臺灣士林地方法院民事裁定

109年度聲字第84號

聲　請　人　嘉盛營造有限公司
法定代理人　連瑞祥
代　理　人　薛銘鴻律師
相　對　人　郭家凰
　　郭家寶
　　郭家寅
　　郭麗雪
　　郭林彩碧

上列聲請人因與相對人間請求損害賠償等事件（本院108 年度建字第54號），聲請為聲請人選任特別代理人，本院裁定如下：

主　文

聲請駁回。

理　由

一、聲請意旨略以：聲請人前經臺北市政府命令解散，依公司法第113 條準用同法第79條、第85條規定，應以全體股東為清算人，清算事務之執行並需取決於清算人過半數之同意。但聲請人之股東即相對人郭家凰、郭家寶、郭家寅、郭林彩碧均為兩造間本院108 年度建字第54號損害賠償等事件之被告，而聲請人另位股東即第三人謝欣螢則為相對人郭家寅之配偶，致無法由全體清算人代表聲請人進行訴訟，且聲請人之原董事長連瑞祥發函請其他清算人出席會議討論本件承受訴訟之事宜，亦僅有清算人連黃秀姬出席，致無法達成決議，是本件聲請人之代理人實有不能行使代理權之狀況，為此，爰依民事訴訟法第51條第2 項、第52條規定，聲請選任聲請人之特別代理人等語。

二、按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。民事訴訟法第51條第2 項定有明文。次按公司經中央主管機關撤銷或廢止登記者，應行清算；解散之公司，於清算範圍內，視為尚未解散，公司法

第26條之1 準用同法第24條、第25條亦有明文，同法第113條準用第79條、第85條第1 項就有限公司之清算並規定：「公司之清算，以全體股東為清算人。但公司法或章程另有規定或經股東決議，另選清算人者，不在此限。」、「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。關於清算事務之執行，取決於過半數之同意。」再按，關於法人於訴訟上之代表，依民法及其他法令之規定，民事訴訟法第47條、第52條另有明文，公司法既為公司治理之特別法，有關有限公司清算中，何人有為公司法定代理人之資格，自應優先適用上開關於有限公司清算人及其權限之規定。準此，有限公司經中央主管機關廢止登記而須進行清算時，倘該公司未選任清算人，章程亦未有清算人之規定，即應由全體股東為清算人即法定代理人，且全體清算人未推定其中一人或數人代表公司者，清算人各有對於第三人代表公司之權，故清算人代表公司提起民事訴訟，或第三人以該公司為被告提起民事訴訟，於起訴狀僅記載清算人中一人或數人為公司之法定代理人，而未記載全體清算人為公司之法定代理人，尚難謂此公司有民事訴訟法第249 條第1 項第4 款所示未由法定代理人合法代理之情事（臺灣高等法院99年度抗字第1060號民事裁定參照）。

三、經查：

（一）聲請人業經主管機關臺北市政府商業處廢止登記在案，依法應行清算，而聲請人迄未向本院呈報清算人就任，章程亦無關於選任清算人之規定等情，有臺北市政府108 年11月29日府授產業商字第10836267700 號函、本院民事科查詢表存卷可參（見本院108 年度建字第54號卷【下稱建字卷】第84、184 頁），並經本院調閱聲請人之章程確認無誤，揆諸前揭規定，聲請人應以「全體股東」為其清算人即法定代理人，共同或單獨代表聲請人為訴訟上一切行為。

（二）次查，聲請人之全體股東為連瑞祥、郭家鳳、郭家寶、連

黃秀姬、謝欣螢、郭林彩碧、郭家寅等7人，此有聲請人之股東名單存卷可考（見建字卷第214頁），其中，除相對人郭家凰、郭家寶、郭家寅、郭林彩碧業經聲請人列為兩造間上開訴訟之被告，而於上訴訴訟中與聲請人有利害衝突、受民法第106條自己代理禁止規定之限制，致不能以清算人之身分代理聲請人對包含自己在內之被告為訴訟行為外，其餘股東即連瑞祥、連黃秀姬、謝欣螢等人於上開訴訟中則仍均得「單獨」或「共同」以聲請人之清算人即法定代理人之身分代表聲請人對相對人為訴訟行為。從而，聲請人於兩造間上開訴訟中顯無民事訴訟法第51條第2項所定「無法定代理人或法定代理人不能行代理權」之情事，是聲請人聲請就兩造間上開訴訟為聲請人自己選任特別代理人，於法已有未合。況查，依民事訴訟法第52條準用同法第51條第2項規定，得為公司聲請法院選任特別代理人之主體乃為該公司之「利害關係人」，應不包含公司自身在內，是本件聲請人以其自己之名義聲請本院為其自身選任特別代理人，亦難謂適法。據上，聲請人本件聲請於法不合，應予駁回。

四、爰裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　7　　月　　27　　日

民事第五庭　法　官　趙彥強

以上正本係照原本作成。

本件裁定不得抗告。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　7　　月　　27　　日

書記官　呂子彥