

臺灣高等法院高雄分院民事裁定

112年度非抗字第12號

再抗告人 鄭宜雯

陳玲芯

梁雅昕

共同代理人 魏薇律師

相對人 兆烜國際股份有限公司

法定代理人 黃柏蒼

上列當事人因公司解散事件，再抗告人對於民國112年6月30日臺灣高雄地方法院112年度抗字第79號所為第二審裁定提起再抗告，本院裁定如下：

主 文

再抗告駁回。

再抗告程序費用由再抗告人負擔。

理 由

一、再抗告意旨略以：(一)原裁定未審酌相對人提出之統一發票或財務資料，並無標註「代購」或「委託代銷」字樣，與統一發票使用辦法第17條第1至3項、營利事業所得稅查核準則第15條之1第5項、第26條不合，依論理法則及經驗法則，相對人之商業模式非合法交易常態。(二)相對人所編製之現金流量表中，民國110年度並無應付帳款，可知相對人110年度營業成本新台幣（下同）7,187,208元已全數付清，惟相對人當年度營業收入回收成數甚低，僅收回2,312,971元，顯與代銷商業行為需在二個月結帳之合法財稅模式迥異，相對人從事假交易真借貸業務。(三)相對人自承從事之業務為機車零組件銷售，從未主張其從事經銷、代理或批發業務，且以資金優勢「協助客戶代採購之需求，並賺取差價利潤」，原裁定未斟酌上情，而以相對人所為介於商品製造商與零售商之間，轉售商品或提供服務，共同組成商品之供應鏈，屬現今商業交易模式常態為由，認定相對人並無從事不法交易，有

違經驗法則及論理法則，亦逸脫兩造陳述之事實範圍，有所不當。(四)相對人居中為兩公司負責人相同而實質上應認為同一公司之上游廠商柜屹有限公司（下稱柜屹公司）與下游廠商楷峰金屬科技有限公司（下稱楷峰公司）間代採購、代收付之商業行為，明顯係與第三人配合，從事不合常規之交易，以虛增營收、美化財報或規避漏稅，構成民法第36條之要件，依法應予以宣告解散。(五)原裁定未查營業收入與費用之差額必須為正數，始能認定公司並非處於虧損狀態，然相對人改營機車零組件銷售等業務後，其營業收入表面上似有增加，但營業費用亦同時增加，且超過收入增加之數額，相對人111年度財務報表，當年度之銷貨明細分類帳總金額為19,693,616元，而存貨明細分類帳總金額為19,212,012元，二者相減，相對人於111年度收入僅481,604元，若再扣除相對人每年度至少須支付432,000元人事費用及其他營業費用，相對人111年度至少虧損300萬元以上，倘繼續營業即有持續虧損之可能，原裁定認事用法有瑕疵，適用法規顯有錯誤。(六)依臺灣新北地方法院111年度易字第335號刑事判決（下稱另案判決）理由可知，相對人於合作金庫銀行憲德分行帳戶內之資產，早已遭大股東山華企業股份有限公司（下稱山華公司）及相對人之董事黃柏蒼等人擅自挪用，致損害相對人及股東權益。而伊等合計持有相對人45%股份，聲請相對人解散，實因相對人無轉虧為盈之可能，並無實際經營，甚已涉及不法營業，且自108年至111年不斷虧損，倘由目前之經營團隊繼續經營，相對人不僅無法從事正當合法業務，且伊等股東權利面臨無任何制度得資救濟之僵局。綜上，原裁定違背法令、認事用法有瑕疵，適用法規顯有錯誤等語。爰提起再抗告，請求廢棄原裁定，另為相對人解散之宣告等語。

二、按非訟事件法第45條第3項規定，對於非訟事件抗告法院之裁定再為抗告，僅得以其適用法規顯有錯誤為理由。而所謂適用法規顯有錯誤，係指原裁定就其取捨證據所確定之事實

適用之法規顯然不合於法律規定，或與司法院現尚有效及大法官會議之解釋顯然違反者而言，並不包括判決理由矛盾、理由不備、漏未斟酌證據、調查證據欠周及認定事實不當情形在內（最高法院60年度台再字第170號、71年度台再字第210號、80年度台上字第1326號裁判意旨參照）。至法院認定事實錯誤，或就當事人提出之事實或證據疏於調查或漏未斟酌，僅生調查證據是否妥適或裁定不備理由之問題，均與適用法規顯有錯誤有間（最高法院97年度台抗字第747號、第746號、第714號裁定意旨參照）。

三、經查：

(一)再抗告人主張相對人於108、109年間均具營運重大虧損，自109年4月起陸續資遣員工，已無實際經營，再抗告人係相對人之股東，爰依公司法第11條規定，聲請法院裁定相對人解散。原法院審酌後，認再抗告人聲請不符公司法第11條第1項之要件，於111年6月30日以110年度司字第53號民事裁定駁回其聲請。嗣再抗告人提起抗告，經原法院合議庭以原審未依法踐行徵詢目的事業中央主管機關意見之程序，影響兩造之審級利益為由，廢棄發回。嗣經原法院以111年度司更一字第2號事件受理，審酌後仍認相對人經營難認有顯著困難，聲請不符公司法第11條第1項之要件，於112年4月17日以裁定駁回再抗告人之聲請。經再抗告人提起抗告，並主張相對人實際營業內容違反法令，且自108年至111年均不能轉虧為盈，甚至已改弦易轍從事不合法之營業活動，足見相對人公司經營已有顯著困難，再抗告人係相對人之股東，依公司法第11條第1項、民法第36條規定，聲請法院裁定、宣告相對人解散乙節，原法院合議庭仍認再抗告人之抗告無理由，於112年6月30日以112年度抗字第79號裁定（下稱原裁定）駁回其抗告後，再抗告人不服原裁定而提起本件再抗告。

(二)再抗告意旨指摘上開一之(一)(二)(三)(四)，有違論理法則或經驗法則，適用法規顯有違誤云云。惟查：原裁定於理由欄四下，

01 已敘明依相對人提出交易銷貨單、統一發票、明細分類帳
02 （原法院司字卷〈司字卷〉第435至489頁；111年度司更一
03 字第2號卷〈下稱司更一卷〉卷(一)第231至267頁），並皆依
04 法申報各項稅捐（司字卷第491至495、633頁、原法院111年
05 度抗字第70號卷〈下稱抗字卷〉第87至89頁、司更一卷(一)第
06 113至115、269頁），相對人依約支付進貨費用、收取銷貨
07 收入，依目前所營業務，屬正常商業供應鏈中之一環，自難
08 逕稱為虛假之交易。而再抗告人未能提出其他相對人確有與
09 上下游廠商間達成借貸合意，或持續收付利息之證明前，要
10 難僅以相對人財務報表中「未收回之應收帳款占比極高」乙
11 情，即遽認相對人係從事「假交易、真借貸」之違法行為。
12 再者，柜屹公司、楷峰公司負責人雖係同一人（即均為郭軒
13 廷），惟二公司所營業務不同，法律上仍屬不同人格，此
14 外，再抗告人未再能提出其他相對人確有虛假交易違法之證
15 明，自難僅憑負責人同一之事實，即認相對人從事虛假交
16 易。相對人於109、110年所經營之項目即機車零件、輪胎
17 等，雖非登記經營事項之布疋等項目（見司字卷第43至46頁
18 登記事項1.2.），然該經營項目既非屬需取得許可之業務，
19 亦非法所禁止或限制之業務，而屬登記事項（4.）範圍，原
20 裁定依此認相對人所營業務並非法所禁止或限制之業務，並
21 無不合，即再抗告人主張是相對人上開所為不合於民法第36
22 條規定「公司之目的或其行為，有違反法律、公共秩序或善
23 良風俗者」之要件，自不得裁定解散相對人。再者，再抗告
24 意旨指摘上開一之(五)部分，原裁定認不構成公司法第11條之
25 要件，其認事用法有瑕疵，適用法規顯有錯誤云云，惟查：
26 觀諸相對人公司綜合損益表、現金流量表（109及108年、11
27 0及109年），認相對人於109年度營運狀況較差，110年度營
28 運已有成長（司字卷第411至413頁；司更一卷(一)第205至207
29 頁）。復依110年9月至12月營業人銷售額與稅額申報表書所
30 載，相對人銷售總額亦有增加（司字卷第493至495頁）；可
31 知相對人如繼續經營，並無導致不能彌補虧損之情形。復參

酌相對人提出110年及111年度會計師查核報告（見原審卷第77至86頁）所示，相對人111年度全年營業收入已成長至19,693,616元，為前一年度（110年度之營業收入為6,954,100元）之全年營收額近3倍之多，且稅後綜合損益為淨利3,945,890元，相較前一年度淨損5,064,969元，營運情形顯大幅改善，自難認相對人有持續虧損而經營顯有重大困難等情。又依公司法第11條第1項規定，徵詢相對人主管機關即高雄市政府之意見：依財政部財稅入口網公示資料，相對人目前狀態為營業中等語（見司更一卷(一)第41-1、53頁），並未作成相對人經營已有顯著困難，或有重大損害之意見，佐以相對人曾於110年12月間透過人力銀行徵才，有廣告刊登服務契約書及網頁查詢結果可查（司字卷第505至507頁），且相對人亦有實際支付薪資予員工方屏懿與蔡麗娟之匯款記錄（原審卷第91至96頁）暨對外懸掛公司招牌之照片等情（司字卷第521頁），再抗告人聲請裁定解散相對人，不符公司法第11條第1項規定之要件，不應准許，維持第一審駁回再抗告人聲請之裁定，而裁定駁回再抗告人之抗告，經核並無不合。又原審係審酌前開事證，認定相對人之目的或其行為，難認有違反法律、公共秩序或善良風俗，相對人目前仍有從事營業活動，營運狀況已有成長及銷售總額亦有增加，並查詢目前同意解散相對人之股東，持有股數雖占總股份45%，然持有多數股份之股東並未同意解散，及徵詢主管機關意見，並參酌再抗告人未提出其他積極證據證明相對人經營有顯著困難之情事，乃認定相對人目前仍正常營運，而非業務不能開展，且目前並無證據可證明相對人持續經營將導致不能彌補之虧損，另亦查無相對人刻意隱瞞實際經營狀況，徒令股東承受虧損結果而有解散必要之情，再抗告人所述上情，則核均屬原審基於職權取捨證據、認定事實之範疇，縱有違論理法則或經驗法則，得為上訴第三審之理由，亦與適用法規顯有錯誤有間。

(三)至再抗告意旨指摘上開一之(六)部分，無非係以另案判決理

01 由，以相對人於合作金庫銀行憲德分行帳戶內之資產，已遭
02 大股東山華公司及相對人董事黃柏蒼等人擅自挪用，致損害
03 相對人及股東權益。相對人並無實際經營，已涉及不法營
04 業，依法應予解散，原裁定認事用法有瑕疵，適用法規顯有
05 錯誤云云。然再抗告人提出之另案判決（見本院卷第27至81
06 頁），係再抗告人鄭宜雯因刑事背信案件經另案判決無罪，
07 經原法院111年度司更一字第2號裁定敘明自該案可知相對人
08 股東確實存在經營理念不同之情，然不能以此即遽認相對人
09 經營已有顯著困難等語（見該裁定四(四)）。綜上，再抗告人
10 係就原審取捨證據、認定事實之職權行使，指摘其為不當，
11 而非主張原裁定適用法規顯有錯誤。

12 四、從而，再抗告人執前開事由，並無適用法規顯有錯誤之情
13 事，再抗告意旨指摘原裁定不當，求予廢棄，為無理由，應
14 予駁回。

15 五、據上論結，本件再抗告為無理由，爰裁定如主文。

16 中 華 民 國 112 年 9 月 8 日

17 民事第二庭

18 審判長法官 黃國川

19 法官 陳宛榆

20 法官 郭慧珊

21 以上正本證明與原本無異。

22 本件不得抗告。

23 中 華 民 國 112 年 9 月 8 日

24 書記官 馬蕙梅