臺北高等行政法院判決

）FKT64W1Z1X5L0;@107年度訴字第

）FKT64W1Z1X5L0;@108年10月3日辯

原　　告　柯識賢
訴訟代理人　王晨桓　律師
被　　告　桃園市政府
代　表　人　鄭文燦（市長）
訴訟代理人　楊孝瀛
　　徐立安（兼送達代收人）
參　加　人　富開資產管理有限公司
代　表　人　趙興偉　律師（臨時管理人）
參　加　人　戴朝旺
　　戴嘉緯
共　　同
訴訟代理人　林永頌　律師
　　嚴心吟　律師

上列當事人間公司法事件，原告不服經濟部中華民國107年5月1日經訴字第10706304080號訴願決定，提起行政訴訟，本院判決如下：

主　文

原告之訴駁回。

訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

一、事實概要：

參加人富開資產管理有限公司（104年8月7日更名前為開富資產管理有限公司，下稱富開公司）原任董事職務之股東呂○詩（下稱呂君）出資額新臺幣（下同）1,800萬元，前因

給付票款強制執行事件經臺灣桃園地方法院（下稱桃園地院）扣押，並經公開拍賣，由拍定人即參加人戴朝旺、戴嘉緯（下合稱戴朝旺等2人）拍定並繳足價金在案。嗣桃園地院民事執行處於民國106年3月15日以桃院豪威104年度司執字第94216號函（下稱106年3月15日函）通知被告逕為辦理參加人富開公司相關變更登記。被告爰以106年11月28日府經登字第10691067780號函（下稱原處分），將參加人富開公司現況登記及公示事項為一部異動如下：原登記公司變更登記表及章程，有關原股東呂君登記資料刪除，其出資額1,800萬元，核改註記參加人戴朝旺等2人受讓各半；呂君董事職務隨股東身分喪失而當然解任，其董事登記資料予以廢止。原告為參加人富開公司之股東，不服原處分，提起訴願，遭決定駁回後，遂提起本件行政訴訟。

二、原告主張略以：

公司登記制度具有資訊揭露及公示之作用，以及明確及查證方便之優點，有助於公司經營的公開及透明，以健全市場經濟，並維護交易安全，故公司法第388條規定，公司登記事項如有與實情未符之處，即應妥為處理，於違法事實改正前，不應率爾作成或維持與事實未符之公司登記公示資料，以免危害交易安全。參加人富開公司於100年3月間設立之時，雖由各股東合計出資並於100年3月9日匯入6,000萬元至遠東國際商業銀行桃園分行富開公司籌備處帳戶作為入股款，惟於主管機關核准參加人富開公司辦理設立登記後，上開入股款項旋即於同年3月10日遭參加人戴朝旺全數匯回其臺灣中小企業銀行帳戶，再由不知情之會計師向主管機關表示股款已收足，申請設立登記。而富開公司亦無實際營業之事實，為一空殼公司，顯與公司法第9條及相關法令規定不符，案

經被告移請臺灣桃園地方檢察署依法偵辦後，業遭起訴（嗣經桃園地院107年度訴字第268號判決參加人戴朝旺有犯公司法第9條第1項未納股款罪，處有期徒刑6月在案）。被告明知上開違法事實，於參加人富開公司合法改正前，卻仍以原處分逕為辦理參加人富開公司之變更登記，危害交易安全甚鉅，亦使公司登記制度所具資訊揭露及公示之作用蕩然無存。為此，提起本件訴訟，並聲明求為判決：訴願決定及原處分均撤銷。

三、被告答辯略以：

㈠按公司法第111條規定，法院依強制執行程序，將股東之出資轉讓於他人時，於踐行同條第4項規定程序後，即發生出資額轉讓效力，並視為同意修改章程，公司知悉前項變更事實，代表公司之負責人應具件為變更登記申請，另登記機關亦得依強制執行法第11條第1項及第2項規定及經濟部74年10月8日經商字第44210號函釋意旨，於受債權人申請或執行法院之通知，依職權就所掌登記資料為變更。被告受桃園地院民事執行處106年3月15日函通知及債權人即參加人戴朝旺等2人申請，原屬呂君之出資額1,800萬元業經法院強制執行程序移轉予戴朝旺等2人各半，基於落實強制執行程序保障債權人法益之目的，自宜依職權就職掌登記資料為相關變更；而呂君董事職務隨股東身分喪失而當然解任，亦應併依職權將其董事登記事項廢止，同時將相關公示資料釐正刪除，以符事實。

㈡參加人富開公司申請設立登記時，登記機關經濟部（中部辦公室）並不知有前述資本不實情形，其後雖原告曾向被告舉發，然依公司法第9條第1項至第3項規定，公司登記資本額涉及不實，應於刑事判決確定後，由檢察機關通知主管機關

撤銷或廢止相關事項登記，呂君向桃園地方檢察署自首參加人富開公司設立資本額不實一案（原告稱由被告移送偵辦並非事實），雖已遭臺灣桃園地方檢察署起訴，惟依經濟部93年3月30日經商字第09302047000號函釋，仍宜待刑事判決確定，由檢察機關通知公司登記主管機關時，續依公司法第9條第3項規定辦理。再者公司法第9條立法上給予公司資金補實機會，登記機關於受檢察機關通知後，尚應限期富開公司提出於判決確定前已為資金補實之證明，如未補實，方可依同條規定撤銷富開公司設立及後續變更登記事項，於此之前，參加人富開公司設立登記及後續變更登記仍有效存續中，原處分自屬合法。為此，求為判決：駁回原告之訴。

四、參加人富開公司陳述略以：

㈠參加人富開公司於100年10月25日與慶豐商業銀行（97年9月26日由中央存款保險股份有限公司＜下稱中央存保公司＞接管）所有位於新北市新店區之93筆土地簽定不動產買賣合約書；101年5月8日，除參加人富開公司及訴外人柯○依外，其他人均簽約退出該不動產買賣投資案，並與中央存保公司簽訂增補合約，又分別於103年8月29日、104年7月13日、104年12月30日以參加人富開公司名義與訴外人林美秀、參加人戴朝旺簽立與前開買賣權益相關之協議書，均足證參加人富開公司非空殼公司，而無實際營業行為。公司法第9條立法意旨在於公司資本為公司經濟活動及信用之基礎，防止虛設行號。然公司資本原即為經營公司之用，參加人戴朝旺驗資後將6,000萬元轉回個人帳戶，係為購買上述新北市新店區之93筆土地，並分別於100年9月26日、同年10月17日由參加人戴朝旺分別開立2,000萬元及5,000萬元支票，及向友人借款開票共計5,000萬元予中央存保公司，除101年2月16日

由訴外人柯○依繳款之592萬9,861元外，其餘購地款項均由富開公司支付，非謂收回股款即有害資本確實原則而係虛設公司。桃園地院106年度司字第14號及臺灣高等法院107年度非抗字第143號民事裁定，均認參加人富開公司客觀上並非無營業之事實，因而駁回原告另案之聲請可證。

㈡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。參加人富開公司原董事呂君之股份既經強制執行拍賣而喪失股東身分，依公司法第108條第1項規定，其董事資格即當然解任，被告按法院通知依職權所為之變更出資額及修章事宜，無違其形式審查義務。再者，原處分既係針對股份及董事身分註記之變動所為登記，然原告於本件訴訟卻未針對原處分依強制執行法第11條等規定登記之行為有何違誤，而該當撤銷之原因有所敘明，則參加人富開公司是否有違反公司法第9條等規定之情形，既未經被告於本件審酌並作成處分，則其起訴請求撤銷之標的與理由迥不相牟，顯然逾越原處分範圍。且撤銷訴訟之適法性係以處分作成時之事實狀態為準，原處分於106年11月28日作成，斯時裁判既未確定，主管機關不得逕依該規定撤銷或廢止參加人富開公司之公司登記，則原處分亦未違反公司法第388條規定等語。

五、參加人戴朝旺等2人陳述略以：

㈠按主管機關對於公司登記事項之審查採形式審查，至於有無實質違反情事，非主管機關應審酌事項。104年12月29日，呂君原有之富開公司股權遭查封，105年10月13日參加人戴朝旺等2人拍定買得，並取得桃園地院民事執行處105年12月6日桃院豪威104年度司執字94216號執行命令（下稱105年12

月6日執行命令），爾後桃園地院民事執行處以106年3月15日函請被告辦理變更登記，被告依強制執行法第11條及經濟部74年10月8日經商字第44210號函釋，於106年11月28日為變更登記（即原處分），並無違法。

㈡參加人戴朝旺將股款匯入富開公司籌備處後，又將股款匯回其臺灣中小企業銀行帳戶，係為節省利息。參加人富開公司與其餘投資人於與慶豐商業銀行就新北市新店區之93筆土地簽訂不動產買賣合約前，共給付慶豐商業銀行及中央存保公司2億1,450萬6,000元，其中參加人戴朝旺支付或出資、及向朋友借貸金額共計1億6,000萬元。之後訴外人林美秀出資2億4,000萬元，取得參加人富開公司20％股權及上開土地20％權利；嗣因該土地投資款一直未付或遲付，參加人戴朝旺替富開公司再給付1,510萬元予中央存保公司作為上開投資案之尾款及遲延利息。綜上總計之投資款項共計4億1,510萬元，當屬參加人富開公司之資產，且金額已超過設立資本額，故斯時參加人富開公司設立資本額業已補足。

㈢原告前向桃園地院聲請解散參加人富開公司，經桃園地院106年度司字第14號民事裁定駁回，原告提起抗告，再度經桃園地院以106年度抗字第168號民事裁定駁回；原告提起再抗告，亦經臺灣高等法院107年度非抗字第143號民事裁定駁回。觀諸桃園地院上開裁定，均認為參加人富開公司客觀上非無營業事實，且有投入相當資金至新北市新店區土地案，故參加人富開公司客觀上非完全無資產，且為繼續處理上開土地投資事宜，參加人富開公司有營運、繼續存在必要。

㈣此外，105年1月22日中央存保公司發函解除前開土地買賣契約並沒收所有已付款項後，呂君發函中央存保公司稱參加人富開公司要退出買方，原告則向被告檢舉參加人富開公司為

空殼公司並聲請註銷公司登記，又聲請解散公司；原告之女柯○依則訴請中央存保公司返還價金，且於該訴訟中亦否認參加人富開公司有繳納土地款。渠等之舉均在使參加人富開公司不復存在，讓中央存保公司可能退還之已付價金歸於柯○依一人。若原告認參加人富開公司資本不實，惟呂君於101年3月已取得富開公司100％股權，原告於101年8月15日自呂君受讓50％股權，卻於105年10月13日參加人戴朝旺等2人拍定取得30％股權前未曾主張資本不實，亦未曾對呂君取得參加人富開公司股權或其取得股權之變更登記乙事，主張違誤請求撤銷，顯見原告提起本件訴訟目的亦非單純等語。

六、上開事實概要欄所述之事實經過，除下列爭執事項外，其餘為兩造所不爭執，並有桃園地院民事執行處106年3月15日函（可閱覽訴願卷第46至47頁）、原處分（本院卷第14至15頁）、訴願決定（本院卷第18至24頁）等影本在卷可稽，自堪認為真正。是本件爭執事項厥為：原處分是否於法有據？

七、本院之判斷：

㈠本件所應適用之法規：

1.公司法（107年8月1日修正並於同年11月1日施行前）第111條第4項規定：「法院依強制執行程序，將股東之出資轉讓於他人時，應通知公司及其他全體股東，於20日內，依第1項或第3項之方式，指定受讓人；逾期未指定或指定之受讓人不依同一條件受讓時，視為同意轉讓，並同意修改章程有關股東及其出資額事項。」

2.強制執行法第11條規定：「（第1項）供強制執行之財產權，其取得、設定、喪失或變更，依法應登記者，為強制執行時，執行法院應即通知該管登記機關登記其事由。（第2項）前項通知，執行法院得依債權人之聲請，交債權人逕行持

送登記機關登記。……」

3.行政程序法第123條規定：「授予利益之合法行政處分，有下列各款情形之一者，得由原處分機關依職權為全部或一部之廢止：一、法規准許廢止者。……。四、行政處分所依據之法規或事實事後發生變更，致不廢止該處分對公益將有危害者。……。」

㈡經查：

1.參加人富開公司為經被告核准登記之有限公司，該公司原任董事職務之股東呂君出資額1,800萬元，前因給付票款強制執行事件，經桃園地院民事執行處扣押並經公開拍賣，由戴朝旺等2人拍得並已繳足價金在案，由桃園地院民事執行處以105年12月6日執行命令命參加人富開公司應將債務人呂君之出資額1,800萬元，辦理轉讓於受讓人，並修改章程有關股東及出資額事項等情，此有桃園地院民事執行處105年12月6日執行命令在卷足憑（原處分卷第13頁）。又桃園地院民事執行處以106年3月15日函命參加人富開公司將呂君之出資額1,800萬元辦理轉讓於受讓人即戴朝旺等2人並修改章程有關股東及出資額事項，同時依強制執行法第11條第1項規定，通知被告逕為上述事項之變更登記，亦有前開法院函文附卷可稽（原處分卷第21至22頁）。且參加人戴朝旺等2人亦於106年11月2日依據桃園地院民事執行處105年12月6日執行命令命，向被告申請執行股東出資受讓登記及修正章程，此有變更登記申請書及參加人富開公司之原公司章程在卷可考（原處分卷第2至7頁）。基此，被告依據桃園地院民事執行處106年3月15日函及參加人戴朝旺等2人於106年11月2日之申請，作成原處分，將參加人富開公司之原登記公司變更登記表及章程有關原股東呂君登記資料刪除，呂君出資額1,

800萬元核改註記戴朝旺等2人受讓各半；及因呂君之出資額已全數轉讓予他人而喪失股東身分，其原任董事職務隨股東身分喪失而當然解任，併予廢止其董事登記，核與前揭公司法第111條、強制執行法第11條第1項及行政程序法第123條規定均相合，顯屬於法有據。

2.至原告訴稱參加人富開公司事實上為一空殼公司，有違反公司法第9條規定之情事，於其合法改正前，被告不應逕為辦理參加人富開公司之變更登記，故原處分顯有違誤云云。

⑴惟按「行政處分未經撤銷、廢止，或未因其他事由而失效者，其效力繼續存在。」行政程序法第110條第3項定有明文。次按「撤銷訴訟判斷行政處分合法性之基準時，原則上為原處分發布時之事實或法律狀態，故行政處分發布後事實或法律狀態變更，既非原處分機關作成時所能斟酌，原則上自不能以其嗣後出現之事實或法律狀態而認定原處分為違法。」最高行政法院108年度裁字第467號裁定可資參照。再按行為時公司法第9條規定：「（第1項）公司應收之股款，股東並未實際繳納，而以申請文件表明收足，或股東雖已繳納而於登記後將股款發還股東，或任由股東收回者，公司負責人各處5年以下有期徒刑、拘役或科或併科新臺幣50萬元以上250萬元以下罰金。……（第3項）第1項裁判確定後，由檢察機關通知中央主管機關撤銷或廢止其登記。但裁判確定前，已為補正或經主管機關限期補正已補正者，不在此限。」（公司法第9條第3項於107年8月1日修正為：「第1項經法院判決有罪確定後，由中央主管機關撤銷或廢止其登記。但判決確定前，已為補正者，不在此限。」考諸該條項之修法理由為：「原第3項本文『裁判確定』，原意係指『法院判決有罪確定』，為符實際，爰予修正；又既經法院判決有罪確定，

中央主管機關即得撤銷或廢止其登記，爰刪除「檢察機關通知」之文字。但書『但裁判確定前，已為補正或經主管機關限期補正已補正者』，立法原意係指該補正可由公司主動為之或被動為之，然無論何種方式，均須在『裁判確定前』補正。為免誤解公司被動補正之情形不須在「判決確定前」，爰刪除「或經主管機關限期補正已補正」之文字，以杜爭議。另「裁判」亦修正為「判決」，以期一致。）準此可知，倘若公司有公司法第9條第1項所定資本不實之情事者，於該刑事案件「判決有罪確定後」，始由中央主管機關撤銷或廢止其登記，但於有罪判決確定前，已為補正（無論係主動補實股款抑或被動經主管機關限期補正已補正者），中央主管機關尚不得逕依前開規定撤銷或廢止其公司登記。

⑵查參加人戴朝旺前為參加人富開公司之負責人，因公司應收之股款，股東並未實際繳納，違反公司法第9條第1項規定，經桃園地院於107年6月28日以107年度訴字第268號刑事判決判處有期徒刑6月，並於107年10月8日確定，此有上開刑事判決及本院電話紀錄在卷可稽（本院卷第46至50頁、第85頁）。據上可知，被告於106年11月28日作成原處分時，上開刑事案件尚未審結，更未經判決確定，則參加人富開公司仍得依前揭公司法第9條第3項但書規定，在上開有罪判決確定前，將股款予以補實，被告本不得逕予撤銷或廢止其公司登記。而原處分依據桃園地院民事執行處106年3月15日函及參加人戴朝旺等2人之申請，將當時仍有效存在之富開公司變更登記表及章程之一部分予以變更及廢止，核與修正前公司法第111條及強制執行法第11條第1項規定無違，亦無公司法第388條規定非俟改正合法後不予登記之事由存在。至於原處分作成後，上開有罪判決始確定，至此方有是否適用公司

法第9條第3項規定之可能，故此既非被告作成原處分時所能斟酌，原則上本不能以其嗣後出現之事實或法律狀態而認定原處分為違法。從而，原告主張參加人富開公司有違反公司法第9條規定之情事，於其合法改正前，被告不應逕為辦理參加人富開公司之變更登記云云，容屬其一己主觀之見解，並無足採。

八、綜上所述，原告所訴各節，均非可採，原處分並無違誤，訴願決定遞予維持，亦無不合，原告徒執前詞，訴請撤銷，為無理由，應予駁回。

九、本件事證已臻明確，兩造及參加人富開公司、戴朝旺等2人之其餘攻擊防禦方法均與本件判決結果不生影響，故不逐一論述，併此敘明。

十、據上論結，本件原告之訴為無理由，依行政訴訟法第98條第1項前段，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　10　　月　　31　　日

臺北高等行政法院第七庭

審判長法　官　陳心弘

法　官　林麗真

法　官　林淑婷

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，向本院提出上訴狀並表明上訴理由，如於本判決宣示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（須按他造人數附繕本）。

三、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241條之1第1項前段）

四、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1項但書、第2項）

得不委任律師為訴訟代理人之情形	所　需　要　件
㈠符合右列情形之一者，得不委任律師為訴訟代理人	1.上訴人或其法定代理人具備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，上訴人或其法定代理人具備專利師資格或依法得為專利代理人者。
㈡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㈠、㈡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㈡所示關係之釋明文書影本及委任書。	

中　　華　　民　　國　　108　　年　　10　　月　　31　　日

書記官　黃玉鈴