臺灣高等法院民事判決

107年度重上字第254號

上訴人即附帶被上訴人　圓方創新股份有限公司
法定代理人　林信全
訴訟代理人　楊榮宗律師
　　王奕涵律師
上訴人即附帶被上訴人　神去山股份有限公司
法定代理人　林信全
上二人共同
訴訟代理人　黃加賜
　　林奕辰律師
被上訴人即附帶上訴人　神去村股份有限公司
特別代理人　邱盈菁會計師
　　鄭敦宇律師
共　　同
訴訟代理人　李永裕律師
複　代理人　黃文欣律師
　　楊上德律師
　　王怡茹律師

上列當事人間請求返還股權等事件，上訴人對於中華民國106年12月28日臺灣臺北地方法院105年度重訴更㈠字第13號第一審判決提起上訴，被上訴人提起附帶上訴，本院於108年7月2日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

上訴及附帶上訴均駁回。

第二審訴訟費用由兩造各自負擔。

事實及理由

一、被上訴人即附帶上訴人神去村股份有限公司（下稱被上訴人）主張：伊為上訴人即附帶被上訴人神去山股份有限公司（

下稱神去山公司）之法人股東，自公司成立時起即未自行對外營業，伊所有資產即為所持有之神去山公司股權，經由持有神去山公司股份達成投資神去山公司與國外旅遊集團合作進行之「神去村」開發案、經營休閒遊憩育樂事業開發業務之目的，被上訴人所持有神去山公司股份係其公司之主要營業及資產，被上訴人藉持有神去山公司股份達成投資經營休閒遊憩開發之業務為主要營業項目。於民國102年間，董事徐翊銘、林信全及李姵儀均係法人股東上訴人即附帶被上訴人圓方創新股份有限公司（下稱圓方公司，與神去山公司合稱上訴人）之代表，徐翊銘並同時兼任伊公司及圓方公司之董事長。詎徐翊銘於102年10月1日召開董事會（下稱系爭董事會），討論出售伊公司所持有之神去山公司股份予圓方公司，卻未通知其他非圓方公司代表之董事。且會議中徐翊銘、林信全、李姵儀（由林信全代理）不顧所代表之圓方公司與伊公司之利害對立，其等顯有自身利害關係，卻未迴避，竟決議以每股新臺幣（下同）9.39元之低價出售該公司所持有之神去山公司股份合計100萬股（下稱系爭股權）之重要資產予圓方公司，總股款為939萬元（下稱系爭售股案），並於102年10月18日向神去山公司完成股東名冊變更登記。且系爭董事會決議出售神去山股份之對價939萬元，圓方公司竟於匯入伊公司帳戶後立刻又轉匯至徐翊銘個人帳戶，足見圓方公司支付上開價款之金流亦屬虛偽，實際上等於未支付任何代價而取得伊公司所持有之神去山公司全部股份。而圓方公司前已持有神去山公司已發行股份總數310萬股之67.74％，連同依系爭售股案所取得之股份，成為神去山公司持有100%股權之唯一股東，遂於102年11月8日同日分別在神去山公司及圓方公司召開董事會，決議將圓方公司與神去山公司在內之公司以「簡易合併」之方式合併，並以圓方公司為存續公司，合併基準日為102 年12月13日（下稱系爭簡易合併決議）。惟102 年10月1 日之系爭董事會並未經公司法第185條第1項第2款所定之法定程序，亦未通知其餘非圓方公

司代表之董事，且徐翊銘同時兼任伊公司及圓方公司董事長，亦未依同法第223條規定由監察人代表公司，係不合營業常規之非常規交易，損害伊公司之利益，系爭董事會決議應屬無效。從而，圓方公司並未取得神去山公司之100%股份，其董事會於102年11月8日就合併神去山公司所為之系爭簡易合併決議，亦不生效力。爰求為判決確認系爭售股案之買賣行為及物權行為及102年11月8日圓方公司及神去山公司之系爭簡易合併決議均屬無效；圓方公司並應將其名義登記之系爭股權返還予伊公司，並協同伊公司向神去山公司辦理股東名義變更登記為伊。且依合作金庫商業銀行世貿分行107年10月25日合金世貿字第1070003593號函及附件所示，圓方公司於系爭董事會決議後，於翌日（102年10月2日）分二筆共500萬元及439萬元匯款至伊公司合作金庫銀行世貿分行0000000000000000號帳戶後數分鐘內立即轉出至徐翊銘設於彰化銀行世貿分行之00000000000000號個人帳戶，足見伊公司實際上並未受領圓方公司所稱939萬元買賣價金之利益。且伊依民法第767條第1項之物上請求權及不當得利主張圓方公司應負返還義務。與圓方公司所稱伊應返還939萬元本息不當得利之義務，並非立於雙務契約所生之對待給付關係，則圓方公司亦不得主張同時履行抗辯等語。

二、上訴人均則以：系爭售股決議出售神去山公司之系爭股權，依該股權於102年9月30日之帳面值為85,261,705元，應扣除35,605,587元之淨資產市價評估減損損失，及40,266,118元之負商譽折價，是以每股9.39元出售並非低價。又被上訴人所稱神去山公司每股具有85.24元之價值，系爭股權交易造成其1.17億元之損失，係以帳面價值未扣除「神去山公司存在鉅額負商譽因素之不利變動而可能產生之資產減損」所致，並非正確。而102年10月1日被上訴人所持有神去山公司系爭股權之價值為939萬元，僅佔被上訴人公司資產總額比例5.36%，並非被上訴人公司之主要財產。且被上訴人公司所欲經營之休閒遊憩事業，係因股東元裾有限公司（下稱元裾

公司）杯葛議事及訴外人李全教拒絕增資等原因，以致不能實際經營，其所營事業不能成就，與系爭售股案決議出售系爭股權予圓方公司根本無關。從而被上訴人將系爭股權售予圓方公司，自得依董事會決議行之，無庸依公司法第185條第1項第2款規定經股東會特別決議。且出席系爭董事會之董事為徐翊銘、林信全、李姵儀（林信全代），雖係以法人股東圓方公司之代表人身分，依公司法第27條第2項規定當選為被上訴人之董事，惟並非圓方公司本身擔任董事，則徐翊銘等3人並未直接因系爭售股案之決議而取得權利或負擔義務，即無自身利害關係可言，自無庸迴避。且神去山公司已瀕臨破產，出售系爭股權得防止擴大虧損，亦使被上訴人得以公允價值獲得939萬元股款並清償被上訴人公司前於102年6月14日、6月17日、6月19日及7月10日以股東往來向徐翊銘所借調共9,975,000元債務，以挽救公司債信，對公司並無不利，徐翊銘等3人無迴避之必要。且系爭股權之買賣係由被上訴人公司董事長徐翊銘與圓方公司監察人趙月香、黃聰德共同代表簽署，亦無違反公司法第223條規定。從而，系爭董事會決議及系爭股權之交易均屬適法有效，圓方公司因此成為持有神去山公司100%股權之控制公司，已逾公司法第316條之2第1項所定之90%以上股權，故圓方公司及神去山公司於102年11月8日董事會所作成之系爭簡易合併決議，自屬合法有效。退而言之，如認被上訴人與圓方公司於102年10月2日就神去山公司之系爭股權之買賣行為及物權行為均無效，圓方公司應負返還系爭股權登記之義務，惟被上訴人所受領圓方公司所給付之買賣價金939萬元，亦屬不當得利，則圓方公司自得主張同時履行抗辯，於被上訴人返還上開價金本息前，拒絕返還系爭股權登記等語。

三、原審判決確認被上訴人與圓方公司就系爭售股案所為之買賣行為及物權行為均無效；圓方公司應於被上訴人返還939萬元及其法定遲延利息予圓方公司之同時，將其名義登記之神去山公司100萬股返還被上訴人，並協同被上訴人向神去山

公司辦理股東名義變更登記；確認圓方公司及神去山公司102年11月8日分別召開董事會所為之系爭簡易合併決議，均屬無效。上訴人不服提起上訴，並聲明：㈠原判決廢棄；㈡被上訴人在第一審之訴駁回。被上訴人答辯聲明：上訴駁回。另被上訴人就原判決命為同時履行部分不服，提起附帶上訴，並聲明：原判決第二項關於命被上訴人同時履行之判決廢棄。上訴人則答辯聲明：附帶上訴駁回。

四、兩造不爭執事項：

㈠被上訴人目前登記有兩名股東，分別為圓方公司及元裾公司，各持有被上訴人已發行總數百分之50股權。並由圓方公司之代表徐翊銘自101年8月起擔任董事長（見原審重訴卷一第59-64頁之股份有限公司變更登記表、第136頁董事會議事錄）。

㈡被上訴人於102年10月1日召開董事會，由代表圓方公司之董事長徐翊銘（同時兼任被上訴人公司及圓方公司董事長）及董事林信全、李姵儀（由林信全代理行使權利）出席，並決議以每股9.39元出售該公司所持有神去山公司之系爭股權予圓方公司，總股款為939萬元。圓方公司於翌日（102年10月2日）即分二筆共500萬元及439萬元匯款至伊公司合作金庫銀行世貿分行0000000000000號帳戶，惟同日即又轉出至徐翊銘於彰化銀行世貿分行之00000000000000號個人帳戶。圓方公司並於102年10月18日完成神去山公司股東名冊變更登記，成為該公司持有100%股權之唯一股東。被上訴人於107年10月2日因系爭股權交易而收受圓方公司所匯股款939萬元，惟於同日匯出939萬元予徐翊銘之帳戶（見原審重訴卷一第84-91頁、209-210頁、第273頁之系爭董事會議事錄、簽到簿、開會通知、掛號回執、神去山公司股東名冊、本院卷二第113頁至123頁之合作金庫商業銀行世貿分行復函及解付匯款備查簿、取款及匯款單）。

㈢嗣圓方公司及神去山公司於102年11月8日各自召開董事會，以簡易合併方式決議通過圓方公司與神去山公司合併，並以

圓方公司為存續公司，神去山公司因合併而解散，合併基準日為102年12月13日（圓方公司之董事會決議合併消滅之公司，另有萬達開發公司、食方餐飲公司）。惟臺北市政府商業處103年3月21日分別以府產業商字第10291296130號函及府產業商字第10291296840號函復圓方公司及神去山公司，為否准因上開合併案所為合併存續及合併解散變更登記申請之處分。嗣圓方創新公司、神去山公司不服提起訴願及行政訴訟，亦經臺北高等行政法院以104年度訴字第254號判決、最高行政法院以105年度裁字第1243號裁定駁回確定（見原審重訴卷一第267-269頁、重訴更卷一第40-57頁、242-243頁之圓方公司系爭簡易合併決議董事會議事錄、臺北市政府復函及行政訴訟裁判）。

五、兩造爭點及論斷：

㈠系爭售股案違反修正前公司法第185條及第206條第3項準用第178條規定，應屬無效：

1.按公司讓與全部或主要部分之營業或財產，應有代表已發行股份總數3分之2以上股東出席之股東會，以出席股東表決權過半數之同意行之。公開發行股票之公司，出席股東之股份總數不足前項定額者，得以有代表已發行股份總數過半數股東之出席，出席股東表決權3分之2以上之同意行之。且該議案，並應先經董事會3分之2以上董事出席，出席董事過半數之決議，向股東會提出之。於股東會召集通知及公告中應載明其事由，不得以臨時動議提出。公司法第172條第5項、第185條第1項第2款、第2項、第4項分別定有明文。公司未經股東會上開特別決議通過即為主要財產之處分時，其讓與之債權行為及物權行為，應均為無效。但不得以其無效對抗善意之相對人，以策交易之安全。（最高法院80年度台上字第434號、87年度台上字第1998號、97年度台上字第2216號判決參照）。且公司法第185條第1項第2款所稱讓與主要部分之營業或財產，係指該部分營業或財產之轉讓，足以影響公司所營事業之不能成就者而言（最高法院81年度台上字第26

96號判決參照）。次按公司法第178條規定，股東對於會議之事項，有自身利害關係致有害於公司利益之虞時，不得加入表決，並不得代理他股東行使其表決權。此項規定於股份有限公司董事會之決議準用之，修正前同法第206條第3項亦有明定。該規定係屬強行規定，故若股份有限公司之股東會之決議，違背該規定而為決議，其決議方法即屬同法第189條所稱之決議方法違反法令，而得依該條規定訴請法院撤銷其決議。至董事會違背該規定而為決議，因公司法並未如第189條規定得予撤銷，自應解為該部分之決議無效，且不必以訴訟方式主張之（最高法院88年度台上字第2863號、95年台上字第1848號判決參照）。

2.經查，被上訴人公司登記之所營事業雖包括遊樂園業、森林遊樂區經營業等眾多項目（見原審重訴卷一第60-61頁），惟被上訴人主張自公司成立時起，其本身即未曾對外營業，而係僅以持有神去山公司之股份，經由所投資之神去山公司達成經營休閒遊憩育樂事業之開發業務等語，上訴人並未爭執，並於原審亦陳稱被上訴人公司自始即係徐翊銘與李全教合資成立之「怡和發展股份有限公司」(即被上訴人公司之前身)，以承接李全教持有過半股權之成豐育樂事業股份有限公司（即神去山公司之前身）之土地及休閒遊憩產業，並由李全教之元裾公司及徐翊銘之凱特開發股份有限公司（下稱凱特公司）各持有新公司之50%股份，嗣圓方公司再自凱特公司受讓股權等語（見原審重訴更卷一第66、67頁）。從而，被上訴人公司成立之初即係藉由投資神去山公司以經營休閒遊憩事業為目的，則被上訴人所持有神去山公司股份，對被上訴人所營事業能否達成，顯然具有絕對性之影響。

3.上訴人雖辯稱被上訴人公司因另一股東元裾公司杯葛議事及拒絕增資等原因，自設立時起即未曾實際營業，且持續虧損，瀕臨破產，與系爭售股案無關。出售系爭股權，得籌措資金，清償債權，挽救被上訴人債信云云，惟為被上訴人所否認。且經核如公司處分財產之行為，對於公司所營事業之不

能達成確有重要之不利影響，不論公司事業之經營是否另有其他不利因素，亦不能認為其財產之處分即得不受公司法第185條規定之規範。本件被上訴人既係以持有神去山公司之股權，間接經由神去山公司進行休閒遊憩事業之經營，則將所持有之神去山公司股權完全處分，斷絕被上訴人唯一可能達成所營事業之途徑，當然係處分主要之財產，不因神去山公司之財務狀況是否已陷困境而有不同。況且，依被上訴人公司100年度及101年度財務報表暨查核報告書之記載，該公司於101年度營業收入淨額77%來自神去山公司，除此之外，僅有自圓方公司之其他收入21%（見原審重訴卷一第190頁反面），更足見被上訴人公司持有之神去山公司之股權確屬其主要營業及資產。是上訴人上述抗辯，顯非可採。

4.至於上訴人復以系爭售股案所出售神去村公司所持有神去山公司100萬股，僅屬少數股權，無法僅憑少數股權即達成繼續經營遊憩產業之目的云云。惟既然上訴人自認被上訴人實際上並未自己從事任何營業，且其迄不能指明被上訴人公司另有確實存在之任何資產係供從事所營事業使用，則被上訴人公司唯一與設立登記所營事業相關之資產即為所持有之神去山公司股權。即使依神去山公司102年10月18日之股東名冊所示，其全部股權共310萬股（見原審重訴卷一第273頁），系爭售股案所出售之100萬股，並未佔過半數，不能片面決定神去山公司之經營方針，但其持有近1/3之股權，仍得行使公司法所定少數股東之權利（公司法第172條之1、第173條、第214條），並非對於神去山公司業務之經營全無任何過問之權利。即使被上訴人公司財務面臨困境，惟圓方公司作為掌握被上訴人公司實際經營權之法人股東，原應謀求突破被上訴人公司營業困境，而如被上訴人公司之財務困境已達難以繼續經營，亦有破產等正常之債務清理程序可循，惟代表圓方公司之董事徐翊銘等人卻將被上訴人所持有唯一與所營事業相關之資產即神去山公司股權悉數出售，復未將出售所得用於公司事業之經營，進一步促使被上訴人公司之營

業難以繼續，顯然係使被上訴人公司終結而非存續之行為，自不能謂非屬影響被上訴人公司所營事業不能成就之財產處分行為。而上訴人竟以反正被上訴人公司已因李全教及元裾公司之事由陷入「腦死狀態」（見本院卷一第343頁民事上訴理由狀㈢），主張其所為出售與被上訴人所營事業相關之系爭股權，均不屬處分被上訴人公司之主要財產行為，難認有據。

5.上訴人另辯稱系爭股權，依中華不動產估價師聯合事務所中華資產鑑定中心股份有限公司於102年9月18日出具之「神去山股份有限公司股權價值評估報告」（見原審重訴更卷一第191至242頁）及誠品管理顧問股份有限公司企業評價師林秀戀出具之「神去山股份有限公司有形與無形資產價值評價報告」所示，為每股鑑價為9.39元（見同上卷第218頁），系爭神去山公司100萬股價值939萬元，係以102年9月30日上開股權之帳面值85,261,705元，扣除投資折價75,871,705元之金額，其中35,605,587元係淨資產市價評估之減價損失，及神去山公司因名下土地發生產權爭議經臺灣新竹地方法院判決敗訴，並遭行政執行署查封減價拍賣等負商譽因素折價40,266,118元（見本院卷二第45頁）。被上訴人稱系爭股權具有85,239,000元，每股具有85.24元之價值，係未扣除資產減損及負商譽之折價因素所致，並非正確。而依被上訴人102年9月30日資產負債表所示當時其資產總額為175,365,619元（見原審重訴更卷二第154頁）。且被上訴人曾以徐翊銘涉犯背信、違反商業會計法等罪嫌向臺灣臺北地方檢察署提出告訴，亦稱被上訴人公司之固定資產扣除累積折舊後尚有12,390,630元，顯已自認被上訴人公司除系爭股權外，另有其他資產。而系爭股權價值939萬元，僅佔被上訴人公司當時上述資產總值175,365,619元之5.36%，自非其主要財產云云。惟被上訴人則稱於地檢署提出告訴時所述財務狀況係因被上訴人公司當時之董事長徐翊銘及其配偶李姵儀一直拒絕讓前任監察人施允澤及法人股東元裾公司取得帳冊文件，

僅能依形式之報表提出指訴，並非於偵查中就被上訴人公司當時之財務報告故為與本件不同之陳述等語（見本院卷三第273頁）。且經核被上訴人於提出刑事告訴時所為陳述，尚不構成自認，而上訴人雖主張被上訴人公司除系爭股權外，另有諸多資產，故系爭股權所佔被上訴人公司資產比例極低，非主要財產云云，並以建鴻聯合會計師事務所辜錦章之財務報表查核、查閱報告書為證（見原審重訴更卷二第147頁至154頁），惟被上訴人否認上開報告所載資產內容之真正（見本院卷三第378頁）。而上開查核及查閱報告所附資產負債表顯示被上訴人公司於102年3月31日有土地37,258,455元、機械設備357,143元、運輸設備1,762,081元、辦公設備848,215元、其他設備19,981,013元、未完工程69,181,699元（見原審重訴更卷二第150頁），雖兩造均未聲請詢問製作報告之會計師（見本院卷三第379頁）。惟上訴人迄今無法依本院曉諭及被上訴人之請求提出上開報表所列系爭股權以外重要資產確實存在之客觀證據（見本院卷三第165頁、第379頁、第401頁），則如上訴人所述屬實，斷無不能提出之理，是其所辯被上訴人公司除系爭股權外，另有其他可觀資產，即難採信。從而，即使上訴人主張系爭股權之價值計算應扣除神去山公司之資產減損及負商譽折價後始為合理價格等語並非全然無據，惟上訴人既不能證明系爭售股案時，其所稱被上訴人公司之其他資產確實存在，即不能謂系爭股權僅佔被上訴人公司資產之微小部分。更何況，不論系爭股權於被上訴人公司資產中所佔比例為若干，該股權均屬影響被上訴人公司所營事業能否達成具重要性之資產，亦如前述，自應認系爭售股案係屬處分被上訴人公司之主要財產，依公司法第185條規定，應經董事會決議提出議案後，經股東會之重度決議始得執行，可堪認定。從而，被上訴人就系爭售股案，並未依公司法第185條第4項、第1項規定，經董事會決議向股東會提案，並經股東會重度決議通過，僅依102年10月1日之系爭董事會即決議通過該售股案，自難認為有

效。

6.次查，被上訴人公司系爭董事會議決系爭售股案參與表決之董事為法人股東圓方公司當時之代表人徐翊銘、林信全及李姵儀（林信全代理），該3名董事參與決議時亦同時為交易相對人圓方公司董事，徐翊銘且為董事長，且被上訴人公司之股東另有元裾公司，則必須綜合公司及所有股東利益作整體考量。而就系爭售股案，被上訴人公司與圓方公司於售股價金之利益上應屬對立，上述3名董事即使係以其個人受被上訴人公司委任為董事（公司法第27條第2項規定參照），而非逕由圓方公司當選董事，惟上開3名董事仍係基於法人股東圓方公司所指定之代表人身分，始能當選董事，且董事資格與圓方公司之代表人身分並不可分，則其等執行董事業務時，顯難認為與圓方公司之利益無關，從而，圓方公司就系爭售股案既與被上訴人公司有利益衝突情事，則上開代表圓方公司之3名董事自亦應認有自身利害關係致有害於公司利益之虞，不能加入議決，惟其等竟違法參與決議，亦足認系爭董事會決議有罹於無效之瑕疵。

7.綜上，被上訴人公司102年10月1日議決系爭售股案之系爭董事會中有自身利害關係致有害於公司利益之虞之徐翊銘、林信全及李姵儀等3名董事未迴避而參與表決，該董事會決議應屬無效。且系爭售股案係讓與足以影響被上訴人公司所營事業不能成就之系爭股權，並未依公司法第185條規定經被上訴人公司董事會決議提案經股東會重度決議通過，亦屬無效。且圓方公司與被上訴人於系爭售股案發生時之董事長均為徐翊銘，則圓方公司對系爭售股案有上述無效之原因，自非善意。從而，被上訴人請求確認系爭售股案之債權行為及物權行為為無效，應屬有據。且系爭售股案就讓與系爭股權之行為雖屬無效，惟圓方公司既已向神去山公司辦理取得系爭股權之登記而受有利益，而其登記之原因既屬無效，即屬無法律上之原因，則被上訴人依民法第179條不當得利之規定，請求圓方公司將系爭神去山公司100萬股之登記返還及

協同辦理股東名義變更登記，作為登記回復之方法，應屬有據。且被上訴人依不當得利之法律關係所為請求既有理由，則其合併依民法第767條規定為相同之請求部分，即無審究之必要。

㈡圓方公司就返還系爭股權登記為同時履行抗辯，亦屬有據：

1.按因契約互負債務者，於他方當事人未為對待給付前，得拒絕自己之給付，民法第264條第1項前段定有明文。又按雙務契約當事人之一方負擔的給付與他方負擔的對待給付有牽連關係，此項牽連關係於雙務契約罹於無效以後仍然存在。是以，於買賣契約罹於無效後，買方固得以不當得利法律關係請求賣方返還收受之價金，賣方亦得依不當得利法律關係請求返還交付之房屋，雙方似得依此為同時履行抗辯權之主張（最高法院89年度台上字第594號民事判決參照）。

2.本件系爭售股案雖屬無效，惟圓方公司（由監察人趙月香、黃聰德代表）與被上訴人公司（由徐翊銘代表）於102年10月1日簽訂股權轉讓協議書（見原審重訴更卷二第193頁）後，即於102年10月2日分二筆各500萬元及439萬元款項匯入被上訴人公司之合作金庫商業銀行帳戶，有該銀行解付匯款備查簿可稽。雖然被上訴人主張該筆匯款之相關會計傳票（見原審重訴更卷一第225至227頁）均係圓方公司人員偽以被上訴人公司名義所為，並非真實云云。惟被上訴人公司成立時起即從未實際營業，為兩造所不爭，則被上訴人公司自無自行僱用員工之必要，而其相關會計憑證由圓方公司所屬人員代為製作，亦不能謂當然為虛偽。況且，即使上述會計傳票為不實，亦無從否認依上述合作金庫匯款備查簿顯示確有圓方公司確有匯款進入被上訴人公司帳戶之事實。至於被上訴人辯稱上述二筆共939萬元之款項於102年10月2日匯進被上訴人帳戶後，立即於同日又轉匯至徐翊銘設於彰化銀行世貿分行之個人帳戶，雖有上述合作金庫復函及匯款申請書傳票可證（見本院卷二第113、119、123頁），且為圓方公司所不爭執。惟按存款戶向金融機構開設活期儲蓄存款帳戶，具

有消費寄託之性質，凡以該存款戶名義於該帳戶內所為之存、提款，均為消費寄託效力所及，不因款項實際上是否為存款戶所有而異（最高法院80 年度台上字第2537 號判決意旨參照）。從而，圓方公司既將款項存入被上訴人於合作金庫銀行所開設之帳戶，被上訴人即對銀行取得上開939 萬元匯款同額之存款債權，自不能認為被上訴人未受領該筆款項而獲有利益。至於該筆款項於匯入被上訴人帳戶後，旋遭轉匯至徐翊銘個人帳戶，則屬該轉匯行為是否有法律上原因，被上訴人得否另循其他法律關係向徐翊銘追償之問題。從而，圓方公司辯稱該筆款項匯出至徐翊銘帳戶係因被上訴人公司自成立後未曾營運，且持續虧損，所需資金均係由徐翊銘一人以股東往來方式支付，以供被上訴人調度，迄102年7月18日已達25,275,000元。被上訴人公司始於102年7月19日召開董事會作成擬定還款計畫之決議（見本院卷一第99頁至109頁），而上開102年10月2日系爭股權出售價金939萬元，即係用以償還被上訴人公司積欠徐翊銘之借款債務云云，雖為被上訴人所否認，主張圓方公司所稱借貸金流均屬虛偽等語，惟其所述即使屬實，亦僅為徐翊銘應否對被上訴人負返還或賠償責任而已，尚難認為圓方公司實際上並未給付939萬元予被上訴人。準此，圓方公司上開939萬元匯款予被上訴人公司之原因既屬無效，則被上訴人公司即負有不當得利返還之義務。且被上訴人公司當時之法定代理人即係徐翊銘，並無不知其無法律上原因之理，則被上訴人即應就上開939萬元加計自受領時即102年10月2日起至清償日止之法定利息，返還予圓方公司。

3. 至於被上訴人辯稱其係依民法第179條不當得利及第767條所有物返還請求權之規定，請求圓方公司將系爭股權之登記返還，圓方公司不得為同時履行抗辯等語。惟查股權並非有體物，無從為排他之支配管領，故系爭股權移轉之行為即使無效，亦無從依民法第767條規定請求返還或排除侵害。至於被上訴人之不當得利返還請求權，係基於系爭售股案之雙務

契約無效所生，且該雙務契約之牽連關係於契約罹於無效仍然存在，則圓方公司所為同時履行抗辯，應屬有據。

㈡圓方公司及神去山公司於102年11月8日分別召開董事會所為系爭簡易合併決議，均屬無效：

1.按公司法第316條之2第1項規定，控制公司持有從屬公司90%以上已發行股份者，得經控制公司及從屬公司之董事會以董事3分之2以上出席，及出席董事過半數之決議，與其從屬公司合併。其合併之決議，不適用第316條第1項至第3項有關股東會決議之規定。又按股份有限公司之董事會，係有決定公司業務執行權限之執行機關，其權限之行使應以會議之形式為之，公司法第203條至第207條分別規定董事會召集之相關程序及決議方法，其目的即在使公司全體董事能經由參與會議，互換意見，集思廣益，以正確議決公司業務執行之事項；關於董事會之召集程序有瑕疵時，該董事會之效力如何，公司法雖未明文規定，惟董事會為公司之權力中樞，為充分確認權力之合法、合理運作，及其決定之內容最符合所有董事及股東之權益，應嚴格要求董事會之召集程序、決議內容均須符合法律之規定，如有違反，應認為當然無效（最高法院97年度台上字第925號判決參照）。

2.經查，圓方公司及神去山公司於102年11月8日各自召開董事會，通過系爭簡易合併決議，以圓方公司為存續公司，神去山公司因合併而解散（圓方公司之董事會決議中另有萬達開發公司、食方餐飲公司亦參與合併），為兩造不爭之事實。惟圓方公司與被上訴人公司間就系爭股權之買賣行為及物權行為應屬無效，已如前述。則圓方公司無法合法取得被上訴人公司所持有之神去山公司100萬股股權。而神去山公司於系爭售股案發生時之全部股權為310萬股，扣除被上訴人公司持有之100萬股後，圓方公司所持有之神去山公司股權，顯未達已發行股份90%以上，則圓方公司及神去山公司，以簡易合併方式，於102年11月8日各自召開董事會所通過之系爭簡易合併決議，自非有效。至於神去山公司另辯稱系爭之

100萬股權迄仍登記於圓方公司名下，並非當然回復為被上訴人所有，即不能認為系爭簡易合併為無效云云，惟查102年10月1日之系爭董事會決議及系爭售股案就系爭神去山公司之100萬股權所為讓與之債權行為及物權行為，既屬無效，而股權是否存在，亦非完全以登記為據，則法律上圓方公司當然不得就上開100萬股股權行使權利，亦不因股權登記是否更正而有別。從而，上訴人所辯亦無可採。是以，被上訴人訴請確認圓方公司及神去山公司於102年11月8日分別召開董事會所為之系爭簡易合併決議，均屬無效，應屬可採。

六、綜上所述，被上訴人請求確認其與圓方公司間就神去山公司100萬股股權之系爭售股案所為之買賣債權行為及物權行為，及圓方公司及神去山公司之系爭簡易合併決議，均屬無效，並依不當得利之法律關係，請求圓方公司應返還無法律上原因所取得之系爭股權登記並協同變更，均屬有據。而圓方公司所為同時履行抗辯，亦屬可採。從而，原審就系爭售股行為及簡易合併決議所為確認無效，及返還系爭股權登記，所為上訴人敗訴之判決，並就返還登記部分諭知以被上訴人應返還939萬元價金本息為同時履行條件，經核均無不合。上訴及附帶上訴意旨，各自就不利部分指摘原判決不當，並無理由，均應予駁回。

七、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。

八、據上論結，本件上訴及附帶上訴均為無理由，爰判決如主文。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　8　　月　　6　　日

民事第五庭

審判長法　官　黃麟倫

法　官　楊雅清

法　官　陳君鳳

正本係照原本作成。

如不服本判決，應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院補提理由書狀（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；委任有律師資格者，另應附具律師資格證書及釋明委任人與受任人有民事訴訟法第466 條之1第1項但書或第2項（詳附註）所定關係之釋明文書影本。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　　8　　月　　7　　日

書記官　高瑞君

附註：

民事訴訟法第466條之1（第1項、第2項）：

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為適當者，亦得為第三審訴訟代理人。