

【裁判字號】102,金,4

【裁判日期】1030328

【裁判案由】請求解任董事職務

【裁判全文】

臺灣臺南地方法院民事判決

102年度金字第4號

原告 財團法人證券投資人及期貨交易人保護中心

法定代理人 邱欽庭

訴訟代理人 許德勝律師

王尊民律師

被告 李朝茂

訴訟代理人 鄭淵基律師

陳妍蓁律師

黃俊達律師

賴鴻鳴律師

被告 佳大世界股份有限公司

法定代理人 吳大和

訴訟代理人 陳志標

王朝揚律師

上列當事人間請求解任董事職務事件，經本院於民國103年3月11日言詞辯論終結，茲判決如下：

主 文

原告之訴駁回。

訴訟費用由原告負擔。

理 由

一、原告起訴主張：被告李朝茂係股票上市之被告佳大世界股份有限公司（下稱佳大公司）董事兼副董事長，負責輔佐董事長綜理該公司相關業務，為佳大公司之經營者及有決策權之人，並受佳大公司全體股東之委託，本於善良管理人注意義務，負有為佳大公司及其股東謀取最大利益之忠實執行職務之義務。又被告李朝茂同時亦為訴外人宏固營造工程有限公司（下稱宏固公司）董事長、坤泉建設開發股份有限公司（下稱坤泉公司）之實際負責人（登記負責人為莊萬益，李朝茂係莊萬益之妹婿）。詎被告李朝茂基於使佳大公司為不利益且不合營業常規交易，及意圖為自己之利益，而為違背職務行為之犯意，利用其對於被告佳大公司董事會之經營、理財政策之控制力及重大影響力，並未經被告佳大公司正常內部控制程序決議交易條件及交易價格，將宏固公司前於民國96年9月20日以新臺幣（下同）4,890萬3千元所購買，以訴外人俞榮洲名義登記，坐落於改制前臺北縣瑞芳鎮吉慶段第

260、261、262、266、267及268地號共6筆土地（下稱系爭土地），於自行決定買賣交易價格，並請不動產估價師儘量提高鑑價金額至其決定之金額，且倒填鑑價報告報告日期於被告佳大公司董事會開會日期前之方式，獲得被告佳大公司董事會之同意，以1億4,800萬元之價格將系爭土地出售予被告佳大公司，卻隱瞞系爭土地實際為宏固公司所有之事實，讓被告佳大公司誤認系爭土地為訴外人俞榮洲所有，使被告佳大公司、李朝茂及宏固公司就系爭買賣構成關係人交易。被告佳大公司於董事會決議購買系爭土地後，即於97年5月28日簽訂系爭土地買賣契約書，於保留200萬元保證金後，支付出賣人價金1億4,600萬元，而於97年6月12日經移轉登記取得系爭土地所有權。其中被告李朝茂明知其將系爭土地出售予被告佳大公司，並未透過其實質掌控之訴外人坤泉公司居間仲介買賣事宜，竟要求被告佳大公司以支付仲介費用148萬元予坤泉公司，被告佳大公司另於97年7月15日支付，嗣由被告李朝茂自坤泉公司帳戶領取該筆款項使用。綜上，被告李朝茂因使被告佳大公司為不利益交易，且不合被告佳大公司取得或處分資產程序第7條及第9條、虛列土地交易費用等營業常規，並違背其職務，致佳大公司遭受9,857萬7,000元之重大損害（計算式：已支付買賣價金1億4,600萬元＋仲介費148萬元－土地成本4,890萬3千元＝9,857萬7千元）之犯行，業經鈞院以被告李朝茂違反證券交易法第171條第1項第2款使公司為不利益交易罪，及同條第3款背信罪，於102年10月31日以99年度金訴字第1號（下稱系爭刑事判決）判處被告李朝茂有期徒刑4年6月在案，所為已符合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項所規定「上市公司之董事執行業務，有重大損害公司之行爲或違反法令或章程之重大事項」之情形，則被告於執行佳大公司董事職務時，違背其職務並視個人利益為優先，無視公司及股東權益之維護，顯有不適宜擔任被告佳大公司董事之情，而被告李朝茂現仍繼續擔任被告佳大公司董事兼副董事長，任期自101年6月24日起至104年6月23日止，若不予解任其董事職務，恐不利於與被告李朝茂有委任關係之被告佳大公司，亦將影響股東權益。而被告佳大公司於購買系爭土地後，仍有200萬元之保證金待系爭土地出賣人排除土地上之無權占有後始得交付，故本件買賣系爭土地之契約關係至今均未消滅，系爭土地亦因無法開發而持續受有資產減損損失，況被告李朝茂仍利用其目前擔任被告佳大公司副董事長，對被告佳大公司董事會以及經營管理階層之支配力、控制力及

重大影響力，使被告佳大公司至今未更正其97年財務報表上將系爭土地買賣寫為非關係人交易之記載，且於系爭刑事判決宣判後，亦未將被告佳大公司就系爭土地買賣對被告李朝茂所生高達9,857萬7,000元損害賠償債權，及系爭土地價值減損之事，在財務報表上予以記載予以揭露及認列，可知本件非常規交易所衍生之相關事實於被告李朝茂目前任職期間仍繼續存續，且原告係於投保法生效適用後始起訴請求解任被告李朝茂自101年6月24日起至104年6月23日之董事職務，故無法律溯及適用之問題。又投保法第10條之1之規定，依據學者見解，係屬「程序性規定」，僅賦予原告「訴訟實施權」，使原告具備提起公司法第200條股東裁判解任訴訟之「原告當事人適格」，性質與民事訴訟法第44條之3相同，均是關於「訴訟擔當」之訴訟程序之特別規定，依程序從新原則，並無法律不溯及既往原則之適用。且投保法第10條之1之法定事由與公司法第200條完全相同，僅係將訴訟實施權人由持有百分之3以上之小股東改為原告，非被告李朝茂行為時非所不能預見有依公司法第200條之規定遭裁判解任之可能，並無因投保法第10條之1之增訂而有惡化被告李朝茂不法行為之法律上評價，或有使被告李朝茂遭受不可預期之法律上制裁，被告李朝茂並沒有既得權益受保障之必要，亦無信賴保護之問題，而無法律不溯及既往原則之適用。又原告係依據證券投資人及期貨交易人保護法（下稱投保法）設立之保護機構等情，爰依投保法第10條之1第1項之規定，求為判命被告李朝茂擔任被告佳大公司董事職務應予解任之判決等語。

二、被告李朝茂則以：

- (一)原告係以被告李朝茂於97年5、6月間有重大損害佳大公司之行為或違反法令章程之重大事項，據此訴請解任被告李朝茂董事職務，惟投保法第10條之1規定於98年8月1日始生效施行，且無得溯及適用之明文，對於98年5月20日法條增訂前所發生之事實，自不得適用，從而本件原告訴請解任被告李朝茂董事職務，於法無據。
- (二)又訴訟擔當係指實體法上之權利義務主體，將其訴訟實施權授予第三人，故授予實施權之人須具有實體法上之請求權，始能授予被擔當人。而依投保法第10條之1第1項第2款係規定，原告取得訴訟實施權係基於處理相關業務時，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，得訴請法院裁判解任公司之董事或監察人，無須經由持有公司已發行股份總數3%以上股份之股東授權，即取得訴請法院解任董監

事之權利。換言之，投保法第10條之1規定，係指原告依法取得訴請法院裁判解任董事或監察人之訴訟權能，與訴訟擔當係指實體法上之權利義務主體，具有實體法上之請求權，而將其訴訟實施權授予第三人之情形有別。

(三)再依公司法第200條之規定，須「持有該公司已發行股份總數3%以上股份之股東」，因「股東會未決議將有重大損害該公司或違反法令或章程重大事項之董監事予以解任」時，始賦予股東於股東會後30日內行使裁判解任權。惟投保法第10條之1第1項第2款則明文規定不受公司法第200條之限制，再參諸其立法理由及說明，可知此法之增訂係賦與原告在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時，得不受公司法第200條規定之限制，亦即不以原告須持有該公司已發行股份總數3%以上之股份及股東會未決議解任董事為其要件；亦無提起解任訴訟之期間限制，而取得訴請法院裁判解任該董事或監察人之權，顯與公司法第200條之規定有間，益證上訴人取得是項訴訟之權能，無須經由符合要件之股東授權，即屬適格之當事人。是縱法定事由及法律效果相同，仍不得據此主張有法律溯及既往之適用。況法律不溯既往原則為適用法律之基本重要原則，苟立法者對於不利於行為人之規範，於制定法律之際考量權衡法治國家法之安定性及既得權益信賴保護之要求，於公益之維護，若認有溯及既往之必要，依法律保留原則，自應由法律明文規定之，若無以法律規範溯及既往，法院於適用法律時，即不得恣意溯及法律生效施行前發生之事由，不以該法律所規範之行為或行為人實際所為之行為是否應受非難或係違法行為而有差異。基此，縱認被告李朝茂有重大損害公司之行為或違反法令或章程之重大事項而有可非難性（被告否認），亦不得逕為溯及適用投保法第10條之1之規定。

(四)另大法官釋字第620號解釋係針對74年6月4日民法親屬編修正施行前結婚，婚姻關係持續至74年6月4日民法親屬編修正施行後，婚姻存續期間持續適用聯合財產制，於修法施行後財產關係始消滅，關於剩餘財產差額分配請求權新、舊法適用所為之解釋，係夫妻財產關係跨越新、舊法施行時期時，應如何適用法律之解釋，有其特殊性之考量，應僅就與該聲請事項同性質者始有適用。然投保法第10條之1規定係於98年5月20日增訂公布、同年8月1日生效施行，原告主張之事實均發生於生效施行前之95年間，並無跨越新、舊法施行時期，自無所謂全部構成要件事實於新法生效施行後完全實

現之情形，與釋字第620號解釋內容有別，是原告亦不得主張本件無法律不溯及既往原則之適用。

(五)況訴外人宏固公司當初係向以4,500萬元向荷裔科泰公司購買對訴外人昌承建設有限公司7,800萬元之不良債權及其擔保之權利，另以300萬元購買系爭土地中吉慶段260、261、262地號土地所有權，與宏固公司後來出售予佳大公司之系爭土地，買賣標的並不相同，系爭刑事判決以此為比較基準，且將不良債權之價值等同作為擔保之不動產所有權之價值，並不合理。且系爭土地交易價格1億4,800萬元，雖較檢察官囑託之大有估價師事務所之鑑定價格為高，惟仍較嘉績不動產估價師事務所所鑑定之價格為高，足見該交易價格仍有附近不動產交易案例所支持，系爭刑事判決卻依此認定被告佳大公司因系爭土地交易而受有重大損害，亦有違誤。被告李朝茂並無重大損害被告佳大公司之行為或違反法令或章程重大事項之情事。

(六)原告固謂被告佳大公司購買系爭土地後，尚有200萬尾款未給付，本件非常規交易至今尚仍存續，應有投保法第10條之1之適用。惟本件被告李朝茂係遭起訴違反證券交易法第171條第1項第3款之背信罪，係刑法第342條背信罪之特別規定，屬即成犯，縱被告李朝茂有證券交易法第171條第1項第3款背信行為，其行為最遲於97年6月即已完成，侵害狀態隨之終了，並無原告所稱犯罪事實及侵害狀態尚在存續之情形，原告主張顯與背信罪屬即成犯之性質相悖，且把約定之價金給付方法與「締約行為」混為一談，無足可採。

(七)原告又稱被告佳大公司97年第3季迄今之財報均未揭露系爭土地交易，亦未於財報之「附註」相關欄位揭露本件刑事審理情形，同有投保法第10條之1之裁判解任原因云云。惟關於被告佳大公司97年財報部分，鈞院刑事一審判決業已判決被告李朝茂無罪，且基於法不溯既往原則，本無投保法第10條之1之適用。原告應就其主張被告李朝茂關於佳大公司98年以後之財務報告有投保法第10條之1「有重大損害公司之行為或違反法令或章程之重大事項」之裁判解任事由負舉證責任。又證券交易法第20條第2項責任之成立，應以財務報告及財務業務文件之「主要」內容具有不實為前提，而不包括「附註」部分，且應以「足以生損害於公眾或他人」為要件，否則即與刑法第215條之業務登載不實文書罪輕重失衡。而被告佳大公司之97年度財務報告，在資產負債表中，於「資產」、「基金及投資」、「不動產投資-土地」項下，已有購買系爭土地148,038,000元之記載，另在現金流量表

中，於「投資活動之現金流量」、「不動產投資（減少）」項下，亦有記載148,038,000元（即扣除200萬保留款後之實際支出價金），足見被告佳大公司以148,038,000元購買系爭土地之事，已經揭露於佳大公司之資產負債表及現金流量表之主要內容中，被告佳大公司縱未於財務報表之附註欄位揭露系爭刑事案件之審理情形或判決結果，仍與證券交易法第20條第2項、第171條第1項第1款規定之構成要件不該當。況被告李朝茂為被告佳大公司之副董事長，然並未介入製作被告佳大公司之財務報表，難認被告李朝茂關於佳大公司98年以後之財務報告有投保法第10條之1「有重大損害公司之行為或違反法令或章程之重大事項」之裁判解任事由等語，資為抗辯。

(八)並聲明：原告之訴駁回。

三、被告佳大公司則以：

(一)系爭土地前於86年間由昌承建設公司購買後，其購買及開發之成本即已高達1億5千多萬元，已高於佳大世界公司購買系爭土地之價格。而系爭土地其後雖經不同鑑定單位採取不同之鑑定基準及評估方法而有不同之鑑定結果，惟綜合各鑑價單位之鑑定結果，系爭土地於購買時之合理市價，應係介於1億3千餘萬元至1億6千餘萬元之間，被告佳大公司著眼系爭土地地形方整且交通便利，更鄰近內湖工業區及南港工業區，倘稍加開發整理，其價值將可大為增加，故願以稍高於當時由「第一太平戴維斯估價師事務所」及「麗業估價師聯合事務所」鑑價之價格購買，且依據證人劉詩愷、陳玉霖於鈞院99年度金訴字第1號刑事案件證述之結果，可知被告李朝茂並無指示或影響鑑價之結果，亦無違反證券交易法第171條第1項第2款、第3款之情事，是被告佳大公司購買系爭土地，並無任何不利益且不合營業常規之交易情形，亦未受有任何損害。而系爭刑事判決罔顧系爭土地歷次鑑價結果，系爭土地於購買時之合理市價，應係介於1億3千餘萬元至1億6千餘萬元之間，卻認定系爭土地於購買時之合理價格為4,890萬3,000元，認為被告佳大公司因系爭土地交易受有9,857萬7,000元之鉅額損失云云，實屬荒謬，而不可採。

(二)被告佳大公司於97年度財務報告雖記載於97年6月12日取得系爭土地所有權，於97年12月31日資產負債表日即認列累計減損1,944萬1,896元，使得系爭土地帳面價值餘額為1億2,859萬6,230元。然公開發行公司之財務報告記載，係依財務會計準則並以穩健保守原則進行評估，則評估結果低於實際資產市價，乃屬當然；且被告佳大公司於公布財務報告時，

就系爭土地之價值亦經專業之鑑價機構評估，而各鑑價機構因所採之鑑定基準及評估方法不同，而有不同之鑑定結果，亦屬常態，自不得僅以被告佳大公司資產負債表認列資產減損，即據認佳大公司購買系爭土地確有受損害等情。

(三)又系爭六筆土地係由被告李朝茂引薦訴外人坤泉公司仲介予被告佳大公司，並由訴外人坤泉公司之監察人李春福實際負責仲介事務（帶看系爭土地、接洽鑑價單位等）。而因李春福同時任職於訴外人宏固公司，因宏固公司是營造廠，無法開立仲介的發票，李春福自認係以坤泉公司的監察人仲介系爭土地，故始開立坤泉公司發票予被告佳大公司，是原告主張被告李朝茂利用無仲介行為之坤泉公司向被告佳大公司收取購買系爭土地之仲介費用牟利，顯係誤解。

(四)且投保法第10條之1為98年5月增訂，於98年8月1日生效，而本件原告起訴所主張之原因事實既係發生於97年5、6月間，法無溯及適用之規定，自無溯及適用投保法第10條之1之理。原告雖另舉陳學者之見解認：投保法第10條之1之規定係屬「程序性規定」，依程序從新原則，並無法律不溯及既往原則之適用云云。然所舉陳之見解，僅為學者個人之意見，除與「法律不溯及既往」原則相悖外，並為現行實務所不採，是尚難僅憑少數學者之特殊見解，即遽認本件無「法律不溯及既往」原則之適用。

(五)此外，被告佳大公司董事會成員非僅被告李朝茂一人，且屬合議制，被告李朝茂就與其有關之議題本應迴避而不得參與表決，是僅單憑被告李朝茂一己之力，實無影響董事會對於公司內部控制制度之執行或財務報告正確性之可能。原告主張被告李朝茂有未依證券交易法第14條之1之規定落實有效執行公開發行公司內部控制制度，且違反證交法第20條之1董事確保發行人財務報告正確性之法律義務，顯屬違反法令或章程之重大事項云云，並以佳大公司自97年迄今之各期財務報告，並未據實將佳大公司向宏固營造公司購買系爭土地之交易登載為「與關係人之重大交易事項」，且未將系爭刑事判決結果及審理情形於財務報告附註「重大之承諾事項及或有事項」及「重要訴訟案件之進行或終結」項目下加以註釋說明云云，均屬臆測之詞，不足採信等語，資為抗辯。

(六)並聲明：原告之訴駁回。

四、查本件原告係於92年1月間依投保法規定設立之保護機構；被告佳大公司原為股票上櫃公司，於89年9月申請上市核准，被告李朝茂為被告佳大公司之董事兼副董事長，董事任期自101年6月24日起至104年6月23日止；另本院曾以被告李朝

茂有基於使被告佳大公司為不利益且不合營業常規交易，及意圖為自己之利益，而為違背職務行為之犯意，利用其對於被告佳大公司董事會之經營、理財政策之控制力及重大影響力，未經被告佳大公司正常內部控制程序決議交易條件及交易價格，將由其擔任董事長之宏固公司所購買之系爭土地，以訴外人俞榮洲名義出售予被告佳大公司，並以其擔任實際負責人卻未有仲介行為之坤泉公司向被告佳大公司收取仲介費用，使被告佳大公司受有9,857萬7千元重大損害之犯罪事實，因而依據證券交易法第171條第1項第2款使公司為不利益交易罪，及同條第3款背信罪之規定，以系爭刑事判決判處被告李朝茂有期徒刑4年6月在案等情，業據原告提出原告101年年報、系爭刑事判決、被告佳大公司變更登記表為證，並經本院依職權調閱本院99年度金訴字第1號查證屬實，且為兩造所不爭執，應堪信為真實。

五、本院得心證理由：

(一)按新訂生效之法規，對於法規生效前「已發生事件」，原則上不得適用，是謂法律適用上之不溯既往原則。所謂「事件」，指符合特定法規構成要件之全部法律事實；所謂「發生」，指該全部法律事實在現實生活中完全具體實現而言，有大法官會議釋字第577號解釋理由書參照。所謂法律不溯及既往原則，係指法律自其生效時起，以後所發生之事項，始有其適用，至其生效前所發生之事項，則不適用此法律。又如認其事項有溯及適用之必要者，即應於施行法中定為明文，方始有據，此乃基於法治國家法之安定性及既得權益信賴保護之要求，亦有最高法院80年度台再字第7號裁判要旨、96年度台上字第63號裁判要旨可供參考。查投保法第10條之1係於98年5月20日增訂，經行政院發布定自98年8月1日施行，其第1項第2款規定：「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：……二、訴請法院裁判解任公司之董事或監察人，不受公司法第二百零條及第二百零二十七條準用第二百零條之限制。」，其立法理由並說明：「……二、增訂第一項保護機構得依規定為公司對董事或監察人提起訴訟及訴請法院裁判解任董事或監察人：(一)為加強公司治理機制，外界建議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。(二)……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。(三)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爲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。」。可知上開投保法之規定乃舊法及公司法所無之創舉，賦與原告在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爲或違反法令或章程之重大事項時，得不受公司法第200條規定之限制，而有代表訴訟權及訴請法院裁判解任該董事或監察人之獨立權限。再者，觀之投保法全文、立法理由及98年8月31日公布之「財團法人證券投資人及期貨交易人保護中心辦理證券投資人及期貨交易人保護法第十條之一訴訟事件處理辦法」，均無另定得溯及適用之明文，且因上市或上櫃公司之董事或監察人執行業務，有無重大損害公司之行爲或有無違反法令或章程之重大事項，涉及實體問題，揆諸前揭說明，仍應適用法律不溯及既往之原則，以兼顧交易安全，並符合法治國家法之安定性及既得權益信賴保護之要求。準此，投保法第10條之1規定應不得適用於98年8月1日施行前已發生之事件，是上市或上櫃公司之董事或監察人執行業務之行爲，必須發生於98年8月1日後，原告始得以該董事或監察人有重大損害公司或違反法令或章程之重大事項，依投保法第10條之1第1項第2款規定訴請法院裁判解任該董事或監察人之職務。

(二)查本件原告主張被告李朝茂意圖爲自己之利益而違背職務行爲之犯意，違反被告佳大公司營業常規，使被告佳大公司爲購買系爭土地之不利益交易，而受有鉅額損害之行爲，均係發生於97年間之已發生事件，依前揭大法官釋字及最高法院裁判意旨，投保法第10條之1之規定應有法律不溯及既往原則之適用，故不得適用於98年8月1日施行前已發生之事件，則原告以被告李朝茂前揭行爲主張依據投保法第10條之1第1

項第2款之規定，請求法院為被告李朝茂擔任被告佳大公司董事職務應予解任之判決，並主張其係於投保法生效適用後始起訴請解任被告李朝茂自101年6月24日起至104年6月23日之董事職務，故無法律溯及適用之問題云云，即屬無據。

(三)原告雖又主張投保法第10條之1之規定，依據學者見解，係屬「程序性規定」，僅賦予原告「訴訟實施權」，使原告具備提起公司法第200條股東裁判解任訴訟之「原告當事人適格」，性質與民事訴訟法第44條之3相同，均是關於「訴訟擔當」之訴訟程序之特別規定，依程序從新原則，並無法律不溯及既往原則之適用。且投保法第10條之1之規定，亦無惡化被告李朝茂行為在法律上之評價，且從事違法行為並無值得保護之信賴，另依司法院大法官釋字第620號解釋（下稱釋字第620號解釋）所揭櫫之原則，被告李朝茂現仍擔任被告佳大公司之董事，應有適用投保法第10條之1規定，無法律不溯及既往原則之適用，亦免同一法條分割適用云云。

經查：

1. 訴訟擔當係指實體法上之權利義務主體，將其訴訟實施權授予第三人，故授予實施權之人須具有實體法上之請求權，始能授予被擔當人。而投保法第10條之1第1項第2款係規定：「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：二、訴請法院裁判解任公司之董事或監察人，不受公司法第二百零條及第二百零七條準用第二百零條之限制」，係指原告取得訴訟實施權，係基於處理相關業務時，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，得訴請法院裁判解任公司之董事或監察人，無須經由持有公司已發行股份總數3%以上股份之股東授權，即取得訴請法院解任董監事之權利，故投保法第10條之1規定，應係指原告依法取得訴請法院裁判解任董事或監察人之訴訟權能，與訴訟擔當係指實體法上之權利義務主體，具有實體法上之請求權，而將其訴訟實施權授予第三人之情形有別，原告此部分主張，尚非可採。
2. 且公司法第200條規定：「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百分之三以上股份之股東，於股東會後三十日內，訴請法院裁判之。」，監察人部分則依同法第227條規定準用之。故須「持有該公司已發行股份總數3%以上股份之股東」，因「股東會未決議將有重大損害該公司或違反法令或章程重大事項之董監事予以解任」時

，始賦予股東於股東會後30日內行使裁判解任權。惟投保法第10條之1第1項第2款則明文規定不受公司法第200條及第227條準用第200條之限制，再參諸其立法理由及說明：「…二、增訂第一項保護機構得依規定為公司對董事或監察人提起訴訟及訴請法院裁判解任董事或監察人：(一)為加強公司治理機制，外界建議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。(二)…公司法第二百零二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，且依公司法第二百零二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。(三)參考日本商法第二百六十七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，爰增訂本條，就具公益色彩之保護機構辦理第十條第一項業務，發現有重大損害公司之行爲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」等語，可知此法之增訂即係賦與原告在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爲或違反法令或章程之重大事項時，得不受公司法第200條規定之限制，亦即不以被告李朝茂須經持有該公司已發行股份總數3%以上之股份及股東會未決議解任董事爲其要件；亦無提起解任訴訟之期間限制，而取得訴請法院裁判解任該董事或監察人之權。顯與公司法第200條之規定有間，益證原告取得是項訴訟之權能，無須經由符合要件之股東授權，即屬適格之當事人。原告提出學者文章主張投保法第10條之1第1項第2款之解任董事訴訟所依據實體法上請求權仍爲公司法第200條之「股東裁判解任權」，原告需具有被告佳大公司股東身份，始可依據投保法第10條之1第1項第2款規定對被告李朝茂提起董事解任訴訟之見解，實已與投保法前揭規定及立法意旨相違，並不可採。是縱投保法第10條之1第1項第2款與公司法第200條所規定之法定事由及法律效果相同，仍不得據此主張有法律溯及既往之適用。況法

律不溯既往原則為適用法律之基本重要原則，苟立法者對於不利於行為人之規範，於制定法律之際考量權衡法治國家法之安定性及既得權益信賴保護之要求，於公益之維護，若認有溯及既往之必要，依法律保留原則，自應由法律明文規定之，若無以法律規範溯及既往，法院於適用法律時，即不得恣意溯及法律生效施行前發生之事由，不以該法律所規範之行為或行為人實際所為之行為是否應受非難或係違法行為而有差異。基此，縱認被告等有重大損害公司之行為或違反法令或章程之重大事項而有可非難性，亦不得逕為溯及適用投保法第10條之1之規定。是原告主張被告李朝茂無信賴保護必要，本件無法律不溯既往原則適用云云，於法無據，亦不足取。

3. 又原告主張本案有釋字第620號解釋之適用，故無法律不溯及既往之適用云云。惟查釋字第620號解釋係針對74年6月4日民法親屬編修正施行前結婚，婚姻關係持續至74年6月4日民法親屬編修正施行後，婚姻存續期間持續適用聯合財產制，於修法施行後財產關係始消滅，關於剩餘財產差額分配請求權新、舊法適用所為之解釋，係夫妻財產關係跨越新、舊法施行時期時，應如何適用法律之解釋，有其特殊性之考量，應僅就與該聲請事項相同性質者始有適用。然投保法第10條之1規定係於98年5月20日增訂公布、同年8月1日生效施行，原告主張之事實均發生於生效施行前之97年間，並無跨越新、舊法施行時期，自無所謂全部構成要件事實於新法生效施行後完全實現之情形，亦無與釋字第620號解釋內容有別，而發生分段適用法律之問題，是原告以此主張無法律不溯及既往原則之適用，難認有據。
4. 綜上，原告主張被告李朝茂有重大損害公司之行為或違反法令、章程之重大事項皆發生於97年間，惟投保法第10條之1規定於98年8月1日始生效施行，又無於投保法或其施行法或附屬法規定有法律溯及適用或新法適用範圍等之特別規定，自應遵循法律不溯及既往原則，即無投保法第10條之1規定之適用。

(四)至原告雖主張被告佳大公司於購買系爭土地後，仍有200萬元之保證金待系爭土地出賣人排除無權占有後始得交付，故本件買賣系爭土地之契約關係至今均未消滅，系爭土地亦因無法開發而持續受有資產減損損失，況被告李朝茂仍利用其目前擔任被告佳大公司副董事長，對被告佳大公司董事會以及經營管理階層之支配力、控制力及重大影響力，使被告佳大公司至今未更正其97年財務報表上將系爭土地買賣寫為非

關係人交易之記載，且於系爭刑事判決宣判後，亦未將被告佳大公司就系爭土地買賣對被告李朝茂所生高達9,857萬7千元損害賠償債權，及系爭土地價值減損之事，在財務報表上予以記載予以揭露及認列，可知本件非常規交易所衍生之相關事實於被告李朝茂目前任職期間仍繼續存續，故無法律溯及適用之問題云云。惟查：

1. 按「民事訴訟如係由原告主張權利者，應先由原告負舉證之責，若原告先不能舉證，以證實自己主張之事實為真實，則被告就其抗辯事實即令不能舉證，或其所舉證據尚有疵累，亦應駁回原告之請求」，有最高法院17年上字第917號判例意旨可資參照。原告雖主張被告李朝茂利用其擔任被告佳大公司副董事長，對被告佳大公司董事會以及經營管理階層之支配力、控制力及重大影響力，使被告佳大公司至今未更正其97年財務報表上將系爭土地買賣寫為非關係人交易之記載，且於系爭刑事判決宣判後，亦未將被告佳大公司就系爭土地買賣對被告李朝茂所生高達9,857萬7,000元損害賠償債權，及系爭土地價值減損之事，在財務報表上予以記載予以揭露及認列等情，業據被告李朝茂及佳大公司所否認，原告亦未舉證以實其說，其前揭主張實無足採。是原告以被告李朝茂運用職務之便阻撓財務報表之更正及記載，有重大損害公司之行爲或違反法定或章程之重大事項爲由，依投保法第10條之1第1項第2款規定，請求解任被告李朝茂於被告佳大公司之董事職務，實屬無據。
2. 另原告雖主張被告佳大公司於購買系爭土地後，仍有200萬元之保證金待系爭土地出賣人排除無權占有後始得交付，故本件買賣系爭土地之契約關係至今均未消滅，系爭土地亦因無法開發而持續受有資產減損損失，是本件非常規交易所衍生之相關事實於被告李朝茂目前任職期間仍繼續存續，故無法律溯及適用之問題云云。惟縱原告主張被告佳大公司於購買系爭土地後，因系爭土地有部分遭無權占有，因而有200萬元保證金是否支付問題，及系爭土地因無法開發而受有資產減損損失等情屬實，但前揭損害係於被告佳大公司購買系爭土地時已然發生，其事後無權占有排除或無法開發而造成資產價值減損問題，僅爲前揭損害狀態之延續，並非另行再生其他損害公司之行爲，且前揭損害狀態亦非重大，原告此部分無法律溯及適用之問題，而符合投保法第10條之1第1項第2款之規定，亦屬無據。

六、綜上所述，原告主張本於投保法第10條之1第1項之規定，請求爲被告李朝茂擔任被告佳大公司董事職務應予解任之判決

，為無理由，應予駁回。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊、防禦方法及所為之立證，核與判決結果不生影響，爰不一一論述，併予敘明。

據上論結，原告之訴為無理由。依民事訴訟法第78條，判決如主文。

中 華 民 國 103 年 3 月 28 日
民事第二庭 法 官 劉秀君

以上正本係照原本作成。

如不服本判決，應於判決送達後20日內，向本院提出上訴狀並表明上訴理由，如於本判決宣示後送達前提起上訴者，應於判決送達後20日內補提上訴理由書（須附繕本）。

如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

中 華 民 國 103 年 3 月 31 日
書記官 陳雅慧