

投保法解任董監事訴訟爭議之研究 ——以分析實務見解為中心

許美麗*

壹、前言

公司法第200條、第227條本有解任股份有限公司董事、監察人訴訟之相關規定，而證券投資人及期貨交易人保護法（下稱投保法）第10條之1第1項第2款規定，投保機構發現上市、上櫃或興櫃公司之董事或監察人，有證券交易法第155條、第157條之1或期貨交易法第106條至第108條規定之情事，或執行業務有重大損害公司之行為或違反法令或章程之重大事項時，得起訴請求法院裁判解任公司之董事或監察人，不受公司法第200條及第227條準用第200條之限制。

民國（下同）110年7月1日實施商業事件審理之訴訟新制，智慧財產法院改制為智慧財產及商業法院（下稱商業法院）後，至113年3月1日止，商業法院有關依投保法訴請解任董事訴訟判決共有19件，其中關於是否適用投保法解任董事之見解引起學界諸多討論，在最高法院之判決亦有不同見解，目前正由最高法院民事大法庭統一見解之審理中，本文僅就投保法第10條之1立法沿革加以簡說明，彙整分析商業法院解任董事訴訟判決相

關爭議問題，說明最高法院大法庭前開爭議重點，並嘗試提出個人淺見。

貳、投保法解任董事訴訟法制沿革

一、公司法規定

公司法第200條規定，股份有限公司董事執行業務，有重大損害公司之行為或違反法令或章程之重大事項，股東會未為決議將其解任時，得由持有已發行股份總數3%以上股份之股東，於股東會後30日內，訴請法院裁判之。該規定依同法第227規定，準用於股份有限公司監察人。

股份有限公司董事、監察人有重大損害公司之行為或違反法令或章程之重大事項時，股東會得決議解任該董事或監察人，如股東會未決議解任時，依公司法前開規定，得由持有已發行股份總數3%以上股份之股東，於股東會後30日內，訴請法院裁判解任。但公司法規定股東訴請解任董事訴訟，因有持股數之限制，往往因未達該持股數而無法由股東起訴，故司法實務少見此類案件¹。

* 本文作者係執業律師，全國律師聯合會非訟程序委員會主任委員。

註1：劉連煜（2021），《現代公司法》，增訂第16版，第513頁，新學林出版。

二、投保法規定

(一) 98年5月20日修正投保法

投保法關於解任董事訴訟，始於98年5月20日公布修正之投保法²，該次修正投保法增訂第10條之1，該條規定「保護機構辦理前條第一項業務，發現上市或上櫃公司之董事或監察人執行業務，有重大損害公司之行為或違反法令或章程之重大事項，得依下列規定辦理：一、請求公司之監察人為公司對董事提起訴訟，或請求公司之董事會為公司對監察人提起訴訟。監察人或董事會自保護機構請求之日起三十日內不提起訴訟時，保護機構得為公司提起訴訟，不受公司法第二百十四條及第二百二十七條準用第二百十四條之限制。保護機構之請求，應以書面為之。二、訴請法院裁判解任公司之董事或監察人，不受公司法第二百條及第二百二十七條準用第二百條之限制。」、「公司已依法設置審計委員會者，前項所稱監察人，指審計委員會或其獨立董事成員。」、「第三十四條至第三十六條規定，於保護機構依第一項規定提起訴訟、上訴或聲請保全程序、執行程序時，準用之。」、「公司因故終止上市或上櫃者，保護機構就該公司於上市或上櫃期間有第一項所定情事，仍有前三項規定之適用。」

投保法增訂第10條之1第1項賦予保護機構得訴請法院裁判解任董事或監察人，或請求

公司之監察人或董事會為公司提起訴訟之權利，其立法理由係為加強公司治理機制，保護機構應該為維護股東權益，對於公司經營階層背信掏空或董事、監察人違反善良管理人注意義務等情事，進行相關措施，以保障股東權益。另現行公司法第214條股東代表訴訟權及公司法第200條股東訴請法院裁判解任之規定，對公司董事或監察人具有一定監督之功能，惟其規定之門檻仍高，且依公司法第200條規定訴請法院裁判解任，須股東會未為決議將其解任，而依司法實務見解，應以股東會曾提出解任董事提案之事由，而未經股東會決議將其解任為限，是如股東會無解任董事之提案，股東亦無從訴請法院裁判解任不適任之董事³。

立法理由並說明參考日本商法第267條及美國法精神就股東代位訴訟權並無持股比例之限制，我國股東訴請法院裁判解任董事、監察人之持股門檻及程序要件較前揭外國法制規定嚴格。為發揮保護機構之股東代表訴訟功能及適時解任不適任之董事或監察人，以保障投資人權益，爰增訂該條，就具公益色彩之保護機構辦理第10條第1項業務，發現有重大損害公司之行為或違反法令或章程之重大事項，得不受公司法相關規定限制，而有代表訴訟權及訴請法院裁判解任權，俾得充分督促公司管理階層善盡忠實義務，以達保護證券投資人權益之目的、發揮保護機構之

註2：98年5月20日總統華總一義字第09800121971號令修正公布，施行日期由行政院定之。行政院於98年7月27日以行政院院臺財字第0980044212號令發布定自98年8月1日施行。

註3：關於98年5月20日修正投保法立法理由，引自立法院法律系統，該系統網址：

<https://lis.ly.gov.tw/lglawc/lawsingle?002007604B2F000000000000000000000014000000004FFFFFA00^01629109052200^00003001001>

職能。且為免公司因故終止上市或上櫃，產生保護機構是否仍得提起訴訟或續行訴訟之爭議，爰增訂第4項規定。

依前開投保法第10條之1立法理由之說明，可發現投保法第10條之1投保機構解任董事訴訟之規定，仍係立於股東代位訴訟之架構所為立法規範。

（二）109年6月10日修正投保法

109年6月10日修正投保法第10條之1規定⁴「（第1項）保護機構辦理前條第一項業務，發現上市、上櫃或興櫃公司之董事或監察人，有證券交易法第一百五十五條、第一百五十七條之一或期貨交易法第一百零六條至第一百零八條規定之情事，或執行業務有重大損害公司之行為或違反法令或章程之重大事項，得依下列規定辦理：一、以書面請求公司之監察人為公司對董事提起訴訟，或請求公司之董事會為公司對監察人提起訴訟，或請求公司對已卸任之董事或監察人提起訴訟。監察人、董事會或公司自保護機構請求之日起三十日內不提起訴訟時，保護機構得為公司提起訴訟，不受公司法第二百十四條及第二百二十七條準用第二百十四條之限制。二、訴請法院裁判解任公司之董事或監察人，不受公司法第二百條及第二百二十七條準用第二百條之限制，且解任事由不以起訴時任期內發生者為限」、「（第2項）前項第二款訴請法院裁判解任權，自保護機構知有解任事由時起，二年間不行使，或自解任事由發生時起，經過十年而消滅」、「（第3項）第三十四條至第

三十六條規定，於保護機構依第一項規定提起訴訟、上訴或聲請保全程序、執行程序時，準用之」、「（第4項）公司因故終止上市、上櫃或興櫃者，保護機構就該公司於上市、上櫃或興櫃期間有第一項所定情事，仍有前三項規定之適用」、「（第5項）保護機構依第一項第一款規定提起訴訟時，就同一基礎事實應負賠償責任且有為公司管理事務及簽名之權之人，得合併起訴或為訴之追加；其職務關係消滅者，亦同」、「（第6項）公司之監察人、董事會或公司依第一項第一款規定提起訴訟時，保護機構為維護公司及股東權益，於該訴訟繫屬中得為參加，並準用民事訴訟法第五十六條第一項規定」、「（第7項）第一項第二款之董事或監察人，經法院裁判解任確定後，自裁判確定日起，三年內不得充任上市、上櫃或興櫃公司之董事、監察人及依公司法第二十七條第一項規定受指定代表行使職務之自然人，其已充任者，當然解任」、「（第8項）第一項第二款之解任裁判確定後，由主管機關函請公司登記主管機關辦理解任登記」、「（第9項）「公司已依法設置審計委員會者，第一項及第六項所稱監察人，指審計委員會或其獨立董事成員」。

109年修正投保法第10條之1第1項規定解任事由理由與解任董事範圍，其修法理由為考量對有價證券或期貨交易進行操縱、內線交易，或有期貨交易詐欺等破壞市場交易秩序之行為，均屬不適合擔任董事、監察人職務之情事，惟目前實務上就該等行為是否屬

註4：109年6月10日總統華總一經字第10900064271號令修正公布，同年8月1日施行。

於原第1項所定「執行業務，有重大損害公司之行為或違反法令或章程之重大事項」見解不一，為求明確並強化經營者之誠信，促進公司治理，爰修正序文及標點符號，明文將之列舉為保護機構得提起代表訴訟、解任訴訟之獨立事由，以杜爭議。又考量投資人保護之一致性，爰將興櫃公司之董事或監察人納入保護機構得提起代表訴訟及解任訴訟之範圍。另保護機構之代表訴訟及裁判解任訴訟，主要係在督促公司管理階層善盡忠實義務及注意義務，並透過保護機構之訴追，收嚇阻不法之功能，以促進公司治理，有其公益目的，該代表訴訟權本應及於不法行為之人於「行為時」具有董事、監察人身分者，否則董事、監察人只要藉由不再任或辭任等方式，即可輕易規避本款規定之訴追，致該款規定形同具文，與立法意旨嚴重相違。爰參考日本會社法（公司法）及美國法就代表訴訟相關規範及實務運作，均得對已卸任董事、監察人起訴，故於第1款明定保護機構得依規定對已卸任董事、監察人提起代表訴訟。惟董事、監察人如於保護機構請求後起訴前卸任者，則保護機構仍應重新依該款規定，先向公司請求對其提起訴訟。

第2項增訂解任董事除斥期之規定，立法理由乃解任訴訟係為避免不適任者擔任上市、上櫃或興櫃公司董事或監察人，其裁判解任事由自不以發生於起訴時之當次任期內為限（最高法院106年度台上字第1977號民事判決參照），且亦不論該事由發生當時其身分為董事或監察人，保護機構均得訴請法院裁判解任，爰於第1項第2款明定訴請解任事由

不以起訴時任期內發生者為限。又訴請裁判解任屬形成訴權，應有除斥期間規定，故增訂第2項除斥期之規定。

同時修正第4項規定配合第1項修正將興櫃公司之董事或監察人納入保護機構得提起代表訴訟及解任訴訟之範圍，第4項並增訂公司終止興櫃時，於興櫃期間發生之事由，仍有第1項至第3項之適用。

109年修正投保法主要重點在將解任董監範圍擴及於「興櫃」公司董事監察人、解任事由增列有證券交易法第155條、第157條之1或期貨交易法第106條至108條規定之情事、解任事由請不以起訴時任期內發生者為限，並增列解任董事判決之效果為自裁判確定日起，3年內不得充任上市、上櫃或興櫃公司之董事、監察人。

參、商業法院解任董事訴訟判決分析

110年7月1日開始實施商業事件審理新制，修訂「智慧財產及商業法院」，適用商業事件審理法審理商業事件，該院自設立後迄113年3月1日時止，解任董事訴訟判決共有18件（下稱商業法院解任董事訴訟判決），均係保護機構（投保中心）依投保法第10條之1提起之解任董事訴訟。

前開18件訴訟中，商業法院有9件判決解任董事，8件判決駁回原告之訴，另1件因有2位董事，1位判決解任、1位判決駁回原告之訴⁵。有關判決駁回理由除1件係原告主張

註5：智慧財產及商業法院111年度商訴字第30號民事判決。

事實與所提出證據，不能認有解任董事事由外，其餘均認109年修正投保法第10條之1第1項之規定，不適用於起訴前已卸任董事，此部分爭議亦成為最高法院民事大法庭討論問題。

除前開投保法規定是否適用於起訴前已卸任董事之爭議外，商業法院解任董事訴訟判決有以下值得注意之點：

一、109年修法前行為是否適用新法

就董事之解任事由行為，如係發生於109年修法前，是否有109年修正規定之適用，商業法院認為投保法第40條之1另規定：「本法中華民國109年5月22日日修正之條文施行前，已依第10條之1第1項規定提起之訴訟事件尚未終結者，適用修正施行後之規定」，明定修正後投保法第10條之1規定，對於修正前已起訴而尚未終結之訴訟，有溯及既往之效力。投保法第10條之1雖兼具實體與程序規定，然由上開第40條之1明文規定已起訴尚未終結之案件均適用修正後投保法第10條之1規定，可知立法者係有意賦予修正後之規定有溯及既往效力，亦即109年8月1日尚未終結之訴訟事件，包含嗣後始起訴之訴訟事件，均適用修正後投保法第10條之1規定⁶。

有關109年修正投保法增訂第40條之1「本法中華民國109年5月22日修正之條文施行前，已依第10條之1第1項規定提起之訴訟事件尚未終結者，適用修正施行後之規定」，雖溯及適用於新法施行前起訴而尚未審結案

件，但溯及適用乃屬例外，自應從嚴解釋較適宜，是以該規定是否能解釋適用於修法前尚未起訴，於修法後起訴之解任董事訴訟，實有疑義。

二、解任事由有無之判斷

多數解任董事訴訟之解任事由都涉及刑事案件，若經刑事庭判決確定後，被告董事就解任事由較無爭議，甚而認諾。較有爭議的是抽象條款之解釋。

就獨立董事單獨認有召集股東會必要而欲召集股東臨時會，業經商業法院定暫時狀態假處分裁定禁止召集，並經地方法院核發執行命令，但該獨立董事仍續為股東會召集事宜，並以視訊方式出席股東會擔任主席，提案股東會延期集會，並於宣布延期集會之投票表決結果後散會，經地方法院民事執行處司法事務官已到場宣示商業法院禁止召集之定暫時假處分裁定與執行命令內容，其後以該獨立董事違反系爭執行命令對其科處怠金30萬元，金管會亦函令公司不得協助該董事辦理後續股東會之股務作業或負擔費用，商業法院再以緊急處分裁定禁止其召集後續股東會，櫃買中心則以公司所發布延期召集股東會之重大訊息係違反規定，處罰違約金50萬元之事實，商業法院認就被告董事行為時之角色、可預見之能力、經濟上之利害性、交易市場之影響、他人模仿之可能性等為通盤考量後，客觀上足認其繼續擔任公司董事，將使該公司及股東權益受有重大損害，

註6：智慧財產及商業法院111年度商訴字第9號民事判決。相同見解者：同法院111年度商訴字第12號、第15號、第16號、第20號民事判決；112年度商訴字第5號、第9號、第24號民事判決。

而不適任董事職務，應予裁判解任⁷。

三、解任董事訴訟被告認諾後，商業法院是否即受拘束？

商業法院認為被告於言詞辯論時為訴訟標的之認諾，其所認諾者為其等可得處分之事項（最高法院112年度台上字第842號判決參照），應有民事訴訟法第384條規定之適用，本於其認諾為該當事人敗訴之判決。按民事訴訟法第384條所謂為訴訟標的之認諾，指被告對於原告依訴之聲明所為關於某法律關係之請求，向法院為承認者而言，其承認須於言詞辯論時為之，始生訴訟法上認諾之效力，且被告於言詞辯論時為訴訟標的之認諾，法院即應不調查原告所主張為訴訟標的之法律關係是否存在，而以認諾為被告敗訴之判決⁸。但如原告之訴欠缺權利保護必要時，被告縱認諾，商業法院仍不受拘束，即「當事人於言詞辯論時為訴訟標的之認諾者，應本於其認諾為該當事人敗訴之判決，雖為民事訴訟法第384條所規定，但關於權利保護必要之要件，其存在與否，係法院應依職權調查之事項，如有欠缺即應駁回原告之訴，不得本於認諾，為被告敗訴之判決。查修正後投保法第10條之1第1項第2款所定解任訴訟之對象，不包含起訴時已卸任之董事，…」⁹，在原告之訴欠缺權利保護必要時，法院不受被告認諾之拘束，仍應駁回原告之訴。

四、投保法第10條之1第2款之規定是否適用於起訴後已卸（辭）任之董事或監察人

部分案件遭起訴之被告常抗辯業已於原告（投保中心）起訴後卸（辭）任董事職務，原告並無起訴利益，就此問題，商業法院認為「解任訴訟係由投保法第10條之1第1項第2款賦予保護機構審判上之形成權，請求法院以形成判決變動私法上之法律關係，經衡以上市櫃公司資本龐大，其經營狀況之良窳，攸關眾多投資人利益及產業社會總體經濟之發展，自有加強監督之必要，如保護機構對董事或監察人訴請裁判解任後，董事或監察人於訴訟繫屬中因任期屆滿或辭任而未擔任該職務，即不得依上開規定請求法院裁判解任，將無從實現保障上市櫃公司、股東及證券交易市場之目的，核非立法本旨，故而董事或監察人縱於訴訟繫屬中未繼續擔任該職務，而與上市櫃公司間已無委任關係存在，該訴訟仍具客觀訴之利益，而有權利保護必要，保護機構自得繼續訴訟，…」¹⁰，最高法院在另案中亦採相同見解，認董事於投保中心起訴後辭任，原告仍有訴之利益¹¹。

五、投保法第10條之1第1項第2款是否適用於起訴前已卸任董事或監察人

109年修正後投保法，關於該法第10條之1第1項第2款之關於解任董事訴訟之規定，如

註7：智慧財產及商業法院111年度商訴字第4號民事判決。

註8：智慧財產及商業法院112年度商訴字第34號民事判決。

註9：智慧財產及商業法院111年度商訴字第15號民事判決。

註10：智慧財產及商業法院111年度商訴字第12號民事判決。

註11：112年12月14日最高法院111年度台上字第1305號民事判決。原審判決為111年1月19日臺灣高等法院110年度上字第309號民事判決。

董事在保護機構起訴時任董事職務，縱於起訴後辭任，並均認不影響該訴訟，如認有解任事由即判決解任。但引起爭議的是起訴前已卸任董事職務，此時該卸任董事是否有投保法第10條之1第1項第2款規定之適用，就此疑義，商業法院均認為無該條第1項第2款之適用，但最高法院民事庭間有不同見解，最高法院民事第六庭就此爭議於112年10月19日提請最高法院大法庭裁判¹²。

就投保法第10條之1第1項第2款所定裁判解任訴訟之適用對象，是否包括起訴前已卸任之董事？最高法院不同見解如下。

（一）肯定投保法第10條之1第1項第2款規定適用於起訴時（前）已卸任之董監事

最高法院112年度台上字第842號判決：「投保法第10條之1第1項第2款規定（即裁判解任訴訟）與同條項第1款規定（即代表訴訟）之立法目的，同為加強公司治理機制及保障股東權益。雖裁判解任訴訟於109年6月10日修正時，未如代表訴訟般，增列對已卸任之董事亦有適用，然該次修正第10條之1時，增列第7項關於失格效之規定，考其立法理由，係為維護公益，確保公司及其股東權益，並達成裁判解任訴訟之立法意旨而增訂，且明載『保護機構之裁判解任訴訟具有失格效力，董事或監察人於訴訟繫屬中，未擔任該職務時，該訴訟仍具訴之利益，保護機構自得繼續訴訟』等情，可知立法者為貫徹失格規定之公益目的，已明確表示董事於

訴訟繫屬中未擔任該職務，訴訟仍具訴之利益，即董事是否仍在任，非失格效之要件，否則董事得以起訴後辭職之方式，架空失格效，使該規定成為具文。為貫徹上開規定之立法意旨，當認裁判解任訴訟未如代表訴訟般，明定可對已卸任之董事提起，乃存在法律漏洞，應予目的性擴張，認該董事於起訴前雖已不在任，仍具裁判解任訴訟之訴之利益，以填補該法律漏洞，而達事理之平。至經保護機構訴請法院裁判解任之董事或監察人，不論於起訴前或訴訟繫屬中解任，其既未再擔任該公司董事或監察人，法院依法所為解任判決，自無影響其於該被解任公司工作權之可言」。

（二）否定投保法第10條之1第1項第2款規定得適用於起訴時（前）已卸任卸任之董監事

- 1.最高法院112年度台上字第1110號判決認為「修正後投保法第10條之1第1項第2款所定裁判解任訴訟，既謂『解任』，自指保護機構提起解任訴訟時擔任公司董事或監察人之人而言，不包括於起訴時已卸任者。又裁判解任訴訟，須由法院以形成判決為之，董事或監察人經法院以形成之訴判決解任確定，始發生同條第7項所定之失格效；投保法第10條之1第7項規定非屬法律明定應在審判上行使之形成權。
- 2.提案之最高法院民事第六庭，就前開問題採否定說見解，理由如下：

註12：最高法院112年台上字第840號民事提案裁定。其後最高法院112年度台上字第1992、2514號民事裁定，亦採同見解併提案民事大法庭。

(1) 裁判解任之訴為形成之訴，原告行使訴權，係請求法院以裁判終結公司與董事、監察人間之委任關係。倘原告起訴時，公司與董事、監察人間之委任關係已不復存在，何來「解任」之訴之利益？故裁判解任之訴之「解任」對象，自指起訴時仍在任之董事、監察人，此觀公司法第200條規定自明。

(2) 投保法第10條之1於98年5月20日增訂，其立法理由記載：「現行公司法第214條股東代表訴訟權及公司法第200條股東訴請法院裁判解任之規定，對公司董事或監察人具有一定監督之功能，惟其規定之門檻仍高……我國股東訴請法院裁判解任董事、監察人之持股門檻及程序要件較前揭外國法制規定嚴格。為發揮保護機構之股東代表訴訟功能及適時解任不適任之董事或監察人，以保障投資人權益，爰增訂本條，就具公益色彩之保護機構辦理第10條第1項業務，發現有重大損害公司之行為或違反法令或章程之重大事項，得不受公司法相關規定限制，而有代表訴訟權及訴請法院裁判解任權，俾得充分督促公司管理階層善盡忠實義務，以達保護證券投資人權益之目的、發揮保護機構之職能。」可知投保法第10條之1之立法目的，係為解決公司法第214條、第200條所定股東代表訴訟及裁判解任訴訟制度門檻過高之問題。是該條

第1項第2款規定適用之對象，依立法初衷，即係針對起訴時尚在任之董事或監察人。

(3) 投保法於109年6月10日修正代表訴訟之規定，增訂「或請求公司對『已卸任』之董事或監察人提起訴訟」等文字，依其立法理由記載：「該代表訴訟權本應及於不法行為之人於『行為時』具有董事、監察人身分者，否則董事、監察人只要藉由不再任或辭任等方式，即可輕易規避本款規定之訴追，致本款規定形同具文，與立法意旨嚴重相違。參考日本會社法及美國法就代表訴訟相關規範及實務運作，均得對已卸任董事、監察人起訴，爰於第1款明定保護機構得依規定對已卸任董事、監察人提起代表訴訟。」明揭代表訴訟之適用對象，擴及於「卸任」之董事、監察人。以之對照同時修正之投保法裁判解任訴訟規定，則係增訂「且解任事由不以起訴時任期內發生者為限」等文字，其立法理由記載：「解任訴訟係為避免不適任者擔任上市、上櫃或興櫃公司董事或監察人，其裁判解任事由自不以發生於起訴時之當次任期內為限（最高法院106年度台上字第177號民事判決參照）…爰於第1項第2款明定訴請解任事由不以起訴時任期內發生者為限。」僅表明解任事由不受限於「起訴時之當次任期內」發生者，且依其文義及

本院106年度台上字第177號判決意旨，規範對象仍係針對起訴時尚具有董事、監察人之身分者（僅就解任事由不限於現任內發生部分予以明定）。可知投保法第10條之1規定於109年6月10日修正時，立法者並無意將裁判解任訴訟之適用對象比照代表訴訟，擴及於「起訴時已卸任」之董事、監察人（本院106年度台上字第2420號判決意旨可資參照）。

- (4)投保法第10條之1於109年6月10日修正時，增訂第7項規定：「第1項第2款之董事或監察人，經法院裁判解任確定後，自裁判確定日起，3年內不得充任上市、上櫃或興櫃公司之董事、監察人及依公司法第27條第1項規定受指定代表行使職務之自然人，其已充任者，當然解任。」（下稱失格規定），其立法理由記載：「為保障投資人權益及促進證券市場健全發展，其一旦經裁判解任確定後，即不應在一定期間內繼續擔任公司董事、監察人，以避免影響公司治理及危害公司之經營…保護機構之裁判解任訴訟具有失格效力。」，足見該失格效力之發生，非如同條第1項第2款規定，須由法院以形成判決為之（形成訴權），而係伴隨裁判解任訴訟之解任結果相應而生。申言之，該失格規定非屬獨立之規範，必須連結裁判解任訴訟之裁判結果。是以，關於裁判

解任訴訟之適用對象，自應以裁判解任訴訟之立法目的予以認定，不宜因投保法增訂上開失格規定，即將裁判解任訴訟之適用對象，擴及於立法者無意規範之「起訴時已卸任」之董事、監察人。

- (5)我國證券交易法第53條第6款、銀行法第35條之2第1項規定授權訂定之「銀行負責人應具備資格條件兼職限制及應遵行事項準則」第3條第11款，分別設有類似之失格規定，各該條文所稱之「受（證券交易法）第56條及第66條第2款解除職務之處分」、「主管機關命令撤換或解任」，應係指「在職」之證券商之董事、監察人、經理人或銀行之負責人，並不包括已卸任者。由是可知，我國在其他法律所定之失格規定，亦未將「已卸任」之董事、監察人納入規範。可見裁判解任訴訟之規範對象不包括「起訴時已卸任」之董事、監察人，符合我國法制設計上之一致性。此屬立法形成自由之範疇。
- (6)所謂法律漏洞，乃指違反法律規範計劃、意旨的不完整性，法律所未規定者，並非當然構成法律漏洞，端視其是否違反法律規範意旨、計劃及立法者是否有意沉默而定（本院107年度台上字第1594號判決意旨參照）。依上開說明，立法者於109年6月10日修正投保法第10條之1第1項規定時，並無意將裁判解任

訴訟之適用對象比照代表訴訟，擴及於「起訴時已卸任」之董事、監察人，且就裁判解任而生失格效之制度設計，亦與其他法律規範（證券交易法、銀行法）所涵攝之範圍一致（即均未針對已卸任者設失格規定），堪認投保法就裁判解任訴訟之規定，並未存在法律漏洞，其就適用對象之規範密度乃屬立法政策上之選擇，並無漏洞填補之空間，自不生目的性擴張之問題。即令上開制度設計存在整體法秩序之不圓滿性，有加以規整之必要，本於權力分立原則，亦非得由司法裁判所得填補。

- (7)關於董事失格制度，學者大多引介英國、美國之規範，供作我國修法之參考。惟查，英國西元1986年公司董事失格法（the Company Directors Disqualification Act 1986）第1.1 A.3.8條，明定法院得對特定人作出失格命令；美國西元1933年證券法（Securities Act of 1933）第8A.20條，則係明定美國證券管理委員會（Securities And Exchange Commission）及法院均有禁止特定人擔任董事之職權。核其規範內容，係由法院或主管機關以裁判或命令之方式使生失格效果，其立法體例顯與我國投保法失格規定之規範方式不同。立法者於修正投保法第10條之1第1項規定時，既本於立法裁量權，依循上開證券交易法、銀行法之規範

密度，採取伴隨裁判解任訴訟結果而生失格效力之規範方式，自不能因該失格規定具維護公益目的之法律效果，為擴大其適用，而將裁判解任訴訟之適用對象認為存在法律漏洞（未規範「起訴時已卸任者」），方符法規範在評價上之一致性。

- (8)訴訟所須具備之權利保護要件，必須於事實審言詞辯論終結時存在。然由於投保法增訂失格規定，對於訴訟繫屬中始卸任之董事、監察人而言，難謂無續行訴訟之實益，故該規定之立法理由乃敘明：「董事或監察人『於訴訟繫屬中，未擔任該職務時』，該訴訟仍具訴之利益。」之旨。惟此一針對訴訟要件所為之說明，仍係以保護機構於起訴時仍具權利保護要件為前提，無從據以推認立法者亦賦予保護機構享有對「起訴時已卸任之董事、監察人」起訴之權利。倘過度解讀立法目的，恐治絲益棼，改變訴訟權利保護要件內涵，危及法體系之安定性。
- (9)人民之工作權應受憲法保障，非依法律不得限制之。投保法之失格規定，既限制經裁判解任確定之董事、監察人，自裁判確定日起，3年內不得充任上市、上櫃或興櫃公司之董事、監察人及依公司法第27條第1項規定受指定代表行使職務之自然人，核其性質，自屬限制其工作權之規定。該失格規定之適用，既

繫於裁判解任訴訟之適用對象，已如前述，倘認得採目的性擴張而將「起訴時已卸任」之董事、監察人予以涵括，毋寧等同於擴大上開失格規定之適用範圍，恐生違反憲法保障人民工作權之疑慮。

- 3.就此爭議問題，學者有認應將投保法解任訴訟之規定，擴及適用至保護機構起訴時已卸任之董事，並未侵害卸任董事受憲法保障之工作權，且法院於存在法律漏洞時有填補該漏洞而為法律續造權義，亦為權力分立制下立法與司法應有之任務分擔，無不符法治國家及民主原則¹³。

另有學者（已退休之最高法院審判長）認為解任董監事之訴性質上為形成之訴，而形成之訴恆由法律規定應為原被告之人，現行投保法賦與投保中心提起解任之訴形成權，雖明文規定解任事由不以起訴時任期內發生者為限，但仍須以被告係現任董監事為要件。況解任之訴之判決，僅發生由法院宣告終止被告間之董監事委任關係，並於確定時發生解任該董監事之效力，起訴時已卸任之董監事與公司間委任關係已然消滅，無待法院宣告，投保中心提起解任之訴，如係以已卸任之董監事為被告，應認起訴被告之當事人不適格¹⁴。

肆、結論

投保法第10條之1第2款之規定適用於起訴後已卸（辭）任之董事或監察人，但是否適用於起訴前已卸任董事或監察人之爭議，從投保法之修法歷程及其修法內容、立法理由可知，投保法於98年5月20日增訂第10條之1之立法目的係為解決公司法第214條、第200條所定股東代表訴訟及裁判解任訴訟制度門檻過高之問題，依其立法理由可知立法初衷，係針對起訴時尚在任之董事或監察人。

又投保法於109年6月10日修正代表訴訟之規定，於10條之1第1項第1款增訂「或請求公司對『已卸任』之董事或監察人提起訴訟」等明確文字，明揭代表訴訟之適用對象，擴及於「卸任」之董事、監察人。以之對照同時修正之投保法同條項第2款有關裁判解任訴訟規定，則僅係增訂「解任事由不以起訴時任期內發生者為限」等文字，僅表明解任事由不受限於「起訴時之當次任期內」發生者，依其文義及參照最高法院106年度台上字第177號之判決意旨，規範對象應可認為僅係針對起訴時尚具有董事、監察人之身分者，立法者並無意將裁判解任訴訟之適用對象比照代表訴訟，擴及於「起訴時已卸任」之董事及監察人。

再者投保法於109年6月10日修正時雖於第10條之1增訂第7項失格規定，然依其立法理

註13：許士宦（2024），〈對已卸任董事之裁判解任訴權〉，《新學林法學》第1期，第102頁。

註14：鄭傑夫（2023），〈股東解任董事或監察人之訴與投保中心解任董事或監察人之訴相關爭議問題——以實務見解為中心〉，《月旦律評》NO.17，第46頁。

可知該失格效力之發生，非如同條第1項第2款規定，須由法院以形成判決為之，而僅係伴隨裁判解任訴訟之裁判結果相應而生。故關於裁判解任訴訟之適用對象，自應以裁判解任訴訟之立法目的予以認定，不宜僅因投保法增訂上開失格規定，即將裁判解任訴訟之適用對象，解釋應擴及於原立法者無意規

範之「起訴時已卸任」之董事、監察人。

有關最高法院關於投保法10條之1第1項第2款是否適用於起訴前已卸任董事或監察人之不同見解，目前已由最高法院民事第六庭就此爭議於112年10月19日提請最高法院大法庭裁判，我們將拭目以待大法庭之裁判結論。

全國律師月刊審稿辦法

第一條（法源依據）

為維護社會公益，全國律師月刊之投稿者如非執業律師或未取得律師證書等，不得使用律師名銜、職稱或易使公眾混淆之職稱（包含但不限于：所長、合夥人、執行長、法律顧問或資深顧問等）。但其職銜經本會審查同意者不在此限。

第二條（消極資格）

依律師法第三條第三項規定非領有律師證書，不得使用律師名銜。投稿者如有律師法所定消極資格（律師法第五條、第七條、第九條等規定）情形，應予陳報或切結，俾利本會編輯委員會審查。

投稿者應依照本會所附之切結書（附件格式）切結之。

第三條（投稿之審查）

本會依投稿辦法先為程序形式審查並行書面審查。

如投稿者之資格或投稿文件（包含但不限于圖照、文字、著作及口述著作等）有違反投稿辦法或學術倫理等，經查證屬實將依本會辦法及決議處理之。如有違反學術倫理之虞或投稿者職銜刊載不當者，亦同。

附件表格

- 現為執業律師 具有律師證照或律師高考及格
- 具有律師法消極資格（事由：_____）
- 登載：學歷或職銜（請填寫：_____）
- 以上若勾選不實，應依法負民刑事責任。

投稿人簽名：

日期：