

臺灣高等法院民事裁定

110年度抗字第796號

抗 告 人 廖黃香

訴訟代理人 黃仕翰律師

黃昱維律師

李增胤律師

上列抗告人與相對人廖振鐸間定暫時狀態之處分事件，對於中華民國110年5月31日臺灣臺北地方法院109年度全字第360號裁定，提起抗告，本院裁定如下：

主 文

抗告駁回。

抗告訴訟費用由抗告人負擔。

理 由

一、按能獨立以法律行為負義務者，有訴訟能力，民事訴訟法第45條定有明文。成年人如未受監護或輔助宣告，就今年老力衰偶爾失智，除有心神喪失、無意識或精神錯亂而達喪失意思能力程度之情形外，均享有完全之行為能力，能獨立以法律行為負擔義務、行使權利，自不能謂為無訴訟能力(最高法院103年度台上字第2270號裁定意旨可參)。查，相對人雖抗辯抗告人患有大腦萎縮症、糖尿病合併神經病變、高血壓心臟病、暈眩及冠動脈硬化症等病症而無訴訟能力，並提出臺北榮民總醫院診斷證明書、衍舟股份有限公司民國109年5月20日董事會議事錄為憑(見原法院卷一第441、443頁)。惟上開診斷證明書記載抗告人有上開病症，會有「心悸、頭暈、行動不便、下肢無力」等症狀，洵不足認抗告人已無意思能力，而上開董事會議事錄，內容記明抗告人因私人因素無法親自出席或以視訊進行董事會議等語，實無關訴訟能力。而經抗告人代理人黃昱維律師及李增胤律師親自向抗告人確認其有聲請本件定暫時狀態事件之意思，經抗告人向該2位代理人清楚表達，有聲明書存卷可按(見本院卷第107頁)，是抗告人有訴訟能力，可以認定。

01 二、按民事訴訟法第538條規定，於爭執之法律關係，為防止發  
02 生重大之損害或避免急迫之危險或有其他相類之情形而有必  
03 要時，得聲請為定暫時狀態之處分。又債權人聲請定暫時狀  
04 態之處分，依同法第538條之4準用第533條再準用第526條規  
05 定，應就其請求及假處分之原因加以釋明，且兩者缺一不可  
06 可。前開釋明如有不足，而債權人陳明願供擔保或法院認為  
07 適當者，法院始得定相當之擔保，命供擔保後為假處分。若  
08 債權人就其請求及假處分之原因絲毫未予釋明，法院即不得  
09 命供擔保後為定暫時狀態之處分，最高法院94年台抗第792  
10 號裁定同此見解。又依民事訴訟法第538條第2項規定：「前  
11 項裁定，以其本案訴訟能確定該爭執之法律關係者為限」可  
12 知，聲請定暫時狀態之處分，固不限於起訴前或起訴後，亦  
13 不論是本案訴訟之原告或被告，均得為之（參見第538條立  
14 法說明）。惟法院欲裁定准予定暫時狀態之處分，除須審究  
15 第538條第1項之要件外，亦應審酌本案訴訟能否確定該爭執  
16 之法律關係。準此，如本案訴訟已經起訴而繫屬於法院者，  
17 必須本案訴訟能確定該爭執之法律關係，且符合民事訴訟法  
18 第538條第1項規定，始得裁定准予定暫時狀態之處分；如本  
19 案訴訟尚未繫屬於法院，亦必須審酌將提起之本案訴訟能確  
20 定該爭執之法律關係，且符合民事訴訟法第538條第1項規  
21 定，始可准予定暫時狀態之處分。然而，無論何者，究均僅  
22 屬「暫時」之處分或性質而已，其所保全之權利，仍須經訴  
23 訟程序確定，故有關基礎事實及一切糾紛之釐清仍應以「本  
24 案訴訟」審理結果為斷。

25 三、抗告人聲請及抗告意旨略以：伊與其長子即相對人、次子即  
26 第三人廖文鐸為衍舟股份有限公司（下稱衍舟公司）前任董  
27 事長即第三人廖有章之全體繼承人，共同繼承廖有章之衍舟  
28 公司股份145萬股（下稱系爭公司共有股份），相對人及王  
29 莉筑另各持有衍舟公司股份184萬股、14萬5,000股。相對人  
30 及王莉筑長期拒絕出席衍舟公司股東會，並拒絕行使伊、廖  
31 文鐸與相對人共同繼承之系爭公司共有股份，因相對人及王

01 莉筑持有之衍舟公司股份數加上系爭公司共有股份之股數達衍  
02 舟公司股份總數百分之五十七點二六，使衍舟公司未能達到  
03 法定出席股數，屢屢造成流會。衍舟公司於民國109年9月22  
04 日召集股東會，惟相對人仍拒絕行使系爭公司共有股份，伊  
05 得依侵權行為、排除侵害請求權等請求回復原狀、排除侵  
06 害。相對人拒不行使系爭公司共有股份，使衍舟公司無法召  
07 開股東會修正公司章程、利用資產，甚至不能分派盈餘，致  
08 衍舟公司每年遭徵收未分配盈餘稅；又相對人擔任第三人和  
09 橋實業股份有限公司（下稱和橋公司）董事長期間，有背  
10 信、侵占之犯嫌，業經臺北地方檢察署檢察官起訴，相對人  
11 素行不佳，王莉筑則以監察人身分恣意要求查閱衍舟公司帳  
12 簿，衍舟公司自有改選必要，惟於請求侵權行為損害賠償及  
13 回復原狀訴訟判決確定前，及請求就被繼承人廖有章遺產分  
14 割訴訟確定前，相對人仍繼續拒絕行使系爭公司共有股份，  
15 致伊縱獲本案訴訟勝訴判決，亦有無法回復或難以執行之損  
16 害，有定暫時狀態處分之必要等情，爰先位請求裁定視為系  
17 爭公司共有股份已出席及報到衍舟公司109年9月22日股東  
18 會；備位請求裁定准許抗告人得代表全體繼承人行使系爭公  
19 同共有股份出席及報到衍舟公司109年9月22日股東會。

20 四、相對人則以：系爭公司共有股份如何行使，業經最高法院10  
21 4年度台上字第2414號判決確定應由伊及抗告人、廖文鐸共  
22 同行使，是本件不存在有爭執之法律關係。又伊係本於系爭  
23 公司共有股份權利人身分決定是否行使股權，並不構成侵權  
24 行為、權利濫用，亦不可能成立排除侵害之請求。扣除系爭  
25 公司共有股份及伊與王莉筑持有股份，衍舟公司尚有百分之  
26 四二點七五之股權，得依公司法第175條規定決議，又衍舟  
27 公司多年來，僅於108年6月24日及109年9月22日股東常會將  
28 修訂公司章程列入議案，董事會於106年5月8日、107年4月3  
29 0日、108年5月17日董事會則已提案決議並通過不分派盈  
30 餘，是衍舟公司實並無不能召開股東會之急迫性；另公司資  
31 產活化利用屬董事會決議事項，與股東會能否召開無涉，衍

01 舟公司亦從未將處分重大資產列入股東會議案中。本件聲請  
02 定暫時狀態之處分為無理由等語。

03 五、抗告人主張相對人濫用權利，拒絕行使系爭公司共有股份，  
04 致衍舟公司股東會屢屢流會等語。按公司共有股份之股東，  
05 為行使股東之共益權而出席股東會，係屬行使權利而非管理  
06 行為，自無民法第828條第2項準用第820條第1項規定之適  
07 用，亦不得逕由依民法第1152條規定所推選之管理人為之。  
08 就此權利之行使，公司法第160條第1項固規定應由公司共有  
09 人推定1人為之，惟既係為行使公司共有之股東權所為推  
10 選，自應得公司共有人全體之同意，俾符民法第828條第3項  
11 之規定，倘未經全體公司共有人同意推選之人，即不得合法  
12 行使股東權（最高法院104年度台上字第2414號判決參  
13 照）。經查：

14 (一)抗告人、相對人及第三人廖文鐸3人固須共同合意一致推1人  
15 行使系爭公司共有股份，惟如意見表示不一致原因多端，且  
16 相對人僅公司共有人之一，而抗告人所提衍舟公司105年9月  
17 22日股東臨時會議事錄、105年10月4日105年第二次股東臨  
18 時會議事錄、105年11月3日105年第三次股東臨時會議事  
19 錄、106年6月26日106年股東常會議事錄、107年6月22日107  
20 年股東常會議事錄、108年6月24日108年股東常會議事錄、1  
21 09年7月24日109年第一次股東臨時會議事錄等件（見原法院  
22 卷一第67至149頁），僅足以證明衍舟公司股東會流會之  
23 情，惟未釋明相對人有何權利濫用、拒絕共推1人行使系爭  
24 公司共有股份權利之情，則其主張尚屬無據。此外，抗告人  
25 未釋明其有何本件定暫時狀態之請求之法律關係。至於抗告  
26 人前於101年間，以相對人及廖文鐸為被告，向原法院起訴  
27 請求就其與廖有章之婚後剩餘財產差額為分配後，求為分割  
28 廖有章所遺遺產，有原法院101年度重訴字第35號判決、本  
29 院107年度重家上字第62號判決附卷可稽（見原法院卷一第4  
30 47至479頁、卷二第13至46頁），然上開二事件，係確認廖  
31 有章之遺產及遺產如何分割，核與抗告人所主張相對人是否

01 同意行使系爭公司共有股份，使衍舟公司109年9月22日股東  
02 會得召開或是否有效無涉，縱抗告人主張之前述本院107年  
03 度重家上字第62號獲勝訴判決，並無法確定系爭公司共有股  
04 份如何行使及109年9月22日股東會得召開或是否有效，是  
05 以，抗告人於本件聲請所爭執之法律關係自無可能經由抗告  
06 人所主張已提起之本院107年度重家上字第62號判決得以確  
07 定，附此敘明。

08 (二)又抗告人係就聲明所示股東會為定暫時狀態之處分，惟該股  
09 東會召開之日期為109年9月22日，業已經過，抗告人請求定  
10 暫時狀態之事項已無從執行，自無保全之必要。

11 六、綜上所述，抗告人本件定暫時狀態處分之聲請，核與民事訴  
12 訟法第538條第1項規定之要件未合，洵屬無據，不應准許。  
13 原法院裁定駁回抗告人定暫時狀態處分之聲請，理由不同，  
14 惟結論並無二致，抗告意旨指摘原裁定不當，請求廢棄，仍  
15 應認為無理由，應予駁回。

16 七、據上論結，本件抗告為無理由，爰裁定如主文。

17 中 華 民 國 110 年 8 月 24 日  
18 民事第一庭

19 審判長法 官 吳光釗

20 法 官 游悅晨

21 法 官 江春瑩

22 正本係照原本作成。

23 本裁定除以適用法規顯有錯誤為理由外，不得再抗告。如提起再  
24 抗告，應於收受送達後10日內委任律師為代理人向本院提出再抗  
25 告狀。並繳納再抗告費新臺幣1千元。

26 中 華 民 國 110 年 8 月 24 日

27 書記官 學妍伶