

裁判字號：最高行政法院 106 年度判字第 638 號 行政判決

裁判日期：民國 106 年 11 月 16 日

案由摘要：公司法

最高行政法院判決

106 年度判字第 638 號

上訴人 洪祺祓

洪祺禎

李毓琇

上訴人 伊頂旺企業有限公司

代表人 安睿智企業有限公司

共 同

訴訟代理人 劉韋廷 律師

吳佩軒 律師

張 琴 律師

上訴人 世都股份有限公司

代表人 洪祺祓

訴訟代理人 劉韋廷 律師

吳佩軒 律師

被上訴人 臺北市政府

代表人 柯文哲

參加人 陳澧萱

訴訟代理人 李傑儀 律師

上列當事人間公司法事件，上訴人對於中華民國 105 年 6 月 30 日臺北高等行政法院 104 年度訴字第 1481 號判決，提起上訴，本院判決如下：

#### 主 文

原判決關於上訴人世都股份有限公司及該訴訟費用部分均廢棄，發回臺北高等行政法院。

其餘上訴人之上訴駁回。

駁回部分上訴審訴訟費用由上訴人洪祺祓、洪祺禎、李毓琇、伊頂旺企業有限公司負擔。

#### 理 由

一、緣上訴人洪祺禎前經被上訴人以民國 103 年 9 月 24 日府產業商

字第 10384850850 號函許可自行召集上訴人世都股份有限公司（下稱世都公司）股東臨時會，以改選董事、監察人，旋於 103 年 12 月 5 日召開股東臨時會（下稱系爭股東會），改選結果由上訴人洪祺祓、李毓琇、伊頂旺企業有限公司（下稱伊頂旺公司）當選為董事，上訴人洪祺禎當選為監察人。嗣由得票權數最高之上訴人洪祺祓於同年 12 月 15 日召開董事會，並推選洪祺祓為董事長。上訴人世都公司乃於同年 12 月 23 日以上訴人洪祺祓為代表人，檢附相關文件向被上訴人申請改選董事、監察人、董事長變更登記。惟案外人洪祺祥等股東以 103 年 12 月 5 日陳情書、103 年 12 月 29 日檢舉函，告知被上訴人系爭股東會改選董事、監察人之決議有違公司法相關規定，請被上訴人駁回變更登記之申請。被上訴人即以 104 年 1 月 5 日府產業商字第 10391552700 號函、104 年 1 月 20 日府產業商字第 10391552710 號函請上訴人世都公司補正說明，經上訴人世都公司以 104 年 1 月 14 日、同年 2 月 3 日補正申請書提出補充說明。案經被上訴人審認系爭股東會出席股數僅占已發行股份總數之 47.7%，不符公司法第 174 條股東會之決議應有代表已發行股份總數過半數股東出席之規定，系爭股東會決議內容為無效；後續由董事得票權數最高之董事所召集之董事會失其附麗，董事長選舉亦無效，上訴人世都公司以上訴人洪祺祓為代表人申請變更登記，依公司法第 387 條第 1 項規定，為不適格，乃以 104 年 2 月 10 日府產業商字第 10391552720 號函（下稱原處分）駁回上訴人世都公司之申請。上訴人洪祺祓、洪祺禎、李毓琇、伊頂旺公司、世都公司不服，提起訴願，經訴願決定駁回後，續提行政訴訟，為原審法院以 104 年度訴字第 1481 號判決（下稱原判決）駁回，上訴人洪祺祓、洪祺禎、李毓琇、伊頂旺公司、世都公司遂提起本件上訴。

二、上訴人起訴主張略以：（一）上訴人世都公司股東即上訴人洪祺禎獲被上訴人許可於 103 年 12 月 5 日召集系爭股東會，依法選出上訴人伊頂旺公司、洪祺祓、李毓琇為董事，上訴人洪祺禎為監察人，全體新任董事並於 103 年 12 月 15 日一致推選上訴人洪祺祓為新任董事長。上訴人世都公

司提出系爭變更登記申請時，已依規定提供資料，被上訴人違反形式審查原則，違法駁回上訴人世都公司系爭變更登記申請，原處分及訴願決定應撤銷之。（二）上訴人世都公司發行股份總數共計 1,660 萬股，系爭股東會合法出席股數合計為 8,721,000 股，占已發行股份總數 52.54 %，已逾公司法第 174 條規定之發行股份總數半數，依形式審查原則，被上訴人自應准許登記。（三）系爭股東會之開會通知，上訴人洪祺禎皆已合法通知，並無參加人所述於召開前 1 日方為通知之情事。且出席股東會性質上屬管理行為，不必得全體共有人之同意即得為之，故上訴人世都公司之股東洪火燭名下 80 萬股，由共有人之一即上訴人洪祺祓代理行使，應屬適法。（四）上訴人世都公司另名股東洪祺祥為奪取公司經營權，未附理由拒絕自己或其餘繼承人行使洪火燭名下股權，顯以損害他人為主要目的，屬同意權之濫用，違反誠信原則。（五）被上訴人對於公司登記事項之審查應採形式書面審查，卻予以實質審查，實屬違法。更何況倘股東會之召集程序或決議方法違反法令或章程，在法院未撤銷決議前，主管機關仍應准其變更登記等語。並聲明：1. 訴願決定及原處分均撤銷。2. 被上訴人應作成核准上訴人世都公司 103 年 12 月 23 日申請變更登記董事、監察人、董事長之處分。

三、被上訴人則以：（一）上訴人洪祺祓代表上訴人世都公司提出系爭變更登記申請，所提補正資料及說明為無理由，且違反民法第 828 條第 3 項、公司法第 174 條、第 191 條及第 387 條第 1 項規定，無從依公司法第 388 條規定改正。被上訴人已就上訴人補正說明及檢舉內容，詳細審查並依法辦理，無上訴人主張有違反行政程序法第 4、9、10、36 條規定情事。（二）所謂形式審查係指主管機關對於公司登記之申請，僅須就申請人所提申請書件之形式合法性為審核，而不論究該申請書件之實質真偽。然若形式審查即可發現有違反公司法或法定程式時，尚非不得依公司法第 388 條規定不予登記。被上訴人接獲陳情，指上訴人世都公司召開之系爭股東會涉及不法，被上訴人依法審慎辦理，並對上訴

人有利、不利之情形一律注意，審認結果系爭變更登記申請明顯違反民法第 828 條第 3 項、第 1151 條、公司法第 174 條、第 191 條及第 387 條第 1 項規定。（三）公司共有財產權之管理，係指對於公司共有財產權之保存、改良及用益而言。公司共有股份有限公司股份之股東行使股東權，參加股東會，並非民法第 820 條第 1 項所稱之管理行為，而係公司共有財產權其他權利行使行為，無上開規定之適用，應準用同法第 828 條第 3 項規定，經公司共有人全體同意，始得為之。上訴人稱公司共有遺產（股份）之股東權行使，參加股東會係屬公司共有財產權之管理，應非可採。（四）上訴人稱股東洪祺祥為奪取公司經營權，拒絕自己或其餘繼承人行使洪火燭名下股權，係以損害他人為主要目的，屬同意權濫用，違反誠信原則云云，係屬私法上爭議，應另循民事程序謀求解決等語，資為抗辯。並求為判決駁回上訴人在原審之訴。

四、參加人則以：（一）上訴人洪祺祓 104 年 2 月 3 日補正申請書所稱上訴人世都公司已發行股份總數僅 1,000 萬股，與登記事項表記載之已發行股份總數 1,660 萬股，明顯不符。被上訴人依據留存之上訴人世都公司歷年申報備查董監事或股東持股變更檔案，形式審查即可輕易得知該公司股東多有異動，系爭股東會以原始之公司設立及增資紀錄認定股數，與變更登記事項表記載大相逕庭，顯非股東持股現況。（二）公司法第 165 條及經濟部 99 年 5 月 5 日經商字第 09900571650 號函要求公司召集股東會應以「停止過戶日股東名簿」為依據，以避免紛爭。系爭股東會未依「停止過戶日股東名簿」辦理召集，違反公司法第 165、172 條規定；又系爭股東會實際出席股數僅 600 萬 1,000 股，約占上訴人世都公司已發行股份總數 36.15 %，未達過半數股東出席，違反公司法第 174 條規定。有鑑於系爭股東會已召開完畢，無法重新補正召集程序，既無從改正，自屬違反公司法第 388 條規定。（三）被上訴人依據系爭股東會簽到簿及授權書形式審查，即可輕易發現系爭股東會簽到簿洪火燭欄位分別列名 4 位繼承人，有 2 位繼承人未簽名，

且王奕仁授權書未有經全體繼承人同意或授權之相關證明文件。被上訴人形式審查認定洪火燭股權未得全體繼承人同意，不應計入出席股數，並無不當。（四）洪火燭之繼承人洪祺祥及洪祺福已明確表示反對洪火燭名下之上訴人世都公司 80 萬股由其他繼承人行使權利，且上訴人洪祺祓無權代表行使洪火燭之上訴人世都公司股權乙節，業經臺灣臺北地方法院（下稱臺北地院）103 年度訴字第 5059 號民事判決在案，洪祺祥拒絕同意由上訴人洪祺祓行使洪火燭名下上訴人世都公司股份，未構成權利濫用及違反誠信原則。被上訴人因接獲檢舉，對於系爭股東會決議之出席股東代表股數是否符合公司法第 174 條規定存有疑義，依公司法第 388 條要求上訴人洪祺祓補正，並因上訴人洪祺祓無法補正而駁回系爭申請，實屬適法等語，並聲明駁回上訴人在原審之訴。

五、原審為上訴人在原審之訴駁回之判決，係以：（一）上訴人世都公司代表人原為洪火燭，惟洪火燭已於 102 年 6 月 28 日死亡，因公司代表人係以主管機關之登記為準，訴願時上訴人世都公司代表人仍登記為洪火燭，非洪祺祓，上訴人將洪祺祓列為代表人，訴願決定亦以洪祺祓為代表人均有未合，此部分訴願決定即屬違法，上訴人世都公司提起本件行政訴訟，未經合法訴願程序，其訴自非合法，應依行政訴訟法第 107 條第 1 項第 10 款裁定駁回。又上訴人世都公司雖補正董事紀定男為公司代表人，惟上訴人世都公司於原負責人洪火燭死亡後，未重新選任董事長，依法應以全體登記董事即參加人與紀定男為代表人，上訴人世都公司僅以紀定男為代表人，其補正非屬合法。至上訴人世都公司聲請選任特別代理人則無必要，應一併駁回。上訴人世都公司之訴不合法，雖應裁定駁回，惟慮及卷宗分離及訴訟經濟，乃以更慎重之判決為之。（二）系爭股東會出席股數，含洪火燭 80 萬股數在內，共 872 萬 1,000 股，因事涉系爭股東會出席股數之計算，被上訴人本得調查系爭股東會將已故股東洪火燭之股數 80 萬股計入是否合乎公司法第 174 條第 1 項規定之外觀形式要件（即出席股東股數之百分比），且洪火燭之遺產迄未分割，洪火燭名下前述 80 萬股股份，依民

法第 1151 條、第 828 條第 3 項及公司法第 160 條第 1 項規定，屬洪火燭全體繼承人共同共有，其股權之行使自應得全體繼承人同意並推派 1 人代表行使，惟自檢舉資料及臺北地院 103 年度訴字第 5059 號民事判決確認系爭股東會決議不成立、104 年度司字第 176 號聲請選任上訴人世都公司臨時管理人事事件之裁定觀之，洪火燭全體繼承人就前述 80 萬股股權之行使，顯未達成一致性之協議。被上訴人認系爭股東會出席股東總股數 872 萬 1,000 股，應扣除洪火燭 80 萬股，扣除後出席股數即由 52.54 %降為 47.7 %，未符公司法第 174 條第 1 項規定，以原處分否准上訴人世都公司所請，於法並無不合，訴願決定遞予維持，亦無不合，上訴人（世都公司以外之上訴人）訴請撤銷，請求判命如其聲明所示，為無理由等語，資為其論據。

六、上訴意旨略謂：（一）公司法、公司之登記及認許辦法及其附表，均無明文得以存證信函、檢舉函、陳情書等文件為審查，並因判斷之內容涉及股權行使法律上爭議，該爭議本應由有爭議之股東依公司法規定向民事法院提起救濟，被上訴人踰越法律規定，將非法律規定之文件作為形式審查判斷之依據，於法顯有未合。原判決稱依形式外觀審查結果，足使行政機關存疑時，即可由被上訴人通知申請人釐清並調查，然該形式外觀之界線何在，何以被上訴人得就檢舉函、存證信函內容作為形式外觀審查之內容，原判決並未闡述說明，有判決不備理由之違誤。（二）原判決依據訴外人洪祺祥所提檢舉函、存證信函內容，認定洪祺祥拒絕行使、拒絕授權他人行使洪火燭遺留之 80 萬股，然而上訴人亦有催告洪祺祥行使該 80 萬股之股東權並提出原證 13、原證 14 為證，原判決就此並未調查，違反行政訴訟法第 125 條第 1 至 3 項及第 133 條規定，有判決違背法令之違誤。（三）上訴人於原審主張「洪祺祥惡意拒絕行使洪火燭所遺留之 80 萬股，該拒絕行使有權利濫用而違反誠信原則，故洪火燭所遺留之 80 萬股應計入系爭股東會之出席數為計算」，原判決未說明上訴人上開主張為何不足採，亦有判決不備理由之違法。（四）上訴人於原審所提本院判決及經濟部函釋，再

再證明形式審查原則之界線應以公司依「公司之登記及認許辦法」規定提出申請書件，由主管機關依該等文件審查公司股東會議事錄上所載之出席數已符合法定門檻，如公司已依法提出申請書件，即應准許變更董監事之聲請。原判決未敘明何以不採上訴人所提多數實務見解，及所憑證據足供證明事實之心證理由，亦未說明就當事人提出之證據摒棄不採之理由，顯有判決不備理由之違誤。（五）依公司法第 12 條規定及最高法院 67 年台上字第 760 號判例，上訴人世都公司之代表人為新任董事長洪祺祓，不待主管機關為登記方生效力。上訴人世都公司以洪祺祓之名義提起訴願、行政訴訟應屬合法，原判決認此部分程序不合法，實有違背法令情事。又縱認洪祺祓不得擔任上訴人世都公司之代表人，然依行政訴訟法第 28 條準用民事訴訟法第 47 條規定、民法第 27 條第 2 項、司法院院解字第 2936 號解釋，董事紀定男亦可單獨代理上訴人世都公司，原判決認此部分程序不合法，復未表明理由，有判決違背法令及不備理由之違法。況上訴人於原審曾聲請選任特別代理人，原審法院未選任，復未表示不選任之理由，亦有判決不具理由之違法等語。並聲明：1. 原判決廢棄。2. 訴願決定及原處分均撤銷。3. 被上訴人應作成核准上訴人世都公司 103 年 12 月 23 日申請變更登記董事、監察人、董事長之處分，或發回原審法院續行審理。

#### 七、本院查：

##### （一）關於上訴人世都公司部分：

按公司登記，除設立登記為公司之成立要件（參看公司法第 6 條）外，其他登記，皆屬對抗要件（參看同法第 12 條），變更董事、監察人，固屬應登記事項，但此事項之有效存在，並不以登記為其要件（最高法院 67 年台上字第 760 號判例參照）。查上訴人世都公司因原董事長洪火燭死亡，該公司股東洪祺禎於報經被上訴人許可後召集系爭股東會，改選董事及監察人，由上訴人洪祺祓、李毓琇、伊頂旺公司當選為董事，上訴人洪祺禎當選為監察人，嗣召開董事會，推選洪祺祓為董事長，洪祺祓乃主張其

為上訴人世都公司董事長，依公司法第 387 條規定，於 103 年 12 月 23 日代表上訴人世都公司備具公司變更登記申請書暨相關文件，向被上訴人申請改選董事、監察人及董事長變更登記，因未獲准許，乃代表上訴人世都公司循序提起訴願及行政訴訟等情，為原審依法所確認之事實。揆諸前揭規定與說明，依洪祺祓之主張，即難謂其非上訴人世都公司於該訴願程序及本件訴訟法上之代表人。原審以公司代表人應以主管機關登記之負責人為準，洪祺祓非上訴人世都公司登記負責人，即非該公司合法代表人而命補正，上訴人世都公司因此改以原董事紀定男為代表人而為訴訟行為，並以紀定男為其代表人提起本件上訴，於法均有未合。其中關於上訴人世都公司所提上訴非由合法代表人為之部分，經本院審判長裁定命補正後，上訴人世都公司業已補正洪祺祓為其代表人，原有之欠缺既經補正，應認已合法提起本件上訴。惟上訴人世都公司於原審以紀定男為代表人而為訴訟行為，顯有行政訴訟法第 107 條第 1 項第 4 款所定「原告或被告未由合法之法定代理人、代表人或管理人為訴訟行為」之情形，且未據補正合法代表人後之上訴人世都公司予以承認，此部分訴訟程序即屬違法。是原審執其前揭歧異見解，逕以訴願機關以洪祺祓為上訴人世都公司代表人而為訴願決定為違法，即屬未經合法訴願程序，且上訴人世都公司僅以紀定男為代表人，未以全體登記董事為代表人，其補正亦非合法為由，遽認上訴人世都公司提起本件課予義務訴訟（詳如後述），其訴不合法，雖應裁定駁回，因慮及卷宗分離及訴訟經濟而以原判決駁回，依行政訴訟法第 243 條第 2 項第 4 款規定：「有下列各款情形之一者，其判決當然違背法令：……四、當事人於訴訟未經合法代理或代表。」原判決關於上訴人世都公司部分，即屬當然違背法令。上訴意旨雖未指摘及此，然依同法第 251 條第 2 項規定，本院調查高等行政法院判決有無違背法令，不受上訴理由之拘束，原判決此部分既有前揭違背法令情事，上訴人世都公司求予廢棄，應認有理由。又因原審未就上訴人世都公司之

訴予以實體審認，事實猶有未明，有由原審法院調查審認之必要，爰將原判決關於上訴人世都公司部分廢棄，發回原審法院另為適法之裁判。

(二) 關於上訴人洪祺禎、洪祺祓、李毓琇、伊頂旺公司部分：

1. 按「人民因中央或地方機關對其依法申請之案件，予以駁回，認為其權利或法律上利益受違法損害者，經依訴願程序後，得向行政法院提起請求該機關應為行政處分或應為特定內容之行政處分之訴訟。」為行政訴訟法第 5 條第 2 項所明定。人民根據此項規定提起課予義務訴訟，係以依其所主張之事實，法令上有賦予請求主管機關作成行政處分或特定內容行政處分之公法上請求權，經向主管機關申請遭駁回為其要件，故提起此類訴訟者，以向主管機關依法提出申請案而遭駁回，致其權利或法律上利益受損害者，始具有原告當事人之適格。質言之，課予義務訴訟之原告適格，須以提出申請案者為限，若係未提出申請案之第三人，則非適格之原告。又人民對於其依法申請之案件遭主管機關否准，提起課予義務訴訟，所著重者在於其依法申請之案件最終獲得准許，以達到權利保護之功能，自不許提起孤立的撤銷訴訟而單獨請求撤銷否准處分及訴願決定。至其訴之聲明於請求命主管機關就該申請案作成行政處分或特定內容之行政處分外，另附帶聲明請求將否准處分及訴願決定均撤銷者，乃附屬於課予義務訴訟之聲明，並非獨立之撤銷訴訟。
2. 經查，本件既係上訴人世都公司依據公司法第 387 條規定檢附相關文件向被上訴人申請改選董事、監察人、董事長變更登記未獲准許而為爭訟，則上訴人世都公司於其所提申請案遭被上訴人以原處分否准後，循序提起本件行政訴訟，並聲明：「訴願決定及原處分均撤銷。被上訴人應作成核准上訴人世都公司 103 年 12 月 23 日申請變更登記董事、監察人、董事長之處分。」當係提起課予義務訴訟，並具原告之適格，固無疑義。惟上訴人洪祺禎、洪祺祓、李毓琇、伊頂旺公司並非系爭申請案之申請人，亦非原處分之相對人，依前開規定與說明，當不具有課予義務訴訟之

原告當事人適格，並無提起本件課予義務訴訟之權能。又因董事、監察人、董事長變更登記，依公司法第 12 條規定，僅屬對抗要件，該等事項之有效存在不以登記為要件，從而亦難認本件課予義務訴訟之結果，將致上訴人洪祺禎、洪祺祓、李毓琇、伊頂旺公司之權利或法律上利益受有損害。上訴人洪祺禎、洪祺祓、李毓琇、伊頂旺公司主張原處分損害其等所取得之世都公司新任董事、監察人權益，依行政訴訟法第 4 條第 1 項、第 5 條第 2 項規定，其等得與上訴人世都公司一併提起本件課予義務訴訟云云（原審卷 1 第 21 頁），核屬歧異見解，不足為採。原審不察，對於不具原告適格之上訴人洪祺禎、洪祺祓、李毓琇、伊頂旺公司逕為實體判決，並以其等之訴為無理由而以原判決予以駁回，所執理由雖有未當，惟其結論則無違誤，仍應維持。上訴論旨，猶執前詞，指摘原判決違背法令，求予廢棄，難認為有理由，應予駁回。

八、據上論結，本件上訴人世都公司之上訴為有理由、其餘上訴人之上訴為無理由。依行政訴訟法第 255 條第 1 項、第 256 條第 1 項、第 260 條第 1 項、第 98 條第 1 項前段、第 104 條、民事訴訟法第 85 條第 1 項前段，判決如主文。

中 華 民 國 106 年 11 月 16 日

最高行政法院第一庭

審判長法官 劉 鑫 楨

法官 胡 方 新

法官 陳 秀 嫻

法官 張 國 勳

法官 程 怡 怡

以 上 正 本 證 明 與 原 本 無 異

中 華 民 國 106 年 11 月 16 日

書記官 莊 子 誼

資料來源：司法院最高行政法院裁判書彙編（106 年 1 月至 12 月）第 645-656 頁