 公司於給付保險金後，分別取得（代位行使）乙對其員工丙之 600 萬元及 400 萬元之損害賠償請求權。

2. 茲有疑義者在於，保險代位之規定於再保險契約中有無適用？申言之，當 A 公司受領 C 給付之再保險金後，該請求權是否亦當然移轉予 C，A 公司所得代位乙行使向丙請求損害賠償數額是否應扣除受領 C 給付之再保險金？

(1) 實務見解有認為，再保險仍有保險法第 53 條關於保險代位規定之適用，亦即原保險人基於保險法第 53 條第 1 項所取得之被保險人對於

28 劉宗榮（2021），《保險法：保險契約法暨保險業法》，自版，頁 343；葉○洲（2025），《保險法》，元照，增修九版，頁 401。



改為：3

為，中央健保局依據健保法與被保險人間強制成立保險關係，實際上與保險法之保險人仍有地位上的差異，故全民健康保險人仍宜以類推適用保險法第 53 條之方式，使中央健保局於為保險給付（健保給付）後，當然發生權利移轉之效果⁷⁸。

3. 綜上，健保局得類推適用保險法第 53 條之規定代位向乙主張，且其所得請求之金額應以保險給付即 10 萬元為限。

（四）保險人代位權與被保險人請求權之分配：

1. 學說上基於對被保險人之保護，均主張被保險人對第三人之損害賠償請求權應優先於保險人之代位權，蓋於被保險人未獲得完全填補前，並無不當得利之可能，故不容許保險人代位權之介入。是甲實際受有 30 萬元之損害，然已受有全民健康保險 10 萬及國富人壽 10 萬之保險給付，僅餘 10 萬元之損害未受填補，是甲僅得向乙請求 10 萬元。
2. 至於全民健康保險人與國富人壽其各得向乙行使代位權請求 10 萬元已如前述，惟因乙得主張與有過失之抗辯，故甲對乙損害賠償責任僅有 15 萬元，扣除甲得向乙請求之 10 萬元，則移轉全民健康保險人與國富人壽之請求權僅餘 5 萬元之責任（計算式：15 萬－10 萬＝5 萬）。
3. 而全民健康保險人與國富人壽就此 5 萬元應如何分配？
按全民健康保險與一般商業保險之保險給付並無不同，僅係其具有強制投保之社會保險性質而已，是否因此即有優先獲償之權利容有疑問。學說以為，全民健康保險與一般商業保險應立於平等之地位，依比例分配為妥。是以本件全民健康保險人與國富人壽僅得分別向乙請求 2.5 萬。

⁷⁸ 汪信君（2007），〈全民健康保險法第 82 條與請求權代位〉，《月旦法學雜誌》，第 145 期，頁 257-270。

重點 3 第三人之地位與分離原則

一、分離原則

所謂「分離原則」係基於債之相對性原則，二個獨立的債之關係，彼此間應嚴格分離，亦即，第三人與被保險人間的損害賠償關係（責任關係）係獨立於保險契約（補償關係）之外。是第三人原則上只能向被保險人請求賠償，不能跨越責任關係直接向保險人請求給付⁹⁰。

二、分離原則之例外：第三人直接請求權

(一) 為提升第三人在責任保險中的地位，保險法第 94 條第 2 項規定：「被保險人對第三人應負損失賠償責任確定時，第三人得在保險金額範圍內，依其應得之比例，直接向保險人請求給付賠償金額。」賦予第三人直接請求權，允許其在被保險人得向保險人請求給付之範圍內，直接向保險人請求給付，以「簡化兩段給付關係」，並未改變三方終局之權利義務，故性質上屬「法定縮短給付」⁹¹。

(二) 本條項所稱「損失賠償責任確定」，係指法院確定判決之意⁹²。又所謂「依其應得之比例」，當第三人有數人且其損害賠償金額合計超過保險金額時，各第三人只能依其損害賠償金額比例向保險人請求。惟當複數第三人於不同時點先後符合要件時，應採「先到先領」：先確定賠償權利者請求時，保險人即按其已確定之比例給付，無須考慮尚未確定者將來可能之請求⁹³。



爭點

保險法 94 條 2 項第三人直接給付請求權之性質與時效起算？

(一) 第三人固有權說（部分實務⁹⁴）

保險法第 94 條第 2 項所定第三人對於保險人之給付請求權，係法律賦予該第三人之固有權利，並非繼受被保險人之權利，具有獨立之 2 年消滅時效期間，且

90 葉啓洲（2025），《保險法》，元照，增修九版，頁 439-440。增字：啓

91 葉啓洲（2025），《保險法》，元照，增修九版，頁 447；葉啓洲（2025），〈複數受害第三人對於責任保險人之直接請求權〉，《月旦法學教室》，第 272 期，頁 26。

92 最高法院 107 年度台上字第 68 號判決、110 年度台上字第 506 號判決。

93 江朝國（2002），〈保險法最新修正評釋（上）〉，《月旦法學雜誌》，第 87 期，頁 103-104；葉啓洲（2025），〈複數受害第三人對於責任保險人之直接請求權〉，《月旦法學教室》，第 272 期，頁 25-28。

94 最高法院 107 年度台上字第 68 號判決。

(一) 停效後 6 個月內申請復效 | § 116 III 前段

→ 保險人並無危險篩選權，必須同意復效。

刪除

(二) 停效後 6 個月後至 2 年申請復效⁷⁰ | § 116 III 後段

1. 保險人行使危險篩選權：保險人得於要保人申請復效 5 日內要求提供「可保證明」，被保險人之危險程度有重大變更已達拒絕保程度，保險人得拒絕復效申請 + 說明為何不符合可保條件之理由⁷¹。
2. 保險人不行使危險篩選權：當保險人未於申請復效 5 日內要求要保人提供「可保證明」，或於收到前項可保證明後 15 日內不為拒絕者，視為保險人同意恢復效力（§ 116 IV）。

答題模板 重大變更已達拒絕承保之程度應如何判斷？

- (一) 審查基準→實務見解認為，申請復效係原契約效力之恢復，並非新契約之訂立，故應依「原契約成立時（訂約時）」作為審查基準，判斷是否達可拒絕承保的程度⁷²。
- (二) 比較時點→停效 vs. 復效比較
保險法第 116 條第 3 項之立法目的與停效復效制度之設計係為避免逆選擇，防止發生道德危險，亦即避免因為健康狀況惡化才申請復效。故應以被保險人體況於「停效期間內」發生重大變更而且達到拒保程度，保險人始得拒絕要保人復效之申請，因此應以「停效時」和「復效時」為比較時點⁷³。

(三) 停效後已逾 2 年，但保險期間尚未屆滿（時段 III）

復效期滿時，保險契約並非當然終止，須待保險人行使終止權始生終止效力。

70 筆者按：依照保險法第 116 條第 5 項規定保險契約所定申請恢復效力之期限，自停止效力之日起不得低於 2 年，故本書設定 2 年為復效期限（注意：2 年是申請復效期限之最低門檻，並不表示復效期限一定要是 2 年）。

71 葉啓洲（2025），《保險法》，元照，增修九版，頁 186。

72 最高法院 109 年度台上字第 261 號民事判決。

73 葉啓洲（2017），〈人壽保險契約停效前的危險變更，可否作為復效可保條件的審查事項？〉，《月旦法學教室》，第 182 期，頁 21；汪信君、廖世昌（2022），《保險法理論與實務》，元照，五版，頁 111。