臺灣高等法院高雄分院民事判決

112年度上字第114號

上　訴　人　陳春浩

訴訟代理人　呂郁斌律師

被上訴人　　永興化學工業股份有限公司

000000000000000

法定代理人　陳春樹

訴訟代理人　劉文瑞律師

上列當事人間請求返還不當得利事件，上訴人對於中華民國112年3月9日臺灣橋頭地方法院110年度訴字第535號第一審判決提起上訴，本院於112年7月26日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

上訴駁回。

第二審訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

一、被上訴人主張：上訴人自民國98年起至107年9月間擔任伊之董事長，而伊於上開期間已未經營任何業務，資產亦僅剩參與市地重劃之坐落高雄市○○區○○段○○段0000○0000000○0000地號土地（下稱系爭土地）。詎上訴人於102年間並未召開股東會，竟寄發文件（下稱系爭文件）予陳春樹、陳春仁、陳英純（下合稱陳春樹等3人）徵詢是否同意「若土地重劃完成，將以售價2%支付上訴人作為佣金，上訴人提議從102年起分期支付」（下稱系爭議案），陳春樹等3人均回覆「不同意」，惟上訴人卻藉其擔任占公司股份數73.91%之股東即滿興投資有限公司（下稱滿興公司）清算人職務之便而逕代表該公司表示同意，並即以系爭議案業經股東會議決議通過而以獎金名義提領新台幣（下同）共307萬元。惟伊並未召開股東會，且系爭土地至上訴人解任董事長職務之日止仍尚未重劃完成，該從售價內計算2%佣金之條件自未成就，上訴人擅自提領公司款項307萬元為佣金，自屬無法律上之原因而受有利益，爰依民法第179條規定提起本件訴

訟，聲明：㈠上訴人應給付被上訴人307萬元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息；㈡願供擔保請准宣告假執行。

二、上訴人則以：伊於102年12月7日確已以被上訴人董事長身分召開臨時股東會（下稱系爭股東會），並提出領取佣金之系爭議案，惟因股東陳春樹等3人旅居國外，伊遂寄發系爭文件予其等表示意見，嗣陳春樹等3人於103年1月10日均勾選不同意後寄回。惟102年12月7日當場出席且所占股權已超過半數之股東即伊及訴外人陳香吟、滿興公司均已同意該案而決議通過，伊依該股東會決議分期受領佣金自無不當得利可言等語，資為抗辯。

三、原審判決被上訴人全部勝訴，上訴人提起上訴，聲明：㈠原判決廢棄；㈡被上訴人在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。被上訴人答辯聲明：上訴駁回。

四、兩造不爭執事項：

㈠上訴人自98年10月起擔任被上訴人董事長至107年9月間改選董、監事之時止。

㈡上訴人於102年12月7日之後寄發系爭文件予陳春樹等3人，其等於103年1月10日寄回表示不同意該案，而上訴人及陳香吟、滿興公司於此文件則簽署表示同意。

㈢上訴人自102年起自107年間以傭金名義自被上訴人提領共307萬元。

㈣被上訴人所有系爭土地截至107年9月上訴人解任董事長職務時，均尚未重劃完成。

五、茲就兩造之爭點及本院之判斷，分述如下：

㈠按「股東會除公司法另有規定外，由董事會召集之」、「公司業務之執行，除本法或章程規定應由股東會決議之事項外，均應由董事會決議行之」，公司法第171條及第202條分別定有明文，因此董事會如未為股東會如何召集之決議，董事會即無從憑以召集股東會。又「股東臨時會之召集，應於十日前通知各股東。通知應載明召集事由；其通知經相對人

同意者，得以電子方式為之」，同法第172條第2、4項亦有明定，而上開以電子方式通知者，依其立法理由係謂：「為因應電子科技之進步，節省現行公司以書面進行通知事務之成本，股東會召集之通知，得依電子簽章法規定，經相對人同意，以電子方式為之」。另股東會決議之瑕疵，與法律行為之瑕疵相近，有不成立、無效、得撤銷等態樣。所謂決議不成立，係指自決議之成立過程觀之，顯然違反法令，在法律上不能認為有股東會召開或有決議成立之情形而言。因必須先有符合成立要件之股東會決議存在，始有探究股東會決議是否有無效或得撤銷事由之必要，故股東會決議不成立應為股東會決議瑕疵之獨立類型。

㈡被上訴人主張上訴人於102年任董事長期間並未召集系爭股東會，其僅寄發系爭文件予陳春樹等3人表示意見，自無股東會決議之存在，上訴人則否認無召集情事，並以其為追究陳春樹、陳春仁挪用公款責任，乃以電子郵件或電話通知各股東於102年12月7日在高雄市○○○路000號9樓全亞聯合會計師事務所處召開系爭股東會，並於會中提出系爭議案討論，經伊及到場之陳香吟、滿興公司同意而決議通過云云為辯（原審審訴卷第121至123頁；訴卷第95頁；本院卷第52頁），且提出會議紀錄、系爭文件、信封、電子郵件為證（原審審訴卷第125頁；訴卷第43至45頁；本院卷第79至99頁）。惟查：

⑴上訴人就被上訴人董事會曾為系爭股東會如何召集之決議，及各股東曾同意以電子方式為召集之通知、其業依電子簽章法規定載明召集事由以電子方式通知各股東開會等節，迄均未提出任何證據加以證明；

⑵依上訴人所提會議紀錄所示，當日討論事項僅有「擬對前任董事長陳春仁、陳春樹追討任職期間不當支領之退休金及年終獎金」一案而無其他，亦無臨時動議或有關系爭議案之任何記載，其所辯於會中已討論系爭議案並經通過云云，已屬無據。

⑶另依上訴人稱曾到場開會之證人陳香吟已證稱：「上訴人沒有召開系爭股東會，也沒有開會通知，他用電話通知我到他住處簽名，到時會議紀錄都寫好了，這不是我紀錄的。公司都沒有正式開過股東會，每次都說開會完畢，要我去他家簽名，叫我簽名就好。系爭徵詢文書是與會議紀錄同一天簽的，他說幫公司處理重劃應該得到佣金，我也聽不懂，他說簽名就好，其他不用管」等語（原審訴卷第130至137頁），雖陳春樹為證人陳香吟之兄，惟上訴人亦為其堂哥，其與之亦有親屬關係，所為證述並無特別不可信之情形，且觀該會議紀錄上有關記錄者「陳香吟」之簽名筆跡、字韻，與陳香吟本人於其下方及系爭徵詢文書之簽名顯然不同，再依上訴人所稱寄予陳春樹等3人表示意見之會議紀錄（全文均已完整，見本院卷第83至85頁）上並無任何簽名，日期部分亦僅記以「102年12月　（空白）日」，並載明「決議：照案通過」，顯見此為早已預先製作好並不待表決，僅由人填具「7」日及簽名即可，則此既非陳香吟所記錄而早經人偽簽，其謂未到場而僅係上訴人事後交予簽名，應符事實，再徵上訴人迄未提出任何召開會議之相關文書，足認陳香吟所證應屬可採，系爭股東會應未實際召開可堪認定。

⑷至上訴人雖以伊係循往例委託洪淑靜製作如上證一之空白開會通知，惟僅因疏忽誤打為會議紀錄，而伊已併寄系爭文件予旅居美國之陳春樹等3人及陳春榮且均經回覆，且伊因該決議對陳春仁等2人提起返還不當得利之訴時，渠等亦未以未經決議而為異議，足見系爭股東會確已召開云云，並請求傳喚證人洪淑靜為證。惟上訴人指為開會通知者乃為未載日期、簽名且載已決議通過之完整「會議紀錄」業如上述，此與召集「通知」顯然不同，且依其所述暨所提出之陳春樹等3人寄回之文件（會議紀錄及系爭文件）俱為103年1月10日且記載意見（本院卷第83至91頁），顯見其應係將此二者併寄予陳春樹等人，故此自為已預先製作好之文件，如此，上訴人既稱「循例」以如此方式為決議，且日期復可任意填寫

並以書面為之，衡情其自無再實際召開系爭股東會之必要，況其稱開會地點為全亞聯合會計師事務所、紀錄為洪淑靜等語，與其上所載「地點：公司會議室」、紀錄「陳香吟」俱為不同，此顯係以符合開會形式之紙上作業而已，否則如確為開會並由洪淑靜紀錄，自無須簽以「陳香吟」名字的必要，上訴人所辯已違常情。又陳春仁等2人對上訴人所提返還不當得利之訴未為系爭股東會未召集之程序抗辯，與其法律素養或訴訟策略有關，無法以此反推其等已承認上訴人曾為實際召開，更遑論所為之書面徵詢是否合法，上訴人上開所辯並無理由。另上訴人於原審已聲請傳喚證人洪淑靜，嗣則為捨棄（原審訴卷第137頁），其再於本院聲請傳訊，已有延滯訴訟之嫌，且依上述系爭股東會未實際召開已明，本院自無再傳喚證人洪淑靜到庭為證之必要，附此敘明。

㈤綜上，上訴人應未依法（含電子簽章）且實際召開系爭股東會，且其已陳明該公司章程並未規定得以書面徵詢方式為股東會之召開及決議（本院卷第119頁），則無論其是否曾以對在國外之股東以寄發書面議案再待回覆，及在國內之股東以本人事後簽名之方式為之，此在法律上並不能認為有股東會召開或有決議成立之情形，其所謂已通過之102年12月7日股東會決議自不成立，上訴人所辯並無足取。

㈢末按董事之報酬，未經章程訂明者，應由股東會議定，不得事後追認，公司法第196條第1項定有明文。上訴人所謂已通過系爭議案之102年12月7日股東會決議並不成立，已如上述，則系爭議案既未經股東會議定，上訴人執自始不生效力之系爭決議擅自向被上訴人提領所謂系爭土地重劃完成後售價2%之佣金共307萬元，自屬無法律上之原因而受有利益，被上訴人請求上訴人返還，自屬有據。

六、綜上所述，被上訴人依民法第179條規定請求上訴人給付307萬元，及自起訴狀繕本送達翌日即110年4月18日（原審審訴卷第101頁）起至清償日止，按年息5%計算之利息，自屬正當，應予准許。原審為上訴人敗訴之判決，並無不合。上訴

論旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回上訴。又本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法及所用之證據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不逐一論列，附此敘明。

七、據上論結，本件上訴為無理由，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　8　　月　　9　　日

民事第二庭

審判長法　官　黃國川

法　官　何佩陵

法　官　黃宏欽

以上正本證明與原本無異。

如對本判決上訴，須於判決送達後20日內向本院提出上訴狀，其未表明上訴理由者，應於上訴後20日內向本院提出上訴理由書（均須按他造當事人之人數附繕本）。上訴時應提出委任律師或具有律師資格之人之委任狀，並依附註條文規定辦理。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　　112　　年　　8　　月　　9　　日

書記官　梁美姿

附註：

民事訴訟法第466 條之1 ：

對於第二審判決上訴，上訴人應委任律師為訴訟代理人，但上訴人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。

上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親，或上訴人為法人、中央或地方機關時，其所屬專任人員具有律師資格並經法院認適當者，亦得為第三審訴訟代理人。

第1 項但書及第2 項情形，應於提起上訴或委任時釋明之。