臺灣士林地方法院民事裁定

115年度聲字第175號

聲　請　人　蔡忠應

000000000000000000

相　對　人　恩得利工業股份有限公司

000000000000000000

000000000000000000

特別代理人　顧定軒律師

上列當事人間請求確認董事關係不存在事件，聲請人聲請為相對人選任特別代理人事件，本院裁定如下：

主　文

選任顧定軒律師於本院一一五年度補字第七四一號確認董事關係不存在事件，為相對人即被告恩得利工業股份有限公司之特別代理人。

理　由

一、聲請意旨略以：聲請人對相對人起訴，請求確認董事關係不存在（下稱本案訴訟）。惟相對人前經經濟部命令解散，並於民國114年11月14日廢止公司登記，且尚未清算完結，亦未陳報清算人經法院准予備查，足見相對人目前已無法定代理人可代表應訴。為此，依民事訴訟法第51條規定，聲請為相對人選任特別代理人等語。

二、按對於無訴訟能力人為訴訟行為，因其無法定代理人或其法定代理人不能行代理權，恐致久延而受損害者，得聲請受訴法院之審判長，選任特別代理人；選任特別代理人所需費用，及特別代理人代為訴訟所需費用，得命聲請人墊付；本法關於法定代理人之規定，於法人之代表人準用之，民事訴訟法第51條第1項、第5項、第52條分別定有明文。次按股份有限公司應由董事長對外代表公司，為公司與董事間之訴訟，除法律另有規定外，則由監察人或股東會所選任之人代表公司為訴訟，公司法第208條第3項、第213條分別定有明文，其立法目的乃恐董事長代表公司對董事起訴，難免有徇

私之舉。另按公司經中央主管機關撤銷或廢止登記者，應行清算程序，此觀諸同法第26條之1規定準用第24條規定自明。公司行清算程序時，公司董事雖不得以董事身分執行職務，而應由清算人執行清算事務，但公司之清算，依同法第322條第1項及第324條規定，除同法或章程另有規定或股東會另選清算人外，原則上以全體董事為清算人；清算人於執行清算事務範圍內，除另有規定外，其權利義務與董事同，則董事以清算人身分對董事為訴訟，亦難免有徇私之舉。依同一法理，不宜由董事以清算人身分對董事為訴訟。又清算中公司股東會與監察人依然存續，對董事之訴訟依法仍應由監察人或股東會所選任之人代表公司為之，始為適法（最高法院94年度台上字第230號判決意旨參照）。至公司依證券交易法設置審計委員會者，依同法第14條之4第1項、第3項、第4項規定，公司法所定監察人之職權，由審計委員會行使負擔，於其公司董事與公司間之訴訟，自應由審計委員會代表公司實施訴訟。

三、經查：

㈠相對人業經經濟部於114年11月14日以經授商字第11431927930號函廢止登記，有經濟部函文在卷可按，依公司法第26條之1準用同法第24條規定，應行清算。然相對人迄未向法院呈報清算人，亦無選任清算人或以章程特別規定之清算人。依前揭說明，應以全體董事為清算人並以之為相對人之法定代理人，惟相對人廢止登記前之董事長為訴外人陳國勝，董事為原告，有股份有限公司變更登記表（下稱變更登記表）附卷可稽。原告對相對人所提起之本案訴訟核屬公司與董事間訴訟，依同法第213條規定，本應由監察人或股東會另行選任之人代表相對人，惟相對人並未設置監察人，而係依證券交易法規定設置審計委員會，然其獨立董事已懸缺，有變更登記表在卷可稽，即無從組成審計委員會替代監察人，亦無股東會另行選任之人，致無人得為相對人之法定代理人代為訴訟行為。是聲請人聲請為相對人選任特別代理人，於法

為無不合，應予准許。

㈡本院審酌兩造係因公司與董事間之委任關係而涉訟，特別代理人允宜具備公司法相關法令知識。而臺北律師公會顧定軒律師具專業律師資格，執業多年，學驗俱豐，熟稔民事訴訟實務，足以保障相對人法律上之權益，應屬適當之人選，其亦表示願意擔任相對人之特別代理人，並有本院公務電話紀錄表、民事陳報狀在卷可憑，爰依法選任顧定軒律師為相對人於本案訴訟之特別代理人。爰裁定如主文。

㈢另關於特別代理人之報酬，乃選任特別代理人及特別代理人代為本案訴訟所需費用之一部，因須視後續訴訟進行、攻擊防禦方法提出情形及調查證據繁雜程度酌定，於茲暫不命聲請人預納該項費用，附此敘明。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　10　　月　　12　日

民事第一庭　法　官　蕭錫証

以上正本係照原本作成。

本件裁定不得抗告。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　10　　月　　12　　日

書記官　吳帛芹