臺北高等行政法院判決

108年度訴字第442號

109年7月2日辯論終結

原　　告　欣隆精密壓鑄股份有限公司

代　表　人　如附件

訴訟代理人　陳傳中律師

複代理人　易澔律師

被　　告　桃園市政府

代　表　人　鄭文燦（市長）

訴訟代理人　呂尚鴻

　　楊孝瀛

上列當事人間公司法事件，原告不服經濟部中華民國108年2月12日經訴字第10806300720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

甲、程序事項：

「黃振文為代表人」之欣隆精密壓鑄股份有限公司（下稱欣隆公司），於「本件訴願程序及本件訴訟法上」，尚無撤回原告起訴或選任特別代理人代表為原告訴訟行為或承受原告訴訟之權：

「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）。參酌最高行政法院106年度判字第638號判決意旨：「查上訴人世都公司因原董事長洪火鐲死亡，該公司……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。」本件原告欣隆公司前於民國（下同）107年7月25日檢具同年月11日股東會（下稱系爭股東會）議事錄及相關書件，向被告申請改選董事、監察人及董事長劉健隆之變更登記，經被告否准，劉健隆乃代表欣隆公司循序提起訴願及行政訴訟，則依劉健隆之主張，其即為原告欣隆公司「於本件訴願程序及本件訴訟法上」之代表人。是已經獲准登記「黃振文為董事長」之欣隆公司，於「本件訴願程序及本件訴訟法上」，尚無權撤回原告（即劉健隆為代表人之欣隆公司）之起訴或承受訴訟，其聲請撤回本件原告之起訴，或承受訴訟，或按行政訴訟法第36條準用民事訴訟法第48條規定，選任特別代理人代表為原告訴訟行為部分，不應准許，合先敘明。

乙、實體方面：

壹、事實概要：

緣原告前於107年7月25日檢具系爭股東會議事錄及相關書件，向被告申請改選董事、監察人及董事長變更登記（依此次申請，其變更後之董事長為劉健隆）。經被告審查，認繫案股東會議事錄所載出席股東所代表已發行股份總數中包含經刑事確定判決宣告沒收之股份，其所載出席股東代表股數尚非無疑，爰以107年8月1日府經登字第10790933790號函請原告於107年8月13日前檢附股東名簿並提出說明，並告知逾期即予以否准。原告雖於同年月13日函復被告，惟未檢附股東名簿供核。被告乃認本案尚有上述股權疑義，且將影響繫案股東會改選董事、監察人之效力，爰以107年8月28日府經登字第10790960420號函為礙難照准之處分（下稱原處分）。原告不服，提起訴願，業經駁回，遂提起本件行政訴訟。

貳、本件原告主張：

一、程序部分：

（一）原告提起本件訴訟，卻未以108年3月21日原告公司股東會及董事會決議，改選之董事長即訴外人陳百欽為法定代理人代為起訴，係因當時被告尚未就該次董監事及董事長改選登記作成核准處分，是客觀上縱陳百欽與原告間確因該次股東會及董事會決議，而存有委任關係，惟原告為免後續造成訴訟程序之複雜化，因而仍擇經濟部商業司商工登記公示斯時所載之法定代理人，亦即劉健隆代表原告起訴，並代表原告委任訴訟代理人為一切訴訟行為。承上，原告提起本件訴訟時，係依經濟部商業司商工登記公示所載之原告法定代理人，亦即以劉健隆為原告法代名義，於108年4月12日為原告利益起訴，是原告之起訴自當符合上開法條之規定，無有需另命原告補正之情形。縱認於108年3月21日後，縱形式上，經濟部商業司商工登記公示所載之

原告法定代理人為劉健隆，然董監事登記既僅為對抗要件，原告仍應依客觀上與原告存有委任關係之人代原告提起訴訟，則原告亦願尊重，並補正由陳百欽代表原告，委任訴訟代理人之委任狀，變更法定代理人為陳百欽。

（二）原告以劉健隆為法定代理人起訴及應訴，乃適法之有權代理，並非利害關係人所稱無權代理之情形，利害關係人黃振文請求聲明承受訴訟並無理由：

利害關係人是否為原告之法定代理人尚非定論，其享有原告董事長登記之地位並非安定，有關核准利害關係人登記處分所依之股東會決議，目前正在民事爭訟階段，利害關係人以尚待法院實體判斷之事項爭執其在程序之適法性，容有疑義：

1.被告先於108年6月10日，核准本件利害關係人黃振文等人董監事變更登記，所據之107年11月28日股東會決議，其確認該次股東會決議無效之訴，以及確認利害關係人股東權不存在之訴，目前正分別由臺灣桃園地方法院（下稱桃園地院）翰股108年度訴字第970號以及慈股108年度重訴字第10號審理中。且翰股108年度訴字第970號於108年11月22日，作成「確認被告欣隆精密壓鑄股份有限公司於民國一百零七年十一月二十八日上午九時召開之如附件所示股東臨時會所作之決議不成立」之判決。利害關係人於原告公司之法定代理人地位，隨時有遭主管機關撤銷而回復為劉健隆登記之可能；從而，在客觀事實仍同於前揭翰股108年度訴字第970號判決之情形下，原告據信，被告核准利害關係人於108年9月4日為董監事變更登記，其所依之108年7月23日原告公司股東臨時會決議，亦有相當可能遭桃園地院以同前之理由為決議不成立之判斷。從而，利害

關係人現雖享有原告公司法定代理人登記之外觀，惟此登記並不安定，隨時有因該次股東臨時會決議不成立，而遭主管機關撤銷登記之可能。前揭判決理由益徵原告並非誇誇其談、空口白話，職是利害關係人請求聲明承受訴訟並無理由。

2.矧距上揭核准利害關係人董監事變更登記處分僅二月餘，被告旋於108年9月4日，核准斯時「已」經「核准登記」為原告公司法定代理人之黃振文（即本件利害關係人），許其「再次」登記為原告公司之法定代理人。且利害關係人詭譎地非以原告公司法定代理人身份，反而係以行使「少數股東權」（公司法第173-1條）為由，於108年7月23日召集原告公司股東臨時會，並基此「再次」提起原告公司之董監事變更登記申請，由被告再次核准。利害關係人所據以登記之108年7月23日股東會決議，其撤銷股東會決議之訴，目前正由桃園地院義股108年度訴字第1811號審理中。理由同前，利害關係人經被告核准之董監事變更登記，隨時有因民事庭確認其所依據登記之股東臨時會決議無效，而發生撤銷核准登記處分可能，利害關係人作為原告法定代理人之地位隨時可能遭變更。綜上，有關核准利害關係人登記處分所依之前後股東會決議，目前均仍在民事爭訟階段，利害關係人以尚待法院實體判斷之事項爭執本件程序之適法性，自非適法。

3.被告私下通知利害關係人本件訴訟事，卻未將該通知副本送達本件原告，其後復由利害關係人撤銷本件對被告之起訴，豈不怪哉？作為被告私下通知利害關係人之替代手段？被告此舉之背後動機誠已昭然若揭，其在原告公司歷次以原經營團隊申請董監事登記，或以利害關係人申請董監

事登記之標準與審查態度上，即如同此次通知利害關係人之拙劣作法，手段粗糙致民眾對國家機關無從信賴。

二、實體部分：

（一）被告以行政法院姿態自居，就原告之董事、監察人及董事長變更登記申請為「實質審查」，此舉除毫無實體法上依據得以支持外，更已僭越司法權，使現代國家統治理論中，權力分立、互相制約之目的蕩然無存：

1.查被告進行公司登記申請之審核，應僅就申請書件是否符合公司法相關規定進行審查，應不需審查其他事項，此乃經濟部96年1月4日經商字第09502185840號、76年6月30日經商字第32064號函釋、最高行政法院102年度判字第16號判決：「按公司法第387條規定……經濟部依公司法第387條第4項規定訂定之公司之登記及認許辦法第16條規定：『本法所規定之各類登記事項，其應檢附之文件、書表，詳如表一至表五。』，其附表四規定股份有限公司登記應附送書表一覽表，其中關於『6.改選董監事』、『7.改選董事長、副董事長、常務董事』、『9.董監事解任』、『13.公司所在地變更（不同縣市）』及『15.經理人委任』之登記事項，應檢附之書表為『申請書』、『其他機關核准函（備註：無則免送）』、『股東會會議事錄』、『董事會議事錄及簽到簿影本』、『董監事願任同意書』、『董監事或其他負責人資格及身份證明文件』……等文件。由以上規定可知，公司法係採取準則主義，公司於齊備相關文件，公司登記主管機關應依公司所應附文件據以書面審查，如符合法令規定及程序，即應核准其登記。……『公司股東會之召集程序，或其決議方法，違反法令或章程時，股東得自決議之日起1個月內，訴請法院撤銷其決議

，公司法第189條定有明文，該項決議在未撤銷前，仍非無效，此與公司法第191條規定股東會決議之『內容』違反法令或章程者無效不同』最高法院67年台上字第2561號亦著有判例可參。另『我國公司法係採準則主義，公司登記主管機關對於登記之申請，僅須就公司所提出之申請書件審核，倘符合公司法之規定，即應准予登記。是以，公司申請設立或變更登記事項，其真實性如何，允屬司法機關認事用法之範疇。換言之，登記主管機關對於公司設立或變更登記事項之審查，係採形式審查方式』經濟部96年1月4日經商字第09502185840號函釋在案，核與公司法之意旨無違，被上訴人自得予以適用。故主管機關對於公司登記事項之審查採形式審查，即公司登記主管機關對於登記之申請，僅須就公司所提出之申請書件審核，倘符合公司法之規定，即應准予登記，至於公司申請設立或變更登記事項，其真實性以及違反法令之法律效果如何，允屬司法機關認事用法之範疇。……惟查，上引公司法第388條規定：『主管機關對於公司登記之申請，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。』揆諸同法第189條規定，對申請資料係採形式審查，已詳如前述，而所稱形式審查係指由申請人所提出之法定文件，依其形式記載加以審查，如其記載並無違反公司法規定且合於法定程式者，登記主管機關即已盡其審查義務而應准許登記。……影響該次會議是否得召開及決議是否有效等重要事項，核屬股東會之召集程序或其決議方法，有無違反法令或章程規定，得否依公司法第189條規定，訴請法院撤銷其決議而已，該決議未經撤銷前，仍為有效。」、最高行政法院103年度判字第256號判決：「公

司法第387條規定……第388條規定……公司法第387條第4項規定訂定之公司之登記及認許辦法第15條前段規定……第16條第1項規定……由以上規定可知，公司法係採取準則主義，公司於齊備相關文件，公司登記主管機關應依公司所應附文件據以書面審查，如符合法令規定及程序，即應核准其登記。亦即公司登記主管機關審理公司設立或變更登記案件時，對公司所檢附之各項文件，係採取形式、書面審查，而非實質審查方式。次按『股東會之召集程序或其決議方法，違反法令或章程時，股東得自決議之日起30日內，訴請法院撤銷其決議。』為公司法第189條所明定。該項決議在未撤銷前，仍非無效，此與公司法第191條規定股東會決議之『內容』違反法令或章程者無效不同（參最高法院67年台上字第2561號判例）。是以公司申請設立或變更登記事項，其真實性以及違反法令之法律效果如何，允屬司法機關認事用法之範疇。」意旨可稽。

2.原告業已於107年7月11日召開股東常會改選劉健隆、劉健欣、劉健昌為原告公司之董事，及李錦樹為原告公司之監察人，亦於當天召開董事會，選舉劉健隆為原告公司董事長；並依規定於同年月25日向被告申請董事、監察人及董事長變更登記，且附上行為時之「公司之登記及認許辦法」所載之相關文件資料，被告即應依法辦理上開登記，始符法令。詎被告竟要求原告公司提出股東名簿異動軌跡、相關異動基準日股東名冊影本及股東常會寄發召集通知依據之股東名冊影本等文件，除根據經濟部商業司全國商工行政服務入口網站所下載之資料，就辦理改選董監事登記之應備文件，並不包括被告公司上開要求之文件，足證，被告明顯違反上開最高行政法院判決意旨及經濟部相關函

釋規定，且要求法令所無需應備之文件，應該當行政程序法第4條「行政行為應受法律及一般法律原則之拘束。」之違法。

3.公司法於修法後第388條規定，主管機關對於各項登記之申請，認有違反「本法」或不合法定程式者，應令其改正，非俟其改正，不予登記。其修法理由為：「按行政程序法之依法行政原則及明確原則，原條文就『法令』之規定範圍，定義不清，易滋誤解，爰修正為『本法』，俾資明確。」職是，主管機關依法行政，就公司申請變更登記，僅得依據「公司法」規定為審查，通說咸認僅限「形式審查」是否違反「公司法」或者「不符法定程式」，至公司申請變更登記之事項是否真實或違反其他「法令」，乃涉司法權認事用法之範疇，依「權力分立」原則，自非行政權轄下之主管機關得恣意介入，否則即有「未依法行政」之虞。另按修法後第387條第1項所訂之公司登記辦法第5條第1項附表四，股份有限公司改選董監事或改選董事長等所需附送之書表，為「申請書」、「股東會議事錄影本」、「董事會議事錄影本」，「董監事願任同意書影本」以及「變更登記表」，是若公司提出之申請變更文件符合「公司法」規定，或未有「不符法定程式」要件之情形，主管機關即應核准公司之申請，至公司之申請若有提出文書不實之狀況，另有刑法第214條可資處罰，主管機關並無「實質審查」之權限。

4.查原告向被告申請董事、監察人及董事長變更登記時，業依第387條第1項及公司登記辦法第5條第1項附表四規定，檢具申請書、系爭股東會議事錄影本、董事會議事錄／董事同意書影本、董監事願任同意書影本及變更登記表，被

告機關應僅能依第388條規定，就原告所提申請書件審核，確認其形式上是否有缺件疏漏，以符法定程式要件，至申請書件之真實性或有無違反令情形，應由司法機關加以認定，而非登記主管機關之權限。既原告於是日所提各項書件列表咸無缺漏，合於公司法之規定，被告即應准予原告登記。然系爭處分說明欄第三大點起，被告所陳之否准理由，無論係自為認定系爭股份自沒收裁判確定時移轉為國家所有，若尚未發還被害人，應由國家行使權利，或以他理由認定系爭股東會出席股份數有疑；甚至認為是劉黃月女未及提出，應另尋撤銷沒收判決辦理，從而以「存有顯著合法性疑義及重大爭議」下，予以否准。

5.被告依臺灣桃園地方檢察署（下稱桃檢署）桃檢坤音107執沒他1字第003592號函（下稱桃檢署108年2月13日函），認遭沒收之股份未發行股票，是無讓與合意存在故不發生股權變動效力，毋庸執行沒收為由結案，抑或被告自為認定桃園地檢既未否定沒收判決確定，自當發生「沒收形成力」之事實；甚被告復置原告所附股東名冊於惘然，自為實體判斷，而逕認原告股東名冊上所載之股東股權數並不存在、系爭股東會及董事會均有能否有效成立之疑義；矧被告竟以立法委員自居，且毋庸經立法程序即自行創設「沒收形成力」此一見解，完全視法治國行政機關應「依法行政」為無物，被告自居司法機關，率斷認定原告股東名冊所載股權數與實際股東持有數目不符，致系爭股東會有違第174條規定，當日所改選之董事、監察人決議，以及董事會所為之改選董事長等，均非適法，而否准原告107年7月11日董事、監察人及董事長變更登記之申請，系爭處分已屬違法，自應予撤銷。

（二）謹摘要桃檢署歷次以為「毋庸執行沒收為由結案」之理由如下；而有關沒收是否已執行，桃檢署結論係刑事部分沒收未執行－因「尚無執行沒收之必要」，並非如被告所言，僅係原告單方面陳稱沒收自始未執行：

1.原告「未發行股票」，系爭股票係遭劉炎明偽造文書過戶，股權讓與之當事人間並無讓與合意，不生股權變動效力，且業經桃檢署通知被告撤銷相關公司登記，因已回復原狀，以「毋庸執行沒收」為由結案。（原證15）

2.原告「未發行股票」，當事人間無讓與合意，不生股權變動效力，原告100年6月3日後之相關登記業經撤銷，劉黃月女未取得系爭股份所有權，「參酌刑法第38-1條第5項規定，『尚無執行沒收之必要』」。（原證19）

3.系爭股份無讓與合意，執行沒收於黃錦陽等人對沒收標的權利不影響。（原證28）

4.承上，桃檢署做出原告「未發行股票」，實與事實有違；且縱當事人間並無讓與合意，惟並「不當然」「不」生股權變動效力之效果，否則民法相關「無權處分」、「善意受讓」或「時效取得」等章節即形同具文，桃檢署稱「當事人間無讓與合意，不生股權變動之效力」，咸與民法應賦與原權利人決定發生何種法律效果，而給予事後承認或拒絕物權／準物權法律行為之立法政策有違，亦對於與無權利人交易之善意第三人毫無保護，更遑論無論係動產或不動產，民法上均設有因時效而取得權利之制度。此外，系爭股份自無權處分行為時起，歷時已久，是否有時效取得之適用，尚不能遽以排除，況其中甚有股份於原權利人拒絕承認前，業經合法轉讓予其他第三人，該第三人是否已善意取得，是否有受法律保護之必要，亦非無研求之餘

地。

5.桃檢署以「無讓與合意」而做出「不生股權變動效力」此一解釋，實與民總法律行為、民法物權就「無權處分」、「善意受讓」及「時效取得」所設之相關規範歧異，此見解恐生國家為「徹底剝奪犯罪之不法所得」，致民間合法交易皆應退讓之結論。末尾，桃檢署稱原告無實體股票，股權並未變動，是毋庸執行沒收，黃錦陽等人對沒收標的權利不影響，然原告既為一「已發行實體股票之公司」，則股票權利之移轉當以背書轉讓為之，黃錦陽等人並未取得經背書轉讓而交付之實體股票，如何依相關法律規定取得所有權？其他第三人依合理之對價，並經背書轉讓取得之實體股票權益，如何「逕予剝奪」？實則桃檢署並未執行沒收程序（桃檢署亦再三自承並未執行沒收程序），被告挾雞毛當令箭，自非可取。

（三）有關臺灣高等法院105年度上更（一）字第20號刑事判決（下稱系爭刑事判決）就劉黃月女沒收部分之宣告，桃檢署未依動產執行方式執行，其所謂是否已執行確有疑義，矧桃檢署亦稱「尚無執行沒收之必要」：

1.桃檢署錯誤認定系爭沒收股份「未發行股票」，顯與事實未合，故桃檢署未適用動產執行方式，剝奪劉黃月女對於系爭股份之「占有」，確有「沒收並未執行」之問題：

(1)依刑事訴訟法第470條第1項前段及第471條第1項，有關沒收裁判之執行，應依檢察官之命令行之，並且準用執行民事裁判之規定，是檢察官於執行沒收裁判時，即應準用強制執行法之相關規定；強制執行法第59條第2項：「查封物除貴重物品及有價證券外，經債權人同意或認為適當時，得使債務人保管之」，至有價證券保管方

式，為保全日後之執行，依其反面解釋，當由債權人保管之；「按對有價證券之強制執行，係執行該證券所表彰之權利，其為無記名之有價證券或未禁止背書轉讓之記名有價證券，因依法得以交付或背書之方法而為轉讓，且一經交付或背書後，於當事人間即生移轉之效力而得對抗公司以外之第三人，如以此種有價證券為執行標的物時，非剝奪債務人對有價證券之占有，使其不能以交付或背書轉讓之方法，將有價證券轉讓與他人，勢必無法達到強制執行之目的，故類此有價證券之執行自應依動產執行之方法，以查封占有該有價證券而為開始強制執行，殊不能逕依強執第一百十七條所定關於其他財產權之執行方法為之。」參最高法院90年度台抗字第444號裁判要旨即明。

(2)查原告於90年7月18日，依當時資本額6仟3佰萬元，委由臺灣中小企業銀行，以每股1仟元，發行6萬3仟股實體股票；嗣後原告分別於91、92、95及96年分別為現金增資，並於96年6月4日時，因原告資本額已達2億6仟萬元，遂就公司資本額部份為變更登記，斯時黃錦陽共持有932萬1,800股、黃振文持有528萬200股、劉玉娟持有79萬1,600股，劉黃月女則持有20萬8,800股，惟增資部份斯時並未發行實體股票。依系爭刑事判決事實欄記載，劉炎明以偽造文書之方法移轉系爭股份，而系爭645萬5仟股股份，悉數來自91、92、95及96年之增資股，亦即屬當時並未發行實體股票之增資範圍，於100年6月2日移轉為劉黃月女所有。次查，原告於100年8月18日委由臺灣中小企業銀行針對所有股份（即2仟6佰萬股），除進行舊股換發外，並就前開增資部份一併發行實體

股票，共計發行2,600萬股實體股票。再查，劉黃月女於100年12月15日及100年12月28日，分別以背書轉讓並交付之方式，移轉200萬股（亦即共400萬股）予泓誠公司，並於轉讓次日繳納證交稅。末查，劉炎明於100年6月2日移轉系爭股份予劉黃月女時，係屬原告91、92、95及96年增資，未發行實體股票之股份；然原告於100年8月18日委由臺灣中小企業銀行回收舊股並換發新股，當次共計發行2,600萬實體股票，是劉黃月女於100年12月15日及100年12月28日移轉之系爭股份，顯係以有實體股票表彰權利之股份，且劉黃月女業以背書並交付之方式，移轉系爭股份予泓誠公司。縱原告及劉黃月女多次就系爭股份已於100年8月18日成為「有實體股票」彰顯權利之股份，檢呈相關證據向桃檢署陳述意見並祈更正，惟桃檢署仍固執己見，如故持錯誤事實基礎，認定系爭股份為「未發行股票」之股份，此認定核與事實未合。

(3)系爭刑事判決宣告沒收部份，既屬實體股票，則於準用民事強制執行之相關規定後，對於實體股票之沒收執行，當須以背書方式而為轉讓，經背書後，當事人間始生移轉效力，亦即就系爭股份之執行，「非剝奪義務人對實體股票之占有」，使其不能以背書轉讓方式再移轉予他人，自不達執行之目的。桃檢署自始即未剝奪劉黃月女對系爭股份之占有，以動產之執行方式為之，反而逕稱「毋庸執行沒收」、「尚無執行沒收之必要」，自有是否「已執行沒收」之疑義。

2.刑法第五章沒收之規定，並非「絕對」於沒收裁判確定時移轉為國家所有而無例外，第38-3條第2項已闡釋第三人

合法得享有之財產權保障，絕不因國家之沒收裁判確定而生障礙：

(1)「第38條之物及第38-1條之犯罪所得之所有權或其他權利，於沒收裁判確定時移轉為國家所有」、「前項情形，第三人對沒收標的之權利或因犯罪而得行使之債權均不受影響」，參第38-3條第1、2項；「對於國家沒收或追徵財產之執行，『交易安全維護』及『犯罪被害人保護』均優先於『徹底剝奪犯罪不法所得』原則。刑法第38 -3第2項所謂『第三人對沒收標的之權利或因犯罪而得行使之債權均不受影響』，解釋上當然包括第三人於沒收標的或為追徵目的而扣押之財產上，原已存在權利之存續及行使，或被害人因犯罪而得行使之債權，均不因沒收裁判確定或扣押而生任何障礙。方符交易安全維護及犯罪被害人保護優先之立法目的，以及憲法第15條所定人民之財產權應予保障之本旨。」最高法院107年度台抗字第445號具參考價值裁判要旨參照。

(2)次依「聲請人對前項關於發還、給付之執行不服者，準用第484條之規定，同法第473條第1、2項亦有明文規定，立法理由說明係配合刑法第38條之3第1、2項規定，經判決諭知沒收之財產，雖於裁判確定時移轉為國家所有，但第三人對沒收標的之權利不受影響，故沒收物經執行沒收後，犯罪被害人仍得本其『所有權』，依本（473）條第1項規定，聲請執行檢察官發還，對於檢察官關於發還、給付之執行不服者，並得準用同法第484條規定，向諭知該裁判之法院聲明異議。」參最高法院108年度台抗字第433號裁定理由。復依高等法院以下各級法院法律座談會實施要點第8條規定：「法律座談會

研討結論，僅供法院庭長（審判長）、法官辦案之參考，並無拘束力，亦不得援以為裁判之依據」。職是，被告所提高等法院105年座談會決議，其結論非但無拘束各級法院之效力，且該次研討內容亦與本件無涉；另，第三人對沒收標的之權利，絕不因沒收裁判之確定而受影響，否則，豈有上開最高法院所認，犯罪被害人仍得本其「所有權」聲請檢察官發還之理，從而，被告所創設之「沒收形成力」見解，自始即非的論，要無可採。

(3)被告所提出之最高法院106年度第6次刑事庭會議決議，其要旨乃：「最高法院民國106年5月23日106年度第6次刑事庭會議決議不再援用刑事判例4則」，其不再援用之理由，係因舊法時代以「是否屬於犯人，而作為得否宣告沒收」之要件，因法律已修正而致判例不合時宜不再援用，一言以蔽之：「新法修正通過，舊法時代判例不再沿用」，且依前開座談會要點第8條規定，研討結論並無拘束法院之效力，是被告爭執「法院是否得義務宣告沒收」概與本件無涉。本件之爭點，係在於檢察官究竟是否「已執行沒收」，而非「得否發還予權利人」，矧本件權利人究為何人仍在他院爭訟中，縱黃錦陽等人即為權利人（此為假設語氣，原告仍嚴格否認之），「發還」程序是否齊備，亦有法條要件並未完足之情形，是被告執此爭執，並無意義。

3.黃錦陽等人及被告均對於原告為一發行實體股票之股份有限公司知之甚詳；被告對桃檢署錯誤認定原告「未發行實體股票」乙節，非但未予積極提醒更正，反對原告所提之證物及陳述之意見視而不見、充耳不聞，其行為實已違反行政法相關規定：

(1)「被告為非公開發行之公司，業已發行之股份總數為26,000,000股，均為記名股票，而原告為長期持有被告股票之股東，先予敘明。」、「黃振文、黃錦陽、劉玉娟、黃張鳳雀（下稱黃振文等4人，如1人則逕稱其名）主張：被上訴人為非公開發行之公司，已發行之股份總數為2,600萬股，均為記名股票，而原審共同原告乃係持有被上訴人股票之股東。」此記載於黃錦陽等人提起撤銷原告100年8月1日股東會決議之訴相關判決內（桃園地院100年度訴字第1304號判決、臺灣高等法院102年度上字第672號判決），可證黃錦陽等人對於原告「已發行實體股票」知之甚稔，否則何來「記名股票」長期持有？惟黃錦陽等人卻對原告確已發行實體股票消極不加澄清，使桃檢署錯認原告未發行實體股票，基此錯誤事實基礎，造成後續連串之訛誤見解及荒謬之「毋庸沒收」結論。

(2)被告明知桃檢署稱系爭刑事判決「無執行沒收必要」之判斷基礎，係立基於原告並未發行實體股票此一錯誤前提上，然被告卻對桃檢署此一錯誤判斷視而不見，並執此作為「系爭股權已回復為黃錦陽等人所有」之論理依據，並進而在108年6月10日及108年9月4日，分別以府經登字第10890887870號及府經登字第10891001070號函核准黃錦陽等人之董監事改選登記，被告之上開及本件處分咸難謂未有瑕疵。復以，黃錦陽等人在被告於108年6月10日以府經登字第10890887870號函，核准渠等董監事及董事長變更登記後，卻旋於一個半月後的108年7月23日，再次依第173-1條「少數股東權身份」召開原告公司之股東臨時會及董事會，若非

渠等已知被告前開處分存有重大瑕疵，怎會不敢堂而皇之以原告公司身份召開該次股東會？豈料被告竟一意孤行，對於黃錦陽等人該次股東臨時會及董事會所為之決議，竟會同意在前核准登記處分作成僅短短兩個多月後，再次核准渠等之董監事及董事長變更登記。

(3)被告對於系爭股份之最終股權歸屬仍須交由司法機關判斷當能理解，且亦不受桃檢署認定之拘束，如無法律之「例外規定」（例如公司法第387、388條），原則上應依行政法上相關規定，職權調查事實與證據，判斷事實真偽。然被告卻一再混淆視聽，於適用法律「原則性」規範時，屢次以對其無拘束力之桃檢署有關「股權歸屬」及「實體股票發行」認定為處分依據，罔顧被告對原告提出之相關憑據，依法亦負有調查證據及事實之義務；被告屢次對原告所提出之文件「視若無睹」，反而宛如黃錦陽等人訴訟代理人之立場，接續黃錦陽等人於他案之飾詞，在司法未予確認前，矯稱「原告發行實體股票有爭議」，完全視原告所提出之「台灣中小企銀行覆桃院有關原告股票簽證說明函」、「聯徵中心有關原告股票簽證資訊」為無物，進而作出不利原告之解釋及處分。矧原告發行實體股票乙節，黃錦陽等人或其他利害關係人均未曾發動任何訴訟以挑戰其有效性，被告卻樂此不疲一再執此置辯，其立場之偏失已令人民對行政機關失去信賴。與上相反地，被告對於原告之行政行為，於法律設有「例外」規定，主管機關僅得為「形式審查」時（如公司法第387、388條），卻又逾越行政權限，逕為實

質審查，無視法律規定於原告提出符合第387條及公司登記辦法第5條所示文件書表時，即應核准原告董監事變更登記之申請，反強加原告法律並未規定之釋明及開示義務，未果，即給予原告否准處分（然而，參被告之證物11-9及11-10，同樣均涉及「股東會召集程序瑕疵」，被告對於黃錦陽等人以第387、388條申請董監事變更登記，卻以「雖有逾4分之1股東未接獲該次股東會召集通知，惟此瑕疵僅屬『公司法第189條規定之股東會召集程序、決議方法瑕疵』『在法院尚未撤銷決議前，主管機關仍應准其登記』」、「縱有利害關係人陳稱原告公司涉部份股東持股異動，可能影響據以召集股東名簿之正確性等，『惟該瑕疵係屬公司法第189條規定之股東會召集程序、決議方法瑕疵』，參照經濟部70年7月15日商字第28787號函釋意旨，在法院尚未撤銷決議前，主管機關仍應准其登記」，既已有經濟部上開函釋可認向有「有關股東會召集程序瑕疵於法院尚未撤銷前，主管機關仍應准其登記」之適法行政慣例存在，且被告就此行政處分之准否亦有裁量空間，則被告於本段之上述行政行為實已嚴重違反「行政自我拘束原則」，悖離行政法上規範行政機關之行政行為應恪遵「平等原則」及「禁止差別待遇原則」之要求，被告所為已違背「依法行政」）。被告在法律「原則」規定主管機關應啟動調查程序時選擇避讓，逕以其他行政機關之意見為依據，不待司法機關最終認定即自為判斷，並作成處分；於法律「例外」規定主管機關僅得為形式審查時，卻又「挺身而出」、「捨我其誰」，屢次無視其實質審查之行為並

非適法，作出連串荒謬而令民眾難以甘服之處分，被告機關此舉已非法治國所許。

(4)桃檢署於108年5月30日桃檢東音107執沒他1字第1089044299號函稱：「……致其後欣隆公司未經合法程序發行欣隆公司實體股票是否有效、受刑人劉炎明或其配偶劉黃月女是否無權處分、其他第三人有無取得上開股權等事項，非屬上開刑事判決效力所及，相關爭議應另由民事裁判認定。」然令人不解的是，被告在其答辯續狀第8頁第（二）大點倒數第8行起竟記載：「該署108年5月30日桃檢署東音……號函復認為，系爭股票『未經合法程序發行』，有關股票是否有效、後續是否有權處分、第三人有無取得等實體爭議問題……」被告「斷章取義」，將桃檢署於該函稱「致其後欣隆公司未經合法程序發行欣隆公司實體股票是否有效」，惡意斷句為「系爭股票『未經合法程序發行』，有關股票是否有效」，使未接觸原始函文之任一其他第三人，皆會以為桃檢署「已經認定」「系爭股票『未經合法程序發行』」，被告悉心維護黃錦陽等人權益，卻惡意曲解其他機關說明；抑或於同樣爭議下（如原告股東會出席股份數是否過半之疑義）對原告依行政程序法原則性規定，強調主管機關可以調查證據與事實，逕為實質審查而否准原告申請，卻對黃錦陽等人另執公司法等例外規定、實務見解及行政函釋等，想方設法以主管機關僅行形式審查，自應核准黃錦陽等人之申請，而給予核准處分，於相同條件及事實背景下，被告前後給予民眾天壤之別之處分，其行政行為實已違反「禁止差別待遇原則」。

4.劉炎明在100年6月2日，將黃振文名下154萬股股份讓與予劉黃月女之移轉行為，業經黃振文在104年2月9日對原告承認，使該讓與行為自始發生效力，是在黃振文上開股權範圍內，已悉數合法移轉予劉黃月女：

(1)依系爭刑事判決事實欄記載，劉炎明於100年6月2日，以偽造文書方式，將黃振文斯時名下528萬200股中的154萬股股份，於未取得有權利人即黃振文事前同意之情形下，移轉予劉黃月女，從而，劉炎明移轉系爭154萬股股份之行為，係一「無權處分」之行為，雖其債權行為有效，惟物權／準物權行為在有權利人表示承認或拒絕前，應屬「效力未定」。而劉黃月女緊接於100年12月15日及同年月28日，兩次將系爭股份中之各200萬股（亦即共400萬股），依相當之對價背書轉讓予泓誠公司，則就此部份，縱原權利人於泓誠公司善意受讓後，復拒絕承認無權處分之法律效力，亦不影響泓誠公司已取得之權利。

(2)俟於104年2月9日，黃振文致原告監察人劉燈發及經濟部中部辦公室之存證信函中稱：「茲本人黃振文繼續一年以上持有欣隆精密壓鑄股份有限公司（下稱欣隆公司）股份374萬200股，佔欣隆公司已發行股份總數2,600萬股之百分之14以上……」云云，依前揭實務看法，縱未以書面為之，僅需有權利人就權利標的物之法律行為明示或默示承認，則該無權處分行為即自始發生效力，遑論本件中，黃振文係以存證信函，積極承認其持有原告公司之股票共374萬200股。從而，黃振文就劉炎明將其154萬股（528萬200股－374萬200股＝154萬股）股份移轉予劉黃月女之行為，雖非明示承

認，亦以客觀上就其持有原告發行股份共374萬200股之狀態表示認知與同意，故黃振文就劉炎明無權處分其154萬股股份之行為，業經黃振文以系爭存證信函表達默示同意，而溯及自100年6月2日劉炎明處分行為時，自始發生所有權讓與劉黃月女之效力。

5.黃錦陽等人早於100年間即對系爭股份遭劉炎明移轉乙節知悉，劉黃月女承受前開股份依系爭刑事判決所認亦為善意，並行使股東權、出席股東會，嗣後劉黃月女將系爭股份陸續移轉予善意之泓誠公司等，而「記名股票，由股票持有人以背書轉讓之，並應將受讓人之姓名或名稱記載於股票。」為公司法第164條前段所明定，是記名股票之轉讓，依法僅得以背書轉讓之，否則不生轉讓之效力，此當為移轉股份所有權之生效要件。劉黃月女與泓誠公司既皆有讓物權變動之合致與標的物交付之行為，並亦以背書方式移轉所有權，是縱讓與時，劉黃月女尚未取得系爭股份之所有權（斯時系爭股份仍屬於原權利人未承認、未拒絕之效力未定狀態），然於完足第801、948條善意受讓之要件時，泓誠公司業已合法取得系爭股份中400萬股之股份，是黃錦陽等人因此所生之損害，僅得另循民法相關規定或依刑事沒收制度請求為是。是以，第三人即泓誠公司之財產權既已因善意受讓制度而應受保障，則桃檢署未依系爭刑事判決主文所示：劉黃月女「所有」原告公司陸佰肆拾伍萬伍仟股均沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，「追徵」其價額，則桃檢署所執行之沒收自有「未執行」之疑義，矧桃檢署業已自為作出「毋庸執行沒收」之認定。

（四）系爭股份並未「已實際合法發還」予被害人，不符合刑法

第38-1第5項，所稱無須沒收或追徵之要件，北檢「毋庸執行沒收」之判斷，於法洵有未洽：

1.刑法第38-1條第5項立法理由：「為優先保障被害人因犯罪所生之求償權，參考德國刑法第73條第1項，增訂第5項，限於個案『已實際合法發還』時，始毋庸沒收，至是否有潛在被害人則非所問。若判決確定後有被害人主張發還時，則可依刑事訴訟法相關規定請求之」；第473條第1、5項：沒收物於裁判確定後一年內，由權利人聲請發還者，檢察官應發還之；其發還範圍、方式或執行辦法等，由行政院定之；第142條第1項及第318條第1項規定，「扣押物」或「扣押之贓物」若無留存之必要應發還被害人者，不待案件終結，應以檢察官命令發還之。次依檢察機關辦理沒收物及追徵財產之發還或給付執行辦法（下同）第3、7及9條，請求權人應於沒收裁判確定後一年內以書狀記載聲請發還之意旨、聲請給付之數額並附權利證明文件聲請發還，其聲請已逾沒收裁判確定後一年始提出者，檢察官應駁回之，檢察官發還範圍，以「實際執行沒收」財產為限，至請求權人聲請發還於具領時應填具載明第3條第1項第1至3款事項，以及領取之物品名稱、數量或實際領得金錢數額之受領書。復依最高法院107年度台抗字第85號裁定要旨，關於不法利得究應依第38條、第38-1條第2、3項之規定予以沒收或追徵，或依第38-1條第5項、第38-3條第2項規定優先發還被害人，均須由刑事法院於刑事案件做實體上審認及裁判，或更須由被害人提起附帶民事訴訟或獨立民事訴訟，做實質上之審理，始能確定之；至何謂實際發還：「民國104年12月30日修正公布（105年7月1日施行）之刑法第38條之1第5項明定：犯罪所得已實際合

法發還被害人者，不予宣告沒收或追徵。所謂實際合法發還，是指因犯罪而生民事或公法請求權已經被實現、履行之情形而言。該情形，不以發還扣押物予原權利人為限，其他如財產犯罪，行為人已依和解條件履行賠償損害之情形，亦屬之。」最高法院106年度台上字第791號具參考價值裁判參照。依上揭法條所示，業經扣押之物或贓物，於無留存必要者，應以檢察官命令發還之；苟非此不待請求即應發還之情形，檢察官另依請求權人之書面聲請，於「合檢察機關辦理沒收物執行辦法所訂之必備程式無欠缺」時，始得准予發還，請求權人於受領時並應填具受領書。

2.桃檢署以107年10月5日桃檢坤音107執沒他1字第100098號函，逕令劉黃月女依系爭刑事判決就其「現所有」之股份發還予權利人，至如何分配請逕與權利人協商無意見後發還。惟誠如前述，桃檢署錯誤認定原告「未發行實體股票」，而劉黃月女於收到上揭函文時，「現所有」持股僅剩224萬4,730股且於劉炎明移轉系爭股份予劉黃月女前，後者早持有原告股份多年，其後業與系爭股份混同，劉黃月女究應如何將其「現所有」之股份發還予權利人，於司法機關未為確認前，劉黃月女確難遵令履行。桃檢署兩度依第38-1條第5項規定為據，以「毋庸執行沒收」、「尚無執行沒收之必要」為由，從未開啟沒收執行以及後續追徵之程序。然參前開實務見解可知，若法院已宣告沒收，自應當執行沒收程序，並依系爭刑事判決主文所示，「於『全部』或『一部』不能沒收時，『追徵』其價額」。桃檢署遇有不能沒收之情形，即應啟動『追徵』程序，使保護交易安全立法目的之同時，亦能兼顧被害人之權益。既前開數則實務見解已揭示，必以審判程序中桃檢署已扣得系

爭股份並認無留存必要時，無待聲請即得以命令發還；或於符合相關必備程式，並有請求權人以書面聲請，檢察官准予發還，苟非如此，則不屬「已實際合法發還」之情形，仍應予沒收或追徵。本件並未在刑事審判程序即扣得系爭股份，得逕以命令發還；亦未在執行階段有符合必備程式，並以書面向檢察官請求發還之權利人，從而，桃檢署即應執行沒收及追徵程序。桃檢署逕認本件無執行之必要，卻又不符「已實際合法發還」此一要件，其「毋庸執行沒收」之判斷，於法自有未洽等情。

三、並聲明：

（一）訴願決定及原處分均撤銷。

（二）被告應按原告於107年7月11日召集之股東常會決議內容，登記劉健隆、劉健欣、劉健昌為原告公司之董事，及李錦樹為原告公司之監察人；並按原告公司於107年7月11日召開董事會決議內容，登記劉健隆為原告公司董事長。

（三）訴訟費用由被告負擔。

參、被告則以：

一、事實說明：

查原告前董事長劉炎明因偽造文書移轉原告股東黃錦陽、黃振文、劉玉娟股份，經法院刑事判決有罪確定，被告前依公司法第9條第4項規定及檢察機關通知，撤銷相關變更登記及備查事項，以107年5月21日府經登字第10790843950號函撤銷相關變更登記及備查事項，公司登記資料回復至96年6月4日登記狀態。原告嗣以回復登記後之董事、監察人、董事長等登記事項為基礎，於107年6月1日召開董事會改選劉健隆為董事長，同年月6日經被告府經登字第10790869250號函（下稱被告107年6月6日函）核准改選董事長變更登記，惟該

屆董事、監察人、董事長任期至99年4月29日已屆滿，依法應予改選，被告併於107年6月6日前揭號函說明附告，請原告儘速召開股東會改選董事、監察人。原告雖隨後於107年7月11日召開股東常會、董事會改選董事（劉健隆、劉健欣、劉健昌）、監察人（李錦樹）、董事長（劉健隆），同年月25日由劉健隆代表具件申請改選董事、監察人、董事長變更登記（下稱劉家107年7月改選案），惟經核所附107年7月11日股東常會議事錄記載之出席股東所代表已發行股份總數1,620萬5千股，該出席股數包括遭法院刑事判決沒收之645萬5千股，惟扣除後未逾已發行股份總數2,600萬股之半數，參照經濟部93年8月9日經商字第09302126390號函釋（下稱經濟部93年8月9日函釋）意旨，難認可合法改選出新屆董事、監察人，被告爰以原處分否准原告（劉健隆代表）改選董事、監察人、董事長變更登記申請。

二、程序部分：

（一）本件行政訴訟起訴時，原告登記董事長（即法定當然代表人）已非劉健隆，自被告107年9月4日函處分107年11月20日限期屆滿後，其董事兼董事長職務當然解任，本案起訴時似已無從合法代表原告為訴訟行為，縱使按原告劉家及陳家股東所持關於沒收股份善意取得及可排除沒收可能成立，否定被告107年9月4日前揭號函處分當然解任立論，經前述陳家108年3月自行召集改選案後，劉君董事及董事長職務應已被取代，應無法合法代表原告起訴，乃至委任律師為訴訟代理人。

（二）又劉健隆既無法合法代表原告為訴訟行為，為滿足其訴訟上權利，能否依行政訴訟法第4條第2項及第111條第1項規定，立於利害關係人身分，改以自己名義為本件訴訟原告

，或按行政訴訟法第36條準用民事訴訟法第48條規定，選任特別代理人代表為原告訴訟行為。關於原告未由合法代表公司負責人代表為本件訴訟行為之瑕疵問題，是否逕予駁回原告之訴，或允許依上述方式或其他方法補正，請鈞院審酌。

（三）其次按原告目前登記董事長黃振文其訴訟代理人，於109年1月15日準備庭表達，請求承受原告訴訟，以利後續撤回訴訟，此舉似有礙原告公平行使訴訟權利之爭議，再者，本件原告劉家暨陳家股東與黃家股東間，雙方均各自主張己方已自行召集股東臨時會合法改選董事、監察人，並相互指訴對方所選任董事、監察人為不合法，縱使原告依行政訴訟法第38條準用民事訴訟法第48條規定，選任中立之特別代理人代表原告訴訟，仍可能有不易維持訴訟上對立性難題。

（四）原告起訴之聲明，是否具有訴之利益，關乎起訴是否具備合法要件，須原告主張之權益受害可藉此訴訟程序給予保護或除去損害、始具權利保護要件、倘提起爭訟後在訴願決定或行政法院判決前，已無從補救或不具實益，其權利保護要件即不存在，例如：理監事當選資格遭該管機關否定，提起爭訟，惟於理監事任期屆滿後，方提起訴願或行政訴訟，即為適例，此類起訴要件不合法，原則宜以裁定逕行駁回之。本件原告請求登記劉健隆為董事長，為原告歷史登記事項，並非現行登記事項，即使原告主張之107年11月28日股東臨時會改選董事、監察人、董事長可採，亦因後續召開股東臨時會改選董事、監察人而解任，縱獲大院勝訴判決，亦無法登記公示為現行董事及董事長。另有關原告劉家暨陳家與黃家股東間之股權爭執，以及劉家

暨陳家股東主張為合法董事、監察、董事長等訴求，宜由當事人另提起刑事撤銷沒收判決及其他民事訴訟解決，無由利用本件行政訴訟進行確認。

三、實體部分：

（一）原告所謂被告機關以行政法院自居，違反權力分立等語，是對行政權及司法權作用認識不清，其對公司登記形式審查認知，亦流於極端，與行政法院見解相悖：

1.公司登記公示資料具公信力，足令社會大眾產生信賴，登記公示資料之正確性，影響交易安全及相關利害關係人權益甚鉅，登記機關遇有登記文件有錯漏或正確性存有疑義時，本得依公司法第388條規定，命申請人俟改正合法後，始准予登記，遇有爭議案件，亦應依職權進行調查，經濟部101年6月1日經商字第10102065380號函釋可資參照。另按行政程序法第36條以下規定，明文課予行政機關應依職權調查事實證據之義務，而行政程序上職權調查主義，在憲法上係法治國原則之延伸，尤其是公正程序原則及依法行政原則，蓋行政行為之合法性必以正確掌握充分的事實為前提，藉由行政機關之調查，確保行政行為之實質正當性。其次，公司法、公司登記辦法（原名稱：公司之登記及認許辦法）並無明文解卸公司登記機關之職權調查義務，亦未限制公司登記機關審查權限，對於已知登記文件存在重大疑義及爭議之情形下，登記機關當有義務依職權調查及審核。

2.按「所謂形式審查並非不為調查，其雖不必為實質真正的發現，惟仍應盡其職權所能及的注意範圍，依據公司所提及其職務上已知之資料綜合判斷，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，如有即應令其改正

，非俟改正合法後，不予登記；如有疑義，亦應令其釋明無疑或補正無訛後，始能准予登記，否則即難認已盡其審查義務。」，此有最高行政法院104年度判字第471號判決可資參照。次按最高行政法院106年度判字第398號判決理由指出，「經濟部除當事人申請時所提之資料外，已因職務上知悉上開案件之關聯性，故應依申請人所備之相關文件及職務上所知之資料為形式審查並綜合判斷」。查劉炎明100年6月間偽造文書移轉黃錦陽、黃振文、劉玉娟股份予劉黃月女事件，業經法院於105年9月29日為判決沒收系爭股份，原處分作成前，已為被告職務上獲悉，一般具有知識之人，皆可知其間股份移轉具有合法性疑慮，何況位居行使國家公權力之被告，盡其職權所能及的注意範圍，依據公司所提及其職務上已知之資料綜合判斷，並不違反形式審查原則。是以，原告所訴顯已誤解公司登記形式審查之真意，如依照原告所述，行政機關完全不能依據職務上已知之資料進行判斷，甚至俱連法院之刑事確定判決亦不得參考，又如何能確保行政處分正確性，進而符合依法行政及法治國原則。

3.被告依公司法第388條規定形式審查作成否准原告申請之行政處分，係國家行政權之行使作用，與行政法院審查行政處分合法性，作成司法裁判，本質上迥殊，一般具常識之人，均不難予以區分辨認，按司法實務見解，公司法第388條規定之形式審查，非謂行政機關不得依職權調查，在符合依法行政之原則下，行政機關仍得依職權調查及職務上獲悉之資料綜合判斷，據以作成准駁決定。原告誤會行政程序上職權調查義務，即為「司法程序上實體審查」，從而指訴被告以「行政法院」自居、僭越司法權及違反

權力分立，自係對國家機關之不實指控。

4.原告又稱被告機關依公司法第388條規定，僅能審查形式上有無缺件或疏漏，及是否符合公司法及有法定程式，無實質審查權限，文件齊備且外觀符合程式，僅能核准登記，無權對股東臨時會議事錄上所載出席股數存疑等語，自係對形式審查認知流於極端。最高行政法院104年度判字第471號判決理由中提及，臺北市政府先前自他案獲悉股東間就股權爭執內容，就真實股東為何人，其持股數多少，改選董事、監察人股東臨時會有無代表已發行股份總數過半數股東出席……等，此攸關該次股東臨時會決議有無違反公司法第174條及第198條規定事項，且在臺北市政府依職權作形式審查即可發現範圍，該府未為任何調查，逕准予登記，即難認已盡審查義務。對照本案被告已自他案獲知法院刑事判決沒收系爭645萬5千股股份事實，就原告107年7月11日股東常會、107年11月15日股東臨時會出席股東扣除沒收股份，能否逾已發行股份總數之半數疑義，進行職權調查釐清，是否符合公司法第174條規定，洵無不合，沒有原告所謂違反形式審查疑慮。

5.又原告曾在回復登記之基礎上，召開董事會改選劉健隆為董事長，並經被告107年6月6日函核准變更登記在案，應認已接受撤銷登記處分及回復登記之事實，而按回復登記資料該屆董事、監察人任期已於99年4月29日屆滿，依法應予改選。原告雖曾於107年7月11日召開股東常會改選董事、監察人，嗣於107年7月25日由劉健隆代表具件申請改選董事、監察人、董事長變更登記，惟經查案內股東常會出席股東所代表已發行股份總數扣除遭法院判決沒收之645萬5千股後，未逾已發行股份總數之半數，參照經濟部93

年8月9日函釋意旨，原告107年7月11日股東臨時會所為改選董事、監察人難認合法，被告爰以原處分否准登記申請。該次股東臨時會股東出席未過半，導致改選董事、監察人決議自始不成立，與公司法第189條股東會召集程序、決議方法瑕疵，經法院判決確定撤銷，決議始溯及失效之情形，容有差別，原告所舉最高法院67年台上字第2561號判例、最高行政法院92年度第833號、102年度判字第16號判決、103年度判字第256號判決，均屬股東會召集程序、決議方法瑕疵類型，與本案情形有別，自無從類比援用。

（二）系爭645萬5千股股份經法院刑事判決確定沒收無疑：

1.按刑法第38條之1第5項規定，犯罪所得已實際合法發還被害人者，不予宣告沒收或追徵。犯罪所得之沒收，「已實際合法發還被害人」應如何解釋，依臺灣高等法院暨所屬法院105年法律座談會刑事類提案第3號決議及最高法院106年度第6次刑事庭會議決議已統一見解，犯罪所得，應取決於事實上對財產權之支配權、處分權，無關民法的合法有效判斷。只要犯罪所得事實上支配權、處分權仍未回歸被害人者，法院仍應義務宣告沒收。

2.次揆諸刑法第38條之3及104年12月30日修正立法說明、刑事訴訟法第473條立法說明及檢察機關辦理沒收物及追徵財產之發還或給付執行辦法立法總說明，明白揭示犯罪所得於沒收裁判確定時移轉國有，執行沒收後犯罪被害人仍可本其所有權向檢察機關聲請發還，可見沒收移轉國有係基於法律明文規定之法律效果。其次宣告沒收及執行沒收係二個層面意義，沒收裁判確定後，尚無待執行，法律上應即發生國家沒收之形成力，該形成力具有對世效力，檢察官應依沒收裁判諭示範圍執行，包括將犯罪所得發還被

害人程序。

3.關於刑法第38條之3規定沒收裁判確定後，沒收物是否立即歸入國庫生效，學說及實務上尚存在不同見解，有認為於沒收裁判確定時應立即生效，與事後優先發還被害人不相排斥，亦有認為在被害人未實際喪失沒收標的所有權情形（如本案偽造文書移轉股份），為利發還被害人，宜採二階段延緩生效之目的性限縮解釋，關於上述爭論，司法院及法務部尚無統一解釋，個案執行上屬於檢察官認事用法及裁量範疇。不過上述二說，均係以犯罪所得應優先發還被害人為出發點，同時基於貫徹刑法沒收新制徹底剝奪犯罪所得之立法宗旨及準不當得利衡平措施定位，於沒收裁判確定時，任何違反沒收裁判意旨之占有及控制，均不能被允許，沒收物應歸國家取得、支配及處分。

（三）關於原告稱桃檢署錯認沒收股份未發股票事實，被告不應輕率採認一節：

1.沒收判決確定後，相關沒收執行程序已交由桃檢署執行，該署已錄案以107年執沒他字第1號案執行。據該署108年2月13日函認知，系爭645萬5千股股份屬未發行股票之股份，因當事人無讓與合意，不因偽造文書轉讓行為，而發生股權變動效力，且主管機關登記公示資料已回復（撤銷登記回復登記董事黃錦陽持股為9,321,800股；另劉健隆107年6月4日代表原告申請改選董事長變更登記，所申報董事黃錦陽持股亦為偽造文書移轉前之9,321,800股），而認可無庸進一步執行而結案。其後被告自原告108年1月10日函獲悉，系爭沒收股份100年8月間曾發行股票之事實，即將該情函知桃檢署卓處，該署在綜合審酌被告通知後，仍以108年5月6日桃檢東音107執沒他1字第1089033839號函

重申，系爭股份未發生股權變更效力，並請欣隆公司更正股東名簿。該署並非如原告所稱自始未執行，而係該署認為在法律上黃錦陽、黃振文、劉玉娟未喪失系爭645萬5千股股份所有權，可視為已實際發還，不再續為進一步協助黃錦陽等3人回復事實上控制支配權執行作為，予以結案。

2.股票乃證權證券，係從屬股份存在，此即股票之從屬性，對股份沒收其效力理當及於記名股票，然而本例複雜及爭議之處在於後續發現系爭記名股票存在合法性及有效性瑕疵，查股票所載記名股東姓名劉黃月女，應非真實股東，該要式記載欠缺，可能使股票罹於無效；另股東黃振文亦主張，系爭股票未有合法董事3人簽證而屬無效，為瞭解此情形下，執行上有無踐行背書轉讓程序之必要及實益，被告再次以108年5月17日府經登字第10890868830號函詢桃檢署，該署108年5月30日桃檢東音107執沒他1字第1089044299號函復認為，系爭股票「未經合法程序發行」，有關股票是否有效、後續是否有權處分、第三人有無取得等實體爭議問題，因未於沒收程序提出由法院納入審酌據以判決，主觀認為非沒收判決效力所及（非沒收判決所載範圍），故非該署執行上所能審究，相關爭議，當事人可循民事訴訟途徑解決，未表達有對系爭股票執行之必要。

3.次依刑事訴訟法第471條規定，沒收裁判執行準用民事執行規定，民事執行上，執行法院對於非執行名義所載權利義務是否存在，無實體審查權（參最高法院86年台抗字第459號民事裁定），僅得依民事判決等執行名義所載範圍執行，復按強制執行法第18條規定，執行程序開始後，除法律另有規定外，不停止執行。沒收裁判執行，由檢察官

依沒收裁判諭示範圍執行之，本案桃檢署檢察官僅就沒收判決所載範圍逕予執行，未便就事後於執行階段提出之沒收股份發行股票有效性、利害關係人主張泓誠公司善意取得沒收股份等事項，為實體認定，於法並非無據，沒收物由檢察官處分之（刑事訴訟法第472條規定），從沒收後到發還被害人之執行程序，如何進行及採何種方式執行（含發還），允屬檢察機關認事用法及裁量範疇，關於本案執行結果，被告尊重檢察機關處置及認解，原告及相關利害關係人如不服桃檢署執行，應向該署聲明異議。

4.桃檢署認為系爭股票未經合法程序發行，應否對之股票被害人黃錦陽等人都主張無效之系爭股票執行占有，再背書轉讓，個案執行上，被告尊重該署檢察官處置。然而本件亦並非如原告所稱桃檢署基於錯誤認知，而未為執行，而係該署檢察官認為在被害人未喪失股份所有權情形下，執行上可便宜處理，原告不服該署檢察官執行上處置，自宜循法定方式提起救濟。

（四）原告關於沒收股份已為原所有權人以外之人時效取得、善意取得及且排除沒收等主張，未有法院確定判決支持，桃園地檢署亦未認可，未便憑採：

1.沒收判決107年2月1日確定後，被害人黃錦陽、黃振文、劉玉娟於107年3月間已向桃檢署聲請發還沒收股份，倘如原告所言黃振文已承認劉炎明所為之無權處分，黃君又怎可能持續不懈向原告及劉家股東訴請回復行使沒收股份股東權，另外黃振文既向該署聲請發還，理應不會有原告所謂承認無權處分之情形。其次，民法第948條動產善意受讓之無權處分人，其占有，須本於所有人之意思介入，如租賃、寄託、設質等契約關係。依桃檢署函認，黃錦陽等

3人自始並無轉讓股份予劉黃月女之合意，劉炎明偽造文書移轉黃錦陽等3人645萬5千股股份予劉黃月女之犯罪行為，不發生股權異動效力，且黃錦陽等3人早於100年間即向原告前負責人劉炎明表達異議，要求更正回復股東名簿記載，原告有關渠等承認無權處分之主張，並無可採。

2.案內股份移轉型態，並非直接盜賣黃錦陽等3人股份，而係採二階段移轉，即劉炎明以偽造文書方式移轉黃錦陽等3人645萬5千股股份予劉黃月女，發行股票後，再由劉黃月女將其中400萬股以自己所有股份名義，轉讓予泓誠公司。由於前階段劉黃月女自始無法經由偽造文書方式取得645萬5千股股份，系爭股份自始由被害人黃錦陽等3人持有，後階段客觀上劉黃月女自始無法依債務本旨，合法轉讓其自己所有之400萬股股份予泓誠公司，即使其他人立於劉黃月女地位，亦無法藉由偽造文書移轉取得股份所有權，再合法以自己所有股份轉讓予他人，並非劉黃月女個人之事由所導致，自然可能有學理上所稱自始客觀不能情形，縱使如原告在大院108年度訴字第441號案中，所稱該情形應屬自始主觀不能，而非自始客觀不能，亦無異自認劉黃月女與泓誠公司股份買賣契約，有股份所有權無法合法移轉之給付不能情形，應無理由再主張泓誠公司可能善意取得或時效取得該400萬股股份，進而得立於股東身分於107年7月11日股東常會及後續召開之股東會行使股東權。

（五）原告稱記名股票有無動產善意取得制度適用，為實務上向來穩定之見解，並不可信，另稱黃錦陽等3人早於100年間知悉沒收股份曾發行股票事實一節，與當事人聲明亦有出入：

1.記名股票基於本質上及占有公示方法不同，能否比照一般動產及完全證券（純粹證券），適用動產善意取得制度，承前揭說明，存在不同見解。此外，前述前階段移轉客體屬未發行股票之股份，依學者見解，有價證券若採無實體發行，該無形動產之占有，係一種超過紙媒體之新有價證券法理，不應適用動產善意取得制度，無實體發行有價證券，尚且如此，屬無體財產權性質之股份，更可基於同一法理看待。除了標的物有無動產善意取得制度適用外，善意取得之構成尚應取決於出自善意及合理對價之無瑕疵轉讓行為，股東黃振文等人陳情稱泓誠公司背後陳家股東，與原告劉家股東有姻親關係，主張劉黃月女移轉系爭400萬股股份予泓誠公司非基於善意且無正當合理對價，有關原告主張泓誠公司善意取得一節，按理早應於沒收程序時提出，請求臺灣高等法院為免予沒收判決，沒收判決確定後，泓誠公司又未於法定期問內向該院聲請撤銷沒收收判決，在未經法院裁定撤銷沒收，或有其他民事確定判決確認由泓誠公司善意取得前，被告礙難僅憑原告劉家及陳家股東一面之詞，遽採前述善意取得之主張。

2.股份有限公司股東股份轉讓僅須向公司辦理股東名簿變更即可，無庸向主管機關登記，換言之，公司登記主管機關並無股份有限公司股東名冊資訊。原告為非公開發行股票之股份有限公司，資訊揭露上較為封閉，原告負責人未主動揭示，一般民眾、股東乃至政府機關，亦難窺知股東異動資訊，就本例而言，臺灣高等法院、桃檢署在原審沒收程序，並不知系爭沒收股份有原告所稱再轉讓及發行股票事實，被告亦是在原告（劉健隆代表）提出108年1月10日函時，方才得知系爭沒收股份曾於100年8月間發行股票，

至於原告稱黃錦陽等3人早知沒收股份曾發行股票事實，按黃振文108年2月21日向被告陳情函稱，原告黃家股東對前開股票發行，並無所悉。

3.動產善意受讓制度係基於公信原則下，為保障交易安全限度內剝奪真正權利保護，不過保障交易安全及真正權利者保護二者之間，亦須取得平衡，個案上相關價值取捨，允屬法院認事用法範疇。一般動產係以對實物占有對外展現，為公示方法，記名股票或未發行股票之股份，無從以前述方式公示，長久以來，我國具公信力之股東持股公示制度並未建立，107年11月1日新施行之公司法第22條之1，始有關於百分之十以上股東申報機制，而該申報機制亦係純為因應國際洗錢防制評鑑而設，施行後公司所申報股東持股資料尚不完整，中央主管機關經濟部就相關申報資料，目前尚無意開放一般大眾或其他機關查閱，遑論公示，現行既無便利及公信之股東持股權利公示制度，能否以記名股票可歸類為有價證券，即逕認有動產善取得制度適用，非無研酌餘地。

（六）原告質疑桃檢署有關認定已實際發還被害人、不執行占有股票及不予追徵等處置，應向該署異議或救濟，非本件行政訴訟所得處理，有關指訴被告對原告劉家、黃家股東登記申請案，有差別待遇一節，亦屬誤解：

1.查系爭刑事判決沒收確定後，依刑法第38條之3規定，系爭645萬5千股股份於沒收判決確定後即發生沒收效力，倘原告所主張之泓誠公司善意取得不成立，被害人黃錦陽等3人在沒收程序言詞辯論終結前，並未喪失系爭股份所有權，如前所述，將按採立即入國庫生效或延緩入國庫生效二說而異其處理；若構成前述善意取得，恐將立即發生沒

收為國有效果。沒收判決確定後，相關執行程序已交由桃檢署執行，該署錄案以107年執沒他字第1號案執行，按沒收判決主文，該署檢察官執行上有二種選擇，一為對原物執行（含履行發還被害人程序）；二為原物滅失或因其他原因，無法對原物執行，改以替代手段追徵相當價額，必要時可依刑事訴訟法第455條之34以下規定，另啟單獨沒收程序。

2.另據桃檢署前後回函稱，系爭645萬5千股股份，因當事人無讓與合意，不因偽造文書轉讓行為，而發生股權變動效力，且主管機關登記公示資料已回復（撤銷登記回復登記董事黃錦陽持股為9,321,800股；另劉健隆107年6月4日代表原告申請改選董事長變更登記，所申報董事黃錦陽持股亦為偽造文書移轉前之9,321,800股），而認形同發還，可無庸進一步執行而結案，至於事後獲知有發行股票部分，因股票發行涉及效力瑕疵爭議，沒收程序時，臺灣高等法院並未納入審酌予以判決，故逕依判決主文諭示範圍執行。桃檢署回函內容所引用刑法第38條之3第5項規定，係於法院審酌是否裁判免予沒收時適用，該署檢察官於執行階段引用該條項精神處置，引來原告質疑並未實際發還，經向該署確認，其主要意思在依沒收判決諭示範圍執行，發還被害人，且因認被害人黃錦陽等3人未喪失沒收股份所有權，在未經納入國庫前已形同發還渠等。

3.沒收物有被害人時，應優先發還被害人，於被害人法律上未喪失所有權情況下，執行上是否均應一律先納入國庫，再應被害人申請發還，或者可由檢察官依個案情形發還，不必一定均先納入國庫，目前並無定於一尊之判解函釋，個案上允屬檢察官認事用法範疇，本件被告原則尊重該署

檢察官執行結果及認定。至於原告稱被告在登記審查上，可不受該署認定之拘束，自行依經驗及論理法則自為判斷等語，斷不可採，對於執行結果認定，政府機關間實不應有分歧認解，至於沒收執行上相關當事人或利害關係人，如不服該署檢察官執行，自得依法向該署聲明異議或提起救濟。準此原告如認為本件桃檢署應對劉黃月女追徵不能執行之價額，自應促請該署重啟執行程序，並可持該署改行追徵價額之執行命令影本，報送被告重新審酌憑處。

4.經查，被告否准原告劉家、陳家申請變更登記之處分，係以原告股東會扣除沒收股份後，出席股東未逾已發行股份總數之半數，其所為改選董事、監察人，依上述司法實務見解，係股東會決議無法有效成立問題，因而予以否准登記，而被告前開108年6月10日函及108年9月4日號函處分說明所提，少數股東可能未列為股東會召集通知對象，則屬公司法第189條召集程序及決議方法瑕疵問題，在法院未撤銷股東會決議前，改選董事、監察人仍為有效，登記機關應准為登記，二者性質不同，自無不可區別對待之理。原告相關善意取得主張，並無法院確定判決支持，桃檢署亦未予以置理，被告未便憑採，進而否准其申請變更登記處分之情況，亦與被告依據桃檢署函稱黃錦陽等3人自始未喪失系爭股份所有權，及該署執行沒收不影響黃錦陽等3人權利，進而核准渠等依公司法第173條之1自行召集股東臨會所為改選董事、監察人登記，二者基礎事實背景，不能相提並論，容無原告所稱有違反禁止差別待遇原則問題。

（七）有關原告指稱被告竟於108年6月10日核准原告（黃振文代表）登記事項一節：

1.不論原告劉家及陳家股東所主張泓誠公司善意取得是否成立，系爭股份均會發生沒收效果，而沒收屬上位概念，犯罪所得沒收係以原物沒收為原則，若原物因滅失、消費、加工、混同而無法沒收原利得客體時，始改為追徵相當於利得之「替代價額」，由桃檢署前揭108年5月6日及108年5月30日等函文所稱，系爭股份不發生股權異動效力、請欣隆公司更正股東名簿及本署執行不影響黃錦陽等3人對沒收標的權利等語，可知該署並未認可系爭股份由泓誠公司善意取得，且能排除沒收，否則已由泓誠公司善意取得系爭股份所有權後，黃錦陽等3人對系爭股份即無權利可主張，該署在無法對原物執行沒收情形下，必須追徵相當價額作為替代手段，自無從函稱股權未發生異動及請欣隆公司更正股東名簿。

2.犯罪所得沒收，並非國家絕對沒收之概念，其目的更在實現優先發還被害人，回復犯罪前財產權秩序，俾符其準不當得利衡平措施之定位，即便沒收入國庫後，仍不妨礙權利人事後依刑事訴訟法第473條規定聲請發還，原告股東黃錦陽、黃振文、劉玉娟已於107年3月向桃檢署聲請發還沒收股份，而該署認為黃錦陽等3人在法律上自始未喪失系爭沒收股份所有權，並認該署執行沒收裁判，黃錦陽等3人對沒收標權利不受影響，使欣隆公司事實管理人不配合為股東名簿更正，參照經濟部74年1月21日商字第02877號函釋意旨，亦應無從妨礙黃錦陽等3人，立於股東身分，依新修正公司法第173條之1規定，自行召集欣隆公司107年11月28日股東臨時會，爰黃振文代表原告於108年5月16日重新具件申請變更登記，在補正符合公司印鑑變更程式，並經被告向桃檢署為前述確認後，應予核准登記等語

，資為抗辯。

四、並聲明：

（一）駁回原告之訴。

（二）訴訟費用由原告負擔。

肆、兩造不爭之事實及兩造爭點：

如事實概要欄所述之事實，業據提出被告107年8月28日府經登字第10790960420號函（見本院卷一第233至234頁）、經濟部108年2月12日經訴字第10806300720號訴願決定書（見本院卷一第33至39頁）、被告107年5月21日府經登字第10790843950號函（見本院卷一第221至222頁）、被告107年6月6日府經登字第10790869250號函（見本院卷一第227至232頁）、被告107年9月4日府經登字第10790982300號函（見本院卷一第235至236頁）、被告108年2月26日府經登字第10890758800號函（見本院卷一第237至238頁）、被告108年2月26日府經登字第10890761830號函（見本院卷一第239至240頁）、被告108年3月4日府經登字第10890768580號函（見本院卷一第241至242頁）、被告108年4月26日府經登字第10890833220號函（見本院卷一第243至244頁）、被告108年6月10日府經登字第10890887870號函（見本院卷一第245至250頁）、被告108年9月4日府經登字第10891001070號函（見本院卷一第251至254頁）、經濟部96年6月4日經授中字第09632215190號函（見本院卷一第255至259頁）、桃檢署108年2月13日桃檢坤音107執沒他1字第003592號函（見本院卷一第267頁）、桃檢署108年5月6日桃檢東音107執沒他1字第1089033839號函（見本院卷一第307頁）、股票影本（見本院卷一第309頁）、被告108年5月17日府經登字第10890868830號函（見本院卷一第315至316頁）、桃檢署108年5月30日桃檢東

音107執沒他1字第1089044299號函（見本院卷一第317頁）、臺灣中小企業銀行桃園分行108年9月2日108桃園字第00065號函（見本院卷二第73頁）、財團法人金融聯合徵信中心簽證資訊（見本院卷二第75至78頁）、被告108年1月16日府經登字第10890716340號函（見本院卷二第93至94頁）、108年3月9日開會通知書（見本院卷二第101頁）、108年4月1日開會通知書（見本院卷二第103頁）、桃檢署107年3月29日桃檢坤音107執沒他1字第030764號函（見本院卷二第107頁）、桃檢署107年10月5日桃檢坤音107執沒他1字第100098號函（見本院卷二第113頁）、經濟部108年1月29日經商字第10800005700號函（見本院卷二第356至357頁）等原處分卷、訴願卷所附證物為證，其形式真正為兩造所不爭執，堪信為真，兩造之爭點厥為：

一、原處分就系爭股東會改選之董事、監察人及董事長否准登記，是否已為實質審查？抑或只是形式審查？

二、桃檢署就「系爭刑事判決所宣告股份沒收已否執行」之認定，被告機關得否為實質審查？

三、被告機關事後就「准予黃振文登記為欣隆公司董事長」之部分，是否違反行政程序法第6條所揭示之「禁止差別待遇原則」？

伍、本院之判斷：

一、本件應適用之法條與法理：

（一）處分時（下同）公司法第174條：「股東會之決議，除本法另有規定外，應有代表已發行股份總數過半數股東之出席，以出席股東表決權過半數之同意行之。」

（二）公司法第387條第1項：「公司之登記或認許，應由代表公司之負責人備具申請書，連同應備之文件1份，向中央主

管機關申請；由代理人申請時，應加具委託書。」

（三）公司法第388條：「主管機關對於公司登記之申請，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。」

二、原處分就系爭股東會改選之董事、監察人及董事長否准登記，只須形式審查，未為實質審查；桃檢署就「系爭刑事判決所宣告股份沒收已否執行」之認定，被告機關無權為實質審查：

（一）原告檢具系爭股東會議事錄及相關書件，向被告申請改選董事、監察人及董事長變更登記。經被告審查，認繫案股東會議事錄所載出席股東所代表已發行股份總數中包含經刑事確定判決宣告沒收之股份，其所載出席股東代表股數尚非無疑，爰請原告於107年8月13日前檢附股東名簿並提出說明，並告知逾期即予以否准。原告雖於同年月13日函復被告，惟未檢附股東名簿供核。被告乃認本案尚有上述股權疑義，且將影響繫案股東會改選董事、監察人之效力，爰以原處分否准登記，本院經核尚無不合。

（二）原告雖主張伊已於107年7月11日召開股東常會改選劉健隆、劉健欣、劉健昌為原告公司之董事，及李錦樹為原告公司之監察人，亦於當天召開董事會，選舉劉健隆為原告公司董事長；並依規定於同年月25日向被告申請董事、監察人及董事長變更登記，且附上行為時之「公司之登記及認許辦法」所載之相關文件資料，被告即應依法辦理上開登記，但被告以行政法院姿態自居，就原告之董事、監察人及董事長變更登記申請為「實質審查」，已僭越司法權。而有關系爭股份沒收是否已執行，桃檢署結論係刑事部分沒收未執行（因「尚無執行沒收之必要」），並非如被告

所言，僅係原告單方面陳稱沒收自始未執行。且系爭股份並未「已實際合法發還」予被害人，不符合刑法第38-1第5項，所稱無須沒收或追徵之要件，桃檢署「毋庸執行沒收」之判斷，於法洵有未洽云云。

（三）惟按「所謂形式審查並非不為調查，其雖不必為實質真正的發現，惟仍應盡其職權所能及的注意範圍，依據公司所提及其職務上已知之資料綜合判斷，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，如有即應令其改正，非俟改正合法後，不予登記；如有疑義，亦應令其釋明無疑或補正無訛後，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號判決參照），又按「經濟部除當事人申請時所提之資料外，已因職務上知悉上開案件之關聯性，故應依申請人所備之相關文件及職務上所知之資料為形式審查並綜合判斷」（最高行政法院106年度判字第398號判決參照）。

（四）本件劉炎明100年6月間偽造文書移轉黃錦陽、黃振文、劉玉娟股份予劉黃月女事件，業經105年9月29日系爭刑事判決暨最高法院106年度台上字第1136號刑事判決有罪科刑確定，判決沒收系爭股份，經桃檢署107年5月9日桃檢坤音107執沒他1字第045181號函附系爭刑事判決暨最高法院106年度台上字第1136號刑事判決移送被告處理（見本院卷一第221頁說明一內容），被告因而以107年5月21日府經登字第10790843950號函撤銷經濟部100年6月3日經授中字第10032077380號函（准予記申報董事黃錦陽持股變動），及後續以錯誤事實基礎所為之變更登記及備查事項（見本院卷一第221至223頁），是因前開之撤銷登記，已回復至96年6月4日登記即董事黃錦陽持股為9,321,800股（

回復登記後之董事長為劉炎明；董事為劉炎明、黃錦陽、劉健隆，監察人劉健昌，見本院卷一第259頁），嗣欣隆公司107年6月1日召開董事會改選劉健隆為董事長，劉健隆107年6月4日代表原告申請改選董事長變更登記，經被告107年6月6日府經登字第10790869250號函核准改選董事長變更登記，當時所申報董事黃錦陽持股亦為偽造文書移轉前之9,321,800股（見本院卷一第227至232頁），惟該屆董事、監察人、董事長任期至99年4月29日已屆滿，依法應予改選，被告併於107年6月6日前揭號函說明附告，請原告儘速召開股東會改選董事、監察人。原告隨後於107年7月11日召開股東常會、董事會改選董事（劉健隆、劉健欣、劉健昌）、監察人（李錦樹）、董事長（劉健隆），同年月25日由劉健隆代表具件申請改選董事、監察人、董事長變更登記，其所附107年7月11日股東常會議事錄記載之出席股東所代表已發行股份總數雖載明為16,205,000股（見原處分可閱覽卷第24頁及32頁之股東名冊，即黃炎明7,546,467股＋劉健昌1,894,733股＋劉健隆100,000股＋劉黃月女6,663,800股＝16,205,000股），但前開出席股數顯包括遭法院刑事判決沒收移轉於劉黃月女之6,455,000股，蓋劉黃月女之6,663,800股，若扣除遭沒收之6,455,000股，只剩208,800股，當時所申報董事黃錦陽持股數是偽造文書移轉前之9,321,800股（見本院卷一第227至232頁，此表示黃錦陽被偽造轉讓而遭沒收之股分已發還給予被害人黃錦陽），雖然前揭判決沒收之6,455,000股「是否尚未發還被害人，而應由國家行使該股權？」，尚無定論，但無論是由被害人行使、或由國家行使前揭6,455,000股權，劉黃月女在形式上已無法再行使該6,663,800

股之全部股權，被告就此已知悉之刑事判決及現存登記之黃錦陽持股數，不可能視而不見，是劉黃月女究可行使多少股權數？其民事法律關係尚非被告所可實質判斷，即應由劉黃月女提起民事訴訟證明之；參諸當時黃水木已故（見105年9月29日系爭刑事判決），黃錦陽、黃振文及劉玉娟於107年8月13日函被告稱：「107年股東常會黃錦陽、黃振文及劉玉娟未出席……」，可知黃水木、黃錦陽、黃振文及劉玉娟4人均未出席107年7月11日股東會，則當日出席股份總數，依刑事確定判決及現存登記之黃錦陽持股數，可疑為只有9,750,000股（計算式：黃炎明7,546,467股＋劉健昌1,894,733股＋劉健隆100,000股＋劉黃月女208,800股＝9,750,000股），未超過原告公司已發行股份總數（26,000,000股）之半數，參照經濟部93年8月9日經商字第09302126390號函釋（見訴願可閱覽卷第63頁）意旨，難認可合法改選出新屆董事、監察人，因而在原告未提出民事確定判決證明「劉黃月女於107年7月11日股東常會議事可行使之股權數為6,663,800股，即前揭遭沒收之6,455,000股，尚未執行由國家行使股權，亦未發還予被害人行使股權）之前，被告以原處分否准（劉健隆代表之）原告改選董事、監察人、董事長變更登記申請，即無違誤，被告只是依照刑事確定判決、現存登記之黃錦陽持股數為形式審查，並未就系爭變更登記申請為「實質審查」，原告主張尚不足採。至原告所舉最高法院67年台上字第2561號判例、最高行政法院92年度判字第833號判決、102年度判字第16號判決、103年度判字第256號判決，均屬股東會召集程序、決議方法瑕疵類型，與本案之情形，容有差別，自無從比附援用。

三、被告機關事後就「准予黃振文登記為欣隆公司董事長」之部分，並未違反行政程序法第6條所揭示之「禁止差別待遇原則」：

（一）黃振文於107年12月4日以原告改選後董事長身分代表改選董事（黃振文、黃錦陽、黃周麵）、監察人（劉玉娟）、董事長（黃振文）等變更登記及公司登記用印鑑變更報備（下稱黃家107年11月自行召集改選案），案內檢附107年11月28日股東臨時會議事錄（表明該申請依公司法第173條之1規定由持股過半滿3個月之股東自行召集股東會）、董事會議事錄等文件，經核案內申報公司登記印鑑未符程式，另桃檢署108年2月13日函所認之沒收股份未曾發行股票，與原告（劉健隆代表）所陳曾發行股票事實不同，相關記名股票應否踐行背書轉讓方式發還，以及能否逕認沒收股份已形同發還或實際發還歸黃錦陽、黃振文、劉玉娟等3人所有而持股滿3個月，亦容有疑問，被告遂以108年2月26日府經登字第10890761830號函否准其變更登記。另欣隆公司（黃振文代表）曾於107年12月7日申請委任經理人變更登記案，因前案未經核准登記，無由單獨核准後案登記，爰以108年3月4日府經登字第10890768580號函否准其請。黃振文復於108年5月16日再以代表原告委託王錦祥會計師代理重新具件申請上述黃家107年11月自行召集改選案變更登記申請，案經補正符合公司印鑑變更報備程式，另經桃檢署回函確認系爭645萬5千股股份不生股權異動效力，該署執行沒收不影響黃錦陽等3人權利，且未表達有對發行程序有瑕疵之股票執行之必要，並請原告更正股東名簿相關記載，因桃園地檢署已同意將系爭沒收股份，歸回被害人黃錦陽等3人，被告爰以108年6月10日府經登

字第10890887870號函核准欣隆公司改選董事（黃振文、黃錦陽、黃周麵）、監察人（劉玉娟）、董事長（黃振文）、委任經理人（黃振文）變更登記及公司印鑑變更備查。其後，股東黃振文、黃錦陽、劉玉娟等人於108年7月23日依公司法第173條之1規定，自行召集原告108年7月23日股東臨時會改選董事（黃振文、黃錦陽、黃周麵）、監察人（林雪梅）及同日董事會改選董事長（黃振文）變更登記，經被告審核後，以108年9月4日府經登字第10891001070號函核准所請。

（二）原告雖主張桃檢署錯誤認定系爭沒收股份「未發行股票」，顯與事實未合，故桃檢署未適用動產執行方式，剝奪劉黃月女對於系爭股份之「占有」，確有「沒收並未執行」之問題，被告對桃檢署錯誤認定原告「未發行實體股票」乙節，非但未予積極提醒更正，反對原告所提之證物及陳述之意見視而不見、充耳不聞，其行為實已違反行政法相關規定。劉炎明在100年6月2日，將黃振文名下154萬股股份讓與予劉黃月女之移轉行為，業經黃振文在104年2月9日對原告承認，使該讓與行為自始發生效力，是在黃振文上開股權範圍內，已悉數合法移轉予劉黃月女，系爭股份並未「已實際合法發還」予被害人，不符合刑法第38-1第5項，所稱無須沒收或追徵之要件，桃檢署「毋庸執行沒收」之判斷，於法洵有未洽，被告對原告劉家、黃家股東登記申請案，有差別待遇云云。

（三）惟查沒收判決確定後，相關執行程序已交由桃園地檢署執行，該署以107年度執沒他字第1號案執行，嗣桃檢署108年2月13日桃檢坤音107執沒他1字第003592號函（見本院卷一第267頁）及同署108年5月6日桃檢東音107執沒他1字

第1089033839號函（見本院卷一第307頁）稱【系爭645萬5千股股份，因當事人無讓與合意，不因偽造文書轉讓行為，而發生股權變動效力，且主管機關登記公示資料已回復（按即撤銷登記回復登記董事黃錦陽持股為9,321,800股；另劉健隆107年6月4日代表原告申請改選董事長變更登記，所申報董事黃錦陽持股亦為偽造文書移轉前之9,321,800股），劉黃月女未取得欣隆公司股份之所有權，尚無執行沒收必要，併此通知欣隆公司應更正股東名相關記載。至受刑人劉炎明或其他第三人無權處分該等股份之效力若有爭議，應另循法律途徑認定。】，及桃檢署108年5月30日桃檢東音107執沒他1字第1089044299號函稱「二、……至其後欣隆公司未經合法程序發行欣隆公司實體股票是否有效、受刑人劉炎明或其配偶劉黃月女是否無權處分、其他第三人有無取得上開股權等事項，非屬上開刑事判決效力所及，相關爭議應另由民事裁判認定。三、本署執行上開沒收裁判，惟股東黃錦陽等3人對沒收標的之權利不受影響，本署自非欣隆公司之股東。至相關利害關係人依其私法權利義務關係所為之法律行為，非屬本署執行上開刑事判決之範疇……」（見本院卷一第317頁），可知被告108年6月10日府經登字第10890887870號函核准欣隆公司改選董事（黃振文、黃錦陽、黃周麵）、監察人（劉玉娟）、董事長（黃振文）、委任經理人（黃振文）變更登記及公司印鑑變更備查時，執行沒收股份之桃檢署已認定「劉黃月女未取得欣隆公司股份之所有權，尚無執行沒收必要，欣隆公司應更正股東名相關記載，其後欣隆公司未經合法程序發行欣隆公司實體股票是否有效、劉炎明或其配偶劉黃月女是否無權處分、其他第三人有無取得上開

股權等事項，非屬上開刑事判決效力所及，相關爭議應另由民事裁判認定，股東黃錦陽3人對沒收標的之權利不受影響，桃檢署並非欣隆公司之股東」，被告只是行政機關，並無權就前揭執行機關桃檢署之認定，為實質審查，且主管機關登記公示資料已回復登記董事黃錦陽持股為9,321,800股，被告自形式上已可認定系爭沒收股份已歸回被害人黃錦陽等3人，股東黃錦陽3人對沒收標的之權利不受影響，是若劉炎明、劉黃月女或其他第三人主張有取得被沒收之股權，即應提出民事確定判決，實質證明其權利存在，用以推翻被告前揭之形式認定，被告因以108年6月10日府經登字第10890887870號函核准（董事長黃振文之）欣隆公司改選董事、監察人（劉玉娟）、委任經理人變更登記及公司印鑑變更備查，即無不合，被告機關就「准予黃振文登記為欣隆公司董事長」之部分，並未違反行政程序法第6條所揭示之「禁止差別待遇原則」，原告主張尚不足採。至前揭經被告核准之董監事變更登記，若嗣因民事確定判決確認其所依據登記之股東臨時會決議無效，而衍生可撤銷核准登記處分，乃另一問題。

四、綜上，原處分並無違法，訴願決定予以維持，核無不合。原告訴請撤銷，為無理由，應予駁回。

五、兩造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。

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　　109　　年　　7　　月　　16　　日

臺北高等行政法院第六庭

審判長法　官　陳金圍

法　官　吳俊瑩

法　官　畢乃俊

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	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。

訟代理人	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　　109　　年　　7　　月　　16　　日

書記官　李依穎