臺灣高等法院高雄分院民事判決

107年度上字第120號

上　訴　人　大新保全股份有限公司
法定代理人　郭蔡金葉
訴訟代理人　徐秀蘭律師
　　鄭國安律師
　　劉怡孜律師
複 代理 人　謝孟璇律師
被 上訴 人　蔡金杉
訴訟代理人　許乃丹律師

上列當事人間請求確認股東會決議不成立等事件，上訴人對於中華民國107 年3 月12日臺灣高雄地方法院106 年度訴字第1041號第一審判決提起上訴，本院於108 年6 月26日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

原判決廢棄。

被上訴人在第一審先位之訴駁回。

確認上訴人於民國一〇六年三月六日召集之股東臨時會決議不成立。

被上訴人其餘第一備位之訴駁回。

第一、二審訴訟費用由被上訴人負擔三分之二，餘由上訴人負擔。

事實及理由

壹、程序事項

按訴之客觀預備合併，原告先位之訴勝訴，後位之訴未受裁判，經被告合法上訴時，後位之訴即生移審之效力，上訴審認先位之訴無理由時，應就後位之訴加以裁判（最高法院95年度台上字第1145號民事判決可資參照）。本件原審為被上訴人先位之訴勝訴判決，上訴人聲明不服，提起上訴，則被上訴人後位之訴即生移審之效力，是本院審理結果認被上訴人之先位之訴為無理由，應就其後位之訴加以裁判，合先敘明。

貳、實體事項

一、被上訴人主張：上訴人發行股份總數為400 萬股，訴外人郭蔡金葉持有171 萬5000股，其子即訴外人郭彥志持有5 萬股、郭彥豪持有5 萬股，共計持有181 萬5000股，而伊持有141 萬5000股，伊子女即訴外人蔡宏達、蔡瓊宇各持20萬股，另一股東訴外人李曉青持有5 萬股，共計持有186 萬5000股，故上訴人前法定代理人蔡施尾（民國99年11月30日歿）名下所遺之32萬股份（下稱系爭股份），攸關上訴人經營權歸屬及股東利益。又郭蔡金葉未經其他繼承人即伊及訴外人蔡佳旻同意，利用其為上訴人董事長身分，擅自登記郭蔡金葉為蔡施尾遺產共同管理戶代表人（下稱系爭登記），嗣伊於103 年8 、9 月間察覺後，多次要求上訴人及郭蔡金葉將「蔡施尾遺產共同管理戶代表人」更正為蔡施尾之遺產共同繼承人為伊、蔡佳旻、郭蔡金葉，但上訴人及郭蔡金葉均置若罔聞，甚至以存證信函拒絕，伊遂於104 年6 月1 日向臺灣高雄少年及家事法院（下稱少家法院）提起分割遺產訴訟，並聲請定暫時狀態處分，經少家法院於105 年9 月7 日以105 年度家全字第36號裁定，禁止郭蔡金葉就系爭股份以「蔡施尾遺產共同管理戶代表人」身分代為管理、處分或行使表決權等權利（下稱系爭假處分裁定），此自應包含禁止出席股東會在內，原法院民事執行處並於同年9 月10日核發執行命令在案，上訴人及郭蔡金葉於同年9 月11日召開股東會之前已收受上開假處分裁定及執行命令。況系爭股份斯時仍為蔡施尾遺產，非郭蔡金葉所得單獨行使，詎郭蔡金葉竟違反執行命令，未經蔡施尾全體繼承人同意，即以系爭股份代表人身分出席同年9 月11日召開之股東臨時會（下稱105 年9 月股東會），並將系爭股份計入出席股數，然系爭股份不得計入出席股數，扣除後該次股東會出席股數僅181 萬5000股，不足總發行股數2 分之1 ，欠缺股東會成立要件，故105 年9 月股東會選任郭蔡金葉、郭彥志、郭呂偉菁為董事、郭彥豪為監察人之決議，自不成立。另上訴人之董事、監察人

原任期至102年12月9日即屆滿，屆滿後未改選，經高雄市政府於105年5月31日發函命上訴人應限期於同年9月13日前完成辦理改選董監事之事宜，逾期則當然解任。又上開105年9月股東會決議不成立，則郭蔡金葉自同年9月13日起已喪失上訴人之董事資格，竟仍假董事長之名召集董事會，並於106年3月6日召開股東臨時會（下稱106年股東會），該106年股東會自屬無召集權人所召集，其決議無效。爰依公司法第171條、第174條、第191條規定，以先位聲明求為：㈠確認105年9月股東會決議不成立。㈡確認106年股東會決議無效之判決。倘認105年9月股東會決議成立、106年股東會決議有效，因伊於105年8月25日即先以上訴人之監察人身分召集股東會（下稱105年8月股東會），決議選任伊及蔡宏達、李曉青為董事，並均已就任，是郭蔡金葉原董事資格已喪失，即無召開105年9月股東會之召集權，故105年9月股東會決議無效。且嗣後伊與郭蔡金葉、蔡佳旻間就上開分割遺產訴訟於106年1月20日和解成立，由伊及郭蔡金葉各分得系爭股份2分之1即16萬股，上開和解筆錄視為雙方已為分割協議之意思表示，即已生效，毋庸待伊另以意思表示請求變更登記，然郭蔡金葉及上訴人惡意拖延登記，致未於106年1月20日和解後立即辦理股東名簿變更登記，應無公司法第165條第2項規定適用，上訴人不得再以股東名簿尚未變更或閉鎖期間對抗伊，詎郭蔡金葉於106年3月6日竟繼續違法以「蔡施尾遺產共同管理戶代表人」身分出席106年股東會席，將系爭股份全部計入出席股數，並提出臨時動議，決議同時減資及增資400萬元。縱使上訴人減資與增資金額相同，無須修改章程，但仍需以普通決議為之，郭蔡金葉違法行使伊之16萬股，屬無權處分，當然無效，扣除該16萬股後，出席股數僅197萬5000股，未達已發行股份數2分之1（即200萬股），該股東會決議不成立。爰以第一備位聲明求為：㈠確認105年9月股東會決議無效。㈡確認106年股東會決議不成立之判決。倘認106年股

東會成立且有效，則依公司法第189 條規定，以第二備位之訴求為撤銷106 年股東會決議之判決。

二、上訴人則以：蔡施尾所遺名下系爭股份經全體繼承人同意登記為「蔡施尾遺產共同管理戶代表人郭蔡金葉」，即同意由郭蔡金葉代表行使。而郭蔡金葉於105年8月13日以伊董事長身分召開董事會，決議召開105 年9 月股東會改選董監事，被上訴人亦以監察人身分出席當日董事會。之後被上訴人另於105 年8 月15日以監察人身分召開105 年8 月股東會改選董監事，顯違反公司法第171 條及第220 條規定，故105 年8 月股東會係無召集權人所召集，其決議無效，郭蔡金葉仍為伊之董事長而有權召集105 年9 月股東會。系爭假處分裁定僅禁止郭蔡金葉就系爭股份代為管理、處分或行使表決權，但仍得將系爭股份列入「出席」股份數，故郭蔡金葉於收受系爭假處分裁定及執行命令後，仍得以系爭股份「出席」105 年9 月股東會，而將系爭股份計入出席股數，該次股東會出席股份數已達發行股份總數過半數，該股東會決議有效成立，郭蔡金葉自屬合法改選之董事長，亦有權召集106 年股東會。再者，伊非上開106 年1 月20日訴訟和解之當事人，不受該和解筆錄拘束，被上訴人仍應依公司法第165 條規定向伊辦理股權變更登記，而被上訴人於106 年2 月21日通知伊辦理股權登記時，伊已訂於同年3 月6 日召開股東臨時會，依公司法第165 條第2 項規定股東臨時會開會前15日為過戶閉鎖期間，是伊無法辦理股權變更登記，郭蔡金葉仍得代表系爭股份全部「出席」106 年股東會。而系爭股份全部計入出席股份之數額為213 萬5000股，已超過伊已發行股份總數2 分之1 ，並無決議不成立或得撤銷之情事等語置辯。

三、原審為被上訴人先位之訴勝訴之判決。上訴人不服，提起上訴，並聲明：（一）原判決廢棄。（二）被上訴人在第一審之訴駁回。被上訴人則答辯聲明：上訴駁回。

四、兩造不爭執事項

㈠上訴人發行股份總數為400 萬股，郭蔡金葉持有171 萬5000

股，其子郭彥志持有5萬股、郭彥豪持有5萬股，共計持有181萬5000股。被上訴人持有141萬5000股，其子女蔡宏達、蔡瓊宇各持20萬股，另一股東李曉青持有5萬股，共計持有186萬5000股。上訴人之前法定代理人蔡施尾原持有32萬股（即系爭股份）。

㈡蔡施尾於99年11月30日死亡，繼承人為被上訴人、蔡佳旻、郭蔡金葉及蔡金山，嗣長子蔡金山拋棄繼承。

㈢系爭股份於99年12月10日登記為「蔡施尾遺產共同管理戶代表人郭蔡金葉」，上訴人於同日召開股東會選舉郭蔡金葉、郭彥志、李曉青為董事，被上訴人為監察人，並推舉郭蔡金葉為董事長，該屆董事、監察人任期已於102年12月9日屆滿。嗣高雄市政府於105年5月31日以高市府經商公字第10553727300號函限期命上訴人應於105年9月13日前完成辦理改選董監事之事宜，逾期則當然解任。

㈣被上訴人監察人身分召開105年8月股東會，改選被上訴人及蔡宏達、李曉青為上訴人之董事，並於同年月29日臨時董事會推選被上訴人為上訴人之董事長。

㈤系爭假處分裁定禁止郭蔡金葉就系爭股份以「蔡施尾遺產共同管理戶代表人」身分代為管理、處分或行使表決權等權利（原審卷一第42頁），原法院民事執行處於105年9月10日核發執行命令（原審卷一第41頁），上訴人及郭蔡金葉於105年9月股東會召開之前，已收受上開假處分裁定及執行命令，仍將系爭股份計入105年9月出席股數，但未行使表決權。

㈥郭蔡金葉以董事長身分召集105年9月股東會，並將系爭股份計入出席股數共213萬5000股（超過已發行股份2分之1），若扣除系爭股份之出席股數為181萬5000股（未達2分之1），105年9月股東會決議選任郭蔡金葉、郭彥志、郭呂偉菁為董事、郭彥豪為監察人，並推舉郭蔡金葉為董事長。

㈦被上訴人與郭蔡金葉、蔡佳旻於106年1月20日在少家法院

105 年度家訴字第27號事件中成立訴訟和解，和解內容記載：系爭股份由被上訴人與郭蔡金葉各分得2 分之1 即16萬股，被上訴人及郭蔡金葉應互相協同使上訴人辦理股東變更登記等語。

㈧被上訴人於106 年2 月21日以存證信函通知上訴人及郭蔡金葉辦理股票過戶手續，惟上訴人及郭蔡金葉迄今仍未將系爭股份其中16萬股登記至被上訴人名下。

㈨郭蔡金葉以上訴人董事長身分召開106 年股東會，決議同時辦理減資及增資，被上訴人未出席該次股東會，而上訴人將系爭股份全部（32萬股）均計入出席股數。

㈩上訴人前身為大統保全股份有限公司，成立時實際總出資額300 萬元。分別由被上訴人出資225 萬元、郭蔡金葉出資75萬元。員工均稱被上訴人董事長、稱郭蔡金葉總經理。

五、本院之判斷：

㈠蔡施尾全體繼承人是否同意系爭股份登記為「蔡施尾遺產共同管理戶代表人郭蔡金葉」，由郭蔡金葉代表行使系爭股份？

㈡系爭假處分裁定之效力有無禁止郭蔡金葉以系爭股份「出席」105 年9 月股東會？105 年9 月股東會出席股數是否達已發行股數2 分之1 ？被上訴人先位之訴第一項請求確認105 年9 月股東會決議不成立，有無理由？

㈢被上訴人以監察人身分召集105 年8 月股東會，是否係無召集權人所為召集，其決議無效？郭蔡金葉有無105 年9 月股東會之召集權？被上訴人第一備位第一項請求確認105 年9 月股東會決議無效，有無理由？

㈣郭蔡金葉有無106 年股東會之召集權？被上訴人先位第二項請求確認106 年股東會議無效，有無理由？

㈤上訴人得否將系爭股份全部計入106 年股東會之出席股數？106 年股東會出席股數是否已達發行股數2 分之1 ？被上訴人第一備位第二項請求確認106 年股東會決議不成立，有無理由？

㈥倘認106 年股東會有效且成立，被上訴人第二備位之訴請求依公司法第189 條規定，撤銷106 年股東會決議，有無理由？

六、本院得心證理由

㈠蔡施尾全體繼承人是否同意系爭股份登記為「蔡施尾遺產共同管理戶代表人郭蔡金葉」，由郭蔡金葉代表行使系爭股份？

1.按繼承人有數人時，在分割遺產前，各繼承人對於遺產全部為公同所有，民法第1151條定有明文。上開公同共有之遺產，依民法第1152條規定，固得由繼承人中互推一人管理之，且該互推方式，依同法第828 條第2 項準用第820 條第1 項規定，採多數決方式行之。惟依此規定互推之管理人，僅得就遺產為保存、改良、利用等管理行為，如就公同共有遺產為處分或其他權利之行使者，仍應適用民法第828 條第3 項規定，須得公同共有人即繼承人全體之同意，始得為之。公同共有股份之股東，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行為，自無民法第828 條第2 項準用第820 條第1 項規定之適用，亦不得逕由依民法第1152條規定所推選之管理人為之。就此權利之行使，公司法第160 條第1 項固規定應由公同共有人推定一人為之，惟既係為行使公同共有之股東權所為推選，自應得公同共有人「全體」之同意，俾符民法第828 條第3 項之規定，倘未經全體公同共有人同意推選之人，即不得合法行使股東權（最高法院104 年度台上字第2414號判決可資參照）。

2.本件蔡施尾原為上訴人之法定代理人，蔡施尾於99年11月30日死亡，遺有系爭股份，上訴人於99年12月10日召開股東會選任郭蔡金葉、郭彥志、李曉青為董事，被上訴人為監察人，推舉郭蔡金葉為董事長，並在股東名冊上將系爭股份登記為「蔡施尾遺產共同管理戶代表人郭蔡金葉」，向高雄市政府申請變更登記，經高雄市政府於100 年1 月4 日核准變更登記在案，為兩造所不爭執，並經本院調取上訴人公司登記

案卷核閱屬實（上訴人公司登記案卷二第74頁反面、72～73頁、66～71頁反面、64～65、56頁反面）。又被上訴人主張系爭股份登記為「蔡施尾遺產共同管理戶代表人郭蔡金葉」，未經蔡施尾全體繼承人同意云云，為上訴人所否認。經查：

①蔡施尾之繼承人原有被上訴人、蔡佳旻、郭蔡金葉及蔡金山，嗣長子蔡金山拋棄繼承，僅由被上訴人、郭蔡金葉、蔡佳旻3人繼承乙情，為兩造所不爭執，並有蔡施尾之繼承系統表影本可佐（本院卷二第92頁），是此部分事實，先予認定。

②又蔡金山於本院審理時證稱：蔡施尾死後辦法會時，繼承人即伊、蔡佳旻、郭蔡金葉在討論喪葬費的時候，有提到系爭股份，伊想要拋棄，蔡佳旻是公務員，伊跟蔡佳旻有共識上訴人公司是被上訴人及郭蔡金葉兩個人的，伊、蔡佳旻、郭蔡金葉三個人討論說系爭股份要交給郭蔡金葉管理。伊自88年起就任職上訴人公司擔任法規室主任，被上訴人係擔任監察人，負責公司財務及公文，伊所接觸的公文及公司重要公文、財務相關公文都要經過被上訴人看過才能發文。伊係於100年1月31日具狀拋棄繼承，並於同年2月15日經核准在案等語（本院卷一第73～75頁）。再審酌蔡金山為被上訴人、郭蔡金葉之兄長，已於100年即拋棄繼承蔡施尾所有財產（包括系爭股份），就本件訴訟結果亦無直接利害關係，當無甘冒偽證刑責故意為不利被上訴人證述之必要。依其所證，蔡佳旻原任公職、未曾任職上訴人公司，而蔡金山擔任上訴人公司法規室主任，並與蔡佳旻達成共識將系爭股份授權由郭蔡金葉管理，與常情無違，自堪認蔡金山上開證述為真實。顯見蔡金山、蔡佳旻確有同意蔡施尾遺留之系爭股份交由郭蔡金葉管理並代表行使股權。

③又依證人蔡金山所述上訴人公司重要公文及財務公文均應經被上訴人批閱始能發文之內容，與證人黃瑞環於本院證稱：伊自91年擔任上訴人公司總務工作，負責採購、資訊及收發

公文，伊所處理的公文一定要經手被上訴人批示才能發文，被上訴人每天都會進公司，郭蔡金葉有時候在外面跑業務，沒有每天進公司，伊叫被上訴人「蔡董」。被上訴人及李曉青於103 年3 月離開上訴人公司，之前上訴人公司印章放在被上訴人那邊，被上訴人批完公文後，會將公文直接拿給伊等語（本院卷一第137 ～141 、143 頁）；證人郭政泰於本院證稱：伊為上訴人公司外場經理，郭蔡金葉沒有每天進公司，財務的文都要經過蔡董（即被上訴人）看過等語（本院卷一第141 頁反面）；被上訴人於臺灣高雄地方檢察署103 年度偵字11899 號案件103 年8 月14日刑事自首暨告發狀坦承：上訴人員工均稱呼被上訴人董事長、稱郭蔡金葉為總經理等語相符（本院卷一第234 頁），且員工均稱被上訴人為董事長、郭蔡金葉為總經理，為兩造所不爭執。另證人陳宏璋於原審證稱：伊曾幫上訴人記帳，大部分係與李曉青接觸，有時會與郭蔡金葉接觸，原審卷一第88頁以下之股東名冊（下稱系爭股東名冊）及股東會議紀錄係伊打完後交給她們回去簽名及蓋章等語（原審卷二第68頁、第70頁反面）；證人李曉青於原審證述：在辦理董監事變更登記過程，伊有拿文件給被上訴人簽名，因為郭蔡金葉與被上訴人平常沒有在講話，跑會計師的小姐有好幾個，所以文件由會計師那邊回來之後，郭蔡金葉有要伊拿文件給被上訴人簽，但伊忘記有什麼內容等語（原審卷二第73頁反面～74頁）；蔡金山於本院證稱：上訴人歷次股東會公文是被上訴人負責保管等語（本院卷一第74頁反面），且系爭股東名冊上蓋有上訴人公司大小章後，檢送高雄市政府辦理公司變更登記乙情，有該股東名冊可佐（上訴人公司登記案卷二第72頁反面；本院卷一第28頁反面）。綜上各節，可知被上訴人於103 年3 月退出上訴人公司經營前，上訴人公司之重要公文均須被上訴人批閱始能發文，並掌管上訴人公司大小章，堪認系爭股東名冊將系爭股份記載「蔡施尾遺產共同管理戶代表人郭蔡金葉」係陳宏璋填載，填載後李曉青曾將該股東名冊轉交予被上訴

人核閱並蓋用上訴人公司大小章，被上訴人顯應知悉並同意將系爭股份由郭蔡金葉一人代表行使，應已明確。

④至蔡佳旻於107年12月28日本院審理時證稱：蔡施尾過世後，伊拿到手尾錢5萬元。在遺產分割前，沒有同意由郭蔡金葉代表蔡施尾全體繼承人行使系爭股份云云（本院卷二第56頁）。然蔡佳旻於102年8月30日已被診斷罹患未明示精神病及疑失智症合併妄想症，於104年4月23日亦曾因失智症合併妄想症住院治療，106年11月15日因疑似躁鬱症、失智症住院治療，於104年5月6日因失智症經醫師評估無法自理生活，需24小時他人照顧等情，有診斷證明書及失能診斷書可佐（本院另案106年度家上字第74號卷第50～53頁），且其上開證述內容與蔡金山前揭證述不符，顯係因時間已久，且患有前開疾病因素致記憶模糊，所證實難採信。

3.由上說明，可知蔡施尾全體繼承人均同意系爭股份登記為「蔡施尾遺產共同管理戶代表人郭蔡金葉」，由郭蔡金葉代表行使系爭股份之股東權利，應堪認定。

㈡系爭假處分裁定之效力有無禁止郭蔡金葉以系爭股份「出席」105年9月股東會？105年9月股東會出席股數是否達已發行股數2分之1？被上訴人先位之訴第一項請求確認105年9月股東會決議不成立，有無理由？

1.被上訴人主張：105年9月股東會開會前，上訴人及郭蔡金葉已收受系爭假處分裁定及執行命令，自不得將系爭股份計入105年9月股東會之出席股份數，故當天股東臨時會議之出席股份數經扣除系爭股份後，出席股份數未達已發行股數2分之1，該次決議不成立云云。

2.惟按股東權，乃股東基於其股東之身分得對公司主張權利之地位，如表決權之行使者即所謂股東權利之一。而出席股東會者，當屬股東基於股東之身分而參與公司之治理而言，尚非有權利主張。故遭禁止行使股東權之股東及股數，仍得出席股東會，僅不得行使股東權利（如行使表決權者）而已。又經假處分不得行使股東權者，在本案訴訟判決確定前，其

股東身分依然存在，且股東會之股東，依股東名簿上之記載，在尚未確定股東身分不存在前，依股東名簿所載仍為具有公司股東身分之股東，當然得出席股東會。再者，經假處分禁止行使股東權之股數，如應算入「已發行股份總數」，即應認其得出席算入出席股份數，以維法律體系解釋之一貫。否則，既認經假處分禁止行使股東權之股數，應算入「已發行股份總數」，卻又認其不得出席股東會而不算入出席數，則股東會召集所需股份數之計算即明顯失衡，使少數股東得藉假處分之方式影響出席股份數，阻礙公司股東會之召集。又經假處分禁止行使股東權者若禁止其出席股東會，可能影響公司股東會決議機制無法及時發動，造成對於公司業務不當影響，有悖於公司法制所設股東會召開與決議之公益本旨（最高法院95年度台上字第984號民事裁判意旨）。本件系爭假處分裁定雖禁止郭蔡金葉以系爭股份代表人身分行使股權，而依現行法律，經假處分禁止行使股東權之股數，仍應算入「已發行股份總數」，倘認不得計入出席股數，將造成股東會之出席股數減少，阻礙股東會決議機制之行使，危害公司利益，故依法律體系一貫解釋，自應認經假處分之系爭股份得算入「出席」股份數，故郭蔡金葉「出席」105年9月股東會，自得將系爭股份計入之出席股數。又將系爭股份全部計入出席股數後，該次股東會之出席股數共213萬5000股，超過已發行股份2分之1，此有該次股東會之簽到表、會議事錄可佐（原審卷一第97～99頁）。準此，被上訴人先位第一項主張105年9月股東會之出席股數應扣除系爭股份全部，扣除後該次股東會出席股數未達已發行股數2分之1而決議不成立云云，據以請求確認105年9月股東會決議不成立，洵非可採，應予駁回。

㈡被上訴人以監察人身分召集105年8月股東會，是否係無召集權人所為召集，其決議無效？郭蔡金葉有無105年9月股東會之召集權？被上訴人第一備位第一項請求確認105年9月股東會決議無效，有無理由？

1.按股份有限公司之股東會除公司法另有規定外，由董事會召集之；監察人除董事會不為召集或不能召集股東會外，得為公司利益，於必要時，召集股東會。公司法第171 條、第220 條分別定有明文。又無召集權人召集之股東會所為之決議，屬當然無效。

2.經查，被上訴人、郭蔡金葉原分別為上訴人之監察人、董事長，郭蔡金葉於105 年8 月13日召開董事會並決議召開105 年9 月股東會，被上訴人當時亦出席該次董事會，為兩造所不爭執（本院卷二第121 頁、第138 頁、第148 頁），並有上訴人105 年8 月17日函可佐（原審卷一第33頁）。被上訴人隨即於同月15日另以監察人身分召集105 年8 月股東會，有新興郵局存證信函暨掛號收件回執可佐（本院卷二第124 、139 ～141 頁反面），其召集並無董事會不為或不能召集股東會之情事，依公司法第220 條規定，須105 年8 月股東會符合公司之利益並有必要，被上訴人始得召集之。然由被上訴人於105 年8 月16日委託林伯祥律師寄發高雄西甲郵局編號001840存證信函予上訴人及郭蔡金葉、郭彥志之內容，提及系爭股份為蔡施尾遺產，被上訴人不同意系爭股份登記為由郭蔡金葉管理，請求上訴人及郭蔡金葉將股東名簿之系爭股份登記為郭蔡金葉、被上訴人、蔡佳旻共同繼承，刪除「蔡施尾遺產共同管理戶代表人郭蔡金葉」之註記，並禁止郭蔡金葉行使系爭股份等意旨，有高雄西甲郵局編號001840存證信函可佐（原審卷一第30～32頁），可知被上訴人係為避免郭蔡金葉在105 年9 月股東會代表行使系爭股份而當選董事，被上訴人始急於召開105 年8 月股東會，藉以爭奪公司經營權，顯非基於公司利益所召集。且上訴人既已定於105 年9 月11日召開股東會，全體股東自應於該股東會主張其個人權益及公司利益，而無再提前2 週召開105 年8 月股東會之必要。準此，被上訴人以監察人身分召開105 年8 月股東會，難認為公司之利益且有必要，自屬無召集權人所召集之股東會，其決議應屬無效。

3.從而，105年8月股東會決議選任被上訴人、蔡宏達、李曉青為上訴人之董事，並於同年月29日推選被上訴人為董事長，均屬無效，是以郭蔡金葉仍為上訴人公司合法董事長，而有權召集105年9月股東會，殆無疑義。故被上訴人先位第二項以郭蔡金葉於105年8月股東會後即喪失董事長資格，而無權召集105年9月股東會為由，請求確認105年9月股東會決議無效云云，亦無可採，應予駁回。

㈣郭蔡金葉有無106年股東會之召集權？被上訴人先位第二項請求確認106年股東會議無效，有無理由？

1.被上訴人主張郭蔡金葉無權召集105年9月股東會，系爭股份不得計入該次股東會之出席股數，該次股東會出席股數不足上訴人已發行股數2分之1，故105年9月股東會決議選任郭蔡金葉為董事，並推舉郭蔡金葉為董事長，均屬無效，郭蔡金葉即無106年股東會召集權云云。然查，郭蔡金葉有105年9月股東會召集權，系爭股份得計入105年9月股東會出席股數，是105年9月股東會之出席股數已達發行股數2分之1，決議有效成立，已如前述。又105年9月股東會決議選任郭蔡金葉、郭彥志、郭呂偉菁為董事、郭彥豪為監察人，並推舉郭蔡金葉為董事長，為兩造所不爭執，是以郭蔡金葉自105年9月11日續任上訴人董事長，依公司法第171條規定，自有召集106年股東會之權限。

2.由上所述，被上訴人先位第二項主張郭蔡金葉無召集106年股東會權限，請求確認106年股東會決議無效云云，並無理由，應予駁回。

㈤上訴人得否將系爭股份全部計入106年股東會之出席股數？106年股東會出席股數是否已達發行股數2分之1？被上訴人第一備位第二項請求確認106年股東會決議不成立，有無理由？

1.被上訴人與郭蔡金葉、蔡佳旻於106年1月20日在少家法院105年度家訴字第27號事件中成立訴訟和解，由被上訴人與郭蔡金葉各分得系爭股份2分之1即16萬股，被上訴人於10

6年2月21日以存證信函通知上訴人及郭蔡金葉辦理股權過戶，然上訴人及郭蔡金葉迄未辦理，上訴人仍將系爭股份全部（即32萬股）計入106年股東會之出席股數乙情，為兩造所不爭執，並有上開和解筆錄及存證信函可佐（本院卷二第78～78頁；原審卷一第19頁～19頁反面、第52頁），是上開事實，應堪認定。

2.被上訴人主張：伊與郭蔡金葉、蔡佳旻於106年1月20日已成立訴訟上和解，由伊及郭蔡金葉各分得系爭股份2分之1即16萬股，上訴人自不得將伊分得之16萬股計入106年股東會之出席股數等語。上訴人則辯稱：伊非上開106年1月20日訴訟和解當事人，不受該和解筆錄拘束，被上訴人仍應依公司法第165條規定向伊辦理股權變更登記，而被上訴人於106年2月21日通知伊辦理股權登記時，伊已訂於同年3月6日召開股東臨時會，依公司法第165條第2項規定股東臨時會開會前15日為過戶閉鎖期間，伊無法辦理股份變更登記，故郭蔡金葉仍得以系爭股份代表人出席106年股東會股東臨時會，計入後當日出席股份數為213萬5000股，已超過已發行股份數2分之1云云。

①惟按公司法第165條第1項規定：記名股票之轉讓，非將受讓人之本名或名稱記載於股票，並將受讓人之本名或名稱及住所或居所記載於公司股東名簿，不得以其轉讓對抗公司。旨在證明股票受讓之合法性及為送達公司之憑據，而背書為記名股票讓與之唯一方式，轉讓記名股票之受讓人，依背書及交付方法而取得股票時，即已取得股東權利，登記僅為對抗要件，而非生效要件。股票受讓人已依背書轉讓而取得股票，並已備齊股票讓與過戶有關文件，請求記名股票公司辦理變更股東名簿之記載，倘記名股票公司以不正當之消極行為，阻止股票受讓人申請辦理變更股東名簿記載之成就，本於誠信原則，自應類推適用民法第101條之法理，視為已成就（最高法院96年度台上字第515號民事判決意旨）。又公司法第165條第1項規定係為保護未參與記名股票轉讓之公

司所設之規定。惟公司之股東死亡後，其繼承人倘已檢附相關證明資料，將繼承之事實通知公司，申請變更股東名簿之登記而公司未予變更，或公司已知悉繼承之事由時，公司尚不得拒絕該繼承人行使股東權（最高法院102 年度台上字第1819號民事判決意旨）。若記名股票之受讓人或繼承人已將受讓或繼承之事由通知公司，並依規定請求更名登記，遭公司拒絕後，改以訴訟方式向公司為請求，經獲得勝訴之確定判決，或成立訴訟上和解，公司同意更名登記，則依確定判決或和解筆錄，公司自應將受讓人或繼承人之本名或名稱及住所或居所，記載於公司股東名簿，無須受讓人或繼承人再向公司重新聲請（最高法院89年台上字第1539號民事判決）。

㈡經查，系爭股份原為蔡施尾遺產，全部登記由郭蔡金葉代表行使，已如前述，而蔡施尾繼承人即被上訴人、郭蔡金葉、蔡佳旻3 人於106 年1 月20日成立訴訟和解，將系爭股份由被上訴人與郭蔡金葉各取得2 分之1 即16萬股，已如前述（如不爭執事項㈦所載），且郭蔡金葉既為上訴人之代表人，上訴人應已知悉系爭股份其中16萬股已由被上訴人取得，即應辦理股權變更登記，無須被上訴人另行申請，且和解當時尚非過戶閉鎖期間，然上訴人竟於和解後未立即辦理股東名簿變更登記，嗣後並召開106 年股東會議，顯係故意以不正當方法阻止股權變更登記，揆諸上揭說明，本於誠信原則，自不得將被上訴人於106 年2 月10日早已分得之16萬股計入同年3 月6 日召開之106 年股東會中郭蔡金葉所代表之出席股數。據此，上訴人前揭所辯，要無可採。

3.另按公司法第174 條規定，股東會之決議，除另有規定外，應有代表已發行股份總數過半數股東之出席，以出席股東表決權過半數之同意行之。股東會之決議，乃多數股東基於平行與協同之意思表示相互合致而成立之法律行為，如法律規定其決議必須有一定數額以上股份之股東出席，此一定數額以上股份之股東出席，為該法律行為成立之要件。欠缺此項

要件，股東會決議即屬不成立，尚非單純之決議方法違法問題（最高法院103 年度第11次民事庭會議、104 年度台上字第817 號、107 年度台上字第419 號判決可資參照）。經查，觀諸106 年股東會簽到簿，記載出席股東：蔡施尾遺產共同管理代表人郭蔡金葉（持有股份320,000 ）、郭蔡金葉（持有股份：1,715,000 ）、郭彥志（持有股份：50,000）、郭彥豪（持有股份：50,000）等語，有該股東會之會議議程、簽到表、會議事錄為憑（原審卷一第100 ～102 頁），足見106 年股東會僅郭蔡金葉、郭彥志、郭彥豪三人出席，被上訴人並未出席，而系爭股份於106 年1 月20日已由郭蔡金葉及被上訴人各分得16萬股，上訴人不得將被上訴人分得之16萬股計入106 年股東會中郭蔡金葉所代表之出席股數，已如前述，據此計算106 年股東會出席股數僅197 萬5,000 股（計算式：郭蔡金葉就系爭股份分得之160,000 股+ 郭蔡金葉原持有股份1,715,000 股+ 郭彥志原持有股份50,000股+ 郭彥豪原持有股份50,000股＝197 萬5,000 股），未達上訴人已發行股份總數2 分之1 （即200 萬股）。此外，上訴人復舉證證明其嗣後有依公司法第175 條所定程序再行召集股東會追認上開106 年股東會決議，依上揭說明，自堪認106 年股東會決議不成立，應已明確。

4.基上說明，被上訴人第一備位之訴第二項請求確認106 年股東會決議不成立，洵屬有據，應予准許。又其上開請求既經准許，本院即無庸審理其第二備位之訴請求依公司法第189 條規定撤銷106 年股東會決議，併此敘明。

七、綜上所述，被上訴人先位之訴請求確認105 年9 月股東會決議不成立及106 年股東會股東臨時會決議無效，均無理由，不應准許。原審就前開不應准許部分，為上訴人敗訴之判決，自有未洽，上訴意旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為有理由，自應由本院廢棄改判如主文第2 項所示。另被上訴人第一備位之訴部分，第二項請求確認106 年股東會決議不成立，為有理由，應予准許；至第一項請求確認105 年9 月

股東會決議無效，則無理由，應予駁回，爰由本院判決如主文第3、4項所示。

八、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法及所提之證據，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。

九、本件上訴為有理由，被上訴人備位之訴一部為有理由、一部為無理由，依民事訴訟法第450條、第79條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　7　　月　　10　　日

民事第六庭

審判長法　官　魏式璧

法　官　陳宛榆

法　官　洪培睿

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　　108　　年　　7　　月　　10　　日

書記官　馬蕙梅

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。