臺灣橋頭地方法院民事裁定

108年度聲字第72號

聲　請　人　于順生

相　對　人　菩陽科技股份有限公司

法定代理人　黃月嬌

上列聲請人與相對人間請求確認股東臨時會決議不成立等事件（本院108 年度補字第532 號），聲請選任相對人之特別代理人，本院裁定如下：

主　文

聲請駁回。

理　由

一、聲請意旨略以：聲請人對相對人提起確認東臨時會決議不成立等訴訟，因聲請人現仍登記為相對人之法定代理人，於訴訟過程中恐有利害衝突，不能行代理權，何永盛原為相對人之監察人，對於相對人各類狀況熟稔，故依民事訴訟法第51條第1 項、第52條規定，聲請為相對人選任何永盛為特別代理人等語。

二、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、第40條第3 項之代表人或管理人、第4 項機關之代表人及依法令得為訴訟上行為之代理人準用之，民事訴訟法第51條第1 項、第52條分別定有明文。次按公司設立登記後，有應登記之事項而不登記，或已登記之事項有變更而不為變更之登記者，不得以其事項對抗第三人，公司法第12條定有明文。亦即，公司登記，除設立登記為公司之成立要件（參看公司法第6 條）外，其他登記，皆屬對抗要件（參看同法第12條），變更董事、監察人，固屬應登記之事項，但此事項之有效存在，並不以登記為其要件；而股份有限公司之新任董事長，自其就任後即生效力，並非經主管機關准予變更登記後，始生效力，此觀公司法第12條規定，不難明瞭，最高法院67年台上第760 號、68年台上第2337號

裁判意旨參照。又請求撤銷股東會決議之訴，於原告獲勝訴判決確定時，始產生股東會決議溯及決議時失效之形成力，因此於撤銷判決未確定前，該股東會決議非無效，最高法院亦著有73年度台上字第2463號判決可參。是依前開說明，改選董、監事之股東會決議是否不成立、無效或予以撤銷，而使新選任之董事長喪失合法法定代理權，於訟爭當事人間，仍有待法院以確定判決確認，始生效力，故於訴訟程序中，如以公司為被告，倘經股東會改選之董事長業已就任或為登記，仍應以新任董事長為公司之法定代理人進行訴訟，俾能盡力防禦（臺灣高等法院暨所屬法院86年法律座談會民事類提案第31號審查意見參照）。

三、經查，本件聲請人前對相對人提起確認股東臨時會決議不成立等民事訴訟，主張相對人於108年6月5、108年7月10日召開股東臨時會，決議解任聲請人之董事長職務及其他董監事，改選董事黃月嬌、監察人等事項均有瑕疵或違反法令，因而先位聲明請求確認相對人於民國108年6月5日、108年7月10日之股東臨時會決議均不成立；備位聲明請求確認相對人於108年6月5日股東臨時會決議無效、108年7月10日股東臨時會決議撤銷等節，業經本院調取前開確認股東臨時會決議不成立等事件卷宗核閱無訛，惟前開股東臨時會選任之新董事長黃月嬌，應已就任，此觀諸聲請人所提原證8之108年6月5日臨時股東會議事錄記載：通過新選出董事黃月嬌、董事長黃月嬌、監察人黃秀珠即刻上任等語，及原證10記載：「…，黃月嬌依法接任菩陽科技公司董事長」等語即明，堪認新選任之董事長黃月嬌應已就任，相對人雖尚未完成變更登記，然揆諸前揭法律見解及說明，聲請人主張前開股東臨時會決議有不成立、無效或得撤銷情形，提起本件訴訟，仍應由黃月嬌擔任相對人之法定代理人。從而，聲請人主張相對人之法定代理人有利害衝突，不能行代理權之情形，聲請為相對人選任特別代理人，於法不合，應予駁回，爰裁定如主文。

四、末按民事訴訟法第483 條規定，訴訟程序進行中所為之裁定，除別有規定外，不得抗告。故選任特別代理人之裁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中所為者，均不得抗告，僅於訴訟繫屬前所為者，始得為抗告，最高法院85年度台抗字第215 號裁判、88年度第9 次民事庭會議決議意旨可資參照。聲請人已提起前開民事訴訟，本件係訴訟程序進行中所為裁定，依前揭說明，自不得抗告，附此敘明。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　8　　月　　13　　日

民事第二庭　　法　官　周佳佩

以上正本係照原本作成。

本裁定不得抗告。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　8　　月　　14　　日

書記官　黃淑菁