最 高 行 政 法 院 裁 定

109年度裁字第244號

抗　告　人　中國電器股份有限公司
代　表　人　周麗真
訴訟代理人　黃麗蓉　律師
　　賴建宏　律師
　　湯東穎　律師

上列抗告人因與相對人行政院及參加人凱特開發股份有限公司間公司法事件，對於中華民國108年10月31日臺北高等行政法院108年度訴更一字第15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、按抗告法院認抗告為不合法或無理由者，應為駁回抗告之裁定。

二、緣抗告人於民國104年6月26日召開股東常會（下稱104年股東會）及改選董事15席、監察人3席，參加人原係指派張日炎為其代表人，並當選為監察人，復於104年7月3日改派蘇家弘為代表人（104年12月3日再改派盧明軒）。嗣抗告人於104年7月8日檢附變更登記申請書及相關資料，向經濟部申請董事長、董事、監察人改選及章程修正之變更登記，惟經濟部認申請文件未見張日炎出具監察人願任同意書，而以104年7月29日經授商字第10401141930號函命抗告人補正申復，抗告人於104年8月7日提出補正申請書陳明張日炎自始不願就任監察人職務而致缺額，經濟部再以104年8月26日函命抗告人補正，抗告人於104年9月1日再提出變更登記補正申請書，經濟部乃以104年9月4日經授商字第10401188990號函（下稱原處分）核准抗告人董事、監察人、董事長改選及章程修正之變更登記（公司變更登記表之監察人欄僅登記巫國想及林寬照，另1席為缺額登記）。參加人不服，提起訴願，經相對人為「原處分撤銷，由原處分機關於2個月內另為

適法之處分。」之訴願決定。抗告人不服，向臺北高等行政法院（下稱原審）提起行政訴訟，於106年2月22日具狀聲請撤回訴訟後，復於106年2月23日具狀陳報上開撤回訴訟無效，原審於106年3月1日當庭送達上開聲請及陳報狀予相對人簽收後，相對人均未提出異議。其後，經原審認為抗告人撤回訴訟不生效力，以105年度訴字第586號判決撤銷訴願決定（有關經濟部104年7月29日函令補正願任同意書致監察人缺額之部分除外），並駁回抗告人其餘之訴（下稱原審前判決），抗告人對不利部分提起上訴（相對人就其敗訴部分未上訴，已告確定），經本院以抗告人撤回訴訟已發生效力，惟是否有礙公益之維護而不應准許，應由原審調查為由，而以108年度判字第9號判決將本件訴訟未確定部分廢棄發回原審，抗告人乃向原審聲請續行訴訟，經原審認本件訴訟業經撤回，且無礙公益之維護，以108年度訴更一字第15號裁定（下稱原裁定）駁回聲請後，抗告人不服，提起本件抗告。

三、抗告意旨略謂：㈠抗告人因內部用印錯誤，於106年2月22日具狀誤為撤回，旋於次日具狀表示並無撤回之意，經原審前判決查明未以撤回訴訟終結本案，顯見抗告人有保護主觀權利之強烈意願，且所舉撤回訴訟有礙公益之事由，亦為維持客觀法秩序所必要。原裁定未依行政訴訟法第113條立法意旨審查，亦未敘明該條所稱「公益」及其內涵為何，以及考量訴之撤回是否有礙公益之維護之因素，實屬率斷，為裁判理由不備。㈡訴外人張日炎以參加人之代表人身分，依公司法第27條第2項當選為監察人，而非由參加人以自己名義，當選為監察人，亦經本院發回判決指明，故參加人並非利害關係人，不具提起訴願之當事人適格，訴願決定誤為撤銷原處分，破壞司法實務長久以來所確立之利害關係人基準，須透過行政訴訟確保維持客觀法秩序，自與公益有關。㈢公司登記（含變更登記）乃向不特定社會大眾提供有關公司經營、組織及相關事業活動等重要資訊，亦屬公司治理之重要事項，董監事及章程經登記後有變更者，均應依法辦理變更登

記。參加人提起本件訴願時，僅爭執原處分有關監察人張日炎缺額登記部分，惟訴願決定卻將原處分無爭議之部分均撤銷，原裁定認為訴願決定將原處分有關參加人未表示不服之部分撤銷，造成抗告人之公司應登記事項未完成登記，不能主張公示登記效力，且影響交易安全，均與公益無關，顯有裁判不適用法規或適用不當。㈣依經濟部90年1月8日(90)經商字第09002005380號函、106年7月11日經商字第10602034790號函及行為時公司之登記及認許辦法附表4「股份有限公司登記應附送書表一覽表」所示登記事項6「改選董監事」規定，於辦理公司登記時，應由法人股東指派之自然人代表出具親自簽名之願任同意書，俾與申請時應檢附之股東會議事錄、董事會議事錄及簽到簿內容相互勾稽一致，而為主管機關形式審查依據。另依經濟部61年9月30日商字第27356號函、85年12月10日經商字第85222923號函及學者柯芳枝之見解，若法人股東之代表人依公司法第27條第2項規定當選為董監事後未接受就任，或就任後經股東會決議解任者，法人股東之代表人與公司間之委任關係即不存在而屬缺位，自無從再依同條第3項規定為改派，訴願決定認為法人股東改派代表不需出具原當選者之願任同意書，此於上市公司尤具重要意義，如使本件訴訟繫屬歸於消滅，顯有礙公益之維護。原裁定認此與公益無涉，有裁判不適用法規或適用不當之違法等語。

四、本院按：

㈠按行政訴訟法第113條規定：「（第1項）原告於判決確定前得撤回訴之全部或一部。但於公益之維護有礙者，不在此限。（第2項）前項撤回，被告已為本案之言詞辯論者，應得其同意。（第3項）訴之撤回，應以書狀為之。……。」訴之撤回係原告之單方行為，只須原告向法院以意思表示為之，即生撤回之效力，是行政訴訟事件，若經原告向行政法院為撤回起訴之意思表示，且其撤回符合上述法律規定之要件者，即生撤回之效力。又行政訴訟可分為主觀訴訟與客觀訴

訟，前者以救濟人民主觀公權利或法律上之利益為目的，行政訴訟法第4條至第8條之一般行政訴訟即屬之；後者則以維持客觀法秩序、保障行政之適法性為目的，故性質上須法律有明文規定始得提起，行政訴訟法第9條之維護公益訴訟及第10條之選舉訴訟即屬之。法院審查原告撤回訴訟是否有礙於公益之維護，應以訴之撤回是否妨礙客觀法秩序之維持作為判斷基準，而一般行政訴訟既以救濟人民主觀公權利或法律上之利益為目的，則其訴之撤回，原則上無礙於公益之維護，至維護公益訴訟及選舉訴訟，既以客觀法秩序之維持為目的，其訴之撤回即有礙於公益之維護，而不應准許。

㈡經查，抗告人係主張訴願決定損害其權利，而依行政訴訟法第4條第3項規定向原審提起撤銷訴訟，並於原審出具委任狀委任林瑞彬律師及劉家全律師為訴訟代理人，復授予行政訴訟法第51條第1項但書之特別代理權，有卷附行政訴訟委任狀可稽，是上開訴訟代理人有代理抗告人撤回訴訟之特別代理權，則上開訴訟代理人於106年2月22日準備程序中向原審具狀聲請撤回起訴，且經核其書狀之印章亦與委任狀相符，依上開說明，即已生撤回之效力，而相對人收受上開撤回聲請狀後均未提出異議，則原審除認抗告人撤回訴訟有礙於公益之維護，而應續行訴訟外，其訴訟繫屬已溯及消滅。次查，公司法有關公司變更登記，主管機關採形式、書面審查，股份有限公司之新任董事長或監察人，不以經主管機關准予變更登記後始生效力，變更登記僅係對抗要件，況原處分已准許104年股東會改選董事15席、董事長變更為周麗真及監察人巫國想、林寬照之登記，雖就另1席監察人登記為缺額，然無礙於新任董事長、董事及其餘監察人職權之行使，自難認本件監察人之缺額登記有何影響交易安全之情事。此外，就參加人所指派之代表人張日炎是否合法就任抗告人之監察人及其改派之代表人盧明軒與抗告人間有無監察人委任關係乙節，核屬私權爭議，參加人及訴外人盧明軒已另向臺灣臺北地方法院提起確認監察人委任關係存在之民事訴訟（10

4年度訴字第4533號），況抗告人已於105年12月9日改選董事及監察人，並於105年12月30日完成變更登記（見原審卷㈠第392至398頁），參加人並因此於105年12月29日撤回上開民事訴訟（見原審卷㈠第374頁），益徵抗告人之訴訟代理人於106年2月22日具狀聲請撤回本件行政訴訟，並未對公益之維護有何妨礙。至抗告人所述其餘各節，核係說明其對訴願決定不服之實體上主張，亦與公益無涉，依前開說明，本件訴訟撤回已生效力，訴訟繫屬已溯及消滅，抗告人請求續行訴訟，並無理由，應予駁回。從而，原裁定駁回抗告人之請求，於法尚無不合。抗告意旨求予廢棄原裁定，並無理由，應予駁回。

五、據上論結，本件抗告為無理由。依行政訴訟法第104條、民事訴訟法第95條、第78條，裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　2　　月　　27　　日

最高行政法院第三庭

審判長法官　吳　明　鴻

法官　蕭　惠　芳

法官　曹　瑞　卿

法官　高　愈　杰

法官　林　欣　蓉

以　上　正　本　證　明　與　原　本　無　異

中　　華　　民　　國　　109　　年　　2　　月　　27　　日

書記官　劉　柏　君