臺灣臺北地方法院民事裁定

115年度抗字第123號

抗　告　人　黃溪芝

　　陳玄宗

上列抗告人因與相對人金燕企業有限公司間聲請選任臨時管理人事件，對於民國115年2月3日本院114年度司字第108號裁定提起抗告，本院裁定如下：

主　文

一、抗告駁回。

二、抗告程序費用新臺幣壹仟伍佰元由抗告人負擔。

理　由

一、抗告人聲請及抗告意旨略以：抗告人黃溪芝（下稱黃溪芝）為相對人公司股東，抗告人陳玄宗（下稱陳玄宗，以下與黃溪芝合稱抗告人）為相對人公司股東陳劉秀卿之繼承人及股東陳玄芳之再轉繼承人。相對人公司登記董事1人、股東（含董事）7人，原董事劉義雄於民國110年2月25日辭任董事職務，並已死亡，股東陳劉秀卿、陳玄芳亦已死亡，相對人目前並無代表人或法定代理人在任。又「股東姓名或名稱、住所或居所」為相對人章程應載明事項，向主管機關辦理死亡股東出資額或股權繼承登記，必須變更章程，故須先有代表人代表相對人向主管機關辦理變更章程登記，然相對人目前無代表人，致無法向主管機關辦理死亡股東出資額或股權繼承登記；且在相對人變更章程登記完畢前，無完整之全體股東，無法由股東間互推1人擔任董事，甚至因無人可代表其申報營業稅，致遭主管機關認定已自行停業6個月以上，而依公司法第10條第2款規定命令解散，嚴重影響相對人、股東、繼承人及員工權益，故有為相對人選任臨時管理人之必要。再臺北市商業處雖以115年1月9日府產業商字第11536000200號函（下稱系爭處分函）廢止相對人之公司登記，惟斯時相對人之唯一董事劉義雄已死亡，並無法定代理人在任，系爭處分未經合法送達，對相對人不生效力，抗告

人並已對系爭處分提起訴願，原裁定駁回抗告人之聲請，容有違誤，爰提起抗告，請求廢棄原裁定，並裁准選任相對人之臨時管理人或發回原審另為適當裁定。

二、按有限公司係由一人以上股東所組織，就其出資額為限，對公司負其責任之公司；公司應至少置董事一人執行業務並代表公司，最多置董事三人，應經股東表決權三分之二以上之同意，就有行為能力之股東中選任之；**董事請假或因故不能行使職權時，指定股東一人代理之，未指定代理人者，由股東間互推一人代理之**；董事不為或不能行使職權，致公司有受損害之虞時，法院因利害關係人或檢察官之聲請，得選任一人以上之臨時管理人，代行董事之職權，但不得為不利於公司之行為，公司法第2條第1項第2款、第108條第1項前段、第2項及第4項準用同法第208條之1第1項分別定有明文。是**有限公司董事係由股東3分之2以上股東同意，就有行為能力之股東選任之；董事請假或因故不能行使職權時，未指定代理人者，由股東間互推一人代理之**。又公司法第108條第2項所定股東間互推一人代理有限公司之表決權如何行使，公司法並無相關規定，而有限公司之股東會，相當於民法社團法人之總會，參酌民法第52條「總會決議，除本法有特別規定外，以出席社員過半數決之」規定，公司法就互推一人方式既無特別規定，則由股東依普通決議行之，亦即由股東表決權過半數之同意互推即可。再**有限公司執行業務董事因故不能行使職權時，因公司法第108條第2項業已明定其因應及處理方法，自應優先適用之**，僅於全體董事均不能或不為行使其職權，亦無從指定或由其他股東互推一人代理以執行公司業務，並致公司有受損害之虞時，始得例外準用公司法第208條之1第1項規定聲請法院選任臨時管理人，否則依公司自治之精神，法院並無強行介入選任臨時管理人之正當理由。另按解散之公司除因合併、分割或破產而解散外，應行清算；公司經中央主管機關撤銷或廢止登記者準用之，公司法第24條、第26條之1定有明文。無限公

司之清算，以全體股東為清算人。但本法或章程另有規定或經股東決議，另選清算人者，不在此限；不能依第79條規定定其清算人時，法院得因利害關係人之聲請，選派清算人，公司法第79條、第81條亦定有明文，**上開規定依同法第113條規定，為有限公司所準用**。是有限公司如已遭主管機關廢止登記時，依公司法第24條、第26條之1規定，即應進入清算程序，由清算人了結現務，當無再適用公司法第208條之1規定選任臨時管理人之必要。

三、經查：

㈠黃溪芝為相對人公司股東，陳玄宗為相對人公司股東陳劉秀卿之繼承人及股東陳玄芳之再轉繼承人，有抗告人提出之相對人公司變更登記表及陳玄芳、陳劉秀卿之遺產稅證明書在卷可稽（見原審卷第17至33頁），堪認抗告人提出本件聲請合於利害關係人之要件。

㈡相對人公司登記之唯一董事劉義雄固如抗告人所主張業已死亡，股東陳玄芳、陳劉秀卿亦已死亡，惟相對人公司仍有黃溪芝、楊香癸、陳玄州、陳玄欣等4名股東，且劉義雄、陳玄芳、陳劉秀卿（下稱劉義雄等3人）亦均有繼承人（參抗告人於原審提出之遺產稅免稅證明書，及本院依職權調取之劉義雄親等關聯資料【附於不給閱卷】），劉義雄等3人之繼承人均未向本院聲請拋棄繼承，亦有本院民事紀錄科查詢表及索引卡查詢證明在卷可稽（見本院卷第29至35頁），則劉義雄等3人所遺留之相對人股權依法即由其繼承人繼承，繼承該股權之人即當然成為相對人之股東，並不以辦理繼承登記為必要，是縱該公司登記之唯一董事劉義雄已死亡，仍得由包含繼承劉義雄等3人所遺留之相對人公司股權之繼承人在內之全體股東，依公司法第108條第1項規定選任董事，或依同法條第2項規定，於股東間互推一人代理董事執行職務，再據以辦理相關公司變更登記，自無由法院介入為相對人選任臨時管理人代行董事職權之必要，以符合公司自治之精神。

㈢況查，相對人業經臺北市商業處以系爭處分函廢止登記，有經濟部商工登記公示資料及相對人公司變更登記表等件在卷可稽（見原審卷第64頁、本院卷第37頁），則依前揭說明，相對人依公司法第24條、第26條之1規定即進入清算程序，且依公司法第113條第2項準用同法第79條規定，係以全體股東為清算人進行清算程序及事務，無選任臨時管理人之必要。

㈣至抗告人雖以向主管機關辦理死亡股東出資額或股權繼承登記須變更章程，須先有代表人代表相對人向主管機關辦理變更章程登記，有選任臨時管理人之必要，及系爭處分未經合法送達，對相對人不生效力等為由，提起抗告。惟如前所述，劉義雄等3人之繼承人如有繼承渠3人所遺留之相對人股權即當然成為相對人公司股東，並不以辦理繼承登記為必要，相對人公司之股東本得依公司法第108條第1項規定選任董事，或依同法第2項規定，於股東間互推一人代理執行董事職務，代表相對人向主管機關辦理變更章程登記，並無選任臨時管理人之必要。又本件為非訟事件，系爭處分是否合法有效，應由抗告人另循行政救濟途徑主張之，尚非本院依非訟程序所得審究。

㈤從而，抗告人聲請為相對人選任臨時管理人，核與公司法選任臨時管理人之立法目的及法定要件不符，無從准許，原裁定並無違誤，抗告意旨仍執前詞求予廢棄原裁定，並裁准選任相對人之臨時管理人，為無理由，應予駁回。

四、據上論結，本件抗告為無理由，爰依非訟事件法第46條、第21條第2項、第24條第1項，民事訴訟法第495條之1第1項、第449條第1項、第95條第1項、第78條，裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　25　　日

民事第六庭　審判長法　官　林瑋桓

法　官　李桂英

法　官　林春鈴

以上正本係照原本作成。

本裁定僅得以適用法規顯有錯誤為理由提起再抗告。如提起再抗告，應於裁定送達後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1,500元。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　25　　日

書記官　廖昱侖