臺灣高等法院民事判決

114年度建上字第49號

上　訴　人　聚展建設開發股份有限公司

000000000000000000

法定代理人　謝明圜

被 上訴 人　佑福營造工程有限公司

000000000000000000

法定代理人　曾國哲

訴訟代理人　林筠傑律師

上列當事人間請求給付工程款等事件，上訴人對於中華民國114年6月6日臺灣臺北地方法院111年度建字第85號第一審判決提起上訴，本院於115年8月11日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

原判決廢棄，發回臺灣臺北地方法院。

事實及理由

一、程序事項：

㈠、本件上訴人聚展建設開發股份有限公司（下稱聚展公司）之法定代理人於本件上訴後變更為謝明圜（見本院卷第257至302頁），因兩造均未聲明承受訴訟，爰由本院依職權裁定命謝明圜為上訴人公司法定代理人之承受訴訟人續行訴訟。合先指明。

㈡、聚展公司經合法通知，未於言詞辯論期日到場，核無民事訴訟法第386條所列各款情形，爰依被上訴人之聲請，由其一造辯論而為判決。

二、按第一審之訴訟程序有重大之瑕疵者，第二審法院因維持審級制度認為必要時，得廢棄原判決，而將該事件發回原法院，此觀民事訴訟法第451條第1項規定即明。所謂訴訟程序有重大之瑕疵者，係指第一審違背訴訟程序之規定，其違背與判決內容有因果關係，或因訴訟程序違背規定，不適於為第二審辯論及判決之基礎者而言。又訴訟程序當然停止間，法院及當事人不得為關於本案之訴訟行為，同法第188條第1

項前段亦規定甚明，是訴訟程序在當然停止間，法院如為終結本案之訴訟行為，自為法所不許（最高法院81年度台上字第41號判決意旨參照）。

三、查本件被上訴人佑福營造工程有限公司（下稱佑福公司）於民國110年11月17日向臺灣士林地方法院（下稱士林地院）聲請核發支付命令，因聚展公司當時法定代理人賴霳基聲明異議，乃視為起訴，經士林地院裁定移轉管轄至臺灣臺北地方法院（下稱臺北地院）後，賴霳基即於111年6月7日委任趙平原律師為訴訟代理人。其後，聚展公司於112年6月14日變更法定代理人為賴增銓（見本院卷261頁），但因有委任訴訟代理人趙平原律師，訴訟程序並不停止。而按於能力、法定代理權或為訴訟所必要之允許有欠缺之人所為之訴訟行為，經取得能力之本人、取得法定代理權或允許之人、法定代理人或有允許權人之承認，溯及於行為時發生效力，為民事訴訟法第48條所明定。所謂承認，不論為明示或默示，均溯及於行為時發生效力（最高法院111年度台抗字第506號裁判意旨參照）。賴霳基自112年6月14日起已非聚展公司之法定代理人，猶於賴增銓聲明承受訴訟前之112年9月22日，逕以聚展公司法定代理人身分，具狀向臺北地院表示終止委任趙平原律師，並經臺北地院各以書狀及112年10月11日之公務電話告知佑福公司在先（見原審卷㈠473、485頁），且賴增銓事後聲明承受訴訟時，亦僅單獨委任趙晻成律師為本案訴訟代理人，至趙平原律師則未再受賴增銓委託而向原法院重提委任狀在後（臺灣高等法院暨所屬法院89年1月（89）廳民一字第16809號審查意見參照），堪認賴增銓事後應已承認無法定代理權之賴霳基所為終止委任趙平原律師之訴訟行為，而溯及於賴霳基為終止委任時發生效力，足使本案訴訟程序於佑福公司受其告知終止委任之112年10月11日斯時起即當然停止。至賴增銓嗣固於同日（112年10月11日）具狀聲明承受訴訟，但因上開承受訴訟狀自始未據臺北地院向對造當事人即佑福公司為送達（見原審卷㈠第481頁以

下），依民事訴訟法第176條、第188條第2項規定，不發生使訴訟程序停止終竣之效力。乃臺北地院竟於訴訟停止期間，逕為訴訟終結之辯論、判決等訴訟行為，並使聚展公司受該審級為不利益之判決，其訴訟程序自屬有重大之瑕疵，基此所為之判決，亦屬違背法令，自有將原判決予以廢棄，並發回更為審理之必要。上訴意旨雖未指摘及此，惟原判決之訴訟程序既有上開重大瑕疵，且上訴人於本審或因欠缺法定代理人之合法委任、或因法定代理人出具委任狀不合法等事由，以致始終未經合法代理到庭，顯無從與被上訴人合意由本院就本案事件為裁判，爰由本院依職權將原判決廢棄，發回原審法院另為適法之裁判，以符法制。

四、據上論結，本件上訴為有理由，依民事訴訟法第463條、第385條第1項前段、第451條第1項，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　15　　日

工程法庭

審判長法　官　潘進柳

法　官　林祐宸

法　官　呂綺珍

正本係照原本作成。

如不服本判決，應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院補提理由書狀（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具有律師資格之人之委任狀；委任有律師資格者，另應附具律師資格證書及釋明委任人與受任人有民事訴訟法第466條之1第1項但書或第2項所定關係之釋明文書影本。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　16　　日

書記官　蔡宜蓁