臺灣高等法院民事判決

108年度上更一字第29號

上　訴　人　厚生玻璃工業股份有限公司
法定代理人　徐正青
訴訟代理人　葉大殷律師
　　李貞儀律師
　　魏芳瑜律師
被上訴人　　厚生股份有限公司
法定代理人　徐正材
訴訟代理人　黃福雄律師
　　王吟吏律師
　　陳政熙律師
被上訴人　　徐美榮
　　徐美麗

上列當事人間請求確認決議不成立等事件，上訴人對於中華民國104年12月31日臺灣新北地方法院103年度訴字第2450號第一審判決提起上訴，經最高法院發回更審，本院於108年9月4日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

原判決除確定部分外及該訴訟費用部分廢棄。

上開廢棄部分，被上訴人在第一審之訴駁回。

經廢棄之第一審訴訟費用及第二審（除確定部分外）、發回前第三審訴訟費用，由被上訴人負擔。

事實及理由

甲、程序方面：

一、上訴人之法定代理人原為徐修盟，於民國108年4月15日變更為徐正青，原法定代理人徐修盟之代理權業已消滅，新任之法定代理人徐正青依民事訴訟法第170條之規定聲明承受訴訟，有上訴人之公司基本資料、董監事資料及民事聲明承受狀、委任狀等件附卷可稽（見本院卷第125、126、115至123頁），合先敘明。

二、被上訴人徐美榮、徐美麗（下稱徐美榮等2人）經合法通知

，未於言詞辯論期日到場，核無民事訴訟法第386條各款所列情形，爰依上訴人之聲請，由其一造辯論而為判決。

乙、實體方面：

一、被上訴人起訴主張：伊為上訴人之股東，共持有上訴人之股份4萬460股，佔已發行股份總數20.7%。訴外人徐正青、徐筱嵐、許娟娟、徐修盟（下稱徐正青等4人）前以少數股東身分，依公司法第173條第4項規定，於103年9月2日召集之股東臨時會（下稱系爭股東會），會議中列有第一案改選監察人，第二案改選董事，第三案修訂公司章程等議案。伊於同年8月25日收受開會通知後，即於同年月28日依開會通知所載，將被上訴人厚生股份有限公司（下稱厚生公司）親自出席通知書，及徐美榮等2人分別委託訴外人陳怡凱、楊媛婷（下稱陳怡凱等2人）出席之委託書（下稱系爭委託書），送至上訴人所在地，經其職員呂蘭香收受，徐正青亦在場，並對委託書之收受未有異議。且上訴人之股東僅10人，系爭股東會未提供任何議程、議事手冊或附件予股東，股務作業並非繁雜。詎上訴人竟以該出席通知書及系爭委託書送交時間逾公司法第177條第3項規定之期限（即103年8月28日午前零時）為由，禁止陳怡凱等2人出席該股東臨時會，侵害徐美榮等2人之股東權，其召集程序重大違反法令，應予撤銷。又上訴人提起本件上訴並無權利保護之必要，亦無任何訴訟實益；股東召集之股東會不得適用公司法第177條第3項之規定；公司法第177條第3項規定應屬強制規定下之訓示規定，而非強行規定，上訴人已收受徐美榮等2人送交之委託書，應准徐美榮等2人出席系爭股東會卻拒絕渠等出席，自有違誤，伊得依公司法第189條規定，訴請撤銷系爭股東會所作成：第一案選任徐修盟為監察人，第二案選任徐正青、徐筱嵐、許娟娟等3人為董事之決議（下稱系爭決議），求為撤銷系爭決議之判決（被上訴人其餘請求，業已確定，不再論述）。

二、上訴人則以：徐正青於召開系爭股東會前10日，已將開會通

知發予被上訴人，載明股東如欲委託代理人出席，應於開會日5日前（即103年8月28日午前零時）送交委託書予徐正青始生效力，並委託訴外人葉淑惠代收委託書。惟徐美榮等2人不僅遲誤提交委託書之期間，又故意要求不知情之伊公司職員代為收受其遲到之委託書，自非合法。翌日徐正青等4人知悉後，仍善意發函通知及提醒徐美榮等2人親自出席系爭股東會，然其等仍執意委託代理人到場喧鬧，干擾會議，並提起本件訴訟，顯係權利濫用，且有悖誠信等語，資為抗辯。

三、被上訴人徐美榮、徐美麗未於言詞辯論期日到庭，亦未曾提出書狀作何陳述。

四、原審判決系爭股東會各項決議應予撤銷，並駁回被上訴人其餘之訴。上訴人就其不利部分提起第二審上訴，本院前審判決將原判決關於撤銷系爭股東會之「章程修訂議案」決議部分廢棄，駁回被上訴人在第一審之訴，並駁回上訴人其餘上訴。上訴人就其不利部分提起第三審上訴，最高法院將本院前審判決關於駁回上訴人其餘上訴部分廢棄，發回本院。

上訴人上訴聲明：

㈠原判決除確定部分外廢棄。

㈡上開廢棄部分，被上訴人在第一審之訴駁回。

被上訴人答辯聲明：上訴駁回。

五、經查，被上訴人為上訴人之股東，合計持有股份4萬460股，佔上訴人總發行股數20.7%。系爭股東會係由上訴人之少數股東徐正青等4人依公司法第173條第4項規定召集。被上訴人於103年8月25日接獲徐正青等4人寄送之系爭股東會通知，該通知內表明：1.定於103年9月2日上午11時整…召開上訴人股東臨時會。2.召集依據：新北市政府103年8月14日北府經司字第1035170677號函，許可徐正青等4人依公司法第173條第4項合法召集上訴人股東臨時會，並推由徐正青擔任本次股東臨時會主席。3.召集事由：擬討論改選全體董監及修訂章程。4.檢附委託書如附件，貴股東如欲親自出席，請

填具親自出席通知書正本，如欲委託他人出席，請填具委託書正本，並均請於開會日5日前寄達「新北市○○區○○路0段000號」徐正青先生收，始生效力；並檢附委託書，註記：「貴股東如委託代理人出席，須填具隨通知書所附委託書正本後寄回（其他格式不予受理），並請於開會日5日前寄達徐正青先生，始生效力」等內容。徐美榮等2人填妥前開委託書後，於103年8月28日將委託書送達指定處所由上訴人之職員呂蘭香收受。徐正青等4人於103年8月29日，以徐美榮等2人未於期限內（即103年8月28日午前零時）提出委託書，委託不合法為由，通知徐美榮等2人，為保障其股東權，請徐美榮等2人踴躍出席股東會，俾便行使權利等語。厚生公司及陳怡凱則於103年9月1日分別函覆上訴人，其於103年8月28日已將委託書送達上訴人，並經上訴人收受，應已合法送達，上訴人所指未遵期送達云云，令人不明所以，受託人於當日必定準時出席系爭股東會等語。嗣系爭股東會決議第一、二案選任之董監事即徐正青等4人，於103年7月28日經原法院103年度全字第221號假處分裁定禁止行使董監事職權，上開事實為兩造所不爭執，並有上訴人97年度、100年度股東名簿、新北市政府103年8月14日北府經司字第1035170677號函、股東臨時會開會通知、委託書、照片、緊急通知、信函、103年度新北院民公宗字第00000000號公證書及所附之新北市政府103年8月14日函、開會通知、股東親自出席通知書、簽到簿、座位表、錄音譯文節錄書面，及系爭股東會議事錄、假處分裁定等件附卷可稽（見原審卷一第24、154至155、138、54、56、200至201頁，原審卷二第114至115頁，原審卷一第57至59頁，原審卷二第65至76頁，原審卷三第61至62頁，原審卷一第49至53頁）。此部分事實自堪信為真實。是兩造間之主要爭點為：

㈠上訴人提起本件上訴有無權利保護必要？

㈡被上訴人訴請撤銷系爭股東會第一案、第二案決議，有無理由？

茲分述如下。

（一）權利保護必要部分：

被上訴人主張：上訴人提起本件上訴係就103年度之系爭股東會為爭執，惟系爭股東會選任徐正青等4人為董事及監察人後，遭法院裁定禁止行使職權，臨時管理人，已召集105年度股東臨時會，選舉新董事及監察人，上訴人提起本件上訴無權利保護之必要云云。惟按撤銷股東會決議之訴為形成訴訟，判決結果具有對世效力，若經法院判決勝訴確定，即發生對第三人有效之形成力。被上訴人提起本件撤銷系爭股東會決議之訴，若經法院判決勝訴確定，則系爭股東會決議於撤銷訴訟確定時失其效力，系爭股東會所為選任董事、監察人之決議內容，亦失所附麗，換言之，徐修盟不得行使上訴人公司監察人之職權；徐正青等人不得行使上訴人公司董事之職權。而徐正青等4人是否得行使董事、監察人之職權，及徐正青等4人在定暫時狀態裁定禁止其行使董、監事職權前，所為之法律行為是否有效，對上訴人之權益影響甚鉅，上訴人自屬具有利害關係之人，是上訴人對於原審判決撤銷系爭決議中之第一案改選監察人、第二案改選董事部分上訴，即有權利保護之必要。是被上訴人上開主張自無足取。

（二）撤銷決議部分：

1、按一股東以出具一委託書，並以委託一人為限，應於股東會開會5日前送達公司，委託書有重複時，以最先送達者為準。但聲明撤銷前委託者，不在此限；股東會之召集程序或其決議方法，違反法令或章程時，股東得自決議之日起30日內，訴請法院撤銷其決議，公司法第177條、第189條分別定有明文。次按「公司法第一百七十七條第三項所定委任書應於股東會開會五日前送達公司，不過為便利公司之作業，與代理出席會議之人已否受委任無關，亦與同法第一百七十二條所定之日數有所不同。參以修正後之公司法第一百七十七條第三項已將舊有之『非於股東會開會

前五日送交公司不得出席』之規定刪除之情形以觀，此五日之限制，似非強行規定」（最高法院71年台上字第2409號判例意旨參照）。又私法有強制規定與任意規定，前者，於法律規範意義上具有強制實現之作用，非屬意思自由原則之適用範圍，當事人不得以其意願排除適用。後者，於法律規範意義上，並無必須強制實現之作用，當事人得以其意願排除適用，該類法律規定之適用，僅具備位及補充之意義。參諸公司法第177條第3項前段規定係於55年7月19日增列，其立法目的非僅便利公司之股務作業，並含有糾正過去公司召集股東會收買委託書之弊，防止大股東操縱股東會之意旨，乃規定股東委託代理人出席股東會時，應於開會5日前將委託書送達公司，並未規定必須強制實現，亦未規定違反時之法律效果，自非屬強制規定。又若謂此項規定僅屬訓示規定，股東未於股東會開會5日前送達委託書時，公司亦不得拒絕其代理人出席股東會，該規定豈非形同具文，顯不符立法本旨，故應認該項規定亦非屬僅具教示意義之訓示規定。且該項規定係為便利公司作業而為之，將股東未於開會5日前送達委託書之情形，讓公司決定是否排除上開規定而適用，故應屬任意規定之範疇。故除公司已同意排除適用上開規定，或於股東逾規定期間送達委託書而未拒絕者外，股東仍應遵守該期間送達委託書於公司，否則公司得拒絕其委託之代理人出席，最高法院107年度台上字第1706號判決廢棄本院前審判決之發回意旨闡述甚明，依民事訴訟法第478條第4項規定，本院即應以上開最高法院廢棄理由之法律上判斷作為判決基礎。準此，公司法第177條第3項雖非強制規定，但為貫徹立法本旨，應解釋該條項屬任意規定，除公司同意排除適用該規定外，倘股東未於股東會開會5日前送達委託書，公司自得拒絕股東委託之代理人出席。

2、經查，上訴人公司於召開系爭股東會前10日，將開會通知發予被上訴人，其上載明：股東如委託代理人出席，須填

具委託書，並應於開會5日前（即103年8月28日午前零時）送交委託書予徐正青委託之葉淑惠代收始生效力等語（見原審卷一第54頁正背面），足見上訴人已明示股東應遵守公司法第177條第3項之規定，而無同意排除該項規定適用之情事，然徐美榮等2人並未於上開期限內送交委託書予徐正青委託之葉淑惠，逾期始交予上訴人公司之其他職員代收，與開會通知上之記載不符，徐正青等4人知悉後，旋於103年8月29日寄發緊急通知予被上訴人徐美榮等2人，告知其委託書逾期送達，請其踴躍出席系爭股東會，俾便行使權利（見原審卷一第57頁正背面），堪認上訴人已明確拒絕徐美榮等2人委託代理人出席系爭股東會。揆諸上開說明，上訴人依公司法第177條第3項規定，拒絕徐美榮等2人委託代理人出席系爭股東會，係屬有據。被上訴人主張公司法第177條第3項為訓示規定，上訴人不得據以拒絕徐美榮等2人委託之代理人出席系爭股東會云云，尚非可取。

3、又被上訴人主張徐正青等4人持有上訴人股份高達60%，不得以少數股東身分自行召集股東會，徐正青等4人顯係濫用權利云云。惟公司法第173條第4項係規定「持有已發行股份總數3%以上股份之股東」，雖一般稱為「少數股東召集權」，惟該條條文之本意係在少數股東「亦可」報經主管機關許可後召集股東會，並非謂大股東不得報經主管機關許可後召集股東會。是徐正青等4人依公司法第173條第4項規定，報經主管機關許可，以股東身分召集股東會，係屬合法行使權利，被上訴人主張徐正青等4人係濫用權利云云，自無足取。至被上訴人所提最高法院103年度台上字第615號民事判決，係股東未遵守公司法第177條第3項委託書送達之5日期限規定，而公司自願拋棄系爭法規給予5日期限之利益，允許渠等之受託人出席該次股東會，是該案之事實與本件事實迥異，自無足參。

4、基上，被上訴人所為主張為無可取，則其請求撤銷系爭股

東會所作成系爭決議第一案改選監察人、第二案改選董事之決議，核屬無據。

（三）綜上所述，被上訴人依公司法第189條規定，求為撤銷系爭股東會所作成系爭決議第一案、第二案決議之判決，為無理由，不應准許。原審就上開部分判決撤銷系爭決議，自有未洽。上訴意旨，指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為有理由，應予准許。爰由本院將原判決此部分予以廢棄，改判如主文第二項所示。

六、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊或防禦方法及所用證據，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，併此敘明。

七、據上論結，本件上訴為有理由，依民事訴訟法第450條、第463條、第385條第1項前段、第78條、第85條第1項前段，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　9　　月　　18　　日

民事第二十二庭

審判長法　官　張靜女

法　官　曾部倫

法　官　丁蓓蓓

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。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　9　　月　　18　　日

書記官　余姿慧

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

人或其他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。