

臺灣新北地方法院民事裁定

114年度聲字第276號

聲 請 人 陵延工業有限公司

法定代理人 吳月霞

訴訟代理人 許兆濂

上列當事人間因請求返還印鑑等事件（本院114年度訴字第692號），聲請人聲請為其選任特別代理人，本院裁定如下：

主 文

選任徐人和律師於本院114年度訴字第692號返還印鑑等事件，為聲請人陵延工業有限公司之本訴及反訴之特別代理人。

理 由

一、按：

（一）民事訴訟法第51條第2項「無訴訟能力人有為訴訟之必要，而無法定代理人或法定代理人不能行代理權者，其親屬或利害關係人，得聲請受訴法院之審判長，選任特別代理人。」；第52條「本法關於法定代理之規定，於法人之代表人、第40條第3項之代表人或管理人、第4項機關之代表人及依法令得為訴訟上行為之代理人準用之。」。按所謂法定代理人不能行代理權，不僅指法律上不能（如經法院宣告停止其權利）而言，並包括事實上之不能（如心神喪失、利害衝突等）在內（最高法院90年度台抗字第233號裁判意旨參照）。

（二）次按解散之公司，除因合併、分割或破產而解散者外，應行清算；解散之公司，於清算範圍內，視為尚未解散；公司經中央主管機關撤銷或廢止登記者，準用前開規定；股份有限公司之清算，以董事為清算人，但本法或章程另有規定或股東會另選清算人時，不在此限；公司之清算人，在執行職務範圍內，為公司之負責人，公司法第24條、第25條、第26條

01 之1、第322條第1項、第8條第2項分別定有明文。又股份有
02 限公司應由董事長對外代表公司，惟公司與董事間訴訟，除
03 法律另有規定外，由監察人或股東會所選任之人代表公司為
04 訴訟，公司法第208條第3項、第213條亦有明定。公司法第2
05 13條明定公司與董事間訴訟，由監察人代表公司，股東會亦
06 得另選代表公司為訴訟之人，其立法目的乃為防免董事長代
07 表公司對董事起訴，有徇私之舉或利害相衝突之虞。至若公
08 司已解散行清算程序者，除該法或章程另有規定或股東會另
09 選清算人外，董事依同法第322條第1項規定，當然為清算
10 人，不以聲報就任為必要。而清算人於執行清算事務範圍
11 內，其權利義務與董事同（同法第324條），且股東會與監
12 察人於清算中仍然存續，故清算中公司與清算人間訴訟，依
13 上開同一法理，自應由監察人或股東會所選任之人代表公司
14 為之，始為適法（最高法院104年度台抗字第793號裁定意旨
15 參照）。

16 二、經查：

17 （一）本院114年度訴字第692號（下稱系爭本案）之本訴部分，原
18 告陵延工業有限公司（下稱聲請人）起訴主張前已解任被告
19 吳炳鈞（下稱相對人）之清算人職務，並改選吳月霞（下逕
20 稱其名）為新任清算人，故相對人持有之聲請人公司登記印
21 鑑章（於民國110年12月6日變更登記）、聲請人名下不動產
22 所有權狀（新北市○○區○○段000地號土地、同段11411建
23 號建物）乃無權占有，爰依民法第767條第1項前段規定，聲
24 明請求相對人返還上開物品。然相對人辯稱其與聲請人間之
25 清算人委任關係仍存在，據此提起反訴並聲明請求「確認反
26 訴原告吳炳鈞與反訴被告陵延工業【股份有限】公司（即陵
27 延工業【有限】公司，下合稱陵延公司）間清算人之委任關
28 係存在。」。然聲請人之組織型態究竟為有限公司或股份有
29 限公司，為兩造爭執事項，並影響聲請人於系爭本案之本訴
30 及反訴是否經法定代理人合法代理，而為此程序要件之前提
31 事實。

01 (二)聲請人於110年12月11日經占63%出資額之股東出具「股東同
02 意書」之方式，同意將聲請人之公司組織型態由有限公司變
03 更為股份有限公司，為兩造所不爭執（見本院卷第292
04 頁），且經本院依職權調閱臺北高等行政法院112年度訴字
05 第224號判決歷審卷宗核閱無訛，是該次出具「股東同意
06 書」之出資比例及書面形式，已符合公司法第106條第3項規
07 定「經股東表決權過半數之同意變更其組織為股份有限公
08 司」之要件；參以「有限公司經股東表決權過半數之同意通
09 過變更組織案，不待向登記機關辦理變更登記，即生效力而
10 變更為股份有限公司（公司法第12條參照），變更後公司種
11 類既為股份有限公司，其股東會之召集自應依循股份有限公
12 司之相關規定」之最高法院裁判意旨，足認聲請人於110年1
13 2月11日已變更組織型態為股份有限公司，不因尚未為相應
14 之公司登記而受影響。

15 (三)是系爭本案不論本訴或反訴，均乃聲請人對清算人（即相對
16 人）間之訴訟，聲請人固於113年12月22日經占63%出資額之
17 股東出具「股東同意書」之方式，解任相對人之清算人職
18 位，同時選任吳月霞為聲請人之法定代理人，並旋於113年1
19 2月25日由吳月霞代表聲請人提起系爭本案之本訴部分訴
20 訟。然聲請人之組織型態前於110年12月11日即已變更為股
21 份有限公司，業經本院認定如前，則聲請人於113年12月22
22 日以股東會同意書形式，選任吳月霞為清算人，與公司法第
23 322條第1項但書規定須經股東會決議另選清算人之程式要件
24 不符，故吳月霞代表聲請人提起系爭本案之本訴且為反訴被
25 告，核屬民事訴訟法第244條第1項第4款規定之「四、原告
26 或被告無訴訟能力，未由法定代理人合法代理。」，本院爰
27 依民事訴訟法第249條第1項但書之規定，前於114年9月16日
28 以114年度訴字第692號裁定命聲請人限期補正其法定代理
29 人，若聲請人認其目前公司組織型態有民事訴訟法第51條第
30 2項規定「無法定代理人或法定代理人不能行代理權者」之
31 情事，則應依此條項規定，聲請本院為聲請人選任特別代理

01 人等情（見本院訴字卷第296-299頁）。

02 (四)基上，本件聲請人聲請為自己選任特別代理人，核與民事訴
03 訟法第51條第2項規定相符，於法有據。本院徵詢徐人和律
04 師之意見，其具狀表示願意擔任聲請人之特別代理人（見本
05 院訴字卷第312頁），並審酌徐人和律師現為執業律師，此
06 有法務部系統查詢資料可佐（見聲字卷第11頁），應具有相
07 關之專業智識以處理系爭本案之訴訟事務，茲選任徐人和律
08 師擔任聲請人於本院114年度訴字第692號返還印鑑等事件
09 中，本訴及反訴之特別代理人。

10 四、未按民事訴訟法第483條規定，訴訟程序進行中所為之裁
11 定，除別有規定外，不得抗告。故選任特別代理人之裁定及
12 駁回選任特別代理人聲請之裁定，倘係於訴訟程序進行中所
13 為者，均不得抗告，僅於訴訟繫屬前所為者，始得為抗告
14 （最高法院88年度第9次民事庭會議決議、87年度台抗字第6
15 70號裁定意旨參照）。故本件裁定不得抗告，附此敘明。

16 中 華 民 國 114 年 11 月 5 日
17 民事第五庭 法 官 劉容好

18 以上正本係照原本作成。

19 本裁定不得抗告。

20 中 華 民 國 114 年 11 月 5 日
21 書記官 楊鵬逸