

100 年公務人員高等考試三級考試試題

類科：商業行政

科目：公司法

一、甲為A公司之資深員工，後經拔擢為總經理，且經常代理A公司簽約。A公司之大股東轉讓股權後，董事會也重新改選。新選出之董事長B對甲之表現並不滿意，故於董事會中建議撤換甲，改選乙為公司之新任總經理，並經董事會決議通過。股權轉換中有部分爭執，以致於A公司遲至於撤換總經理三十日後才辦理經理人變更登記。不料，撤換後、變更登記前，甲仍代表A公司與C公司簽約。事後A公司向C公司表示甲已非公司之總經理，其代表所簽之合約對A公司不生效力，請附理由說明A公司之主張有無理由。

【破題解析】

本題考點在公司法第12條，考生對此法條有認識，應可解題

【擬答】：

A公司之主張無理由

(一)公司法第12條之規定：

按公司法第12條規定：「公司設立登記後，有應登記之事項而不登記，或已登記之事項有變更而不為變更之登記者，不得以其事項對抗第三人。」按本條之規定係學理上所謂公司法中登記對抗主義之條文，意即除公司設立登記，以及公司法第205條董事經常代理出席之登記外，公司法中所有登記之效力，均以公司法第12條為依歸加以決定其效力。

按公司法第12條登記對抗主義之內涵，係指公司之登記相關事項，縱使並未登記，並不影響其效力，然登記後，方產生對抗第三人之效力，意即第三人可主張信賴登記之效力，從而主張其權利。

(二)本題之適用

1. 甲本有權代理A公司：

依題旨，甲為A公司之資深員工，後經拔擢為總經理，且經常代理A公司簽約，嗣後董事會中建議撤換甲，改選乙為公司之新任總經理，股權轉換中有部分爭執，以致於A公司遲至於撤換總經理三十日後才辦理經理人變更登記。依此足見A公司係曾合法有效選任甲為A公司總經理，並合法登記甲為A公司總經理，故而甲本應依公司法第31條可合法有效代理A公司。

2. A公司向C公司表示甲已非公司之總經理，其代表所簽之合約對A公司不生效力，係無理由。

按依公司法第12條，學者通說及實務見解均認為公司登記之效力乃絕對效力，故而第三人無分善惡意均可以主張該登記內容為真實，從而主張自己之權利。

本題中總經理撤換登記後，變更登記前，甲仍為A公司登記之總經理，故而相對人自可執此主張甲為A公司之經理人，從而主張甲有公司法第31條之權限，意即具有對外代表公司之權限，故而甲代表A與C公司簽約之效力係為有權代理，契約有效，A公司主張A公司向C公司表示甲已非公司之總經理，其代表所簽之合約對A公司不生效力，係無理由。

二、A、B均為上市公司。B在市場上逐步購入A公司之股份，擬於本次董監改選中取得百分之四十的席次以參與A公司之經營。A公司之現任經營者不願B公司加入。本次股東常會之召集事由中載有「變更章程」之議案；A公司依規定於議事手冊中載明擬修正之章程條文對照表。股東會進行至變更章程議案時，有小股東提案將章程中之董監選舉方式由累積投票制改為連記投票法，經其他股東附議後表決通過。依據此一新的選舉方法，A公司之現任經營者仍取得所有董監席次。股東會後，B公司提起撤銷董監選舉及章程修改決議之訴，理由是，因為A公司並未將此董監選舉方式改變之章程條文列入議事手冊中，係屬召集程序違法。請附理由說明B公司之主張有無理由。

【破題解析】

公司法第 172 條第 5 項，向來係公司法命題之重點，本題係考股東臨時動議提出相關修正章程議案之效力，考生需對相關學說、實務見解有所瞭解，即可解題

【命中特區】

本班教材命中/正規班講義/第三章 股東與股東會 專題研究四 公司法第 172 條第 5 項，必須於股東會召集事由列名之議案/頁 36~39/董謙編著。【命中率】100%

【擬答】：

依照學者通說見解，B 公司之主張係有理由。然依照實務見解，B 公司之主張則無理由

(一)公司法第 172 條第 5 項之規定：

按公司法第 172 條第 5 項規定：「選任或解任董事、監察人、變更章程、公司解散、合併、分割或第一百八十五條第一項各款之事項，應在召集事由中列舉，不得以臨時動議提出。」基此股份有限公司若有變更章程之議案，即需於股東會召集通知中載明變更章程之議案，方屬合法。唯公司若合法載明變更章程議案後，股東臨時動議提出非載明於召集通知之變更章程議案，效力如何，實務、學說容有爭議，分述如下

(二)臨時動議提出非載明於召集通知中之變更章程議案之效力：

公司法第 172 條第 5 項規定，變更章程之議案，不得以臨時動議提出，唯若公司已合法記載變更章程議案及詳列欲修正之章程條文，然有股東臨時動議提出非載於召集通知上之變更章程議案，其效力如何，學說與實務容有爭議：

1. 實務見解認為係屬合法。

查最高法院 98 台上 923 號判決，以及 72 台上 113 號判決，均肯認公司法第 172 條第 5 項之臨時動議，非謂現場所提議案，即屬臨時動議，而係會議議程中，無特定項目（程序）可供提議討論，於臨時動議之程序中進行之事項而言。故而若公司已然在召集通知中載明修改章程之議案，則股東當場提出其他無載明於召集通知之修改章程議案，僅係對於原修改章程議案之修正，尚非屬臨時動議。並無違反公司法第 172 條第 5 項之規定。

2. 學者有力說認為係屬召集程序瑕疵，該決議得撤銷

按學者指出上開實務見解完全對於公司法第 172 條第 5 項法條文字採取機械式闡述，忽略法條背後立法意旨係在於，此等議案對股東權益影響甚鉅，需先予股東思考審酌後，方決定是否出席或委託出席，以及欲對議案之意思決定，故而認定此等股東於股東會中提出非載明於原召集通知之修改章程議案，侵害股東依公司法第 172 條第 5 項之立法意旨之事先審酌該議案權益甚鉅，其不當之處顯而易見，故而此等股東會決議之議案係屬召集程序違法而得撤銷。

(三)本題之適用，依學者有力說見解，B 公司之主張應屬有理由。

按依實務見解，則本題中 A 公司小股東提出之變更董監事選舉方法之議案即無違法，故而 B 公司之主張即屬無理由。

唯基於保障股東權益之公司法第 172 條第 5 項之立法理由，在此應肯認學者之見解，而認為 A 公司小股東提出之變更董監事選舉方法之變更章程議案，係屬召集程序違法而得撤銷，基此有瑕疵之變更章程議案所為之董監選舉，於前述之變更董監事選舉議案經判決確定溯及無效後，即屬決議方法違法，該選舉董監事之議案亦得依公司法第 189 條訴請法院撤銷之。

三、A 公司之董事會提案，請求股東會決議將有關董事及監察人之報酬概括授權董事會決定以利公司彈性運作及依據績效隨時調整。A 公司之股東會遂決議通過。請附理由說明 A 公司之股東會決議有效與否，又 A 公司之董事及監察人就本議案表決時，應否迴避其表決權之行使？

【破題解析】

本題中需針對公司法第 196 條之法條及相關實務學說見解予以掌握，即可解題

【命中特區】

本班教材命中/正規班講義/第四章 董事及董事會/頁 4~7/董謙編著。【命中率】100%

【擬答】：

(一) A 公司之將有關董事及監察人之報酬概括授權董事會決定議案，應屬決議內容違反法令，依照公司法第 191 條，該股東會決議無效。

1. 公司法第 196 條第 1 項之規定：

按公司法第 196 條第 1 項規定：「董事之報酬，未經章程訂明者，應由股東會議定，不得事後追認。」，故而董事之報酬，係由章程或股東會決議定之，其理自明。

2. 實務見解與學者有力說均肯認公司章程或股東會均不得概括授權董事會決定自己之報酬，若違反係依公司法第 191 條，該股東會決議無效。

查經濟部 93 年 1 月 20 日經商字第 09302005550 號函，以及最高法院 98 年台上 935 號判決，均認定公司之章程不得訂立董事之報酬授權董事會決之，股東會亦不得概括授權董事會決議其報酬，若有違反者，該股東會之決議應係屬違反公司法第 191 條之規定，該股東會決議無效。

學者有力說亦認定此時係屬違反公司治理原則，且違反公司法第 196 條之立法意指載於避免董事利用經營者之地位與權利，恣意索取高額報酬。

3. 結論：

綜上所述，A 公司之股東會決議將有關董事及監察人之報酬概括授權董事會決定之股東會決議案，應係屬決議內容違法而無效。

(二) A 公司之董事、監察人應就股東會決議董事、監察人報酬之議案，予以迴避。

1. 公司法第 178 條之規定：

查公司法第 178 條規定：「股東對於會議之事項，有自身利害關係致有害於公司利益之虞時，不得加入表決，並不得代理他股東行使其表決權。」，故而可知於條文所示之情形下，股東不得加入該議案之表決。

2. 公司法第 178 條之解釋適用：

按依照學者通說之見解，公司法第 178 條之兩要件係相互獨立，需分別加已判斷，且是否有自身利害關係，應以外部之法律利害關係說加以判斷，意即該股東是否因該議案而取得權利或免除義務而定。

3. 結論：

如前所述，本題 A 公司之股東會決議將有關董事及監察人之報酬概括授權董事會決定之股東會議案，應屬公司法第 191 條違法而無效。然於該議案中，A 公司之董事、監察人將因此而取得公司發與董事、股東之報酬，應屬取得權利，有自身利害關係，且有害於公司利益之虞，故而董事、監察人對此議案應予迴避，不得加入表決。

四、因景氣不好，A 公司（非公開發行公司）去年業績不振，損益兩平。今年股東常會時，董事會依據去年之表現，提案不分派任何股息紅利。甲股東對此十分不滿，認為公司既然有法定盈餘公積及資本公積，仍應分派股票或現金給股東才是。請附理由說明公司在此情形下有無可能分派現金或股票給股東？相關限制為何？

【破題解析】

本題係針對公司法中會計章節之發放現金或股票予股東之規定出題，考生對法條有所瞭解，應可輕鬆解題

【命中特區】

本班教材命中/正規班講義/第八章 股份有限公司之會計/頁 31~35/董謙編著。【命中率】100%

【擬答】：

在公司無盈餘時，有數種可能情況，可適用公司法之規定，分派現金與股票給股東，以下就各該法條予以論述，並一併論及其相關限制：

公職王歷屆試題 (100 高普考)

(一)公司法第 232 條第 2 項但書：

查公司法第 232 條第 2 項規定：「公司無盈餘時，不得分派股息及紅利。但法定盈餘公積已超過實收資本額百分之五十時，得以其超過部分派充股息及紅利。」，必須法定盈餘公積超過實收資本額時，方可以超過部分派發股息與紅利，此之派發可以現金股利發放為之。

(二)公司法第 234 條：

查公司法第 234 條第 1 項規定：「公司依其業務之性質，自設立登記後，如需二年以上之準備，始能開始營業者，經主管機關之許可，得依章程之規定，於開始營業前分派股息。」此即學者所謂建設股息之規定，其要件在於公司性質特殊，於設立登記後需有兩年以上準備方可營業，則可於章程規定於開始營業前，派發股息，此之派發可以現金為之。

(三)公司法第 241 條：

查公司法第 241 條規定：「(I)公司無虧損者，得依前條規定股東會決議之方法，將法定盈餘公積及左列資本公積之全部或一部撥充資本，按股東原有股份之比例發給新股：一、超過票面金額發行股票所得之溢額。二、受領贈與之所得。(II)前條第五項、第六項之規定，於前項準用之。(III)以法定盈餘公積撥充資本者，以該項公積已達實收資本百分之五十，並以撥充其半數為限。」

故而公司於營業後，公司當年度無盈餘時，可以將公司之資本公積中發行股份溢價與受領贈與所得，撥充資本，發股票股利予股東，或於法定盈餘公積已達實收資本 50%之時，撥充其半數為資本，發股票股利予股東，本條文之特色在於需經股東會特別決議為之，且因係屬撥充資本，故而股東僅可領取股票股利，無法領取現金股利。

(四)結論：

本題中 A 公司本年度損益兩平，並無獲利，A 公司若仍欲分派股息予股東，因 A 公司已開始營業，故而已無公司法第 234 條之適用，僅可考量是否適用公司法第 232 條第 2 項但書以及公司法第 241 條之規定，發放股利予股東，然須提醒注意者，依照公司法第 232 條但書，可發現金股利予股東，若係依照公司法第 241 條之規定，則因係屬公積轉增資，則股東僅可領取股票股利，兩者之差異至為顯然，不得不查。