臺灣高等法院民事裁定

108年度抗字第1190號

抗　告　人　富之江投資顧問有限公司
兼法定代理人　江麗琴
抗　告　人　柯季遠
　　柯季寧
　　柯季銓
　　柯季驄
相　對　人　昆信機械工業股份有限公司
兼法定代理人　陳德福
相　對　人　陳維澤
　　陳錦堂
共同代理人　楊舜麟律師

上列當事人間聲請定暫時狀態之處分事件，抗告人對於中華民國108年8月12日臺灣士林地方法院108年度全字第120號、第122號裁定提起抗告，本院裁定如下：

主　文

抗告駁回。

抗告訴訟費用由抗告人負擔。

理　由

一、聲請及抗告意旨略以：伊為相對人昆信機械工業股份有限公司（下稱昆信公司）之股東，相對人陳德福、陳維澤、陳錦堂（下稱陳德福等3人）為昆信公司董事。依昆信公司章程規定，應發行實體股票。昆信公司於民國107年間召開第一次臨時股東會（下稱107年股東臨時會），決議辦理減資及增資，惟股票尚未回收換發或註銷，減資程序未完成，後續辦理增資程序亦不生效力，昆信公司於108年6月26日股東會之股東出席權數及表決權數不合法，伊已向原法院提起確認昆信公司108年股東會決議無效或得撤銷之訴。又陳德福等3人有偽造股票情事，違反委任義務，致昆信公司長年虧損，並偽造財報資料，掏空昆信公司資產，有重大損害公司之行為，而有解任之必要。為防免相對人續行以爭執之持股

數為表決權數，衍生更多爭執之法律關係，及為免陳德福等3人繼續不法掏空昆信公司資產之行為，而擴大昆信公司之損害範圍，致股東權益受損，爰聲請：㈠昆信公司資本額定暫時狀態為5,100萬元，總發行股數定暫時狀態為5萬1,000股，抗告人之股東會出席權數及表決權數定暫時狀態為：江麗琴3,000股，江麗琴、柯季遠、柯季寧、柯季銓、柯季驄之被繼承人柯銘達5,786股，柯季銓833股，富之江投資顧問有限公司（下稱富之江公司）8,008股（下稱第1項聲請）。㈡陳德福等3人均不得擔任昆信公司之董事職務（下稱第2項聲請）。並願供擔保以代釋明之不足。詎原裁定駁回聲請，爰提起抗告，聲明廢棄原裁定，准為定暫時狀態處分等語。

二、按於爭執之法律關係，為防止發生重大之損害或避免急迫之危險或有其他相類之情形而有必要時，得聲請為定暫時狀態之處分。前項裁定，以其本案訴訟能確定該爭執之法律關係者為限。民事訴訟法第538條第1、2項定有明文。再依同法第538條之4準用第533條、第526條第1項及第2項規定，債權人聲請定暫時狀態之處分，應釋明其請求及定暫時狀態之處分之原因；須債權人已為前項釋明，而其釋明如有不足，且債權人陳明願供擔保或法院認為適當者，法院始得定相當之擔保，命供擔保後為定暫時狀態之處分。所謂爭執之法律關係，有定暫時狀態之必要者，係指因防止重大之損害或避免急迫之危險或因其他情事，有就爭執之法律關係定暫時狀態之必要者而言，此必要之情事即為定暫時狀態處分之原因，應由聲請人提出相當證據以釋明之，苟不能釋明此種情事之存在，即無就爭執之法律關係，定暫時狀態之必要（最高法院22年抗字第1099號判例要旨參照）。而所謂定暫時狀態之必要，即保全必要性，係指為防止發生重大損害，或為避免急迫之危險，或有其它相類似之情形發生必須加以制止而言。然損害是否重大、危險是否急迫或是否有其他相類之情形，應釋明至何種程度，始得以擔保金補足其釋明，

應就具體個案，透過權衡理論及比例原則確認之，亦即法院須就聲請人因許可假處分所能獲得之利益、其因不許可假處分所可能發生之損害、相對人因假處分之許可所可能蒙受之不利益，及其他利害關係人之利益或法秩序之安定、和平等公益加以比較衡量。所稱防止發生重大之損害，通常係指如使聲請人繼續忍受至本案判決時止，其所受之痛苦或不利益顯屬過苛。其重大與否，須視聲請人因定暫時狀態處分所應獲得之利益或防免之損害是否逾相對人因該處分所蒙受之不利益或損害而定。聲請人因處分所應獲之利益或防免之損害大於相對人因該處分所受之不利益或損害，始得謂為重大而具有保全之必要性（最高法院101 年度台抗字第497 號裁定意旨參照）。

三、查抗告人就其聲明及抗告理由，固據提出昆信公司108 年股東會會議事錄、107 年股東臨時會議事錄、變更登記表、107 年度股東常會議事錄、會計學文獻、94年12月31日會計傳票憑證、89年至94年「代付款項--昆信廠」之總分類帳、公司89年至95年「暫付款--聚益廠」之總分類帳、明細分類帳、108 年股東會通知書、107 年臨時股東會通知書為憑（原法院108 年度全字第120 號卷【下稱第120 號卷】一第45至608 頁及原法院108 年度全字第122 號卷【下稱第122 號卷】一第45至597 頁），並就其所主張之爭執法律關係向原法院提起108 年度重訴字第377 號確認股東會決議無效等訴訟，有起訴狀及本院公務電話紀錄在卷可參（第122 號卷一第610 至648 頁、第120 號卷一第626 至664 頁、本院卷第297 頁）。惟查：

㈠抗告人第1 項聲請係請求定暫時狀態回復至107 年股東臨時會即決議減資、增資前，昆信公司資本額、總發行股數，及抗告人之股東會出席權數及表決權數之狀態。然抗告人提起之本案訴訟，依其起訴狀訴之聲明，先位聲明為：1.確認系爭108 年股東會「案由一：修訂公司章程部分條文案」決議無效。2.解除陳德福等3 人於昆信公司擔任董事之職務。備

位聲明為：1.撤銷系爭108 年股東會「案由一：修訂公司章程部分條文案」決議。2.解除陳德福等3 人於昆信公司擔任董事之職務（第122 號卷一第613 頁、第120 號卷一第629 頁）。而依抗告人所提出之108 年股東會議紀錄，就案由一部分，決議修改公司章程之條文為第3 、5 、6 、11、18、19、20條之規定，並無關於抗告人實際出席權數或表決權數之規定（第122 號卷一第47至49頁），而抗告人係對於其股權數額有所爭執，縱使本案訴訟勝訴，並無法確定抗告人就第1 項聲請處分所主張之股東會出席權數及表決權數，亦即抗告人所提起之本案訴訟尚不能確定第1 項聲請處分所爭執之法律關係，自不符合民事訴訟法第538 條第2 項之規定，難認抗告人就此部分定暫時狀態之請求已為釋明。

㈡又查，依據抗告人所提出之107 年股東臨時會議事錄所載，就辦理「減資彌補虧損案」，係決議減少實收資本額2,550 萬元，銷除股份25,500股，以實收資本額5,100 萬元計算，減資後之實收資本額為2,550 萬元，減資後股份為25,500股，減資比例約為50%，以減資基準日股東名簿記載之股東及其持有股份按比例消除股份，每千股減少約500 股，即每千股換發約500 股。就「現金增資案」，決議發行新股2 萬5,500 股，每股面額1,000 元，按面額發行，計現金增資2,550 萬元，增資發行新股事宜由董事會訂定等情（第122 號卷一第60至62頁）。相對人並具狀陳稱昆信公司已依上開決議經股東認股繳款、復經主管機關核准變更登記等情，並提出百騏會計師事務所107 年12月24日資本額查核報告書、新北市政府108 年1 月3 日新北府經司字第10780867l3號函及昆信公司之變更登記表附卷為憑（第122 號卷二第27至42頁），足見昆信公司已完成107 年股東臨時會決議之減資及增資程序及變更登記，抗告人雖主張相對人迄今未完成收回股票換發新股之程序，然此並無礙昆信公司已完成前揭減資及增資登記之事實，抗告人再聲請此部分定暫時狀態之處分，自已失其目的而無保護之必要。況衡諸倘許可第1 項聲請處分

，抗告人所能獲得利益充其量僅係能回復原持有昆信公司之股份比例，卻將使昆信公司無法獲得增資之現金，而不利於公司營運，並影響其他已認購新股之股東或員工等利害關係人之利益，造成公司登記公示之不安定性及交易安全等情狀，兩相比較，抗告人因許可定暫時狀態處分所獲得之利益或防免之損害，難謂大於相對人因此所受之不利益或損害，自無從認抗告人第1項聲請，具有重大及保全之必要性。

㈢末按董事執行業務，有重大損害公司之行為或違反法令或章程之重大事項，股東會未為決議將其解任時，得由持有已發行股份總數百分之3以上股份之股東，於股東會後30日內，訴請法院裁判之，公司法第200條固定有明文。考其90年11月12日修正之立法理由為：公司法第199條修正後，提高股東會應出席股份數及表決權數，將致董事解任較為不易，爰配合放寬訴請解任之要件，刪除「繼續一年以上」等字，俾於董事確有重大損害公司之行為或違反法令、章程時，小股東仍得訴請法院裁判解任，以資補救等語。由此以觀，公司法第200條之規定，係為避免股東會為大股東把持，致無法為解任之決議，乃藉由股東訴權之行使以保護公司及一般股東之利益。股東欲提起解任董事之訴，須解任董事之議案曾提出於股東會，且股東會未能通過該議案，如解任之議案從未提出於股東會，則不得由股東逕行提起此項訴訟。甚且，董事與公司為委任關係，公司董事於公司治理中，本屬透過公司而受股東託付管理公司之機關，則其於委任關係中，究竟是否得到委任方之信賴，自應由公司最高治權機關之股東會之集合意志先加以審查，訴請法院解任，只不過在於補公司治理機制之不足而已，除特別法如證券投資人及期貨交易人保護法有特別規定外，非謂少數股東可迴避公司治理機制，逕行要求法院介入公司之治理。故抗告人所提起之本案訴訟中，就訴請解任陳德福等3人於昆信公司擔任董事之職務，應以股東會曾討論解任董事議案，但未達成解任董事之決議為其前提要件。抗告人雖提出前揭會計傳票憑證、支出證

明、總分類帳等證據，主張陳德福等3人有偽造財報資料、淘空公司資產等重大損害公司之行為，而應予解任云云。惟依昆信公司108年股東會議紀錄、107年股東臨時會議事錄所載（第122號卷一第45至49、60至63頁），均無解任陳德福等3人之提案及決議，則抗告人並未釋明曾於何次股東會提案討論解任陳德福等3人董事職務之議案，而未為決議解任，且有於該次股東會後30日內訴請法院裁判之情形，故依前所述，關於抗告人第2項聲請部分，尚難謂已就定暫時狀態之請求盡釋明之責。

四、綜上所述，抗告人所提證據資料無法釋明本件定暫時狀態處分之請求，符合民事訴訟法第538條之規定，其聲請定暫時狀態之處分，即有未合，且屬「釋明欠缺」，非為「釋明不足」，縱其陳明願提供擔保，亦不得為定暫時狀態之處分。原法院裁定駁回其定暫時狀態處分之聲請，理由雖有不同，但結論並無二致，仍應予維持。抗告意旨指摘原裁定不當，求予廢棄，為無理由，應予駁回。又本院於裁定前業已通知兩造陳述意見，有108年9月17日、同年10月1日通知及送達證書附卷可稽（本院卷第99至109、163至173頁），業已賦予兩造陳述意見之機會，併予敘明。

五、據上論結，本件抗告為無理由，爰裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　12　　月　　6　　日

民事第二庭

審判長法　官　陳容正

法　官　王怡雯

法　官　紀文惠

正本係照原本作成。

本裁定除以適用法規顯有錯誤為理由外，不得再抗告。如提起再抗告，應於收受送達後10日內委任律師為代理人向本院提出再抗告狀。並繳納再抗告費新臺幣1千元。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　12　　月　　6　　日

書記官　李昱蓁