

## 議題研析

### 一、題目

公司法及證券交易法有關股東臨時會召集規定之適用問題研析

### 二、所涉法律

公司法及證券交易法

### 三、探討研析

(一)立法院於 2018 年 7 月 6 日三讀通過「公司法部分條文修正草案」，對於持續提供友善創新及創業環境，建構我國成為適合全球投資之環境，促使我國商業環境更有利於各種產業之發展，吸引更多國內外創業者在我國設立公司，並賦予中小型公司有較大經營彈性均應有其正面助益。該法第 173 條之 1 第 1 項規定：「繼續三個月以上持有已發行股份總數過半數股份之股東，得自行召集股東臨時會。」然現行證券交易法(以下簡稱證交法)第 43 條之 5 第 4 項規定：「公開收購人與其關係人於公開收購後，所持有被收購公司已發行股份總數超過該公司已發行股份總數百分之五十者，得以書面記明提議事項及理由，請求董事會召集股東臨時會，不受公司法第一百七十三條第一項規定之限制。」爰針對召集股東臨時會之規定兩者發生歧異，簡言之，依證交法第 43 條之 5 第 4 項規定，係由有資格之股東請求董事會召集，然依公司法第 173 條之 1 第 1 項規定，則不須董事會同意可自行召集，因此有輿論提出兩者規定似存有競合問題<sup>1</sup>。

---

<sup>1</sup> 「大同抵觸證交法 公司法三讀漏洞大，2018 年 7 月 7 日，自由時報，第 A01 版。

(二)針對上開公司法與證交法有關召集股東臨時會規定可能存在之競合問題，據報載，證交法之主管機關金融監督管理委員會(以下簡稱金管會)證券期貨局表示，證交法規範對象是公開發行公司，依「特別法」(證交法)優於「普通法」(公司法)原則，亦即只有非公開發行公司適用上開公司法之規定，公開發行公司仍依證交法規定<sup>2</sup>。其後金管會主任委員提出「二擇一」之主張，並與經濟部(公司法主管機關)達成共識，所謂「二擇一」係指公開發行公司若公開收購持股過半，公開收購團隊可自行判斷適用公司法或證交法有關召集股東臨時會之規定，亦即可自行召集，或是請求董事會召集。

(三)針對上開「二擇一」主張，學界及輿論尚有不同看法，有論者認為，證交法及公司法規範對象不同，前者規範公開發行公司，後者主要規範一般公司；證交法具特別法位階，公司法則屬普通法，若有同時可適用兩法規範之情形，自應優先適用屬特別法的證交法。簡言之，公開發行公司、公開收購持股過半情形，只應適用具特別法位階的證交法<sup>3</sup>。然而亦有學者認為，金管會作出二擇一解釋並無疑義，但只有在公開發行公司、公開收購持股過半、且持股三個月以上等條件下，才有兩法條適用的疑義<sup>4</sup>。

#### 四、建議事項

按公司法是普通法，原則上公開發行公司及非公開發行公司均有適用，然依照特別法優先於普通法適用之法理，針對同一事項、同一情況，如特別法有不同規定

---

<sup>2</sup> 同前註。

<sup>3</sup> 會計師：特別法優先 怎會有二擇一，2018年7月10日，自由時報，第A02版。

<sup>4</sup> 學者：大同條款不周延 應延後實施，2018年7月10日，自由時報，第A02版。

者，自應適用特別法之規定，合先敘明。爰此，股東如欲召集股東臨時會者，應具係公開發行公司、公開收購持股過半及持股未達三個月以上等要件，始適用證交法第 43 條之 5 第 4 項規定請求董事會召集；若已持股達三個月以上時，則可依公司法第 173 條之 1 第 1 項規定自行召集而無須請求董事會召集，故從法條之解釋上而言，上開「二擇一」主張似未必不可行，然而實務執行上仍不免複雜，如又涉及公司派與市場派經營權之爭奪時，更易滋生糾紛。

查公司法第 173 條之 1 修正所具之理由係考量當股東持有公司已發行股份總數過半數之股份時，其對公司之經營及股東會已有關鍵性之影響，如仍須向董事會請求召集股東臨時會，若董事會不為召集之通知時須報經主管機關許可並不合理，遂規定持有已發行股份總數過半數股份之股東，有逕行召集股東臨時會之權利，不待請求董事會或經主管機關許可。爰此，建議修正證交法第 43 條之 5 第 4 項規定：「公開收購人與其關係人於公開收購後，所持有被收購公司已發行股份總數超過該公司已發行股份總數百分之五十者，得自行召集股東臨時會，不受公司法第一百七十三條第一項規定之限制。」以與公司法規定一致，期藉此達鼓勵併購、活化企業經營之目的，亦可減少實務上法律適用之成本。

撰稿人：安怡芸