臺灣臺北地方法院民事裁定

108年度訴字第1075號

原　　告　趙城企業有限公司

訴訟代理人　鄭嘉欣律師

　　吳聖平律師

上列原告與被告台北富邦商業銀行股份有限公司間請求損害賠償事件，本院裁定如下：

主　文

原告應於收受本裁定正本之日起二十日內補正合法之法定代理人，逾期未補正，即駁回其訴。

理　由

一、按「能力、法定代理權或為訴訟所必要之允許有欠缺而可以補正者，審判長應定期間命其補正；如恐久延致當事人受損害時，得許其暫為訴訟行為」、「原告之訴，有下列各款情形之一，法院應以裁定駁回之。但其情形可以補正者，審判長應定期間先命補正：…四、原告或被告無訴訟能力，未由法定代理人合法代理者」、「本法關於法定代理之規定，於法人之代表人、第四十條第三項之代表人或管理人、第四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49條、第249 條第1 項第4 款、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。而董事或負責人之變更，就公司內部而言，其效力之發生固不以登記為生效要件，惟此等公司應登記事項如未加以登記或已為登記，對公司外部之第三人，仍不得加以對抗，不論該第三人係私人或行使公權力之機關均同（最高行政法院104 年度裁字第963 號裁定意旨參照）。另按法定代理權有無欠缺，不問訴訟程度如何，法院應依職權調查之（最高法院26年鄂上字第41號判例意旨參照）。

二、經查：

㈠、本件起訴時，原告公司設有董事1 人，依公司變更登記表所

載為「邱燕雪」（見本院卷一第131 頁），惟邱燕雪經臺灣新北地方法院（下稱新北地院）於民國108 年1 月2 日以107 年度全字第315 號裁定禁止其於另案（新北地院104 年度訴字第2452號、上訴後：臺灣高等法院105 年度上字第1596號，現上訴至最高法院）確定前行使原告公司之董事職權等情，有新北地院107 年度全字第315 號裁定、臺灣高等法院108 年度抗字第148 號裁定、新北地院104 年度訴字第2452號判決、臺灣高等法院105 年度上字第1596號判決、新北地院執行命令各1 份附卷可稽（見本院卷一第27-37 頁、第39頁、第133-147 頁、卷二第171-177 頁），則原告之法定代理人邱燕雪既無法行使董事職權，原告即無法定代理人可代為或代受意思表示，僅有權利能力，要無訴訟能力。

㈡、原告起訴時雖列「邱燕卿」為法定代理人，並主張業依公司法第108 條第2 項規定由股東間互推邱燕卿為代理董事，並提出108 年1 月7 日股東同意書1 份為據（見本院卷一第43頁），惟原告公司股東有邱燕雪、趙有吉、趙惠珍、邱燕卿、邱聖豪共5 人，此觀公司變更登記表即明（見本院卷一第132 頁），而趙有吉否認曾受通知參與上開股東間互推代理董事之程序（見本院卷二第151 頁），原告亦自陳並未通知趙有吉、趙惠珍參加（見本院卷二第350 頁），自難認原告已踐行合法之股東間互推代理董事程序，本件形式上由邱燕雪、邱燕卿、邱聖豪3 人所推舉之邱燕卿，並不具合法代理董事之資格。至原告固舉最高法院96年度台上字第2199號判決，主張公司法第108 條第2 項規定之推舉代理董事程序，毋庸通知趙有吉、趙惠珍云云，然上開最高法院判決旨在說明公司法自69年修正後，有限公司已無關於召開股東會之規定，其股東表決權之行使無須以會議方式為之，於股東行使同意權時，如以書面為之，尚非法之所不許等節。換言之，該判決僅在說明股東得以書面方式行使同意權，尚非表示股東於程序上受通知參與會議或決議之權利可任意剝奪，原告此部分主張，自非有據。

㈢、至被告固主張：本件原告之董事即法定代理人應為趙有吉，無依公司法第108 條第2 項規定推舉代理董事之必要云云。惟查，被告無非係以前揭新北地院104 年度訴字第2452號、臺灣高等法院105 年度上字第1596號判決之理由為據（見本院卷一第119 頁），然上開趙有吉與邱燕雪間確認出資額轉讓行為無效等事件目前尚未確定，依首揭說明，本院仍應受主管機關之公司變更登記表所載登記事項之拘束，不得逕認趙有吉為原告公司董事，附此敘明。

三、綜此，邱燕卿並非經原告股東依公司法第108 條第2 項規定所「互推」之人，其法定代理權尚有欠缺，揆諸前開說明，原告提起本件訴訟，尚非合法，茲限於20日內檢具相關資料，補正其合法之法定代理人，逾期未補正，即駁回其訴，特此裁定。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　8　　月　　1　　日

民事第五庭　　法　官　蔡牧容

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　　5　　日

書記官　周芳安