

臺灣高等法院高雄分院民事判決

112年度上字第28號

上訴人 薛欽銓

訴訟代理人 蔡育欣律師

被上訴人 昭明建設有限公司

法定代理人 薛榮德

上列當事人間請求確認買賣關係不存在事件，上訴人對於中華民國111年11月14日臺灣高雄地方法院111年度重訴字第208號第一審判決提起上訴，本院不經言詞辯論，判決如下：

主 文

原判決關於駁回上訴人就原判決附表編號1所示房屋之請求部分，暨該部分訴訟費用之裁判均廢棄，發回臺灣高雄地方法院。

事實及理由

一、按清算人有數人時，得推定一人或數人代表公司，如未推定時，各有對於第三人代表公司之權，為公司法第85條第1項前段所明定，此項規定依公司法第334條規定並為股份有限公司之清算所準用。是財團法人經主管機關廢止許可後，即應由全體董事擔任清算人辦理解散登記並進行清算程序，而清算人間未推定一人或數人代表公司時，得由清算人各自對外代表法人，並得擔任其法定代理人提起訴訟（最高法院109年度台簡抗字第298號裁定要旨參照）。又公司法第85條規定，於有限公司準用之，公司法第113條第2項定有明文。經查：

(一)被上訴人於民國71年間申請解散後，於101年9月17日召開清算人會議，股東推派顏清正、薛榮德為清算人，顏清正、薛榮德已向原法院聲報就任，經原法院准予備查，顏清正嗣於111年7月8日死亡，薛榮德則於112年向臺灣橋頭地方法院（下稱橋頭地院）聲請解任清算人職務，經橋頭地院以112

01 年度司字第13號裁定准予解任確定等情，有清算人會議議事
02 錄、薛清正之除戶謄本及橋頭地院112年度司字第13號裁定
03 可稽〔見橋頭地院112年度司字27號卷（下稱橋院27卷）第1
04 89-190及109頁、橋頭地院112年度司字第13號卷（下稱橋院
05 13號卷）第53-54頁〕。

06 (二)被上訴人之股東現未另選任清算人，依公司法第113條第2項
07 準用第79條規定，應以清算開始時之全體股東即上訴人、薛
08 進興（於73年5月3日死亡）、薛蔡音（於92年10月7日死
09 亡）、薛茂盛（於109年2月8日死亡）、顏清榮（受輔助宣
10 告）、顏清正（於111年7月8日死亡）及薛榮德為法定清算
11 人，有公司變更登記事項卡、除戶謄本及戶籍謄本可稽（見
12 橋院27號卷第29-30、57、59、63、109、117頁）。而依公
13 司法第113條第2項準用同法第85條規定及前揭最高法院意
14 旨，被上訴人之上開法定清算人未推定一人或數人代表公
15 司，各該法定清算人均得對外代表被上訴人，擔任被上訴人
16 之法定代理人起訴或被訴。則除前揭已死亡或受輔助宣告者
17 之股東外，薛榮德雖經橋頭地院准予解任股東推派之清算人
18 職務，但其仍為昭明公司清算開始時之股東，依前揭規定，
19 仍屬法定清算人，應得合法代理昭明公司應訴，合先敘明。

20 二、上訴人主張：被上訴人前聲請強制執行上訴人所有原判決附
21 表編號1所示門牌號碼高雄市○○區○○街00號房屋（下稱
22 系爭房屋），經原法院108年度司執字第98740號強制執行事
23 件（下稱系爭執行事件）拍定後，被上訴人於109年11月12
24 日以系爭房屋所坐落土地之所有權人地位行使優先購買權而
25 買受取得系爭房屋，惟被上訴人為清算中公司，清算人顏清
26 正、薛榮德非經合法選任，無權代表被上訴人對外為意思表
27 示，被上訴人所為行使優先購買權之意思表示不生法律上效
28 力。縱認顏清正、薛榮德得合法代表被上訴人，但依公司法
29 第25條、第26條規定，解散之公司於清算時期僅得為了結現
30 務及便利清算之目的而暫時經營業務，只得處分其現有財
31 產，不得再購置新財產，依公司法第113條準用同法第84條

第1項規定，清算人亦無積極再為公司購入資產之權限，顏清正、薛榮德卻使被上訴人再向他人借貸後優購系爭房屋，使被上訴人增加負債以添購新資產，已逾法定清算人職務之權限，對被上訴人不生效力；且被上訴人購買系爭房屋屬了結現務以外之行為，與清算目的不合，亦係違背法令之行為而屬無效。被上訴人拍賣上訴人所有系爭房屋之行為，係受上訴人前妻蔡佩蓁操弄之權利濫用行為，依民法第148條規定係屬無效。被上訴人對系爭房屋行使優先購買權之行為既屬違法而無效，兩造間就系爭房屋之買賣關係即不存在。上訴人雖為系爭執行事件之債務人，但同係被上訴人之股東，且出資額占絕大部分，被上訴人購買系爭房屋將影響清算後之財產總額，與上訴人之股東權及日後可分配之剩餘財產價值具利害關係，兩造間就系爭房屋之買賣行為將影響上訴人待清算完結後基於股東地位可受剩餘財產分配之有無及多寡，致上訴人法律上地位有不安狀態，有待確認判決予以除去，有受確認判決之法律上利益等語。並聲明：確認兩造間就系爭房屋之買賣關係不存在。

三、原審不經言詞辯論，逕以判決駁回上訴人前揭部分之訴，係以：系爭房屋原經系爭強制執行事件於109年11月12日進行拍賣程序，而分別由原判決附表編號1所示拍定人拍定，嗣由被上訴人行使優先承買權後，方由優先承買權人買受，縱認被上訴人無法行使優先承買權，進而確認系爭房屋之買賣關係不存在，亦僅係由執行法院俟本件確認之訴判決確定後，再通知原拍定人繳納價金，並核發權利移轉證書，尚無法將系爭房屋之所有權回復予上訴人，上訴人就系爭房屋所有權法律上地位之不安狀態或危險，無從以本件確認判決除去之，且原法院已於111年10月20日行訊問程序時，諭知上訴人本件確認之訴有前開欠缺確認利益之事由，並命上訴人於庭後20日內陳報本件之確認利益為何到院，惟上訴人迄今仍未補正，上訴人所提本件確認之訴顯乏確認利益，在法律

01 上顯無理由，爰不經言詞辯論，依民事訴訟法第249條第2項
02 第2款逕以判決駁回之等語。

03 四、按判決，除別有規定外，應本於當事人之言詞辯論為之，民
04 事訴訟法第221條第1項定有明文。而原告之訴，依其所訴之
05 事實，在法律上顯無理由者，第一審法院固得依民事訴訟法
06 第249條第2項規定，不經言詞辯論，逕以判決駁回之。惟所
07 謂原告之訴，依其所訴之事實，在法律上顯無理由者，係指
08 依原告於訴狀內記載之事實觀之，在法律上顯然不能獲得勝
09 訴之判決者而言（最高法院62年台上字第845號裁判先例參
10 照）。又法院依民事訴訟法第249條第2項之規定，對於當事
11 人之訴不經言詞辯論逕以判決駁回之者，須當事人聲明之事
12 項，在法律上顯無理由時，始得為之，若當事人於其聲明之
13 事項，能否為有利於己之證明，則屬事實問題，而與其訴在
14 法律上顯無理由者不同，自不在不經言詞辯論逕以判決駁回
15 其訴之列（同院42年台上字第526號裁判先例參照）。準
16 此，原告於起訴狀內記載之事實，在法律上顯然不能獲勝訴
17 之判決，不須經調查證據即可判斷者，方得依民事訴訟法第
18 249條第2項規定，不經言詞辯論逕以判決駁回其訴；倘若其
19 所主張之事實，法院須依調查證據之結果，始能斷定其訴有
20 無理由者，即非該條項所謂在法律上顯無理由，自仍應基於
21 言詞辯論而為判決，否則即屬訴訟程序之重大瑕疵。

22 五、經查：

23 (一)按「解散之公司，於清算範圍內，視為尚未解散」、「前條
24 解散之公司在清算時期中，得為了結現務及便利清算之目
25 的，暫時經營業務」、「清算人之職務如左：一、了結現
26 務。二、收取債權、清償債務。三、分派盈餘或虧損。四、
27 分派賸餘財產。清算人執行前項職務，有代表公司為訴訟上
28 或訴訟外一切行為之權。但將公司營業包括資產負債轉讓於
29 他人時，應得全體股東之同意」，公司法第25條、第26條、
30 第84條第1、2項分別定有明文。並依同法第113條第2項規定
31 準用於有限公司。又「依公司法第26條規定，解散之公司，

在清算時期中，僅得為了結現務及便利清算之目的，暫時經營業務。是錦華公司於67年9月20日解散後，就四物丸等三種藥品似祇得處分其存貨，而不得再購買原料製售新藥。壽益公司於69年9月間私製四物丸向林進益抵押及於70年5月1日出售四物丸與林照雄，就令屬實，因該製售行為係在錦華公司清算時間，其營業活動能力既受限制，能否謂尚有預期利益可得，而可請求壽益公司賠償損害，不無疑問（最高法院77年度台上字第538號判決參照）」。

(二)上訴人起訴主張被上訴人為清算中公司，顏清正、薛榮德未經合法選任為清算人，無權代表被上訴人行使優先承買權，顏清正、薛榮德縱為清算人，依公司法第25條、第26條規定僅得了結現務，其等代表被上訴人行使優先承買權，逾越清算人職務範圍而不生效力，兩造就系爭房屋因此不成立買賣關係等語，參照前揭規定及說明，上訴人法律上之主張似非當然無據，且顏清正、薛榮德於行使優先承買權時是否經全體股東合法推選為清算人一情，亦須經證據調查後始可認定，原判決卻逕認上訴人之主張顯無理由，依民事訴訟法第249條第2項第2款規定，未經言詞辯論即判決駁回上訴人之起訴，即有未洽。又上訴人為系爭房屋所有人，並兼有被上訴人股東身分，上訴人於起訴狀已陳明被上訴人行使優先購買權影響其股東權益等語，並於111年10月13日準備書狀再重申此旨，而被上訴人行使優先購買權會否影響清算財團及清算程序，與股東權益相關，如上訴人本於股東身分提起本件確認之訴，似難認無確認利益，原審未予闡明逕以無確認利益駁回其訴，亦有未洽。

六、次按第一審之訴訟程序有重大之瑕疵者，除兩造同意願由第二審法院就該事件為裁判外，第二審法院因維持審級制度認為必要時，得不經言詞辯論廢棄原判決，而將該事件發回原法院，民事訴訟法第451條第1、2項、第453條定有明文。所謂因維持審級制度認為必要，係指第一審違背訴訟程序之規定與判決內容有因果關係，若不將事件發回，自與少經一審

01 級無異，且不適於為第二審辯論及判決之基礎者而言。而原
02 審未進行實質審理，逕依民事訴訟法第249條第2項規定駁回
03 其訴，自有害上訴人之審級利益甚明，不適於為第二審辯論
04 及判決之基礎，上訴人復請求廢棄原判決並將本件發回原法
05 院更行審理，而不同意由本院自為裁判（見本院卷二第205
06 頁），即無法經兩造同意由本院自為實體判決以補正上開程
07 序之瑕疵。則為維持審級制度，保障當事人之權益，自有將
08 原判決關於系爭房屋部分廢棄發回原審法院更為審理之必
09 要。爰不經言詞辯論，將原判決上開部分廢棄，並發回原法
10 院更為裁判。

11 七、據上論結，本件上訴為有理由，依民事訴訟法第451條第1
12 項、第453條，判決如主文。

13 中 華 民 國 114 年 5 月 28 日

14 民事第六庭

15 審判長法 官 郭宜芳

16 法 官 黃悅璇

17 法 官 徐彩芳

18 以上正本證明與原本無異。

19 如對本判決上訴，須於判決送達後20日內向本院提出上訴狀，其
20 未表明上訴理由者，應於上訴後20日內向本院提出上訴理由書
21 （均須按他造當事人之人數附繕本）。上訴時應提出委任律師或
22 具有律師資格之人之委任狀，並依附註條文規定辦理。如委任律
23 師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

24 中 華 民 國 114 年 5 月 28 日

25 書記官 王紀芸

26 附註：

27 民事訴訟法第466條之1：

28 對於第二審判決上訴，上訴人應委任律師為訴訟代理人，但上訴
29 人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。

30 上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親，或上訴人為
31 法人、中央或地方機關時，其所屬專任人員具有律師資格並經法

- 01 院認適當者，亦得為第三審訴訟代理人。
- 02 第1項但書及第2項情形，應於提起上訴或委任時釋明之。