臺灣高等法院臺南分院民事裁定

109年度重上更一字第47號

上　訴　人　立山企業股份有限公司
特別代理人　黃俊仁
被上訴人　　陳辰雄
訴訟代理人　蘇建榮律師
　　林冠廷律師
　　林亭宇律師
　　許依涵律師
　　蔡文斌律師
上　一　人
複代理人　　李明峯律師

上列當事人間請求回復營業費用事件，上訴人對於中華民國105年11月30日臺灣臺南地方法院104年度訴字第1111號第一審判決，提起上訴，經最高法院發回更審，關於上訴人所為訴之追加部分，本院裁定如下：

主　文

追加之訴及假執行之聲請均駁回。

追加之訴訴訟費用由上訴人負擔。

理　由

一、按當事人在第二審為訴之追加，除有民事訴訟法第255條第1項第2款至第6款之情形外，非經他造同意，不得為之，此觀民事訴訟法第446條第1項規定自明。

二、經查：

㈠上訴人主張：被上訴人陳辰雄與另被上訴人陳良政原分別為上訴人之董事長、董事，民國102年2月18日上訴人臨時股東會決議，由訴外人洪玉清以新臺幣（下同）550萬元承購其二人持有上訴人之全部股份2,500股，詎其二人竟違反善良管理人之義務，未忠實執行業務，於同年6月24日由陳良政以其弟陳良彥名義成立訴外人立固興業有限公司，將上訴人主要協力廠商之訂單轉由立固公司承接，再由陳辰雄於同年

9月10日違法召集股東會，以無可配合之加工廠商致無法繼續接單為由，作成於同年9月30日資遣全部員工，於同年10月1日起辦理停業之決議，該決議業經原審法院102年度訴字第1539號判決撤銷確定，上訴人因此須支出回復營業費用2,200萬元等情。爰依民法第184條第1項、第185條第1項、第544條、公司法第23條第1項之規定，擇一求為命被上訴人陳辰雄與另被上訴人陳良政連帶給付100萬元並加計自起訴狀繕本送達翌日起算之法定遲延利息之判決（原審為上訴人敗訴之判決，上訴人聲明不服，提起上訴）。並上訴及擴張聲明：㈠原判決廢棄。㈡被上訴人陳辰雄與另被上訴人陳良政應連帶給付上訴人100萬元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年利率百分之5計算之利息；被上訴人陳辰雄與另被上訴人陳良政應再連帶給付200萬元，及自民事追加上訴之聲明狀繕本送達翌日起至清償日止，按年利率百分之5計算之利息。嗣經本院106年度上易字第26號判決駁回上訴人之上訴及追加之訴（下稱本院前審判決），上訴人不服，提起第三審上訴，經最高法院109年度台上字第273號判決廢棄本院前審除假執行部分外判決，發回本院更新審理。

㈡衡諸上訴人於本院更審準備程序終結後，於111年5月18日言詞辯論期日，始當庭追加訴之聲明：㈠被上訴人陳辰雄應返還附件一編號1-9、13-25等交接清冊所列物品，暨本院106年度上字第2號請求交付帳冊等事件106年1月24日成立之和解筆錄第一項所載101年6月1日起至102年9月30日止客戶訂單。㈡願供擔保，請准宣告假執行。而上訴人上開訴之追加，業經被上訴人陳辰雄與另被上訴人陳良政表示不同意（見本院卷㈢第509頁），且斟酌上訴人追加之訴之訴訟標的及其原因事實，顯與其原訴上開主張之基礎事實不同，尚須經調查證據之程序，始得認定其上開請求有無理由，並非援用原訴之證據資料即得加以判斷，亦非屬擴張應受判決事項之聲明之情形，且會嚴重影響訴訟之終結。揆諸前開規定，上訴人所為追加之訴，為不合法，應予駁回，而其假執

行之聲請，亦已失所依附，應併予駁回。

三、據上論結，上訴人追加之訴為不合法，爰裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　6　　月　　8　　日

民事第五庭　審判長法　官　陳春長

法　官　顏淑惠

法　官　張季芬

上為正本係照原本作成。

如對本裁定抗告，須於本裁定送達後10日內向本院提出抗告狀（須附繕本），並應繳納抗告費新臺幣1千元。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　6　　月　　8　　日

書記官　郭馥萱