

臺灣臺中地方法院民事判決

107年度簡上字第369號

上訴人 大胖子國際餐飲事業有限公司

法定代理人 王勝志

訴訟代理人 鐘登科律師

複代理人 翁楷嵐律師

被上訴人 鉅鑫空調工程股份有限公司

法定代理人 李政鎧

訴訟代理人 許淞傑律師

上列當事人間請求給付工程款事件，上訴人對於中華民國107年5月31日本院臺中簡易庭107年度中簡字第1150號第一審簡易判決提起上訴，本院不經言詞辯論，判決如下：

主 文

原判決廢棄，發回臺灣臺中地方法院臺中簡易庭。

理 由

一、解散之公司除因合併、分割或破產而解散外，應行清算。解散之公司，於清算範圍內，視為尚未解散。前條解散之公司在清算時期中，得為了結現務及便利清算之目的，暫時經營業務。公司法第24條、第25條、第26條分別定有明文。又有限公司變更章程、合併、解散及清算，準用無限公司有關之規定。公司之清算，以全體股東為清算人。但本法或章程另有規定或經股東決議，另選清算人者，不在此限。為公司法第113條、第79條所明定。經查，上訴人提起本件上訴後，上訴人於民國108年2月28日經全體股東同意解散，並經主管機關即臺中市政府於108年3月6日以府授經商字第10807120300號函准予上訴人解散登記在案，且經上訴人全體股東選任王勝志為上訴人之清算人等情，此有上訴人之經濟部商工登記公示資料查詢表、臺中市政府前開函文、上訴人之公司變更登記表及上訴人之股東同意書等件在卷可按，依前開規定，本件自應以王勝志為上訴人之法定代理人，先予敘明。

二、第一審之訴訟程序有重大之瑕疵者，第二審法院得廢棄原判決，而將該事件發回原法院；但以因維持審級制度認為必要

時為限。前項情形，應予當事人陳述意見之機會，如兩造同意願由第二審法院就該事件為裁判者，應自為判決。前開判決，得不經言詞辯論為之。民事訴訟法第451條第1項、第2項、第453條分別定有明文。上開規定，依同法第436條之1第3項規定，於簡易訴訟程序之上訴程序準用之。又當事人未受合法通知以致未於言詞辯論期日到場應訴，依民事訴訟法第386條第1款規定，法院對於他造當事人聲請一造辯論判決，應以裁定駁回聲請，並延展期日，若第一審法院未察上情而遽依對造當事人之聲請，准由該當事人一造辯論而為判決，其訴訟程序自有重大瑕疵，且影響當事人之審級利益，此種情形，應予當事人陳述意見之機會，除兩造同意願由第二審法院就該事件為裁判者外，第二審法院應予廢棄並將該事件發回原審法院。

三、本件原審法院於107年5月17日上午10時整行言詞辯論（下稱前開言詞辯論期日），前開言詞辯論期日因上訴人未到庭，而依被上訴人聲請，准其一造辯論而為判決（見原審卷第39頁之言詞辯論筆錄）。惟送達於應受送達人之住居所、事務所或營業所行之；對於法定代理人之送達，亦得於當事人本人之事務所或營業所行之。法定代理人有二人以上，如其中有應為送達處所不明者，送達得僅向其餘之法定代理人為之。民事訴訟法第136條第1項前段、第3項、第127條第2項分別定有明文。又「當事人如為法人，則訴訟上攻擊或防禦之法，皆非彼所能自籌，若仍向法人送達，亦非保護其利益之道，故特設本條，明示對於法人有所送達，應向其代表機關為之」，此觀民事訴訟法第127條之立法理由即明。再者，訴訟代理人受送達之權限未受限制者，送達應向該代理人為之；但審判長認為必要時，得命送達於當事人本人。為民事訴訟法第132條所明定。且查，原審法院就前開言詞辯論期日之開庭通知書，係以「臺中市○○區○○路0段000號」為送達處所而對上訴人之法定代理人王勝志為送達（即於107年4月18日經原審定期通知兩造，並於同年月25日寄存送達

01 ；見原審卷第33、36頁之審理單、上訴人送達證書）。然上
02 訴人之公司所在地於107年4月10日已變更為「臺中市○○區
03 ○○路0段000號」乙節，此觀卷附臺中市政府107年4月10日
04 府授經商字第10707169170號函文及上訴人之公司變更登記
05 表即明（見本院卷第8至12頁）。而上訴人法定代理人王勝
06 志之戶籍地址，於106年6月16日由原來之「臺中市○○區○
07 ○○路○段○○號」變更為「臺中市○○區○○路0段000巷0號
08 」乙節，有上訴人法定代理人王勝志之戶籍謄本在卷可按（
09 見原審卷第60頁）。且原審法院於107年4月18日定期通知兩
10 造行前開言詞辯論期日之前即：兩造就本件爭議於107年4月
11 10日在原審調解庭調解（即107年度中司簡調字第203號）時
12 ，上訴人曾委任訴訟代理人王易鈞到庭調解，當時提出之
13 107年4月9日委任狀所載上訴人及其訴訟代理人王易鈞之地
14 址均為「臺中市○○區○○○街○○○號」乙節，此觀原審卷
15 附該107年4月9日委任狀及107年4月10日調解期日報到單、
16 調解程序筆錄、調解事件報告書甚明（見原審卷第29至32頁
17 ）。準此，原審法院於107年4月18日定期通知兩造行前開言
18 詞辯論期日之前，無論上訴人之公司所在地、上訴人法定代
19 理人王勝志之住居所乃至上訴人委任訴訟代理人王易鈞之住
20 居所，均非位於「臺中市○○區○○路0段000號」，則原審
21 法院就前開言詞辯論期日之開庭通知書，對上訴人以該「臺
22 中市○○區○○路0段000號」為送達處所而為送達，其送達
23 自不合法。於此情形，上訴人未於原審言詞辯論期日到庭，
24 顯有不到場之正當理由。原審未察，逕依被上訴人聲請為一
25 造辯論而為判決，其訴訟程序自屬有重大之瑕疵。再佐以上
26 訴人提起上訴時，除以民事聲明上訴狀請求廢棄原判決並發
27 回原審法院更為審理外，上訴人嗣於本院準備程序期日仍請
28 求廢棄原判決並發回原審，以補正上開訴訟程序之瑕疵。依
29 前開規定，為維持審級制度，本件自有發回原審法院更為裁
30 判之必要。從而，上訴人執此指摘原判決不當，請求廢棄原
31 判決並發回原審法院更為裁判，為有理由，本院爰不經言詞

01 辯論，將原判決廢棄，發回原審法院更為適法之裁判。

02 四、依民事訴訟法第436條之1第3項、第451條第1項、第453條，
03 判決如主文。

04 中 華 民 國 108 年 8 月 19 日

05 民事第五庭 審判長法官 李 蓓

06 法官 王奕勛

07 法官 何世全

08 以上正本係照原本作成。

09 本件不得上訴（訴訟標的價額未逾新臺幣150萬元）。

10 中 華 民 國 108 年 8 月 19 日

11 書記官 黃筠婷