

關於新華泰富公司申請董事變更登記之法律意見

王文宇

開南大學法律學院院長；台灣大學法律學院兼任教授

壹. 本意見書所依據之本案事實

新華泰富公司第 13 屆董事會原有 5 名董事(2 席董事及 3 席獨立董事)，惟其間陸續發生人事變動。首先，獨立董事林陣蒼以任期屆滿為由辭職。其次，董事君怡泰富公司之原指派代表人遭法院裁定禁止職務行使，雖經法院指派臨時管理人，惟其遲未指派新任代表人。再者，董事新華國泰公司之全體股東發函否認曾心潔為其代表人。上述 3 名董事或已喪失或不具備履行董事職務之基礎，致第 13 屆董事會實質上僅餘 2 名得依法執行職務之董事。該 2 名董事均為獨立董事，且為新華泰富公司審計委員會成員。

由於該公司財報無法簽署，且股票也暫停交易，影響正常營運甚鉅。為維護公司利益，2 名董事遂以審計委員會名義召集股東臨時會，提名董事候選人，並由出席股東予以選舉當選董事，最終由該 2 名獨立董事所提名之候選人順利當選為公司繼任董事。然而未當選的市場派向商業法院聲請定暫時處分禁止新任董事行使職權，並遭商業法院 114 年商暫字第 12、13 號裁定駁回，而其裁定內容僅為暫時認定選舉決議得撤銷而非無效。

貳. 本件爭點

一. 新華泰富公司 114 年 6 月 3 日股東臨時會將董事候選人登載於召集通知上，並由出席股東予以選舉當選董事，則該次決議是否有瑕疵？瑕疵的法律效果為何？該次股東臨時會未當選的董事候選人是否可能就該瑕疵而遞補當選？

二. 商業法院 114 年商暫字第 12、13 號裁定認定系爭股東臨時會決議似乎屬召集程序瑕疵，則依系爭股東臨時會決議當選之董事，是否於此時間內可合法代表公司行使董事職務？是否得合法申請主管機關辦理董事變更登記？

參. 本人為出具本法律意見書，業已審閱下列文件：

一. 本案相關書狀、法院裁定內容、及委託人所述事實爭點

二. 本案對造當事人委託學者所出具之法律意見書

三. 國內相關法規暨學術參考文獻

肆. 我國公司登記制度之運作方式

我國就股份有限公司登記申請之審查制度採「形式審查」原則。此係根據我國公司法規定、行政與司法機關有力見解<sup>1</sup>。

從公司法第 388 條、第 178 條、第 206 條、第 223 條、第 185 條、第 387 條第 1 項、第 4 項、公司之登記及認許辦法第 5 條、第 16 條第 1 項、企業併購法第 19 條第 1 項等規定意旨觀之，可知公司法有關股份有限公司之登記係採取準則主義。主管機關對於各類登記事項，僅須就申請人所檢附之文件與書表進行形式審查，倘其內容符合法定要件及程序，即應准予登記。

以股份有限公司之變更登記為例，主管機關對於登記申請僅須審核公司所提出之申請書，倘符合公司法之規定，即應准為登記。如發現股份有限公司之決議有程序上違法事項，則須俟股東依訴請撤銷其決議判決確定後，始得由主管機關依公司法第 190 條撤銷該項登記。簡單來說，主管機關在審查股份有限公司變更登記個案時，對所檢附之各項文件，係採形式書面審查，而非實質審查方式，而登記之准否也非先以公司法第 189 條所提起之撤銷股東會決議民事訴訟為準據。

<sup>1</sup>詳參經濟部經商字第 09502185840 號、最高行政法院 100 年度判字第 1547 號判決。

總結以言，我國股份有限公司就申請設立或變更登記之事項，其是否違反法令及其法律效果，屬司法機關認事用法範疇。主管機關基本上只須依申請人所附文件、書表，並綜合其職務上所能知悉之資料，在盡其職權所能及的注意範圍，調查、判斷申請登記事項是否違反法定程式即可，而一旦經形式審查肯認無疑義，主管機關即可准予登記。

## 伍. 我國公司治理法制下獨立董事之職權

### 一. 獨立董事與功能委員會

#### 一. 獨立董事制度概論

我國公司治理制度之演進，係在承襲德國、日本雙軌制（監督機關獨立於業務執行機關之外）的傳統下，逐步引進英美強調功能性委員會之單軌設計。傳統公司治理是以股東會、董事會及監察人為三大核心機關，股東會為最高意思決定機關，董事會為業務執行機關，監察人專責監督。然而，隨著全球資本市場對治理透明與監控機制的更高要求，我國自 2006 年起透過增訂證券交易法第 14 條之 2 至第 14 條之 5 等規定，引進獨立董事與審計委員會機制，逐步要求上市櫃公司須以審計委員會取代監察人，至 2022 年完成更全面設置，讓我國公司治理發展逐漸偏向以董事會及其功能性委員會為核心的單軌制，以期提升董事治理效率。本案新華泰富公司即採審計委員會單軌架構。

就比較法的脈絡，本意見書在此附做簡述。按美國、英國等單軌制國家，乃以董事會作為業務執行及監督機關，股東會選出董事組成董事會，公司日常業務實際上並非由董事會負責，而是由執行長為首的經營團隊負責，意即董事會本身並非執行權層次，而需對公司重大事項的決策權以及經營方向上掌舵，並輔以外部董事（非執行董事）比例的提高及審計、薪酬、提名等功能性委員會之建

置，以實現對經營團隊的有力監督<sup>2</sup>。而雙軌制則由個別單獨的監察人或合議制監事會監督董事會，如德國監事會及日本監察人會，其公司經營與監督機關係分立態勢<sup>3</sup>。

觀諸英美公司董事會下設功能性委員會之目的，一方面是藉此分工，提高效率並減輕董事的負擔；另一方面則是藉此強化董事會的監督功能。其中，審計委員會之主要工作包括簽證會計師之委任、解任或薪酬、內部稽核人員之任免、提供簽證會計師、內部稽核人員及董事會間意見溝通之管道、審核公司財務報告及內部控制制度等；薪酬委員會主要審議並檢討董事及高階經理人之薪酬、審查員工退休計畫之運作情形等，並向董事會提出建議；提名委員會之主要工作乃是推薦適任之董事、執行長或高階經理人候選人名單、訂立此等候選人之資格標準以及就整體董事會之規模、委員會之結構與管理階層之繼任人選等事項提出建議，由於審計委員會、薪酬委員會及提名委員會具監督性質，此等委員會之成員多要求由獨立董事擔任<sup>4</sup>。

至於我國上市櫃公司在引入獨立董事與審計委員會機制後，於公司治理層面的實際效果，倒非全盤移植英美或德日制度，更精準地說，應是將董事會內部監督職能予以深化。以下詳述我國獨立董事之制度定位。

## 二. 獨立董事的權能定位

整體以論，依公司法第 202 條，我國係將董事會定位為公司業務的執行機關。但依「公開發行公司董事會議事辦法」第 3 條，公開發行公司董事會至少每季召開一次，而倘若董事會真的一季只需召開一次會議，其應較趨近於政策決定及監督經理人執行業務之主體<sup>5</sup>。又以「上市上櫃公司治理實務守則」為例，其第 27 條亦提到，上市上

<sup>2</sup> 詳參郭大維，我國公開發行公司功能性委員會法制之解構與再建構。

<sup>3</sup> 詳參蘇怡慈，論證券交易法第 14 條之 4 獨立董事股東會召集權之修法變革。

<sup>4</sup> 詳參郭大維，我國獨立董事與審計委員會制度之變革—從近年公司經營權爭奪事件談起。

<sup>5</sup> 詳參曾宛如，經營權爭奪之亂象——以獨立董事召開股東會及透過公開收購替換董事為例。

櫃公司董事會為健全監督功能及強化管理機能，得考量公司規模、業務性質、董事會人數，設置審計、薪資報酬、提名、風險管理或其他各類功能性委員會。

這代表作為公司業務執行機關的董事會，其固有職權應有三個層次，即業務執行之決定、業務執行之執行，及對執行結果之監督。由於董事會為會議體，決議事項多由經理人實際執行，致「決定者」與「執行者」未必相同，且監督效果在傳統監察人制度運作下更可能受到侷限，故董事自我監督機能本應當予以專業化，讓具獨立性背景之董事在程序化的委員會機制，充分行使監督量能<sup>6</sup>。

例如，審計委員會則是董事內部監督主體之延展。依證交法第14條之4，審計委員會係由全體獨立董事組成，成員不得少於三人，至少一人具會計或財務專長，且審計委員會之職責包括審核財報、監督內部控制及重大會計事項，而公司法及其他法律關於監察人之規定，於審計委員會準用之，如召集股東臨時會等事項。

由此觀之，為確保審計委員會之運作不受控制股東或公司經營階層的不當干預，審計委員會之成員多要求由獨立董事擔任，成為公司內部之業務「監督」機關，但其成員又身為董事而可行使董事之職權，故審計委員會及其成員除有準用監察人規定之職權外，獨立董事成員亦具有基於董事身分參與董事會經營決策之職權<sup>7</sup>。蓋獨立董事正是董事會成員中具備獨立性與專業性的監督者。獨立董事不僅被期待以超然立場履行監督職權，同時也是董事會成員，依法以董事身分參與公司經營之決策與業務之執行，且與一般內部董事一樣，需基於有償委任關係對公司應負起善良管理人之受託人的義務<sup>8</sup>。唯因獨立董事通常不過

<sup>6</sup> 詳參 王志誠，審計委員會法制之革新及未竟之業。

<sup>7</sup> 詳參 王志誠，董事會功能性分工之法制課題。

<sup>8</sup> 詳參 李淑如，公司治理與強化獨立董事之權能。

度涉入日常業務經營，且選任資格受嚴格限制以防阻利益衝突，故在監督權能具備較高客觀性。

簡言之，獨立董事在實務上可以是「有監察權之董事」，職能上單純因立法技術，使獨立董事得在特定情形（如在設置審計委員會的公司中）行使監察人權限，但仍非傳統監察人獨立監察權的具象化<sup>9</sup>。

## 二. 獨立董事與股東臨時會召集權

本案新華泰富公司經審計委員會提名而選任之董事，相關股東會決議是否有瑕疵，追根究底，需先從臨時會本身的召集權限來討論，再依循審計委員會與獨立董事之制度本質，將思考脈絡推演到候選名單之提名、選舉決議之效力、及變更登記之準否。在上該段落已然釐清審計委員會之定位後，本部分先聚焦在其召集股東臨時會之規範要件。依新修正之證交法第14條之4，監察人之股東會召集權，準用於審計委員會，即審計委員會之獨立董事在董事會不召集或不能召集股東會，或「為公司利益且有必要」之情境下，能以合議方式召開臨時股東會。其制度目的是為了防堵因董事會怠惰、利益衝突、個別董事職權行使有所窒礙等情狀所致之治理僵局。

由此延伸，針對僵局解決，實務為股東臨時會召集權行使之判斷標準劃定不同界線。有見解認為若任由召集權人主觀認定，恐導致公司治理混亂，故應限於公司確有重大異常情事，始能適用相關規範；不過也有見解主張，應尊重監察人（或審計委員會之獨立董事）的考量，只要其自身認為基於公司利益確有召開必要，即得召集，本文贊同之，蓋設若過度限縮要件，將使召集權淪為空文，除非肯認個案有明顯違法或權利濫用，否則法院不應過度干涉

<sup>9</sup>詳參戴銘昇，經營權爭奪之亂：監察人及獨立董事之股東會召集權。

<sup>10</sup>。以本案為例，系爭股東臨時會係由新華泰富公司獨立董事召集，其事實背景正是在原董事會之股東會召集權行使不彰、董事會個別成員職權行使存有窒礙之時，易言之，此際獨立董事為了顧及公司營運安定性所行使的股東臨時會召集權，在適法性認定自應尊重其裁量空間。

### 三. 獨立董事與董事提名權

除了審計委員會，我國在公司治理改革亦陸續引進薪資報酬委員會與提名委員會制度。而這些功能性委員會之建構目的，都是為加強董事會之內部監督與決策品質。舉例而言，薪資報酬委員會是董事會於薪酬政策領域的專業委員會，主要審議並檢討董事及高階經理人之薪酬等事項，並向董事會提出建議，在 2010 年證交法修正時，我國增訂第 14 條之 6 引進之；而提名委員會則欲強化董事會於人事決策上的合理性，我國金融監督管理委員會目前已備查由臺灣證券交易所股份有限公司（以下稱「臺灣證交所」）與財團法人中華民國證券櫃檯買賣中心所頒布之「○○股份有限公司提名委員會組織規程參考範例」（以下稱「提名委員會組織規程參考範例」），彰顯我國提名委員會制度的進展。而在國際公司治理改革潮流，提名委員會的設立尤具關鍵意義，蓋美、英等單軌制國家已普遍由提名委員會負責董事候選人的遴選與評估，其權能正是為了提供確保董事會成員專業性與多元性的候選名單，作為股東選任董事之民主正當性的堅實基礎。

在我國提名委員會制度雛形，尚可見獨立董事跟董事提名的深度聯繫。以臺灣證交所提出的提名委員會組織規程參考範例為例，理想的提名委員會應由至少三名董事組成，其中過半數須為獨立董事，且應由獨立董事擔任召集人與主席，其職權涵蓋制定董事會成員、監察人及高階經

<sup>10</sup> 詳參周振鋒，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 號民事判決出發。

理人所需之專業知識、技術、經驗及性別等多元化背景暨獨立性之標準，並據以覓尋、審核及提名董事、監察人及高階經理人候選人、評估董事會及個別董事的績效、規劃接班人制度等；再以國泰人壽公司的公司治理暨提名委員會為例，其由三名董事(含二名獨立董事)組成，並負責提名本公司董事候選人、審查董事候選人資格、審議本公司董事會運作相關規章之訂定及修正等事項<sup>11</sup>。可知在董事提名與公司治理的交互作用，獨立董事佔據關鍵地位。

即使沒有設置所謂特別委員會，考究獨立董事的權責本質，其屬性跟監察人本就不完全相同，蓋獨立董事既參與董事會業務決策，又兼負原監察人監督量能，以全體股東權益為依歸，來健全董事會管理機能，這代表獨立董事已非單純的監督角色，而身負董事職權色彩，故在董事提名機制中自應有其一席之地。以新華泰富公司「董事會成員多元化政策之具體管理目標」跟「董事選任程序」為例，其公司治理與董事選舉的基本價值就在於董事的獨立、多元，當中獨立董事之存在正充實此等治理理念<sup>12</sup>。

回到我國現行較成熟的董事提名機制，其制度旨趣則是為健全公司發展並保障股東權益。具體規範上，自2021年起，依照公司法第192條之1第1項及第216條之1第1項，上市櫃公司董事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；又依同法第192-1條第3項，持有已發行股份總數百分之一以上股份之股東，得以書面向公司提出董事候選人名單，提名人數不得超過董事應選名額；董事會提名董事候選人之人數亦同；再依同法第192-1條第5項，董事會或其他召集權人召集股東會者，除有諸如提名人數超過董事應選名額、提名股東未敘明被提名人姓名學歷及經歷等情事外，自應將提名人選列入董事候選人名單。由此可

<sup>11</sup> <https://www.cathayholdings.com/holdings/corp/intro/committee/nomination>.

<sup>12</sup> [https://www.sinotact.com/zh/hot\\_cg112147.html](https://www.sinotact.com/zh/hot_cg112147.html).

見，我國制度高度重視股東參與公司營運及股東會民主意願之強化。

## 陸. 本案股東臨時會之決議效力與申請變更登記申請之合法性

### 一. 股東會決議之瑕疵類型

股東會決議之瑕疵，依現行公司法實務，有「決議得撤銷」、「決議無效」、「決議不成立」三種類型。以下即對之作簡單梳理，便於後續段落論述銜接。首先，「決議不成立」係指股東會決議在程序或成立要件上，存在重大瑕疵，以致於在法律上根本不能認為有股東會或決議存在<sup>13</sup>。例如，根本未召開股東會卻虛構開會紀錄，或出席股東數未達定足數門檻。此類情形並非「內容」或「程序」的瑕疵，而是連「意思機關」都未合法形成。再者，股東會決議若在召集程序或表決方法上違反法令或章程，依公司法第 189 條，股東得於決議日起三十日內，向法院提起撤銷訴訟。此類情形屬於決議程序或方法上的瑕疵，例如，召集通知未符合法定期間，決議方法違反章程，或有應迴避的股東參與表決等。至於法院得否裁量駁回撤銷之訴，依公司法第 189 條之 1，若違法情形非重大且對決議結果無影響，法院得駁回，但若違法事實嚴重侵害股東會參與權，例如，禁止股東出席等法院自不得駁回。最後，當股東會決議之內容違反法令或章程時，依公司法第 191 條，其決議屬無效，且自始不生效力，無須待法院撤銷。此屬「內容」瑕疵，例如，決議從事違法事業、違反股東平等原則、違反強行規定或公序良俗等。

### 二. 本案商業法院裁定之分析

商業法院 114 年商暫字第 12、13 號裁定認定系爭股東臨時會決議在董事選任程序上似有瑕疵，此似是為呼應最高法院穩定實務見解。蓋過去最高法院民事判決多有提到，董事

<sup>13</sup> 詳參 陳彥良，股東會決議瑕疵和認定要件-簡評最高法院 108 年度台上字第 2472 號民事判決。

會或其他召集權人在召集股東會時對董事候選人審查之標準規範，若有違反，僅構成股東會召集程序違反法令或章程之事由，而非決議內容有違反法令或章程<sup>14</sup>。

但本案主要涉及者係董事提名主體之爭議，而從文義解釋角度，公司法第 192 條之 1 條並未明確排除董事會及符合持股門檻股東以外「其他召集權人」的董事候選人提名權限，換言之，舉凡由獨立董事組成之審計委員會，如果在個案有合法的股東臨時會召集權限，且向股東所提出之董事候選人提名名單也未違反公司法第 192-1 條第 5 項中任何一款的規定，那麼提名階段應無違法之虞。也就是說，本案系爭股東臨時會中由新華泰富公司審計委員會 2 位獨立董事提出的董事候選名單，自不應逕行否認其適法性。

退一步言，即使肯認以審計委員會為主體的提名程序有瑕疵，依照我國穩定實務見解，本案股東會選任董事之決議內容本身也未違反法令或章程，至多只是程序上違反法令或章程，屬股東會決議有無違反公司法第 189 條規定而得否撤銷之問題<sup>15</sup>。所以說，在法院判決撤銷確定前，選舉結果仍屬有效，當選董事仍能有效行使職權，亦不存在論者所主張須由得票數次高者遞補董事以符合成本之問題。

最後，近年大同公司經營權爭奪之案例顯示：股東投票意向的鞏固以及公司治理的正當性乃不容忽視的議題，特別是股東會行使股東表決權的權利。唯有透過此一民主程序之運作，股東們方能適當監督公司之人事佈局與經營策略。質言之，既然股東表決權是決定經營權歸屬之關鍵機制，類如本案股東會選舉之成果，自民主觀點亦應予以尊重。

### 三. 本案申請變更登記之合法性

<sup>14</sup> 詳參最高法院 109 年度台上字第 1845 號民事判決

<sup>15</sup> 詳參最高法院 109 年度台上字第 1845 號民事判決。

如前述，為維持公司運作之安定性，股東會決議於未經法院撤銷前，尚為有效；且主管機關在辦理公司變更登記時，僅須進行形式審查，不負責實質認定爭議事實或法律效果，而一旦完成形式審查，即可准予董事變更登記。如認股東會之召集程序或其決議方法、決議內容違反法令或章程，甚或股東會決議不存在，應由有異議之股東依法提出撤銷股東會決議之訴、確認股東會決議無效或不存在之訴，由司法機關進行實質審理，非公司登記主管機關所得審酌，否則僅由行政機關依當事人片面說詞即一概駁回辦理公司變更登記之申請，無異架空公司法第 189 條及第 191 條規定。另依公司法第 190 條，主管機關須於法院為撤銷決議之判決確定後，並經法院通知或利害關係人之申請時，始得撤銷登記。

綜合上述規範，本案在法院確定判決撤銷股東臨時會決議前，經新華泰富公司審計委員會所召開的股東臨時會決議所當選之董事，原則上自可合法代表公司行使董事職務。主管機關亦應辦理董事變更登記之申請。

## 柒. 結論

依我國公司治理法制，獨立董事在業務監督（包括召集股東臨時會）及董事候選人提名兩者，均扮演關鍵角色。而在本案新華泰富公司第 13 屆董事會實際上僅剩 2 位獨立董事能行使權限之情況下，既然獨立董事屬於董事會成員，那這 2 位獨董所提出之董事候選人名單，其性質自未背離既有董事會提名機制，再加上這些董事候選人最終也獲得大量股東支持，確切展現集體民意的力量，故本案不但不存在席次遞補需求，更無需在司法程序就決議瑕疵尚未有定論時，就先逕行否認董事職權行使跟變更登記的正當性與合法性。

綜上所論，本案由獨立董事提名之董事選舉決議狀況就算在程序上或方法上有瑕疵，但是對於結果未必有影響，實質上具有正當性，因此不宜驟然判定為無效。主管機關亦

允宜依我國公司登記規則，儘速辦理新華泰富公司董事變更登記之申請，使新華泰富公司業務能正常運作。

王文字教授



中華民國 114 年 8 月 21 日

以下空白