

智慧財產及商業法院民事裁定

113年度商聲字第2號

聲 請 人

即參加人 萬寶開發股份有限公司

法定代理人 林翁全

代 理 人 傅祖聲律師

陳威駿律師

劉豐州律師

白友桂律師

黃子芸律師

上列聲請人對於原告龍邦國際興業股份有限公司與相對人即被告泰山企業股份有限公司間請求確認董事會決議無效等事件，聲請為相對人選任特別代理人，本院裁定如下：

主 文

聲請駁回。

理 由

一、聲請意旨略以：原告對相對人即被告訴請確認董事會決議無效等事件(下稱本案訴訟)，因原告與相對人之代表人均為劉偉龍，致劉偉龍不能於本案訴訟代表相對人，雖劉偉龍依公司法第208條第3項規定指定相對人之董事韓泰生代理其行使職權，惟韓泰生係相對人法人股東保勝投資股份有限公司(下稱保勝公司)之代表人董事，保勝公司則係原告百分之百持股子公司，由韓泰生代表相對人與原告訴訟顯有利害衝突，難以期待韓泰生於本案訴訟履行受任人義務而有不能行代理權情事，爰依民事訴訟法第52條準用第51條第2項規定，聲請為相對人選任特別代理人等語。

二、按董事長對內為股東會、董事會及常務董事會主席，對外代表公司。董事長請假或因故不能行使職權時，由副董事長代理之；無副董事長或副董事長亦請假或因故不能行使職權

時，由董事長指定常務董事一人代理之；其未設常務董事者，指定董事一人代理之；董事長未指定代理人者，由常務董事或董事互推一人代理之，公司法第208條第3項定有明文。所謂「董事長因故不能行使職權」，如董事長因案被押或逃亡或涉訟兩造公司之董事長同屬一人等一時的不能行使其職權者均是(最高法院85年度台抗字第17號民事裁定參照)。經查，原告之代表人即董事長為劉偉龍，相對人之代表人即董事長則係於起訴後變更為劉偉龍，有經濟部商工登記公示資料可佐(見112年度商訴字第16號卷【下稱商訴卷】(一)第143至148頁、商訴卷(二)第5至9頁)，致本案訴訟兩造之董事長同屬一人，依上開說明，核屬董事長因故不能行使其職權，惟相對人未設置副董事長、常務董事(見商訴卷(二)第7至9頁)，則相對人董事長劉偉龍依公司法第208條第3項規定指定董事韓泰生於本案訴訟代表相對人(見商訴卷(一)第198頁)，經核與法尚無不合。此外，公司法於民國101年增訂第8條第3項規定，其目的係使公司董事認定不宜再依據形式上名稱，而使實際上行使董事職權，或對名義上董事下達指令者，均應負公司負責人責任(立法理由參照)，而與公司與實質董事或影子董事間訴訟，究應由何人代表公司為訴訟無涉，是聲請人稱原告藉由指揮保勝公司之代表人董事，而實質控制相對人董事會及業務運作，應為相對人之影子董事，故本件應類推適用公司法第213條規定由相對人之獨立董事或由股東會另選代表公司為訴訟之人(見商訴卷(一)第300、301頁)，即屬無據，合先敘明。

三、次按無訴訟能力人有為訴訟之必要，而無法定代理人或法定代理人不能行代理權者，其親屬或利害關係人，得聲請受訴法院之審判長，選任特別代理人。本法關於法定代理之規定，於法人之代表人準用之，民事訴訟法第51條第2項、第52條分別定有明文。上開民事訴訟法規定依商業事件審理法第19條之規定，於商業訴訟事件適用之。聲請人雖主張韓泰生係保勝公司之代表人董事，保勝公司則係原告百分之百持

01 股子公司，由韓泰生代表相對人與原告訴訟顯有利害衝突，
02 事實上不能行使代表權，為此依法聲請為相對人選任特別代
03 理人等語(見商訴卷(一)第302至303頁)，並提出經濟部商工登
04 記公示資料、公開資訊觀測站公告訊息為證(見商訴卷(一)第1
05 77至184頁)。惟查：

06 (一)按股份有限公司董事之選任，依公司法第192條、第192條之
07 1規定，由股東於股東會選舉之，董事與股東間因此存在信
08 賴關係，董事與公司間之法律關係則依民法關於委任之規定
09 (公司法第192條第5項參照)，而多數股東既係依其等自由意
10 願選出負責經營且可代表公司之董事(公司法第8條第1項、
11 第202條參照)，不論董事係自法人股東或法人股東指派而以
12 個人身分參選之自然人中選出(公司法第27條第1項、第2項
13 參照)，於選舉董事時當已盱衡各情(如法人董事或自然人董
14 事與公司間可能產生之利益衝突)，法院當尊重企業民主與
15 私法自治之選舉結果，不宜任意介入。況董事代表公司與他
16 人訴訟時，若對該他人有徇私之舉，而違反忠實義務，致損
17 害公司權益，自應負相關之民事、刑事責任，股東亦得依法
18 解任該董事(公司法第199條、第200條參照)，是董事代表公
19 司與他人訴訟，倘非與自身有利害關係或難以期待其履行受
20 任人義務，法院尚不得僅因其與他人間具事實上關係，即謂
21 其不能行使代表權。

22 (二)公司法人股東依公司法第27條第2項規定，由其代表人當選
23 為公司董事或監察人者，該董事或監察人與公司間權利義務
24 關係，存在於該代表人而非法人股東本身(最高法院108年度
25 台上字第132號民事判決)。查保勝公司係相對人之法人股
26 東，韓泰生係依公司法第27條第2項規定代表當選相對人董
27 事(見商訴卷(一)第181頁)，依上開說明，其委任關係係存在
28 韓泰生與相對人間，並對相對人應負受任人義務，如有違
29 反，應依公司法第23條負損害賠償責任，至法人股東保勝公
30 司雖得依同法第27條第3項規定改派代表人，然亦不影響韓
31 泰生依委任關係履行義務及負相關法律責任。準此，聲請人

01 主張保勝公司係原告百分之百子公司(見商訴卷(一)第184
02 頁),縱然屬實,亦難謂韓泰生與相對人具利害衝突,而不
03 能行使代表權,應由法院為相對人選任特別代理人。從而,
04 本件聲請為無理由,應予駁回。

05 四、末按訴訟程序進行中所為之裁定,除別有規定外,不得抗
06 告,為民事訴訟法第483條所明定,故選任特別代理人之裁
07 定及駁回選任特別代理人聲請之裁定,倘係於訴訟程序進行
08 中所為者,均不得抗告(最高法院103年度台抗字第147號裁
09 定意旨參照)。查聲請人係於原告提起本案訴訟後參加訴
10 訟,嗣聲請選任特別代理人,有原告之告知訴訟參加狀(見
11 商訴卷(一)第103至106頁)、聲請人之民事參加訴訟暨陳述意
12 見狀、民事聲請選任特別代理人暨陳述意見(二)狀可稽(見商
13 訴卷(一)第159至164、297至305頁),本件裁定即為訴訟程序
14 進行中所為之裁定,依上說明,不得抗告,附此敘明。

15 五、爰裁定如主文。

16 中 華 民 國 113 年 3 月 14 日
17 商業庭

18 審判長法 官 林欣蓉

19 法 官 吳靜怡

20 法 官 林昌義

21 以上正本係照原本作成。

22 本件不得抗告。

23 中 華 民 國 113 年 3 月 14 日
24 書記官 張禎庭