

(譯本)

針對商業登記局局長不批准股之銷除及購入登記提起上訴

摘要

股之銷除不可與股東除名混為一談；

以原則論，股東一經除名，股即銷除或可能銷除；

若公司章程未規定或未明確規定股之銷除自動引致股東除名，則股之銷除不一定意味著股東除名；

1901年《有限公司法》規定：若司法裁判判定某股東行為嚴重傷害公司利益，則此股東可遭除名；更何況公司僅有兩名股東，並根據新法律即《商法典》規定，股東若有上述行為，即遭除名；

對新法律的適用範圍持續有懷疑，股東是否可在股東大會上對另一持有相同股的股東除名。

按照章程規定——但因法律有規定（第368條第1款），因此對此存疑——若有事實或行為可自動引致股之銷除，儘管股東持有的股份消滅，卻並不意味著此股東會遭除名，不可確定股東除名一定會發生；

股份先銷除後購入是不可能的，否則就自相矛盾了。

2006年6月8日合議庭裁判書

第314/2005號案件

裁判書製作法官：João A. G. Gil de Oliveira（趙約翰）

澳門特別行政區中級法院合議庭裁判

一、概述

(A)有限公司，針對維持商業及動產登記局局長發出的多份拒絕登記批示的判決提起上訴。

上訴人總結陳述如下：

本上訴的標的是載於第193頁及續後數頁的判決。原審法院維持了商業及動產登記局局長發出的多份拒絕登記批示，詳言之，即對第X3/XXXX2002及第X4/XXXX2002；

上訴人認為，股東大會決定銷除股東(B)的股份，此決議是有效的。原因是：《章程》中規定的前提已齊備，規定自第6條第b、d、e及f項。這些條文規定公司有股東除名權。

股東大會的上述決議恪守《商法典》第369條第2款的最佳詮釋意思：首先，根據《章程》規定，某些事實可引致除名——股東嚴重違反自己對公司應盡的義務；因此，公司決定銷除相關股東的股份；

公司《章程》第6條第1項明確規定：「如出現以下情況，公司有權利銷除股份：……(f)若股東嚴重違反自己對公司應盡的義務，且此違反行為應歸責於此股東。」

股東退出原因與公司《章程》第6條中的股東除名原因並無分別。若無更合理的依據，則本上訴針對的決議仍具法律效力。此外，被上訴的裁判認為公司《章程》中未規定除名原因，此觀點也不應成立。

上述《章程》第6條未明確提及「股東除名」，但依現有法律，這並不具法律意義。原因是：僅當出現《章程》規定的情況（參見《商法典》第371條第1款前半部分）時，才可除去股東姓名，而股之銷除可引致股東除名（參見前述法典第368條第1款）；若股東嚴重違反自己對公司應盡的義務（參見《章程》第6條f項），則必然可得出以下結論：《章程》確實規定了除名原

因，申言之，嚴重不履行義務——此條強調了股東對公司應盡的義務。

再結合《商法典》第368條至第372條，上述規定可讓我們得出以下結論：股東除名並非獨立於股之銷除的另一不相關概念，而是見於《商法典》股之銷除規定的分節中。

儘管對相反意見應有的尊重，我們還是認為股東除名是公司股之銷除決議的結果，二者因果關係不可顛倒。換言之，並非先決定除名，再銷除股權；剛剛相反，由於證實了《章程》或法律中股東除名的前提，因而決定消除股權；股權消除決議的直接和必然後果才是股東除名。

此皆因《商法典》第368條所致。第368條首先規定了在何種情況中可接受股之銷除（股東除名或股東退出），繼而規定此事實可引致股之銷除具消滅股之效果。此外，《商法典》第369條第2款和第3款也明確提到了股之銷除的決議。

因此，顯而易見，公司當做股之銷除決議，而非股東除名決議。法律文本未在任何一處提及股東除名，這是因為股之銷除決議（必然）導致股東除名，反之則不成立。

而被上訴的裁判卻認定上述法律文本的逆命題可適用於本案：原審法院顛倒了法律規定，其結果必然與立法意圖背道而馳。

股之銷除並不常見，這是事實。離島污水處理有限公司《章程》第6條的規定是公司一般共同的慣常規定。眾所周知，之前從未觸及此問題。

因此，離島污水處理有限公司《章程》中規定：若股東嚴重違反對公司應盡的義務，則會遭股權銷除處分，這是確定無疑的。股東(B)的多項行為（即不作為）即屬此類違反，且此違反行為應歸責於此股東。有鑑於此，股東大會決定銷除此股東持有的公司股份，而股份一經銷除，股東必遭除名。所以，被上訴的裁判違反了《商法典》第371條第1款和《商業登記法典》第5條i項的規定，應予廢止。

至於拒絕登記股之銷除和購入，股東大會決定予不履行義務的股東以除名處分，此決議有效。我們還應當記住：股東大會首先決定銷除股東(B)持有的股權，以按《商法典》第368條第1款的規定，除去此股東之名；之後，其餘股東／現上訴人購入將銷除股份。

《商法典》第368條第1款規定，股東若即遭除名，則其股份應當銷除；但同條第4款規定，其他股東可購入此股份。因此，離島污水處理有限公司股東大會必然應當首先決定銷除股東股份，除其名，繼而決定不消滅此股份，而是由另一股東購入。

原審法院與商業及動產登記局對法律、章程和第57頁會議紀錄的詮釋都是錯誤的。之所以這麼說，是因為由上文可知，可通過銷除股份繼而除去股東，然反之則不可，因為沒有其他股東除名方式。

章程和法律都規定，股之銷除、除去股東姓名。除非有更高明的意見，否則被上訴的判決應當尊重各方意願：不應認為股權已經消滅，這是因為股東大會決定由另一股東購入股份。

第三方購入遭除名股東原持有的股份，購入登記時需要的文件，除公司為此作出的決議外，法律並未規定需要任何其他文件——取得人同樣表示有意願購買即可——本案情況正是如此。

葡萄牙《商業公司法典》的條文與本澳法律（參見第27頁意見書第二段）無任何聯繫。雖然原審判決提及了此等條文，且我們尊重其見解，但毫無疑問，此解釋強迫我們遵守本地法律並未規定的程序，多此一舉。

理由說明有誤，且對離島污水處理有限公司《章程》和《商法典》上述規定的解釋和應用也是錯誤的，因此，登記局和被上訴的判決法律依據不成立。在此，原審裁判違反了《商法典》第369條和《商業登記法典》第5條c款的規定。

因此，我們認為應當判本上訴理由屬實成立，廢止被上訴的判決，著令按聲請所述，登錄股東除名、股之銷除和購入行為。

檢察院司法官答覆總結如下：

關於上訴人要求登記股的銷除，認為其公司決議，是根據公司組織章程第6條有效地作出。而有關公司的組織章程第6條載明，公司有權在章程所訂定的情況下作股的銷除，包括股東嚴重違反其對公司之義務。因此，認為被上訴的判決違反《商法典》第371條第1款之規定。

對於上訴人的觀點，不能予以認同。

首先，根據《商法典》第368條第1款規定：「股之銷除在股東除名或退出時，方得為之。」因此，有關公司如欲行使銷除股的權力，則必須提出出現股東除名或退出的情況。同時，這條法律規定的前提是：「股東除名或退出」，或出現股東除名時，或出現股東退出時，方可進行股之銷除。除此以外，不能作出股的銷除。故此，嚴重違反公司義務並不是銷除股的前提。

同時，在程序上也是必須先議決是否將有關股東除名，然後才議決股的處理，理由是儘管出現容許將股東除名之情況，但仍有可能基於各種原因不作出相關除名的決議，此時也就無股的銷除。

其二、作出股東除名，必須符合《商法典》第371條第1款之規定：「在章程所指之特別情況下及因法院裁定股東之行為對公司引致相當損失時，得將股東除名。」（下劃線為我們所加）上訴人不具有由法院作出將股東除名之判決，則必須在其公司章程中特別載明容許將股東除名之情況，否則不能透過決議將股東除名。需要強調的是，此一法律條文（第371條第1款）規定公司章程中須明文指出哪些情況容許將股東除名，而遇上未載入有關章程的情況時，則不能適用有關規定。

而上訴人之公司章程第6條訂定，公司有權在股東嚴重違反其對公司之義務時作股的銷除。其所訂定的是股的銷除，而不是股東除名的情況，因此，並不能視有關章程有就股東除名作出明文規定。

綜上所述，商業及動產登記局局長認為，有關將股東除名之決議欠缺法律依據，完全正確，因而亦不能作登記。而被上訴的判決亦沒有違反《商法典》第371條第1款的規定。

關於聲請人同樣要求登記股的取得，認為《商法典》第368條第1款規定其必須透過股的銷除來將股東除名，同時認為其作出股的銷除後，仍可以議決作出股的取得。

對於聲請人同樣之觀點，不能予以認同。

10. 首先，正如前面所述，《商法典》第368條第1款並非如此規定。

其次、股東除名之前提，正如前面所述，載於《商法典》第371條第1款，故此，並不是通過股之銷除來達到。

另外，根據《商法典》第368條第2款的規定，「股之銷除具消滅股之效果，並適用經必要配合後之第三百三十八條第二款之規定。」因此，作出股的銷除，則股被消滅，不能再作出取得有關股的決議，又或者即使如此作出決議，也是徒然。而且作為登記依據的文件，必須清晰，要不就是決議銷除股，要不就是不決議銷除股，不能如上述人所述，作出股之銷除之決議，但隨後又決定不銷除。況且，在有關公司決議中，只有銷除股之決議，並沒有不銷除之決定。故此，公司作出股之銷除之決議，其必然效果是股的消滅。

而事實上上訴人提出之兩個登記申請，互相矛盾，既要作出股的銷除，又要作出股的取得，在作出股的銷除時必然是消滅股，因而不能再作出股的取得。倘作出相反認定，認為沒有發生股的銷除，仍然是不能作出股的取得，理由是必須說明欲取得之股從何而來。

上訴人又援引《商法典》第368條第4款之規定：「如公司有權銷除股，得選擇取得該股，或使股東或第三人取得該股；第三百七十三條第三款之規定適用於公司取得股之情況。」支持其上述觀點。

但是，這一條文明顯載明：「如公司有權銷除股，得選擇取得該股……。」故此，公司可以在股之銷除與股之取得中作出任一選擇，因而不是必須議決股之銷除。

綜上所述，上訴人提出被上訴的判決違反《商法典》第368條第1款及第4款的情況，並不存在。

因此，得出結論：應當判上訴人提出的上訴理由不成立，維持原審法院決定。

法定檢閱已畢。

二、事實

卷宗中以下事實與案情相關：

—— 上訴人(A)有限公司是離島污水處理有限公司的法人股東，其出資額為澳門幣 100 萬元。離島污水處理有限公司的另一股東為(B)／XX 工程及處理有限公司，(B)亦為法人，其出資額亦為澳門幣 100 萬元。因此，離島污水處理有限公司的公司資本總計澳門幣 200 萬元。

—— 2002 年 10 月 3 日，離島污水處理有限公司召開了特別股東大會，出席股東僅唯上訴人其中一項決議：根據公司《章程》第 6 條 f 項，認定另一法人股東(B)嚴重違反了對公司應盡的義務，據此規定，銷除此持有之票面價值為澳門幣 100 萬元的股。另據 2002 年 9 月 27 日通過的資產負債表顯示，因銷除此股而須作的給付為澳門幣 351,346 元。

—— 股東大會還決議，上述股由上訴人即(A)有限公司購入，分期付款，限一年付訖。以此公司會議紀錄為據，聲請人希望登記股的銷除和購入行為(商業登記申請號分別為 X3/XXXX2002 和 X4/XXXX2002)。

上述會議紀錄內容如下：

『該日出席股東持有公司半數股份，符合法定人數規定。因此，決定召開會議。主席宣佈會議開始，隨後宣讀會議工作日程，即為：

- (1) (B)的財務狀況；
- (2) (B)是否有能力在澳門履行其合同義務；
- (3) 或援引並應用《章程》第 6 條規定。

自工作日程首項始，(C)聲稱，公司得知(D)已破產，比利時法院已宣佈此消息，消息來源是(E)集團 2002 年 9 月 17 日的信件，公司於同年同月 26 日收到此信；公司外的顧問亦提供了其他信息——Belga 官方報 2002 年 9 月 20 日版複本，公司已有指定司法保佐人。

但據稱，由(E)集團的信件可知，比利時法院指定的保佐人擁有一切管理權，包括對澳門(B)——XX 工程及處理有限公司的管理權，而澳門(B)公司是離島污水處理有限公司的股東。

此外，(C)還提到，離島污水處理有限公司對(D)持有債權，因為(D)公司所供材料有缺陷，且不遵守兩公司簽訂的「技術服務協議」，對離島污水處理有限公司造成了損害。對此，公司董事會當年 8 月 30 日、9 月 27 日的會議紀錄和 8 月 31 日的賬目中有記載。據初步計算，損失金額超越澳門幣 300 萬元。

因此，公司作出決議：如可能，委託公司管理層代理公司在比利時的(D)破產案中提出債權清償請求；若有必要，委託訴訟代理人在澳門或本澳之外維護其權利。

轉入工作日程第二項。(C)聲稱，自上述幾次董事會上呈交的報告來看，污水處理有限公司有問題；(B)——XX 工程及處理有限公司——是離島污水處理有限公司的股東，又隸屬於(B)集團，毫無疑問，本應快速高效地解決檢測出的問題。但剛剛相反，(B)XX 工程及處理有限公司完全止步不前；對員工提出的薪俸發放請求，不予回應——這竟成了公司的主流聲音；對(B)XX 工程及處理有限公司運營狀況信息的需求，也不予理會。除此之外，(C)還說，(B)XX 工程及處理有限公司的股東和管理人員始終缺席，嚴重影響離島污水處理有限公司的業務活動，貽害日久，致使離島污水處理有限公司無法運營，無法解決氹仔和路環污水處理有限公司運作中出現的日常問題，平日亦無法管理（即根據公司約束規定，向員工和供應商付款）。許多嚴重損害由此而來，不僅造成經濟損失，也損害了公司形象和信譽。與政府簽訂的特許經營合同將於 11 月 30 日到期，為保證續約，公司必須就關乎發展前途和特許經營合同的事宜，迅速作出決定。而對於事關公司存亡的重大決定，(B)XX 工程及處理有限公司的態度一向是一言不發，彷彿事不關己，甚至不出席股東大會，今日就是例證。(B)XX 工程及處理有限公司仍全然不參與公司事務，阻礙公司正常運作。現如今離島污水處理有限公司的特許經營合同即將到期，極需迅速決定，但(B)任命的經理一向不在澳門，因此無法高效管理，對公司事務、日常運作和未來發展無法及時決定立場。

由此，(C)得出結論：公司要存續，行動力不可或缺，但(B)XX 工程及處理有限公司完全喪失了行動力；今日之情形，若任其發展，必然會影響澳門政府及第三方心目中離島污水處理有限公司的合同和商業地位。(B)身為法人股東，嚴重違反了義務，對公司造成重大損失，甚至完全可能給(A)有限公司造成影響。

隨後開始分析工作日程的第三項內容。(C)提到以下事實：(1)近來，因訴訟程序之故，(B)XX 工程及處理有限公司的股正在或將要拍賣、定標或出售；(2)由於(B)集團破產，(B)XX 工程及處理有限公司可能會被判破產；(3)(B)XX 工程及處理有限公司是離島污水處理有限公司的股東，卻一向嚴重違反公司義務；除決定銷除(B)XX 工程及處理有限公司持有的離島污水處理有限公司股之外，別無他選；(B)有責任履行合同和法律義務，卻未曾履行，且如今公司管制不善，為避免聽任其發展，這也是唯一的方法。

故此，股東(A)有限公司投票決定銷除(B)XX 工程及處理有限公司的股，其價值為澳門幣 351,346 元，據董事會 2002 年 9 月 27 日會議通過的資產負債表，這相當於公司淨價值的 50%。

另決定此股由(A)有限公司購入，分兩次付款，分別於六個月和一年內結清。

無其他待決事項。會議結束。」

2002 年 10 月 22 日，商業及動產登記局局長發出前述拒絕登記批示，內容如下：

「股東除名，於法無據。根據法律規定，出現《章程》特別規定的情況或司法裁判如此判定時，才可進行股東除名。而本案公司章程中未有任何條款規定，若股東嚴重違反其義務，則可遭除名。（《商法典》第 371 條，結合《商業登記法典》第 43 條及第 45 條 b 項）」

「聲請人請求登記股之銷除，隨後再登記同一部分股的購入。本登記局認為，股份若不消滅，則無法登記其銷除。這是因為，根據法律規定，股之銷除具消滅股之效果（《商法典》第 368 條第 2 款）。除此之外，股之銷除在股東除名或退出時，方得為之（《商法典》第 368 條第 1 款）。若股東除名無理無據，則股之銷除也無所依憑。」

聲請人也申請登記股購入，但可作股購入依據的文件不足，存款也不足（《商法典》第 368 條和第 371 條，結合《商業登記法典》第 43 條及第 45 條第 1 款 a 項）。

此外，銷除股之後，法人股東就成為唯一股東，於是公司就屬一人公司，根據法律，只可能存在於自然人一人公司（《商法典》第 390 條第 1 款、《商業登記法典》第 43 條及第 46 條）。

聲請人（即現上訴人）在其 X3/XXXX2002 和 X4/XXXX2002 兩份請求中提到商業及動產登記局局長的拒絕登記股之銷除和購入批示，內容如下：「股東除名，於法無據。根據法律規定，出現《章程》特別規定的情況或司法裁判如此判定時，才可進行股東除名。而本案公司章程中未有任何條款規定，若股東嚴重違反其義務，則可遭除名。（《商法典》第 371 條，結合《商業登記法典》第 43 條及第 45 條 b 項）」

「聲請人請求登記股之銷除，隨後再登記同一部分股的購入。本登記局認為，股若不消滅，則無法登記其銷除。這是因為，根據法律規定，股之銷除具消滅股之效果（《商法典》第 368 條第 2 款）。除此之外，股之銷除在股東除名或退出時，方得為之（《商法典》第 368 條第 1 款）。若股東除名無理無據，則股之銷除也無所依憑。」

聲請人也申請登記股的購入，但可作股的購入依據的文件不足，存款也不足（《商法典》第 368 條和第 371 條，結合《商業登記法典》第 43 條及第 45 條第 1 款 a 項）。

此外，銷除股之後，法人股東就成為唯一股東，於是公司就屬一人公司，根據法律，只可能存在於自然人一人公司（《商法典》第 390 條第 1 款、《商業登記法典》第 43 條及第 46 條）。

上訴人不服判決，於是向初級法院提出司法上訴。初級法院判上訴理由不成立，理據如下：

『《商法典》第 368 條第 1 款規定：「股之銷除在股東除名或退出時，方得為之」。

換言之，本人認為，只有股東遭除名或退出時，其股才可銷除。

或者說，除名或退出發生在前，股銷除在後。

澳門《商法典》第 371 條和第 372 條規定，在章程所指之特別情況下及因法院裁定股東之行為為對公司引致相當損失時，得將股東除名；股東在章程所指情況下及為遵守《商法典》規定時，得退出公司。

我們查閱了離島污水處理有限公司的章程，並未發現任何條款規定股東在何種情況下得遭除名或退出；我們僅發現，章程第 6 條規定，公司在何種情況下有權銷除股。

因此，由於公司章程並未明確規定股東在何種情況下得遭除名或退出（這是公司章程制定者的責任），而離島污水處理有限公司決定銷除股，本人認為此決議缺乏依據，應拒絕登記請求。

另一方面，股之銷除有消滅的效力，股銷除之後，公司資本會減少，減少數量相當於被銷除股的名義價值。

股一旦銷除，則必消滅。換言之，此股就不復存在了。因此，離島污水處理有限公司的會議紀錄明確記載遭除名股東的股銷除，其法律後果即為：股因銷除而消滅，不能決定由上訴人(A)有限公司(公司股東)購入不存在的股。

這是登記中的邏輯，本案情況亦然。股權銷除登記的效力在於，告知相應股不復存在(已消滅)；登記之後，便不可再登記購入已銷除的股。

綜上所述，本人完全同意法務局局長和商業及動產登記局局長的意見，決定判上訴理由不成立，不受理上訴。』

三、理由說明

(一) 本上訴的標的為分析以下問題：

—— 股東除名和股之銷除；

—— 股東大會決議 —— 銷除其股東(B)的股 —— 是否有效；

—— 公司購入股。

上訴人對確認商業及動產登記局局長的批示的判決提起上訴，該批示決定駁回聲請人／現上訴人提出的股之銷除、股東除名和股之購入請求。

我們首先應當知道：登記必須反映現實，無論其性質如何。其次，應當確定登記標的，確定登記是否合理，從法律上講是否可行。商業登記之目的實則為公開商業企業主及企業之法律狀況，以保障受法律保護之交易之安全(《商業登記法典》第1條)。

我們將此原則用諸本案。應當探究決議內容、確定期待登記的標記，然後了解是否有阻礙登記的情況。

(二) 分析決議內容

據2002年10月3日的會議紀錄，分析過第3點之後，會上還討論了是否可能引述運用《章程》第6條規定，公司稱已得知將遭除名股東(B)宣告破產，還具體報告了(B)的何種行為對與會的(A)有限公司造成了損害，因而記錄如下(轉錄於此，以防言之不確)：

隨後開始分析工作日程的第三項內容。(C)提到以下事實：(1)近來，因訴訟程序之故，(B)XX工程及處理有限公司的股正在或將要拍賣、定標或出售；(2)由於(B)集團破產，(B)XX工程及處理有限公司可能會被判破產；(3)(B)XX工程及處理有限公司是離島污水處理有限公司的股東，卻一向嚴重違反公司義務；除決定銷除(B)XX工程及處理有限公司持有的離島污水處理有限公司股之外，別無他選；(B)有責任履行合同和法律義務，卻未曾履行，且如今公司管制不善，為避免聽任其發展，這也是唯一的方法。

故此，股東(A)有限公司投票決定銷除(B)XX工程及處理有限公司的股，其價值為澳門幣351,346元，據董事會2002年9月27日會議通過的資產負債表，這相當於公司淨價值的50%。

另決定此股由(A)有限公司購入，分兩次付款，分別於六個月和一年內結清。

此番分析之所以十分重要，是因為決議內容明確：是股之銷除，而非股東除名。

此即上訴人與被上訴的判決觀點的爭端之一。

上訴人希望：決定銷除(B)公司所持股，並因此除去此股東之名，其原有股由剩餘股東／現上訴人購入。而被上訴的判決認同商業及動產登記局局長作出的拒絕登記批示中的觀點，認為「股東除名，於法無據。根據法律規定，出現《章程》特別規定的情況或司法裁判如此判定時，才可進行股東除名。而本案公司章程中未有任何條款規定，若股東嚴重違反其義務，則可遭除名(《商法典》第371條，結合《商業登記法典》第43條及第45條第1款b項)」

上訴人還強調：公司決定銷除某股東股權後，股東會遭除名，股東除名是股之銷除的結果，此因果關係不可顛倒。換言之，並非先決定除去某股東之名，再銷除其股；而是因證實章程或法律中規定的股東除名前提，因而銷除股；股之銷除決議的直接和必然後果是股東除名。

法官的觀點正與之相反：當且僅當股東遭除名或退出時，其股才得銷除。

損害行為可作為除名原因，至於其嚴重性如何，卷宗並未討論，我們應注意此點；現在的分析亦不能彌補此缺陷。分析固然並非不足重視，但決議還是未說明股東除名決定，亦未調查此原因導致的股東除名——這並非法院的權力，而是股東大會的權力。

即便未規定股之銷除，或是雖規定了股之銷除，卻不屬章程提及範疇，在此前提下，以重大原因為由，開除某股東——從前，各種學說和司法見解不會遇到這種情況¹。但時過境遷，儘管有人仍持此觀點，但這種想法已經過時了。公司章程中無一條款提及此情況，但如今法律（《商法典》）已經凌駕於公司章程之上。至於公司未申明除名的原因是否為此，我們不得而知。

我們還應當說明：作為聲請人的公司是依據舊《有限公司法》創立的，其章程體現了舊制度的股之銷除規定，完全憑藉公司文書，對股東除名隻字未提。對應用舊制度的公司施行和解釋新制度，必然受限。

從書面上分析過會議紀錄之後，我們知道，公司的決議是：銷除股，繼而購入，但未明確提及股東除名一事，這是清楚無疑的。至於股之銷除是否會引致股東除名，我們接下來會分析。就其本質，上訴人期望說服我們，讓我們相信股之銷除意味著股東除名；而被上訴的裁判堅持認為，股東除名才會導致股之銷除，但公司決議中未包含股東除名，公司章程也未提及此事宜。

（三）股之銷除確與股東除名概念不同。

股之銷除是公司銷除股的行為，公司消滅股，是為其效果²。而股東除名是指其他股東強制某股東退出的行為。

股東除名不一定引致股之銷除，因此，不一定意味著公司合同變化。股可存續，變化的只是持有人³。

Pereira de Almeida⁴ 提出，若股東持有多份股，則銷除其中的一部分並不一定引致股東退出——這種觀點是正確的。

對此，Avelãs Nunes⁵ 曾寫道：「若對某股東忍無可忍，則唯一可能且正確的解決方法就是開除此股東，以使公司繼續有條不紊地經營」；「股東繼續留在公司，公司就無法正常運作，公司因此希望開除此股東；但不一定要銷除其股。遭開除股東將股讓與他人可能更好。」

兩種制度的內在聯繫如下：股之銷除可能意味著股東除名，但也可能導致股東退出，或從理論上講，公司合同中載明的股東死亡。澳門《商法典》規定：股之銷除在股東除名或退出時，方得為之——第 368 條。但開除股東後，其股可能銷除，也可能不銷除。在出現容許將一名股東除名之法律或章程所定之事實時，其他股東得自行政管理機關獲悉該事實之日起九十日內，議決銷除該股東為權利人之股——第 369 條第 2 款。

因此，不可混淆此這兩項事實。

（四）現上訴人稱股東除名是股之銷除的自動結果：公司作出股之銷除決議，股東除名是此決議的結果，但此因果關係不可顛倒。可以看出，上訴人混淆了決議標的和申請登記標的。

上訴人稱：因此，顯而易見，**公司當做股之銷除決議，而非股東除名決議**。法律文本未在任何一處提及股東除名（參見前引法典第 371 條），這是因為股之銷除決議（必然）導致股東除名，反之則不成立；隨後又補充說道：因此，銷除股，由此開除股東，這是股之銷除的效力（《商法典》第 368 條第 2 款）；還指出：公司章程規定如此，在同一條規定中涉及了股之銷除、股東退出（公司章程第 6 條 a 項）、股東除名（其餘各項）。然而，《商法典》第 368 條第 2 款未提到股東除名，公司章程第 6 條 b 項和續後數項也未言及此事。公司章程同其他許多公司章程一樣，亦未涉及。上訴人本人指出了此事實，這對本案案情有重要意義。或許按上訴人的觀點，股東不可能被其他股東開除——具體到本案，即為一股東不可能被另一股東開除。上訴人言辭激烈，但並非一無可取，這是因為，《商法典》第 371 條第 1 款規定：僅當法院裁定股東之行為對公司

¹ António Caeiro：《Temas de Dto da Sociedades》，1984 年，第 50 頁及第 517 頁。

² Raúl Ventura：《Amortização de quotas》，第 33 頁。

³ 最高法院的 1992 年 10 月 1 日合議庭裁判，載於 <http://7www.dgsi.pt>。

⁴ 《Sociedades Comerciais》，2003 年，第 3 版，第 248 頁。

⁵ 《O Direito de Exclusão de Sócios nas Sociedades Comerciais》，第 282 頁。

造成相當損失時，才得將股東除名；至少，公司章程中並無此規定。關於此點，必須要說：《商法典》第 371 條第 1 款關於股東除名的規定是：股東之行為對公司造成相當損失，而公司章程第 6 條 f 款的規定為：股東嚴重違反對公司應盡的義務，二者的規定是不同的。

因此，本案中股東的行為是有害的，可能導致其除名，儘管作出除名決定的是公司決議，而並非僅是法院裁定。公司章程中沒有規定除名原因，僅規定了股之銷除原因。

法律規定，要銷除股，必須按照《商法典》第 369 條第 2 款的規定作出決議，並以章程中規定的可導致除名的事實作為依據；但公司章程中並無此規定，僅有股之銷除規定，見於第 6 款 f 項。

由此我們必然得出以下結論：股之銷除與股東除名是全然不同的兩項事實，股東除名不是股之銷除的直接和必然結果。我們還要說：上訴人在登記申請中，只提出要登記股之銷除，但事實上，我們必須要說股之銷除的依據是股東除名。我們因此要問：股東除名是在何處發生的？因此，公司決定銷除股，而股東除名暗示著股之銷除——無論如何，此論點還是不成立。

因此，正如被上訴的判決所講，所有因素都說明：按原則論，首先開除股東；隨後，公司作出決議，銷除股，儘管我們應當承認，如公司章程第 6 條 a 至 e 項所述，股東退出或發生這兩項中規定的其他客觀事實時，股東開除可能自動引致股之銷除。第 368 條中規定的各項情況與葡萄牙《商業公司法典》的規定相反，因為《商業公司法典》規定：可通過法律或合同規定銷除股。以此觀之，困難尤甚。

應當講，公司章程未規定要有司法除名在先，只要發現章程第 6 條 f 項中規定的有害行為即可。但是，法律之後規範了前此創立的行為，且適用於本案。上訴人本人也引之為據，稱股東除名或退出意味著股之銷除——《商法典》第 368 條和第 369 條第 2 款。但是，公司股東大會的會議紀錄（參見第 57 頁至第 61 頁）中，無一處提及股東遭開除。一如前述，不可將股東除名與股之銷除混為一談。

此外，本案中的股東是被另一股東開除的，公司僅由兩名股東組成，且兩股東持有等量的股。儘管章程有所規定，我們仍不得不對此股東除名的合法性存疑，比較司法見解和學說一向反對此種做法⁶。可以想像，若此遭驅逐的股東決定開除另一股東之可能性。

我們要強調：章程未規定可作為股東除名依據的有害行為，困難所以存在，正是因此；舊法律也不可能規定；僅可通過司法途徑或以《民法典》第 1003 條的規定為依據。毫無疑問，之所以規定僅能通過司法裁判行事，是基於保護被開除股東的原因，此事不可由公司專斷。Raúl Ventura⁷曾說：任意武斷地判定規定是否適用，等同於任意武斷地決定規定內容，要開除股東，原因可能與股東本人相關，也可能與其行為⁸有涉，但依據的行為必須客觀，且能確定其犯罪類型。

（五）我們可以看出，綜上所述，實際上可以先銷除股，之後因此消滅股東所出之資，而完全不涉及除名。⁹這本可以適用於本案：如公司股東大會會議紀錄中所講，股東(B)宣告破產，此事可作為依據，自動引致股之銷除。只是，上訴人在對登記局提出的申請中，僅要求登記股之銷除，為此提出的依據僅有股東除名一項，而拒絕行為也指出：遭拒的申請行為的標的正是股東除名（參見卷宗第 78 頁）。

無論如何都有必要證明公司確實破產，而不能像會議紀錄中記載的那樣，僅通告此情況。這是因為，《商業登記法典》第 32 條第 1 款規定：「擬登記之事實，僅在其係載於能依法將之證明之文件時，方得予以登記」，而《商業登記法典》第 43 條規定：「由登記局局長根據適用之法律規定、所呈交之文件及過往之登記，評定登記請求之可行性，並特別審查利害關係人之正當

⁶ 參閱 Raúl Ventura 上引著作和 Abílio Neto：《C. Soc. Com. português》第 242 條的註釋，第 2 版，2003 年。

⁷ 《Sociedades por Quotas, Comentário ao CSC》，第 1 卷，第 2 版，1993 年，第 691 頁，第 2 卷，1996 年，第 50 頁。

⁸ 正如上述《C. Soc. Com. português》第 241 條所述，當中提到原因與第 242 條中司法排除原因有分野。雖然條文有缺陷，但更合理且條理更清晰。

⁹ Raúl Ventura 見解與此相同，參閱前引著作第 2 卷，第 50 頁。

性、憑證在形式上之合規範性及憑證所載行為之有效性」。

(六)總而言之，被上訴的判決無可指摘，在此確認了**拒絕被除名行為的上訴**，理由說明及結論：

- 股之銷除不可與股東除名混為一談；
- 以原則論，股東一經除名，股即銷除或可能銷除；
- 公司章程未規定或未明確規定股之銷除自動引致股東除名；
- 1901年《有限公司法》規定：若司法裁判判定某股東行為嚴重傷害公司利益，則此股東可遭除名；更何況公司僅有兩名股東¹⁰，並根據新法律即《商法典》規定，股東若有上述行為，即遭除名；
- 對新法律的適用範圍持續有懷疑，股東是否可在股東大會上對另一持有相同股的股東除名；

—— 按照章程規定 —— 但因法律有規定（第368條第1款），因此對此存疑 —— 若有事實或行為可自動引致股之銷除，儘管股東持有的股消滅，卻並不意味著此股東會遭除名，不可確定股東除名一定會發生；

—— 至於股之銷除，章程規定：若如本案拒絕批示所講，不能確定股之銷除是僅由股東除名或退出引致的，（這貌似與《商法典》第368條第1款規定相互矛盾），但提出的請求中稱股之銷除是股東除名的結果而非原因，則毫無疑問，申請中有銷除股的請求，且此請求與股東除名相關，因為請求人認為銷除股會導致股東除名；

按照舊規定制定的章程與新法律相互抵觸，這是顯而易見的。按新法律的規定，僅當開除股東或股東退出時，才可能發生股之銷除；此外，可以依據章程規定，開除股東。

由此可見，為了開除股東而銷除股，銷除的原因已經有變化。公司可能需要修改其章程，以符合新法律的規定。

(七) 股之購入的問題

我們大致上同意被上訴的判決。股一經銷除，即遭消滅。《商法典》第368條第2款規定：「*股之銷除具消滅股之效果，並適用經必要配合後之第三百三十八條第二款之規定*」。

股若已消滅，如何能再購入已消滅之物？

問題是另外的。

上訴人請求登記股購入，認為根據《商法典》第368條第1款規定，當且僅當股權銷除時，才可開除股東；股之銷除後，其購入仍可由公司決議決定。

《商法典》第368條第4款規定：「*如公司有權銷除股，得選擇取得該股，或使股東或第三人取得該股；第三百七十三條第三款之規定適用於公司取得股之情況*」。

此法條規定：若公司有權銷除股，則得通過決議取得該股。

但本案情況並非如此。公司先是決定銷除股，之後再取得。

我們必須要說明：登記重視形式，這就要求準確說明提交登記的標的和行為，措辭必須清楚明瞭。因此，如若解釋的清晰程度達不到要求的標準，且對於「申請標的實質上是股之取得而非股之銷除」這一說法，加以否定，則不應接受此解釋。

實際上，上訴人提交的兩項請求是相互矛盾的。一方面，上訴人申請註冊股之銷除，另一方面又申請登記這些股的取得。

上訴人認為：《商法典》第368條第1款規定，股東若即遭除名，則其股應當銷除；但同條第4款規定，其他股東可購入此股。因此，離島污水處理有限公司股東大會必然應當首先決定銷除股東股，除其名，繼而決定不消滅此股，而是由另一股東購入。因此，未違反《商法典》第368條第1款和第4款的規定。我們不認同此說法。

公司並不一定要作出股之銷除決議；只要觀察股之銷除情節便可知，公司本可依據《商法典》第368條第4款的規定，選擇不行使股之銷除權利，而是行使股取得權利，公司權利正出於股之

¹⁰ Raúl Ventura 前引著作，第58頁。

銷除情節。法律使用表達與此相反是十分清晰。

因此，決定判上訴理由不成立。

四、裁決

綜上所述，合議庭裁定上訴不成立，確認被上訴的裁判。

上訴人支付訴訟費用。

João A. G. Gil de Oliveira (趙約翰，裁判書製作法官) —— 蔡武彬 —— 賴健雄 (表決聲明於下次會議提交)

第 314/2005 號上訴案 表決聲明

(A)有限公司向有權限登記局提出申請，因股東(B)XX 工程及處理有限公司遭除名，登記其持有股之銷除一事，並登記(B)原持有股由(A)有限公司購入。

因股東除名而登記股之銷除的請求遭拒，原因是股東除名缺乏理據，且股之銷除所需文件不足；而股之購入請求同樣遭拒，因為可作股購入依據的文件不足，存款也不足。

上訴人向法務局局長提出了訴願，但遭駁回，原審決定得以維持。

上訴人之後又對法務局局長作出的行政決定向初級法院提起司法上訴，初級法院同樣判定上訴理由不成立，完全維持遭上訴的行政決定。

對此判決，上訴人在本法院對司法裁判提起上訴。

前載合議庭裁判裁斷了本案中對司法裁判提出的上訴。本人僅認同其部分內容，即關於股之購入部分的判決，因為無論從邏輯還是從時間順序上講，都無法購入已因銷除而消滅的股。

然而，至於因股東除名導致的消除股登記一事，前載判決裁定無法登記，我們嚴重懷疑此觀點是否出於善意，原因見下。

現上訴人的公司成立記錄摘要載於卷宗第 65 頁，由摘要可知公司成立於 1996 年 12 月 12 日。

那時施行的法律是《股份公司法》——(1901 年 4 月 11 日法律，根據載於 1906 年 6 月 2 日第 22 期《共和國公報》1906 年 4 月 22 日敕令，同樣適用於澳門)。

《股份公司法》第 25 條規定：

公司文書明文批准時，公司股份銷除即獲准。

§1 股之銷除方式有二：協定；公司文書明文規定。

§2

《股份公司法》仍生效時，本案中的公司依據此法律制定了章程。其中第 6 條 f 項規定：

若出現法律規定的下述情況，則公司有權利銷除股份：

.....

f) 持有股份的股東若嚴重違反應對公司承擔的義務，且此違反行為應歸責於此股東。

此即言，根據《股份公司法》和公司章程規定，本案中的股之銷除是完全合法的，因為可證實法律和章程中明確規定的事實法律前提。

然而，若考察 1999 年開始生效的《商法典》的規定，則此問題就複雜了。

關於股份公司，《商法典》第 368 條規定：「股之銷除在股東除名或退出時，方得為之」。

而第 371 條規定：「在章程所指之特別情況下及因法院裁定股東之行為對公司引致相當損失時，得將股東除名」。

如此，由於法律規定有變，我們認為本案應當首先分析法律在時間上的適用問題，即對股之銷除申請，應當適用 1999 年《商法典》抑或現上訴人公司成立時生效的《股份公司法》。

由核准 1999 年《商法典》的序言法令可知，1999 年的立法者已經預見到法律在時間上的適

用問題，並未忽略這一恆久難題。

序言法令第 9 條「時間上之適用」標題下規定：「《商法典》之規定對過去事實之適用，須遵守《民法典》第十一條之規則，但對該等規則須按本法規以下數條之規定而作出變更及解釋」。

我們現分析《民法典》第 11 條的內容。

《民法典》第 11 條規定：

「一、法律只規範將來情況；法律即使被賦予追溯效力，其旨在規範之事實已產生之效果，仍推定保留。

二、如法律對任何事實之實質或形式性有效條件作出規定，或對事實之效果作出規定，則在有疑問時，應視該法律只以新事實為規範對象；然而，如法律直接對特定法律關係之內容作出規定，而不考慮引致該法律關係之事實，則應視該法律所規範者，包括在其開始生效日已設立且仍存在之法律關係。」

眾所周知，除了刑罰範圍內，法律的不溯及既往原則總允許特例出現，只要普通法律的立法者明確賦予其追溯效力，許多情況中是通過過渡規定賦予的。

儘管普通立法者擁有此權力，但也不能無限制地運用。立法者應當自制，時刻注意法律基本原則的底線，比如有約必守、私法自治、法律的準確性和安全性原則。

本案中，涉及的是合同法律狀況（股份公司的成立），此法律狀況創立時，舊法律生效，創立遵守了舊法律的規定。

以規則論，根據《民法典》第 11 條規定的法律的不溯及既往原則，合同受訂立時生效的法律約束，直至合同關係消滅。

除法律的不溯及既往原則外，此觀點的依據還有私法自治、法律的安全性和準確性原則。

簽訂大多數合同甚或所有合同時，立約各方在協定中都有明確的意思表示。因此，合同本身就是存續期間的計算方式，規範各位立約人的利益，符合合同簽訂時生效的法律規定。

本案合同各方在合同中明確表示希望受舊規範性框架約束，但其後立法者卻改變了原定規範性框架，這就必然會影響各方應受法律保護的預期。

法律規定有變，受影響最深的就是人事與財產組織——即公司——創建合同。

本案的合同法律關係不可與引致此關係的事實（合同）分離，這是因為賦予此法律關係內容者正是合同。不單本案，許多其他合同的情況也是如此。

換言之，此類情況中，事實（合同）並非與其引致的法律關係內容毫無關聯。

如此反義解釋《民法典》第 11 條第 2 款最後部分的規定，可知對舊法施行期間創立且新法生效之時仍然存續的此類合同狀況，新法律不適用。

立法者之所以採納此傳統學說觀點，原因正是私法自治、法律的準確性和安全性原則。

但如果法律關係內容與其原因事實毫無關聯，則立刻適用規定相關權利內容的新法律，無任何例外。舉例說明，此類情況可能發生在所有權中，或是任何與物權相關的案件中；此時設立憑證為何、其創立日期為何都無關緊要，無須了解。之所以在這些情況中立刻適用新法律，是因為權利內容不取決於各方的意願——此時各方意願僅制約權利創設事實、取得事實、變更事實的作出與否，也不取決於將創設、取得、變更權利的內容。

前引《民法典》第 11 條第 2 款最後部分規定的正是此類情況中的典型：「如法律對任何事實之實質或形式性有效條件作出規定，或對事實之效果作出規定，則在有疑問時，應視該法律只以新事實為規範對象；然而，如法律直接對特定法律關係之內容作出規定，而不考慮引致該法律關係之事實，則應視該法律所規範者，包括在其開始生效日已設立且仍存在之法律關係。」（下劃線為我們所加）

顯然，本案與前述情況不同。前文已經提到，合同各方已在成立公司時通過合同規定了股之銷除權利的前提和行使方式，因此新法律對此股之銷除權利的規定不應不考慮引致該法律關係之事實（本案中為公司合同）。

然而，上述傳統學說觀點有其依據：承認私法自治、法律的準確性和安全性原則；但若為保護強制、基本公司利益，存在公共秩序或強製法律原因時，此傳統學說應當讓步——此觀點可

見於Baptista Machado：《Introdução ao Direito e ao discurso legitimador》，第240頁。

核准1999年《商法典》的序言法令第10條規定了此類情況。

此條的標題為「不容許之合同條款」，規定如下：

一、受《商法典》規範且於其開始生效前訂立之合同，如有《商法典》所不容許之條款，則視該等條款自動由《商法典》之強制性規定取代，但得適用有利於該情況之候補性規定。

二、如為公司，上款之規定並不影響法律所承認之股東決議修改公司合同之權力。

立法者插入此過渡規定，無論其做法是否合理，我們始終認為這踐踏了私法自治、法律的準確性和安全性原則。

毫無疑問，若出現《商法典》第10條中明確規定的特定過渡制度情況，則《民法典》第11條第2款最後部分的規定應讓步，這是因為，立法者的意圖貌似正是追溯適用《商法典》第368條第1款的規定。

因此，縱為峻法，峻法亦法。公司章程中的股之銷除條款是《股份公司法》生效時依據此法的規定確立的。我們現在還需要知道此章程中的股之銷除規定是否與《商法典》第368條第1款的規定相衝突——此法條規定：「股之銷除在股東除名或退出時，方得為之」，且是否應當按照序言法令第10條的規定自動替換為《商法典》第368條第1款的規定？

我們看看。

《商法典》第368條第1款規定：股之銷除在股東除名或退出時，方得為之。

關於股東除名，《商法典》第371條第1款規定：「在章程所指之特別情況下及因法院裁定股東之行為對公司引致相當損失時，得將股東除名」。

公司章程第6條f項規定：

如出現以下情況，公司有權利銷除股份：

……

f) 若股東嚴重違反自己對公司應盡的義務，且此違反行為應歸責於此股東。

將章程條款與《商法典》第368條第1款和第371條第1款中確立的規範性框架相比較，我們發現以總體論之，章程此條與上述兩法條並行不悖。

《商法典》第371條第1款規定了在何種情況下可開除股東，賦予公司極大的私法自治權。

而第368條第1款規定：股東除名可引致股之銷除。

新法律規定：若合同各方事先在合同中確定：股東嚴重違反自己對公司應盡的義務時，可銷除股，則股東遭開除後，公司可以選擇銷除股。兩相比照，此事實依據至少可說明：對於公司可開除股東的情況，新法律造成了「嗣後漏洞」。

即使不進行類推解釋，從邏輯和法律角度講，由於舉重以明輕，此觀點也可能是有缺漏的。這是因為：關於股之銷除的條款中暗含股東除名的意向。根據《股份公司法》和公司章程，股之銷除的邏輯必然結果是股東除名。

實際上，新法承認各方有私法自治權，可以規定公司在何種情況下得決定開除股東，而股東也可根據新法的規定銷除自己持有的股。根據舊法律制定的條款規定：對於股東，若能證實章程中規定的特定前提，則公司可銷除其股權。由於前述理由，我們認為，公司章程並未變成嗣後違法規定。

我們不能忘記：本案中的公司章程是《股份公司法》生效時制定的，公司章程的規定完全在《股份公司法》允許的範圍之內。

因此，在解釋章程時，我們不能拘泥於字面。

由此，我們不能說因為公司章程在此方面的規定有缺漏，所以公司無權力決定開除股東，也不能說公司一定要援引《商法典》第371條第1款最後部分的補充規定。

相反，我們認為：從章程來看，若能證實股之銷除的前提，即股東嚴重違反自己對公司應盡的義務，則可以決定開除此股東，並因此銷除其股。

上文已從目的角度，詮釋了公司章程的相關規定。因此，儘管按照新《商法典》的規定，股之銷除行為仍然有效，有法律依據支持，同時發生的股東除名亦如此。

綜上所述，要登記上訴人申請的股之銷除，並不需要法律依據。

2006年6月15日，於澳門特別行政區
助審法官
賴健雄