

淺談公司董事之忠實義務與善良管理人注意義務

文:林詩梅 (認證法律人) · 公司·企業·法人 · 2022-11-08

本文

我國公司法第23條第1項參酌英美法下公司董事之受託人義務，規定公司董事於執行業務時，應盡忠實義務及善良管理人注意義務^[1]。(見圖1)

董事對公司有哪些義務？

忠實義務	善良管理人注意義務
<p>董事要避免利用自己為公司執行業務的地位，謀取自己或他人利益而犧牲公司利益，就是「忠實義務」 公司法 § 23 I</p> <p>有四種忠實義務</p> <ol style="list-style-type: none">① 競業禁止 公司法 § 209 I 董事不可以為自己或他人跟公司進行商業競爭；除非，事先就個別行為向股東會說明 事後 概括② 自益交易 公司法 § 223 董事不可以代表公司跟自己買賣、借貸等交易，要由監察人代表公司③ 董事報酬 公司法 § 196 I 董事不可以自己決定董事報酬，依章程或股東會決議，且不得事後追認④ 揭露利害關係與迴避行使表決權 公司法 § 178、206 II、IV 董事會中涉及董事自身利益的議案，必須自己揭露資訊，而且不得參與表決	<p>董事執行公司業務時要盡到「善良管理人注意義務」 公司法 § 23 I</p> <p>指一般具有相當知識經驗和誠意的人，遇到事情通常應該注意到的地方，公司董事也必須注意到這些。</p>

■ 如果違反

民事責任 公司法 § 23 I、III、209 V

- ① 損害賠償責任
- ② 要求董事將違反義務的所得交付給公司

刑事責任 刑法 § 342 I
背信罪

法律百科
Legispedia

圖1 董事對公司有哪些義務？

資料來源：林詩梅 / 繪圖：Yen

一、忠實義務

忠實義務的核心乃在於處理董事與公司間利益衝突的問題，亦即董事應避免利用自己為公司執行業務之地位，謀取自己或他人利益而犧牲公司的利益；且於執行業務時，應以公司之最大利益為首要考量。

當然，考量公司最大利益，仍應於遵守法令、商業倫理規範之限度內^[2]。

董事與公司間可能發生利益衝突而引發忠實義務疑慮有各種類型，本文僅介紹公司法明文規定的四種類型，其他還有如隱匿、奪取公司商機而使公司失去藉此獲利可能性、利用公司職務關係取得佣金、回扣或其他私利等。

(一) 董事競業禁止

董事不得與公司進行商業競爭，如果董事為自己或他人做屬於公司營業範圍內之行為，應向股東會說明重要內容並取得股東會許可^[3]。需特別注意，董事應於「事前」「個別」向股東會說明並取得許可，不允許「事後」「概括」的許可^[4]。

「公司營業範圍內之行為」通常是指「章程所載公司所營事業中，公司實際上進行之事業，並包括公司已著手準備或只是暫時停止之事業」^[5]。

若董事未取得許可而從事競業行為，股東會得決議行使歸入權，將競業行為所得視為公司所得，此時董事有義務將所得交付給公司，而不是所得自動移轉給公司^[6]。

(二) 自益交易

任何董事為自己或他人與公司進行買賣、借貸或其他交易時，應由監察人代表公司與董事交涉^[7]。所謂「由監察人為公司之代表」，學者有認為包括內部決議及對外交涉均由監察人代表，否則無法貫徹公司法第223條規定意旨^[8]。

依實務見解，公司法此一規定並非保護公益之強行規定，故違反時並非當然無效，若經公司事前許可或事後承認，對於公司發生效力^[9]。

(三) 董事報酬決定

董事報酬若由董事自行訂定，未免有自肥疑慮。故公司法第196條規定，公司董事之報酬，應依章程規定或經股東會決議訂定，且不得事後追認^[10]。惟實務上，公司多以章程授權董事會於一定條件下議定，如：「依參與營運及貢獻程度」、「依同業通常水準」^[11]。

(四) 利害關係揭露與迴避行使表決權

董事會議案若有涉及董事自身利害關係者，董事應向董事會揭露相關資訊，並不得行使該議案之表決權^[12]。

不過，何謂「自身利害關係」法無明文，有實務見解認為指「因該決議之表決結果，將立即、直接致特定董事取得權利或負擔義務，或喪失權利，或新負義務^[13]」。

2018年修正公司法新增規定^[14]，凡「董事之配偶、二親等內血親，或與董事具有控制從屬關係之公司，與公司交易時」視為有「自身利害關係」。

換言之，上述情形當然屬於「有自身利害關係」，至於其他情形，則有賴個案判斷。若董事未揭露且參與表決，縱使扣除該董事仍不影響出席或同意人數過半的事實，但因為決議方法已違反法律強行規定而屬無效。

二、善良管理人注意義務

相對於忠實義務涉及董事執行業務是否以有利公司方法為之、與注意程度無關，注意義務則涉及董事執行業務時應注意之事項與程度。

公司法要求董事應盡到「善良管理人注意義務」，這是民事上論行為人過失責任中最重的，亦即「抽象輕過失」責任。也就是說，行為人之注意程度應達到「依交易一般觀念，認為有相當知識經驗及誠意之人應盡之注意^[15]」。

此與「具體輕過失」責任（欠缺與處理自己事物為同一注意）有別，具體輕過失只要客觀決定行為人是否盡注意義務，而無須考量個人知識經驗^[16]。

不過，就財報不實之董事責任而言，證券交易法則採推定過失責任，如能證明已盡相當義務且有正當理由可合理確信其內容無虛偽或隱匿情事，免賠償責任^[17]，稍可緩和董事責任。

三、違反義務之責任

（一）民事責任

董事違反忠實義務及善良管理人注意義務致公司受有損害時，對公司負有損害賠償責任^[18]。不過，違反這些義務可能使公司無法受有利益，而非對公司造成損害，故公司法為了無法受有利益這部分也明定，公司得以股東會決議將董事違反義務行為之所得，視為公司之所得，返還公司^[19]。

（二）刑事責任

董事違反忠實義務及善良管理人注意義務行為，若出於意圖為自己或第三人不法利益、或損害公司利益，且導致損害公司財產或其他利益，亦有可能構成對公司之背信行為，而涉及刑法背信罪^[20]。

註腳

[1] 公司法第23條第1項：「公司負責人應忠實執行業務並盡善良管理人之注意義務，如有違反致公司受有損

害者，負損害賠償責任。」

這項規定之主體為「公司負責人」；依[公司法第8條](#)規定，「負責人」包括：當然負責人（董事）、職務負責人（經理人、清算人或臨時管理人、股份有限公司之發起人、監察人、檢查人、重整人或重整監督人於其執行職務範圍內亦為負責人）及實質董事（實質上執行董事業務或實質控制公司之人事、財務或業務經營而指揮董事執行業務者）。簡言之，職務負責人、實質董事亦有本文所指之忠實義務及注意義務。惟因股份有限公司董事為公司業務執行機關及當然負責人，本文僅以股份有限公司之董事為討論對象。

[2] [公司法第1條](#)第2項：「公司經營業務，應遵守法令及商業倫理規範，得採行增進公共利益之行為，以善盡其社會責任。」

[3] [公司法第209條](#)第1項：「董事為自己或他人為屬於公司營業範圍內之行為，應對股東會說明其行為之重要內容並取得其許可。」

[4] [經濟部商8621697號函](#)節錄（1997/8/20）：

「按公司法第二百零九條第一項規定：「董事為自己或他人為屬於公司營業範圍內之行為，應對股東會說明其行為之重要內容，並取得其許可。」係指董事應於「事前」「個別」向股東會說明行為之重要內容，並取得許可，並不包括由股東會「事後」「概括性」解除所有董事責任之情形。惟本案股東會之決議解除董事競業禁止之限制，似應探求股東會之真意，是否係在免除董事已為之競業行為之歸入權行使問題。」

[5] [經濟部經商字第09500626690號函](#)（2006/10/12）：「按公司法第32條規定：『經理人不得兼任其他營利事業之經理人，並不得自營或為他人經營同類之業務。但經董事或執行業務股東過半數同意者，不在此限』；又同法第209條第1規定：『董事為自己或他人為屬於公司營業範圍內之行為，應對股東會說明其行為之重要內容，並取得其許可』。以上競業禁止規定，除其他法律有特別規定外，其是否涉及公開發行公司，或公司指派董事或經理人擔任其轉投資事業之董事或經理人，要非所問。至於所稱公司營業範圍內之行為或經營同類之業務，係指其所為之行為（業務）屬於章程所載之公司所營事業中為公司實際上進行之事業，並包括公司業已著手準備或只是暫時停止之事業在內。至於具體個案是否有競業情形，允由法院本於權責認定。」

[6] [公司法第209條](#)第5項：「董事違反第一項之規定，為自己或他人為該行為時，股東會得以決議，將該行為之所得視為公司之所得。但自所得產生後逾一年者，不在此限。」

[7] [公司法第223條](#)：「董事為自己或他人與公司為買賣、借貸或其他法律行為時，由監察人為公司之代表。」

[8] 王文宇（2000），〈論董事與公司間交易之規範〉，《公司與企業法制》，頁40。

[9] [最高法院98年度台上字第2050號民事判決](#)。

[10] [公司法第196條](#)第1項：「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。」

[11] 最高法院過去曾認為不得概括授權董事會訂定（如：[最高法院93年度台上1224號民事判決](#)）故實務上公司章程授權條款加上如「依參與營運及貢獻程度」、「依同業通常水準」等條件。

[12] [公司法第206條](#)：「……

II 董事對於會議之事項，有自身利害關係時，應於當次董事會說明其自身利害關係之重要內容。……

IV 第一百七十八條、第一百八十條第二項之規定，於第一項之決議準用之。」

公司法第178條：「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。」

[13] **最高法院107年度台上字第649號民事判決**節錄：「該『董事對於會議之事項，有自身利害關係』，乃指因該決議之表決結果，將立即、直接致特定董事取得權利或負擔義務，或喪失權利，或新負義務而言。」

[14] **公司法第206條**第3項：「董事之配偶、二親等內血親，或與董事具有控制從屬關係之公司，就前項會議之事項有利害關係者，視為董事就該事項有自身利害關係。」

[15] **最高法院42年台上字第865號民事判例**意旨：「因過失不法侵害他人致死者，固應負民法第一百九十二條、第一百九十四條所定之損害賠償責任，惟過失為注意之欠缺，民法上所謂過失，以其欠缺注意之程度為標準，可分為抽象的過失、具體的過失，及重大過失三種。應盡善良管理人之注意（即依交易上一般觀念，認為有相當知識經驗及誠意之人應盡之注意）而欠缺者，為抽象的過失，應與處理自己事務為同一注意而欠缺者，為具體的過失，顯然欠缺普通人之注意者，為重大過失。故過失之有無，抽象的過失，則以是否欠缺應盡善良管理人之注意定之，具體的過失，則以是否欠缺應與處理自己事務為同一之注意定之，重大過失，則以是否顯然欠缺普通人之注意定之，苟非欠缺其注意，即不得謂之有過失。」

[16] **臺灣高等法院100年度重上字第376號民事判決**：「行為人注意之程度，依一般社會上之觀念，認為具有相當知識及經驗之人對於一定事件所能注意者，客觀的決定其標準；至行為人有無盡此注意義務之知識或經驗，在所不問。」

[17] **證券交易法第20條之1**（節錄）：「

I 前條第二項之財務報告及財務業務文件或依第三十六條第一項公告申報之財務報告，其主要內容有虛偽或隱匿之情事，下列各款之人，對於發行人所發行有價證券之善意取得人、出賣人或持有人因而所受之損害，應負賠償責任：

一、發行人及其負責人。

二、發行人之職員，曾在財務報告或財務業務文件上簽名或蓋章者。

II 前項各款之人，除發行人外，如能證明已盡相當注意，且有正當理由可合理確信其內容無虛偽或隱匿之情事者，免負賠償責任。」

[18] **公司法第23條**第1項：「公司負責人應忠實執行業務並盡善良管理人之注意義務，如有違反致公司受有損害者，負損害賠償責任。」

[19] **公司法第23條**：「I 公司負責人應忠實執行業務並盡善良管理人之注意義務，如有違反致公司受有損害者，負損害賠償責任。……III 公司負責人對於違反第一項之規定，為自己或他人為該行為時，股東會得以決議，將該行為之所得視為公司之所得。但自所得產生後逾一年者，不在此限。」

公司法第209條第5項：「董事違反第一項之規定，為自己或他人為該行為時，股東會得以決議，將該行為之所得視為公司之所得。但自所得產生後逾一年者，不在此限。」

負責人違反公司法第23條第1項，為自己或他人之行為所得，同條第3項設有歸入權之規定。若屬董事違反競業行為，公司法第209條第5項亦設有歸入權之規定。

[20] **刑法第342條**第1項：「為他人處理事務，意圖為自己或第三人不法之利益，或損害本人之利益，而為違背其任務之行為，致生損害於本人之財產或其他利益者，處五年以下有期徒刑、拘役或科或併科五十萬元以下罰金。」

標籤

◆ 董事，忠實義務，董事競業禁止，自益交易，善良管理人注意義務