高雄高等行政法院判決

高等行政訴訟庭第一庭
114年度訴字第213號
民國115年1月21日辯論終結

原　　告　華耀不動產有限公司

代　表　人　李忻怡
訴訟代理人　張名賢　律師
被　　告　高雄市政府
代　表　人　陳其邁
訴訟代理人　林志憲
　　呂英輝
　　黃惠敏
參　加　人　范瑞財

上列當事人間有關登記事務事件，原告不服經濟部中華民國114年4月30日經法字第11417301780號訴願決定，提起行政訴訟，本院判決如下：

主　文

一、原告之訴駁回。

二、訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

一、事實概要：原告前於民國113年9月20日主張其於同年月18日經股東同意解散，而由選任之清算人李忻怡代表原告檢附解散登記申請書及股東同意書等相關書件，向被告申請解散登記。被告因曾接獲臺灣高雄地方法院（下稱高雄地院）113年7月10日雄院國113司執全莊字第279號執行命令（下稱113年7月10日執行命令）禁止原告原代表人即股東謝00於新臺幣（下同）302,400元範圍內，移轉或處分其在原告之出資額，並禁止原告返還該出資額予謝00或於章程中修改該出資額之記載，遂函詢高雄地院，有關原告申請解散登記，是否有違該院113年7月10日執行命令，經高雄地院以113年10月2

5日雄院國113司執全莊279字第1139019833號函復（下稱113年10月25日函），原告申請解散登記有違該院執行命令之效力，被告乃以113年11月4日高市府經商公字第00000000000號函（下稱原處分）否准原告解散登記之申請。原告不服，提起訴願，遭決定駁回，遂提起本件訴訟。

二、原告主張及聲明：

(一)主張要旨：

1、高雄地院鳳山簡易庭113年度鳳全字第42號民事裁定，僅係禁止原告股東謝00移轉其出資額予參加人以外之第三人，並未禁止原告股東為解散決議，且高雄地院113年7月10日執行命令，亦僅有禁止謝00移轉出資額，並禁止原告於章程中修改該出資額之記載，但並未禁止謝00行使股東權，亦未禁止原告為解散決議及申請解散登記，復未禁止被告為解散登記。故關於參加人與謝00間之假處分事件，與原告決議解散、申請解散登記完全無關。

2、高雄地院以113年10月25日函復被告，原告申請解散登記有違該院113年7月10日執行命令效力之意見，並非行政處分，並無任何法律效果，且該意見亦與法律規定不符。高雄地院113年7月10日執行命令，僅禁止原告變動股東名冊，未禁止辦理解散登記。故上述高雄地院之意見所由何來，並無任何依據，被告據以駁回原告之申請，於法未合。

3、經濟部99年4月7日經商字第00000000000號函釋，認為公司之解散，一經解散即生效力，其向主管機關登記，僅生對抗要件。另經濟部100年12月29日經商字第00000000000號函釋，亦認清算中之有限公司股東所持出資額得轉讓之，然須受公司法第111條之規定，出資額之轉讓後應由公司辦理股東名簿及章程變更登記。是由上述經濟部函釋可知，有限公司決議解散，股東之權利仍然存在，出資額誰屬不會因為解散而受影響，完全無高雄地院113年10月25日函所稱之解散有害該院113年7月10日執行命令可言。

4、原告申請解散登記，業已備齊解散決議書、申請書類等法定文件，被告對於原告合法申請解散登記之行為，予以否准，顯然違法。

(二)聲明：

1、訴願決定及原處分均撤銷。

2、被告應依原告之申請，作成准予解散登記之行政處分。

三、被告答辯及聲明：

(一)答辯要旨：

1、按公司法係採準則主義，公司登記主管機關應於公司備齊相關文件後，就其所備文件據以書面審查，如符合法令規定及程序，即應核准其登記。又上述書面審查雖係由公司登記主管機關對於各類登記申請所附文件、書表為形式審查，惟所謂形式審查並非不為調查，主管機關仍應依據申請登記所附文件、書表及其職務上已知悉之資料綜合判斷，以查明申請登記事項有無違反公司法或不合法定程式之情形，必形式審查結果無所疑義，始能准予登記。

2、原告雖於113年9月18日經股東謝00及李忻怡同意解散，並於同年月20日由選任之清算人李忻怡代表原告檢附相關書件，向被告申請解散登記。然高雄地院前以113年7月10日執行命令通知被告，該院禁止原告前任代表人即股東謝00於302,400元範圍內，移轉或處分其在原告之出資額，並禁止原告返還該出資額予謝00或於章程中修改該出資額之記載。被告亦針對原告解散登記申請案，於113年9月25日函詢高雄地院，原告申請解散登記是否有違113年7月10日執行命令，並據高雄地院於113年10月25日函復被告申請解散登記有違該院執行命令效力。是本件既有前述可能違反法院執行命令之疑義，被告自不宜遽然准予原告解散登記。從而，被告以原處分否准原告之申請，於法尚無違誤。

(二)聲明：原告之訴駁回。

四、參加人陳述要旨：

(一)原告股東謝00及李忻怡等2人雖同意解散，然其等2人合計持有之股東表決權未達3分之2，不符合公司法第113條第1項規定，自不生解散效力。是李忻怡以原告清算人身分，向被告申請辦理原告解散登記，為無理由，應予駁回。

(二)目前原告營業場所、資材設備及資金等皆掌握在謝00及李忻怡等2人手裡，其等2人之所以決議解散原告，無非係為追認其等之前所作之非法行為，參加人無法接受，亦不同意原告解散。

五、爭點：

原告是否已經合法解散，被告以原處分否准原告解散登記之申請，是否適法？

六、本院的判斷：

(一)前提事實：

如事實概要欄所載事實，業經兩造分別陳述在卷，並有原告113年9月20日解散登記申請書（原處分卷第64頁）、同年月18日股東同意書（原處分卷第62頁）、高雄地院113年7月10日執行命令（本院卷第27-29頁）、被告113年9月25日高市府經商公字第00000000000號函（原處分卷第71頁）、高雄地院113年10月25日函（原處分卷第73頁）、原處分（原處分卷第74頁）及訴願決定書（本院卷第35-40頁）附卷可以證明。

(二)原告未經合法解散，被告以原處分駁回原告解散登記之申請，並無違誤：

1、應適用之法令：

(1)公司法：

①第12條：「公司設立登記後，有應登記之事項而不登記，或已登記之事項有變更而不為變更之登記者，不得以其事項對抗第三人。」

②第101條第1項：「公司章程應載明下列事項：一、公司名稱。二、所營事業。三、股東姓名或名稱。四、資本總額及各股東出資額。……。」

③第102條第1項：「每一股東不問出資多寡，均有一表決權。但得以章程訂定按出資多寡比例分配表決權。」

④第111條第2項：「董事非得其他股東表決權3分之2以上之同意，不得以其出資之全部或一部，轉讓於他人。」

⑤第113條第1項：「公司變更章程、合併及解散，應經股東表決權3分之2以上之同意。」

⑥第387條第1項：「申請本法各項登記之期限、應檢附之文件與書表及其他相關事項之辦法，由中央主管機關定之。」

⑦第388條：「主管機關對於各項登記之申請，認為有違反本法或不合法定程式者，應令其改正，非俟改正合法後，不予登記。」

(2)公司登記辦法：

①第1條：「本辦法依公司法（以下簡稱本法）第387條第1項規定訂定之。」

②第4條第1項前段：「公司及外國公司登記事項如有變更者，應於變更後15日內，向主管機關申請為變更之登記。」

③第5條第1項：「本法所規定之各類登記事項及其應檢附之文件、書表，詳如附表一至附表七。」附表三「有限公司登記應附送書表一覽表」：「登記事項：30.解散。附送書表：申請書、其他機關核准函影本（無則免送）、股東同意書影本、設立（變更）登記表。」

2、經查，原告係於110年10月13日設立登記，資本總額為100萬元，股東原僅參加人及謝00等2人，出資額各為30萬元及70萬元，並推謝00為董事，執行業務並對外代表原告，之後謝00經全體股東同意，將出資額30萬元部分轉由新股東李忻怡承受，並於113年2月16日辦理公司章程及股東名單變更登記，變更股東為參加人、謝00及李忻怡等3人，出資額各為30萬元、40萬元及30萬元，均經被告核准在案等情，此有被告110年10月13日高市府經商公字第00000000000號函（原處分卷第20-21頁）、原告設立登記表（原處分卷第25-27頁）、110年9月23日原告股東同意書（原處分卷第24頁）、

同日訂定之原告章程（原處分卷第22-23頁）、被告113年2月16日高市府經商公字第00000000000號函（原處分卷第47頁）、原告變更登記表（原處分卷第44-46頁）、113年2月1日原告股東同意書（原處分卷第41頁）、同日修訂之原告章程（原處分卷第42-43頁）附卷為憑。

3、依上述公司法第12條規定，公司法對於公司變更登記係採「登記對抗主義」，登記與否僅生對抗要件而非生效要件，從而，有限公司股東或出資額發生變動，原則上應為變更登記，惟此項變更登記依上述規定，僅具有對抗第三人之效力，並非「變更」之生效要件，即股東出資額之轉讓，合乎民法一般債權讓與之規定及公司法第111條特別規定，即發生移轉效力。至是否變更登記，只是得否對抗第三人之效力問題，不影響轉讓之成立。

4、經查，謝00因有溢領原告公司款項作為他用情事，於113年6月25日與原告其他股東達成協議，同意無條件讓與原3成股份即出資額30萬元予參加人，並由李忻怡擔任原告負責人，且於即日起委託會計師辦理股權變更事宜，此有協議書附高雄地院鳳山簡易庭113年度鳳簡字第462號卷（下稱鳳簡卷，第23頁）可以證明，並經本院依職權調取上揭案卷核閱屬實。足見，參加人與謝00間對此一出資額轉讓已有意思表示合致，且符合公司法第111條第2項規定，依前揭規定及說明，上述出資額當時即生移轉效力而由參加人取得。因謝00事後未依約履行辦理股權變更事宜，參加人乃對謝00提起出資轉讓登記之民事訴訟，已經高雄地院113年度鳳簡字第462號民事判決：謝00應將登記其名下之原告出資額其中30萬元移轉登記予參加人，並協同辦理股東名簿變更登記。謝00不服該判決提起上訴，亦經高雄地院114年度簡上字第91號民事判決上訴駁回確定在案，此有上述民事判決（本院卷第113-117、167-172頁）在卷足以證明。原告於113年9月20日向被告申請解散登記時，固據提出同年月18日謝00及李忻怡等2人簽章的股東同意書（原處分卷第62頁），然依原告章程

第8條規定：「本公司每一股東按出資額比例分配表決權」（原處分卷第42頁）。因此，原告申請解散登記，不論是依113年7月20日的解散同意書（依此同意書記載，謝魁元已將剩餘的出資額10萬元讓與訴外人黃00，原處分卷第77-78頁）或依上述113年9月18日股東同意書，其同意的股東表決權合計僅百分之40【計算式：（10萬元＋30萬元）/100萬元＝40％】，並未達股東表決權3分之2以上，核與公司法第113條第1項所定有限公司之解散要件不符，自難認原告業經合法解散。是被告以原處分否准原告解散登記之申請，於法有據。

5、原告主張高雄地院鳳山簡易庭113年度鳳全字第42號民事裁定及高雄地院113年7月10日執行命令，僅有禁止謝00移轉出資額，並禁止原告於章程中修改該出資額之記載，但並未禁止謝00行使股東權利，亦未禁止原告為解散決議及申請解散登記，故關於參加人與謝00間之假處分事件，與原告決議解散、申請解散登記完全無關，高雄地院以113年10月25日函復被告，原告申請解散登記有違該院113年7月10日執行命令之效力，於法不符，被告據以駁回原告之申請，於法亦有未合云云：

(1)依上述公司法第387條、第388條及公司登記辦法第4條第1項前段、第5條第1項規定可知，公司法係採準則主義，公司登記主管機關應於公司備齊相關文件後，就其所備文件據以書面審查，如符合法令規定及程序，即應核准其登記。又上述書面審查雖係由公司登記主管機關對於各類登記申請所附文件、書表為形式審查，惟所謂形式審查並非不為調查，主管機關仍應依據申請登記所附文件、書表及其職務上已知悉之資料綜合判斷，以查明申請登記事項有無違反公司法或不合法定程式之情形，必形式審查結果無所疑義，始能准予登記，否則即難認已盡其審查義務（最高行政法院104年度判字第471號判決、106年度判字第220號判決意旨參照）。

(2)經查，原告股東謝00雖於113年6月25日與原告其他股東簽立協議書，同意無條件讓與原3成股份即出資額30萬元予參加人，並於即日起委託會計師辦理股權變更事宜，然謝00事後並未履行上述協議內容，參加人遂於113年7月4日提起民事訴訟，請求謝00應將其名下之出資額其中30萬元部分移轉登記予參加人，並偕同辦理股東名簿變更登記，經高雄地院鳳山簡易庭以113年度鳳簡字第462號出資轉讓登記事件受理，參加人復聲請假處分，經高雄地院鳳山簡易庭於113年7月5日裁定參加人以6萬元為謝00供擔保後，謝00於該院113年度鳳簡字第462號出資轉讓登記事件判決確定或訴訟終結前，就其名下原告之出資額在30萬元範圍內，除移轉登記予參加人外，不得為讓與、設定抵押及其他一切處分行為。其後參加人持上述假處分裁定，向高雄地院聲請強制執行，經高雄地院核發113年7月10日執行命令，禁止謝00於302,400元（含出資額30萬元及執行費2,400元）範圍內，移轉或處分其在原告之出資額，並禁止原告返還該出資額予謝00或於章程中修改該出資額之記載，且以副本通知被告所屬經濟發展局等情，此有協議書（鳳簡卷第23頁）、參加人113年7月4日民事起訴狀（鳳簡卷第3-6頁）、高雄地院鳳山簡易庭113年度鳳全字第42號民事裁定（鳳簡卷第74-76頁）及高雄地院113年7月10日執行命令（本院卷第27-29頁）附卷可以證明，並經本院依職權調取鳳簡卷核閱屬實。

(3)依上述高雄地院鳳山簡易庭假處分裁定及高雄地院假處分執行命令之內容，固僅禁止謝00於民事判決確定或訴訟終結前，移轉其在原告之出資額30萬元予參加人以外之第三人，並禁止原告返還該出資額予謝00或於章程中修改該出資額之記載，而未禁止謝00行使股東權利及決議解散原告。惟查，參加人與謝00就是否解散原告一事，意見並不相同，且參加人及謝00間就出資額30萬元部分之權利歸屬，於原告向被告申請解散登記當時，尚有爭議，是謝00能否行使該部分出資額之股東權利及決議原告解散，攸關原告解散是否成立。倘

被告僅憑原告所提之113年9月18日謝00及李忻怡等2人簽章的股東同意書，即逕行准予原告解散登記之申請，將造成參加人縱日後獲得勝訴判決，因原告業已辦理解散登記，進行清算程序，其股東權利將有受損害之虞，自與前述假處分裁定及執行命令保全參加人本案請求之目的相違。是高雄地院以113年10月25日函復被告，原告申請解散登記有違該院113年7月10日執行命令之效力，並無違誤。被告就原告本件申請解散登記事項，依公司法第388條有審查權限，應審查申請文件是否符合公司法有關規定，已如前述。是被告於接獲原告解散登記之申請後，向高雄地院函詢有關原告申請解散登記，是否有違該院113年7月10日執行命令，經高雄地院以113年10月25日函復原告申請解散登記有違該院執行命令之效力，被告據此以原處分否准原告解散登記之申請，於法即無不合。原告上揭所訴，並無可採。

6、經濟部99年4月7日經商字第00000000000號函釋略以：「按公司之解散，一經解散即生效力，其向主管機關登記，僅生對抗要件（本部91年7月29日經商字第00000000000號函釋參照，……）。復按公司法第24條規定：『解散之公司除因合併、分割或破產而解散外，應行清算』。是以，公司之解散，不論係命令解散或裁定解散，均應行清算。而公司法第397條規定，係針對解散而不向主管機關申請解散登記之公司，賦予主管機關依職權或利害關係人申請，廢止其登記之權限，以維護大眾交易安全。又同法第26條之1規定：『公司經中央主管機關撤銷或廢止登記者，準用前3條之規定』，旨在撤銷或廢止登記與解散同屬公司法人人格消滅之法定事由，亦有進行清算以了結債權債務關係之必要，尚非指解散公司經撤銷或廢止登記後始可進行清算。……。」等語；另經濟部100年12月29日經商字第00000000000號函釋略以：「一、按本部87年3月9日商字第87203541號函以：『清算中之公司，其股東仍就公司賸餘財產請求比例分配之權利，原股東於公司清算中，將表彰該等權利之股票轉讓他

人，並由公司辦理過戶登記，並不違反公司法之規定』。同理，清算中有限公司股東所持出資額亦非不得轉讓，惟應受公司法第111條規範，出資額轉讓後應由公司辦理股東名簿及章程變更登記。……。」等語。核上述經濟部函釋均係針對公司經合法解散後進行清算程序所為之釋示，然原告既未經合法解散，自無依公司法第24條規定進行清算之問題，是原告尚難援引上述經濟部函釋為有利於己之論據。從而，原告主張依上述經濟部函釋意旨，公司一經解散即生效力，應立即清算，其向主管機關登記，僅生對抗效力，且清算中有限公司股東所持出資額並非不得轉讓，是有限公司決議解散，出資額誰屬不會因解散而受影響，完全無高雄地院113年10月25日函所稱之解散有害113年7月10日執行命令可言云云，不足採信。

(三)綜上所述，被告以原處分駁回原告解散登記之申請，並無違誤，訴願決定予以維持，亦無不合。原告起訴意旨求為撤銷，並請求被告應依其申請，作成准予解散登記之行政處分，為無理由，應予駁回。

(四)本件判決基礎已臻明確，兩造其餘陳述及訴訟資料經本院審酌後，核與判決結果不生影響，爰無逐一論述之必要，併予敘明。

七、結論：原告之訴為無理由。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　1　　月　　28　　日

審判長法官　孫　國　禎

法官　吳　文　婷

法官　李　協　明

一、上為正本係照原本作成。

二、如不服本判決，應於送達後20日內，向本院高等行政訴訟庭提出上訴狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內補提理由書；如於本判決宣示或公告後送達前提起上訴者，應於判決送達後20日內補提上訴理由書（均須按他造人數附繕本）。

三、上訴未表明上訴理由且未於前述20日內補提上訴理由書者，逕以裁定駁回。

四、上訴時應委任律師為訴訟代理人，並提出委任書（行政訴訟法第49條之1第1項第3款）。但符合下列情形者，得例外不委任律師為訴訟代理人（同條第3項、第4項）。

得不委任律師為訴訟代理人之情形	所需要件
(一)符合右列情形之一者，得不委任律師為訴訟代理人	1. 上訴人或其代表人、管理人、法定代理人具備法官、檢察官、律師資格或為教育部審定合格之大學或獨立學院公法學教授、副教授者。 2. 稅務行政事件，上訴人或其代表人、管理人、法定代理人具備會計師資格者。 3. 專利行政事件，上訴人或其代表人、管理人、法定代理人具備專利師資格或依法得為專利代理人者。
(二)非律師具有右列情形之一，經最高行政法院認為適當者，亦得為上訴審訴訟代理人	1. 上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親具備律師資格者。 2. 稅務行政事件，具備會計師資格者。 3. 專利行政事件，具備專利師資格或依法得為專利代理人者。 4. 上訴人為公法人、中央或地方機關、公法上之非法人團體時，其所屬專任人員辦理法制、法務、訴願業務或與訴訟事件相關業務者。
是否符合(一)、(二)之情形，而得為強制律師代理之例外，上訴人應於提起上訴或委任時釋明之，並提出(二)所示關係之釋明文書影本及委任書。	

中　　華　　民　　國　　115　　年　　1　　月　　28　　日

書記官　蔡　玫　芳