

《公司法》

一、金獅電子股份有限公司(以下簡稱金獅公司)之董事長李強，因朋友孔吉需要資金週轉，擬向銀行貸款新臺幣3千萬元，雖然金獅公司章程並未規定得為保證，董事長李強基於好朋友情誼，仍提供金獅公司所有之土地及廠房各一筆為孔吉向銀行之貸款設定抵押。問：

(一)金獅公司或董事長李強，何人應對孔吉向銀行貸款所設定的抵押負責?(12分)

(二)金獅公司可否以股東會決議，同意提供上述之土地及廠房為孔吉的貸款設定抵押?(13分)

試題評析	本題考公司保證責任，基本上所有考點都出現，應不算難題。其中釋字字號寫不出來不會失去太多分數，但公司不負保證責任要確實點明。
考點命中	《圖說公司法》邱律師編著，高點出版，第2-8~2-9頁。

答：

(一)李強應對此設定抵押權負責，金獅公司無需負責

1.依公司法第16條規定：「公司除依其他法律或公司章程規定得為保證者外，不得為任何保證人。」本條立法目的為基於公司資本維持，避免公司因保證而使資本承受不可測之風險。惟適用上，所謂「保證」究竟係指公司為保證人的「人保」之情形，或包括公司提供財產為自己或他人設定擔保權之「物保」情形，迭有爭議，最高法院74台上703號判例認為，物保情形就公司財務之影響而言，與為他人保證人之情形無殊，故亦在本條禁止之列，即本條適用上，包括人保與物保均屬之。本件金獅公司章程並未規定公司得為保證，公司負責人自不應使公司為人保及物保。

2.同條第二項規定：「公司負責人違反前項規定時，應自負保證責任，如公司受有損害時，亦應負賠償責任。」依釋字第59號解釋認為，違反本條規定時，僅公司負責人需負保證責任與損害賠償責任，此保證對公司不生效力。故本件金獅公司就此保證無需負責，僅公司負責人即董事長李強，需負保證責任。

(二)金獅公司不得以股東會決議同意公司土地廠房之抵押

承前述，公司除章程或法律另有規定外，不得為任何保證人。惟是否得以股東會決議個別同意公司保證行為，實務見解認為，本條應做嚴格解釋，即除本條所列情形：1.章程，2.其他法律等兩種情形外，即使全體股東同意，亦不得為保證行為。本件金獅公司章程既未規定得為保證，此等情形亦非法律上應為保證之規範範圍，則金獅公司除以股東會決議修改章程，使公司得為保證之外，自無從直接對本次物保行為以股東會決議方式同意之。

二、A電子股份有限公司(以下簡稱A公司)董事長甲，與B電機股份有限公司(以下簡稱B公司)董事長乙，分別以公司名義簽訂合併契約。隨後A公司與B公司分別召開股東會，A公司之股東丙於股東會中以書面表示反對合併，且未參加合併案之表決，但最後A公司及B公司皆經股東會決議通過合併。於是A公司及B公司分別通知及公告債權人，B公司之債權人丁對合併有異議。問：

(一)債權人丁對合併之異議是否會影響B公司股東會決議之效力?(8分)

(二)A公司對丙股東之反對，應如何解決?(8分)

(三)B公司對債權人丁之異議，應如何解決?(9分)

試題評析	本題考合併程序中的股東與債權人地位，應屬簡單。其中股東的股份收買請求權要件要確實寫出，保障債權人程序的前後也需要完整寫出再附帶提到兩個政策規範的目的，即可獲取高分。
考點命中	《圖說公司法》邱律師編著，高點出版，第24-3~24~7。

答：

(一)債權人丁對合併之異議不影響股東會決議之效力

依公司法第319條規定：「第73條至第75條之規定，於股份有限公司之合併或分割準用之。」復依同法第73、74條規定：「公司為合併之決議後，應即向各債權人分別通知及公告，並指定三十日以上期限，聲明債權人得於期限內提出異議」、「公司不為前條之通知及公告，或對於在指定期限內提出異議之債權人不為清償，或不提供相當擔保者，不得以其合併對抗債權人。」公司合併時，為免公司因合併後債務為新設公司或既存公司承受後，將對債權造成侵害或發生無法清償之風險，本法爰規定股份有限公司合併，應履行保障債權人程序，需公告相當之異議期間，讓債權人就合併進行評估後，決定是否異議。惟債權人異議並無從對合併與否產生決議效力，公司僅需對異議之債權人提出清償或提供擔保即可。

本件AB兩家公司之合併，為B公司債權人丁異議，B公司需清償丁之債權或提供相當擔保，惟丁之異議不影響兩家公司合併決議之效力。

(二)A公司應以公平價格收買丙股東之股份

依公司法第317條規定：「公司分割或與他公司合併時，董事會應就分割、合併有關事項，作成分割計畫、合併契約，提出於股東會；股東在集會前或集會中，以書面表示異議，或以口頭表示異議經紀錄者，得放棄表決權，而請求公司按當時公平價格，收買其持有之股份。」此種反對合併股東之「股份收買請求權」之設計，係為使認定合併風險過高而不看好之股東，得以合理方式避免進一步的投資風險所設，讓反對股東得在不影響合併的前提下，合理退出公司經營。本件A公司之股東丙於股東會中以書面表示反對合併，且未參加合併案之表決，已合乎股份收買請求權之要件，故丙得請求A公司以當時公平價格收買其所持有A公司股份。

(三)B公司應對丁之債權清償或提供擔保

承(一)所述，公司合併應履行保障債權人程序，即公司應先訂30日以上之異議期間，公告予債權人知悉，債權人如對合併有疑慮而異議之，對已屆清償期之債權，公司應直接清償之，對於未屆清償期之債權，公司應提供相當之擔保。本件B公司債權人丁已於異議期間內異議，則B公司應視丁之債權是否已屆清償期而定，如屆期則應清償之，如未屆期則應提供相當之擔保。

三、甲為非公開發行股份有限公司(以下簡稱甲公司)，計畫於103年9月26日召集股東臨時會，問：

(一)停止股票過戶期間為何？(8分)

(二)如由董事A逕自召集股東臨時會，法律效力為何？(8分)

(三)如甲公司依正確記載之股東名簿發出召集通知，但股東B並未收到通知，召集程序有無瑕疵？(9分)

試題評析	本題考股東會股票交易閉鎖期間、開會通知與瑕疵效力等問題，比前兩題稍微複雜些，但只要針對各小題間提出的考點進行答題即可，無需思前顧後。第一題閉鎖期間的算法要記住需從始日開始計算，第二小題股東會決議瑕疵態樣最好可以全部寫出來，再來確定本案結果。第三小題只要注意到發信主義，即能得分。
考點命中	《圖說公司法》邱律師編著，高點出版，第12-20~12-32頁；第14-20~14-28頁。

答：

(一)依公司法第165條規定：「股東名簿記載之變更，於股東常會開會前三十日內，股東臨時會開會前十五日內，或公司決定分派股息及紅利或其他利益之基準日前五日內，不得為之。公開發行股票之公司辦理第一項股東名簿記載之變更，於股東常會開會前六十日內，股東臨時會開會前三十日內，不得為之。前二項期間，自開會日或基準日起算。」此股東名簿不得變更登記之期間，即所謂「閉鎖期間」，係為使公司召開股東會或盈餘分派前，為利確定股東之行政作業之便利而設。

本件甲公司為公開發行公司，於103年9月26日召集股東臨時會，則自本日起算15日內為閉鎖期間，故最遲應於103年9月11日辦理股票過戶。

(二)股東會之召開，原則上由董事會為之，其他如公司法第173條、220條分別訂有持股百分之三(繼續一年)以上股東、以及監察人召開股東會之規定，其他如重整人或清算人等均有權召開股東會，合先敘明。惟如無

召集權人召開之股東會，其效力應如何認定？學說實務見解迭有爭議，分析如下：

- 1.依公司法第189條規定：「股東會之召集程序或其決議方法，違反法令或章程時，股東得自決議之日起三十日內，訴請法院撤銷其決議。」依本條文意解釋，無召集權人召開之股東會似屬召集程序之違法，係屬「得撤銷」之情形。
- 2.惟有實務見解認為，如為程序重大瑕疵，使其外觀上根本不應認為有股東會之外觀存在，則就股東會係為法律行為之一種，應認其不具備形式要件，而應認為該股東會不成立。
- 3.然另有實務見解認為，如為董事長個人召開之股東會，則又與一般無召集權人召集之股東會有別，而不認為該股東會不成立。

本件，因股東會應以董事會決議召集之，董事A為無召集權之人，故董事A逕行召集股東會應屬不成立之股東會。

(三)依公司法第173條規定，召開股東會應依法定期限寄發開會通知予記名股東，使其知悉並參與股東會。惟寄發開會通知之效力如何認定？實務見解採「發信主義」，亦即，公司僅需依閉鎖期間停止過戶日前股東名簿上所載股東之聯絡資訊，發送召集開會通知，即生效力。故本件如甲公司依正確記載之股東名簿發出召集通知，但股東B並未收到通知，則依前述實務見解，甲公司之通知即合法有效，B不得以未實際收到開會通知主張股東會召集程序有瑕疵。

四、A為甲股份有限公司(以下簡稱甲公司)之董事，持有甲公司2%之股份，甲公司董事長B於102年7月15日召集董事會，但卻漏未通知董事A開會，會中出席之董事以全體無異議通過決議，將於同年9月5日召集臨時股東會，該次股東會並將決議辦理修正章程等案，嗣後甲公司亦未通知A出席該臨時股東會。問A可否訴請撤銷甲公司臨時股東會之決議？法院應為如何之處理？(25分)

試題評析

本題可能較令考生摸不著答題邊際，惟僅需將個案事實切割成兩個部分，即董事會與股東會部分，個別針對兩部分的瑕疵作答即可。並注意董事會與股東會瑕疵所形成的法律效果各不相同，切莫混為一談。

答：

(一)依公司法第204條規定：「董事會之召集，應載明事由，於七日前通知各董事及監察人。但有緊急情事時，得隨時召集之。」至於董事會之召集程序或決議方法違法時，其效力如何？法條並未明文，解釋上董事會並未如股東會依照瑕疵類型區分得撤銷、無效之情形，而應認為一律無效。故董事會無論程序或決議內容有瑕疵，應一概認定為無效，合先敘明。

本件甲公司董事長召集董事會，漏未通知董事A開會，已違反公司法第204條之通知義務，則此次董事會應有召集程序不備之瑕疵，應屬無效。又本件甲公司董事會討論者為股東會召集議案，依法僅需1/2董事出席，出席董事1/2同意之普通決議通過即可，依公司法第189-1條規定：「法院對於前條撤銷決議之訴，認為其違反之事實非屬重大且於決議無影響者，得駁回其請求。」則公司是否得主張A董事之出席於決議之結果並無影響，而得類推適用公司法第189-1條規定認定決議依然有效？解釋上董事會相關規定中並未準用第189-1條規定，故公司應不得為此一主張，併予敘明。

(二)依公司法第189條規定：「股東會之召集程序或其決議方法，違反法令或章程時，股東得自決議之日起三十日內，訴請法院撤銷其決議。」承前所述，本件甲公司召開股東會之董事會既不合法，則實務見解認為此次甲公司召開股東會之召集權限即有瑕疵，惟學說見解認為，該瑕疵可能構成189-1條，故此股東會並非當然無效或得撤銷；再查，甲公司於同年9月5日召開股東會決議修改章程等議案，也未通知股東A(董事，僅持股2%)，則該次股東會效力如何？有實務見解認為，此種情形因股東持股過低，不足以影響該次股東會之結果，故依公司法第189-1條規定，屬於違反之事實非屬重大且於決議無影響者，此決議瑕疵並不影響決議效力。惟有學者認為，召開股東會為股東監督公司、參與治理之重要權利，開會通知為行使此一權利的重大程序保障，且不應由事後結果推論其違反事實重大與否。本文認為，應從學說見解，方能合乎公司法保障少數股東投資之意旨。故甲公司未通知A董事參與股東會，屬召集程序之瑕疵，A自得依公司法第189條規定訴請法院撤銷該次股東會，而法院不得僅以A持股僅有2%為由，適用公司法第189-1條規定，認定瑕疵非屬重大且於決議無影響。