

臺灣高等法院臺南分院民事判決

114年度重上更三字第13號

上訴人 立山企業股份有限公司

法定代理人 黃俊仁

被上訴人 陳辰雄

陳良政

上二人共同

訴訟代理人 李明峯律師

許慈恬律師

吳毓容律師

蘇清水律師

潘映寧律師

蔡文斌律師

上一人

複代理人 郭品德律師

上列當事人間請求侵權行為損害賠償事件，上訴人對於中華民國103年10月21日臺灣臺南地方法院103年度重訴字第55號第一審判決提起一部上訴，經最高法院第三次發回更審，並為訴之追加，本院於115年3月18日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

原判決關於駁回上訴人後開第二項之訴，及該部分假執行暨訴訟費用之裁判均廢棄。

上開廢棄部分，被上訴人陳辰雄應給付上訴人新臺幣參佰萬元，及自民國104年3月25日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息；被上訴人陳良政應給付上訴人新臺幣參佰萬元，及自民國104年3月25日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息；如其中一人已為給付，另一人於該給付範圍內同免給付義務。

廢棄部分之第一、二審及發回前第三審訴訟費用由被上訴人負擔。

本判決所命給付，於上訴人以新臺幣壹佰萬元供擔保後，得對被

01 上訴人陳辰雄或陳良政為假執行。被上訴人陳辰雄或陳良政如以
02 新臺幣參佰萬元預供擔保，得免為假執行。

03 事實及理由

04 壹、程序方面：

05 按第二審訴之變更或追加，非經他造同意不得為之，但擴張
06 或減縮應受判決事項之聲明者，不在此限。民事訴訟法第44
07 6條第1項、第255條第1項第3款定有明文。本件上訴人在原
08 審請求被上訴人應連帶給付上訴人新臺幣（下同）1,000萬
09 元本息，經原審判決駁回其訴，上訴人為一部上訴，請求被
10 上訴人應共同給付上訴人300萬元本息，經本院103年度上字
11 第271號（下稱本院前審）判決駁回其訴，嗣再經最高法院2
12 次發回更審，上訴人於本院110年度重上更二字第18號即更
13 二審：(一)請求被上訴人應給付上訴人300萬元本息，並擴張
14 請求被上訴人應負不真正連帶給付之責，(二)擴張請求被上訴
15 人應再給付上訴人1144萬元本息，並負不真正連帶給付之
16 責；經本院更二審判命被上訴人應給付上訴人300萬元本
17 息，並負不真正連帶給付之責，並駁回上訴人其餘擴張之
18 訴。兩造就各自敗訴部分均提起上訴，經最高法院114年度
19 台上字第878號就本院更二審判命被上訴人給付部分第3次發
20 回更審；另駁回上訴人之上訴（即上訴人請求被上訴人給付
21 1144萬元本息並負不真正連帶給付之責部分，此部分已確
22 定，非本件審理範圍）。上訴人經本院行使闡明權後，依最
23 高法院發回意旨更正聲明：(一)追加先位請求：被上訴人陳辰
24 雄應給付上訴人300萬元本息；被上訴人陳良政應給付上訴
25 人300萬元本息；如其中一人已為給付，另一人於該給付範
26 圍內同免給付義務。(二)備位請求（即原上訴部分）：被上訴
27 人應共同給付上訴人300萬元本息。經核上訴人追加上開先
28 位請求，屬擴張應受判決事項之聲明，而與前揭規定相符，
29 應予准許。

30 貳、實體方面：

31 一、上訴人主張：伊之股東中陳氏家族，即被上訴人陳辰雄、陳

良政父子2人（下各稱其名），分別擔任伊之董事長、董事，陳辰雄並為訴外人○○鐵工廠之負責人；伊之股東中黃氏家族，即訴外人洪玉清、黃杏娟、黃琦琇（下合稱洪玉清3人），分別擔任伊之董事、董事、監察人，兩家族股東各持有伊之股份2分之1，即2,500股。嗣被上訴人於民國102年2月18日伊之臨時股東會，將2人所持有伊之股份共計2,500股，以550萬元出售予黃氏家族，詎被上訴人竟不履行股份轉讓並預謀掏空公司，均違反忠實執行公司業務及善良管理人注意義務，陳良政並違反不競業義務，先由陳良政於同年6月24日以其弟即訴外人陳良彥名義成立訴外人○○興業有限公司（下稱○○公司），洩露伊之營業秘密且將主要協力廠商及訂單轉由○○公司承接，再由被上訴人於同年9月10日違法召集股東會（下稱系爭股東會），以無可配合之加工廠商致無法繼續接單為由，作成資遣全部員工並於同年10月1日辦理停業之決議（下稱系爭決議），致伊自102年10月1日起至104年9月30日止，受有2年盈餘之損失，每年各150萬元，共300萬元。爰依公司法第23條第1項、民法第544條規定，於原審聲明求為判決被上訴人應連帶給付上訴人300萬元本息【原審為上訴人上開請求敗訴之判決，上訴人提起上訴，於本院請求被上訴人共同給付上開金額（於原審逾此部分聲明未據上訴，非本件審理範圍）；嗣於本院再追加先位之訴請求被上訴人應負不真正連帶給付之責，並將原上訴部分改列為備位之訴。】，並上訴及追加之訴聲明：(一)原判決關於駁回上訴人後開(二)部分之訴及該部分假執行暨訴訟費用之裁判均廢棄。(二)上開廢棄部分：1.先位聲明：陳辰雄應給付上訴人300萬元，及自104年3月25日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息；陳良政應給付上訴人300萬元，及自104年3月25日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息；如其中一人已為給付，另一人於該給付範圍內同免給付義務。2.備位聲明：被上訴人應共同給付上訴人300萬元及自104年3月25日起至清償日止，按週年利率百分之5計

01 算之利息。(三)願供擔保請准宣告假執行。

02 二、被上訴人則以：上訴人之股東原由黃氏、陳氏兩家族組成，
03 股權、董事席次各半，並於100年9月15日簽訂協議書，約定
04 上訴人之業務委由訴外人吳添寶（上訴人業務經理）負責，
05 生產委由陳良政負責，雙方（指陳辰雄及代表黃氏家族之總
06 經理洪玉清）均不再參與上訴人之營運，然因兩家族股東長
07 期互不信任，及因股權轉讓、對經營業務之方針及事項嚴重
08 意見不合而產生紛爭，洪玉清竟違反上開100年9月15日協
09 議，於101年7月29日要求吳添寶不准將上訴人之訂單交予○
10 ○鐵工廠承接。又○○鐵工廠為獨立之商業組織，且係由陳
11 辰雄及其弟即訴外人陳辰霖合夥而共同經營，就是否不再為
12 上訴人代工之業務營運方針決策，係經合夥人依當時上訴人
13 來函而共同決議，並非陳辰雄一人所為，並經○○鐵工廠於
14 102年5月3日以陳辰霖名義發函給上訴人，告知○○鐵工廠
15 將於102年6月30日起停止為上訴人代工。復經陳辰雄於102
16 年5月6日發函予黃氏家族股東，請其等提供取代○○鐵工廠
17 之其他代工廠名單，然均未獲實質回應，致上訴人之訂單業
18 務陷於無法繼續請○○鐵工廠代工，又未找到其他代工廠商
19 接替之窘境。陳辰雄係因上訴人無加工廠商可配合，恐延遲
20 交貨造成違約被罰，致無法接受訂單，又為免每月繼續發放
21 50多萬元員工薪資致虧損，始與陳良政作成辦理停業並資遣
22 員工之系爭決議，係當時對於上訴人最佳利益之決策。又陳
23 良政擔任董事，並未領有董事報酬，其於102年6月11日自上
24 訴人公司離職後，始借用陳良彥名義為負責人設立○○公
25 司，並自行與客戶接洽接受下單。○○鐵工廠之協力廠商○
26 ○○有限公司（下稱○○○公司）、○○企業社，在○○鐵
27 工廠結束營業後，不願為上訴人代工，及之後為○○公司代
28 工，均係其等自行基於商業考量之決定，並非經○○鐵工廠
29 或伊等要求之結果；○○鐵工廠則從未幫○○公司代工。伊
30 等並無使上訴人之訂單轉往○○公司，或使○○鐵工廠及其
31 協力廠商轉為○○公司代工，致上訴人因無協力廠商代工而

無法接單之行為，且均無違反忠實執行公司業務及未盡善良
管理人注意義務，致上訴人受有盈餘損害之情事，自毋庸對
上訴人負公司法第23條第1項、民法第544條規定之損害賠償
責任等語，資為抗辯。並答辯聲明：(一)上訴及追加之訴均駁
回。(二)如受不利之判決，願供擔保請准免為假執行。

三、兩造不爭執事項：

(一)陳辰雄與上訴人之前董事長即訴外人黃三泰，於63年間共同
創立上訴人。上訴人之股份總數為5,000股，由陳氏家族即
陳辰雄、陳良政（為父子）合計持有2,500股，另由黃氏家
族之洪玉清、黃杏娟（分別為黃三泰之配偶及女兒）合計持
有2,500股。上訴人於96年至105年6月30日間之帳務，係由
吳添寶負責管理。

(二)黃三泰於100年5月間死亡，改由陳辰雄擔任董事長，洪玉
清、黃杏娟、陳良政為董事，及黃氏家族之黃琦琇為監察
人，任期自100年9月30日至103年9月29日（原審補卷第9至1
1頁）。陳辰雄於100年9月15日與上訴人總經理洪玉清簽訂
協議書，約定上訴人業務委由吳添寶負責，生產委由陳良政
負責，雙方均不再參與上訴人營運（同卷第14頁）。

(三)陳辰雄於101年間，以上訴人股東間已無法達成經營之共
識，繼續經營將影響股東及員工之權益為由，依公司法第11
條第1項規定，向原法院聲請裁定解散上訴人，經原法院101
年度司字第29號、101年度抗字第105號裁定駁回其聲請確定
（本院前審卷第499至503頁）。原法院受理該案時，曾囑託
臺南市政府派員於101年10月12日至上訴人公司訪談，該次
受訪談人為陳辰雄、洪玉清及黃琦琇，依訪談紀錄之記載，
上訴人每年盈餘約300萬元（自公司開業至今大致如此）

（本院更二審卷三第491至492 頁）。

(四)上訴人於102年2月18日召開臨時股東會，被上訴人均出席。
該次股東會出席簽到表記載之結論：「1.立山公司由黃氏家
族以伍佰伍拾萬元承購。一切稅金由買方負擔。2.102年5
月31日付清伍佰伍拾萬元。」，原結論本記載有「3.由黃俊

01 仁另覓金屬製品加工廠」，經雙方同意將此項結論刪除（原
02 審訴卷第23頁）。嗣經洪玉清訴請被上訴人轉讓上訴人股
03 份，經原法院102年度訴字第951號、本院103年度上字第121
04 號、最高法院104年度台上字第493號判決命陳辰雄、陳良政
05 應於洪玉清給付550萬元之同時，分別將其等所持有之上訴
06 人1,400股、1,100股之記名股票背書交付洪玉清確定（本院
07 前審卷第425至437頁）後，始完成交付。

08 (五)○○鐵工廠於102年5月3日由商業登記負責人陳辰霖名義發
09 函予上訴人，表示將於102年6月30日終止上訴人之製品加工
10 （原審訴卷第78頁）。○○鐵工廠有如下登記情形，且兩造
11 不爭執陳辰雄均有實際負責下列工廠之經營：

- 12 1.○○鐵工廠（工廠登記編號00000000），係於62年10月20日
13 經核准為工廠設立登記，負責人為陳辰雄，組織型態為獨
14 資，嗣於73年12月12日歇業（本院卷二第179頁）。
- 15 2.○○鐵工廠（工廠登記編號00000000），係於68年2月21日
16 經原臺灣省政府建設廳函核准設立，代表人陳辰雄（本院卷
17 二第113頁），陳辰雄於同年6月12日申請證明合夥人為陳辰
18 雄、陳辰霖，代表人為陳辰雄，經改制前臺南縣政府同年6
19 月15日函核准（同卷第109、111頁）；代表人陳辰雄於70年
20 7月間申請工廠開工（同卷第93頁），經原臺灣省政府建設
21 廳同年7月29日函覆因核可已逾2年3個月期限，請重新申請
22 工廠設立登記（同卷第81頁），代表人陳辰雄再於同年10月
23 5日重新申請工廠設立登記、合夥人為陳辰雄、陳辰霖（同
24 卷第69、73頁），並經原臺灣省政府建設廳同年10月30日函
25 核准工廠設立登記（同卷第61頁）；嗣於102年8月15日由代
26 表人陳辰雄申請歇業，於同年8月16日經核准並廢止工廠登
27 記（同卷第47至49、247至253頁）。
- 28 3.○○鐵工廠（統一編號00000000）之商業登記情形如下附表
29 所示【惟上訴人否認62年10月1日之負責人為陳辰霖，並主
30 張原因為臺南市政府經濟發展局（下稱臺南市經發局）無法
31 提供原始資料，所以登記資料不正確；上訴人另主張應將91

01 年10月21日經核准註銷漁具製造營業項目登記列入此部分不
02 爭執事項，但被上訴人不同意】：
03

○○鐵工廠商業登記歷次變更負責人、合夥人之情形			
編號	日期	負責人及合夥人	卷證出處
1	62年10月1日 核准設立	負責人：陳辰霖 合夥人：陳辰雄	商業登記抄本（本院卷二第37至41頁）
2	85年5月22日	負責人：陳辰雄 合夥人：陳辰霖	
3	98年5月21日	負責人：陳辰霖 合夥人：陳辰雄	
4	102年8月16日 核准歇業	負責人：陳辰霖 合夥人：陳辰雄	

04 (六)陳良政於102年6月24日以其弟陳良彥為負責人，陳良政為股
05 東，成立○○公司，營業項目為漁具批發業、漁具零售業。
06 該公司於109年1月29日變更負責人為陳良政（原審訴卷第71
07 至72頁、本院更二審卷一第157頁）。

08 (七)上訴人於102年9月10日上午10時30分召集之系爭股東會，股
09 東僅有陳辰雄、陳良政出席，並作成系爭決議：1.全部員工
10 於9月30日資遣，保留吳添寶乙員留置公司，繼續協辦公司
11 後續相關事宜。2.董事長、總經理薪資發放至9月30日，自1
12 0月份起暫停發放。3.廠房續租至機器、器具等處理妥善，
13 再予停租。4.委請會計師自10月1日起辦理停業（原審補卷
14 第16頁）。嗣經上訴人董事洪玉清、黃杏娟以上訴人為被告
15 （以監察人黃琦琇為上訴人之法定代理人），於102年10月
16 間訴請撤銷系爭決議，經原法院102年度訴字第1539號判決
17 撤銷系爭決議確定（本院前審卷第339至341頁、原審訴卷第
18 110頁）。

19 (八)上訴人董事黃杏娟於103年間，訴請解任陳辰雄擔任上訴人
20 之董事長職務，及解任陳良政擔任上訴人之董事職務，經原
21 法院103年度訴字第178號判決駁回確定（本院前審卷第349

01 至351頁)。

02 (九)上訴人於104年間另案向原法院訴請被上訴人給付1年所需之
03 回復營業費用事件，由原法院104年度訴字第1111號審理；
04 嗣於該案本院更一審即109年度重上更一字第47號審理中追
05 加請求陳辰雄應返還交接清冊所列物品、101年6月1日起至1
06 02年9月30日止客戶訂單，於111年6月8日經裁定駁回追加之
07 訴確定。上開請求回復營業費用部分，嗣經該案本院更二審
08 即112年度重上更二字第28號於114年6月26日判決，被上訴
09 人不服，提起上訴，現由最高法院審理中（本院卷一第185
10 至287頁）。

11 (十)本件經本院更二審囑託鑑定情形如下：

- 12 1.囑託高雄市會計師公會鑑定上訴人在正常營運下，自96年1
13 月1日起至101年12月31日止每年平均盈餘為何，經該公會推
14 派許順發會計師為鑑定，鑑定結論如本院更二審判決附件1
15 所示。
- 16 2.另檢附(1)上訴人96年1月至101年12月銷貨明細表、(2)上訴人
17 96年1月至101年12月營業人銷售額與稅額申報書(401)、(3)
18 上訴人96年1月至101年12月概況表，囑託許順發會計師依上
19 訴人所製作如本院更二審卷四第427頁所示之銷貨營收總金
20 額調整明細表，以調整後銷貨金額加計外匯獲利作為上訴人
21 全年營業收入，以401報表申報之成本及費用外加每月60萬
22 元人事、稅金等費用作為全年營業成本，推算上訴人96年1
23 月至101年12月止每年平均盈餘，鑑定結論如本院更二審判
24 決附件2所示。
- 25 3.再檢附上開(1)、(2)、(3)資料，囑託許順發會計師依上訴人製
26 作之前開銷貨營收總金額調整明細表，以調整後銷貨金額加
27 計外匯獲利作為上訴人全年營業收入，以401報表申報之成
28 本及費用外加每月60萬元人事、稅金等費用作為全年營業成
29 本，並將申報國稅局之內銷金額（即「營業人銷售額與稅額
30 申報書(401)」編號21欄之金額）一併計入調整，推算上
31 訴人96年1月至101年12月止每年平均盈餘，鑑定結論如本院

更二審判決附件3所示。

(二)○○鐵工廠並未為○○公司代工，而係由○○企業社及○○
○公司為○○公司代工。

四、本院之判斷：

(一)按公司法所稱公司負責人，在股份有限公司為董事；公司負責人應忠實執行業務並盡善良管理人之注意義務，如有違反致公司受有損害者，負損害賠償責任；董事為自己或他人為屬於公司營業範圍內之行為，應對股東會說明其行為之重要內容並取得其許可，公司法第8條第1項、第23條第1項、第209條第1項分別定有明文。股份有限公司與董事間之關係，除公司法另有規定外，依民法關於委任之規定；董事會未設常務董事者，應由三分之二以上董事之出席，及出席董事過半數之同意，互選一人為董事長；董事長對內為股東會、董事會及常務董事會主席，對外代表公司，同法第192條第5項、第208條第1項前段、第3項前段亦有明文。次接受任人處理委任事務，應依委任人之指示，並與處理自己事務為同一之注意，其受有報酬者，應以善良管理人之注意為之；受任人因處理委任事務有過失，或因逾越權限之行為所生之損害，對於委任人應負賠償之責，民法第535條、第544條亦有明文。再按董事等經營者執行業務時，依法對公司所負受任人義務，包括忠實義務及善良管理人注意義務。前者之內涵在於利益衝突，即指董事於執行業務時，應本於善意，優先著重公司利益，依公司規定程序做出適當之經營判斷，避免自身利益與公司利益相衝突；而後者則著重於決定是否合理，並以依交易上一般觀念，有相當知識經驗及誠信之人所具有之注意為判準；董事為自己或他人為屬於公司營業範圍內之行為，未對股東會說明其行為之重要內容並取得許可，公司得依公司法第209條第5項規定行使歸入權，不以該行為致公司受損害為要件。倘公司因此受有損害，非不得依民法第544條規定請求該董事賠償（最高法院112年度台上字第1306號、109年度台上字第250號判決意旨參照）。

01 (二)上訴人主張伊之陳氏家族股東陳辰雄、陳良政分別擔任伊之
02 董事長、董事，於102年2月18日臨時股東會，2人已將所持
03 有伊之股份共計2,500股出售予伊之黃氏家族股東，竟不履
04 行股份轉讓並預謀掏空公司，均違反忠實執行公司業務及善
05 良管理人注意義務，陳良政並違反不競業義務，由陳良政另
06 以陳良彥名義成立○○公司，洩露伊之營業秘密且將主要協
07 力廠商及訂單轉由○○公司承接，再由被上訴人於同年9月1
08 0日違法召集系爭股東會，以無可配合之加工廠商致無法繼
09 續接單為由，作成資遣全部員工並於同年10月1日辦理停業
10 之系爭決議，致伊自102年10月1日起至104年9月30日止，受
11 有2年盈餘之損失，每年各150萬元，共300萬元，故依公司
12 法第23條第1項、民法第544條規定，先位請求被上訴人就上
13 開損失負不真正連帶賠償責任，及備位請求其等負共同賠償
14 責任。被上訴人則否認有何違反忠實執行公司業務及未盡善
15 良管理人注意義務之行為，及陳良政有何違反不競業義務之
16 行為，致應對上訴人負損害賠償責任，並以前詞置辯。經
17 查：

18 1.依兩造不爭執事項(一)、(二)所示，上訴人之股份總數為5,000
19 股，股東原係由陳氏家族即陳辰雄、陳良政，及黃氏家族之
20 洪玉清、黃杏娟所組成，且兩家族股東持股各半，即各為2,
21 500股，且於前董事長黃三泰死亡後，即由陳辰雄擔任董事
22 長，洪玉清、黃杏娟、陳良政為董事，及黃氏家族之黃琦琇
23 為監察人，任期自100年9月30日至103年9月29日。陳辰雄並
24 於100年9月15日與洪玉清簽訂協議書，約定上訴人業務委由
25 吳添寶負責，生產委由陳良政負責，雙方均不再參與上訴人
26 營運。觀之上開協議書（原審補卷第14頁）記載甲方（即陳
27 辰雄）任職負責人，乙方（即洪玉清）任職總經理，雙方每
28 月依營業狀況支領約定之相同金額之薪資，另每月支付甲方
29 負責人津貼1萬元等語，足認陳辰雄擔任上訴人負責人即董
30 事長，係受有報酬。另依上訴人所提出該公司101年5月份至
31 102年7月份薪資表（本院更一審卷一第588至634頁）所示，

01 陳良政於上開期間均按月受領薪資（同卷第588至604頁），
02 可見陳良政擔任上訴人董事並負責生產事宜，亦受有報酬。
03 陳良政雖抗辯其未收受董事報酬，僅收受員工報酬等語，惟
04 依陳良政提出之102年5月23日辭職書（原審訴卷第79頁），
05 其上記載其將工作至102年6月10日止，於102年6月11日正式
06 離職，並經陳辰雄批准，則由陳良政於離職後之102年7月份
07 仍受有薪資，足見其確有收受董事報酬，其上開所辯，應非
08 可採。依上，陳辰雄、陳良政分別擔任上訴人之董事長、董
09 事，均屬公司法第8條第1項所稱公司負責人，應忠實執行業
10 務並盡善良管理人之注意義務，且其等擔任上開職務均受有
11 報酬，處理公司事務倘有違反上開義務，致上訴人受有損
12 害，上訴人自得依公司法第23條第1項及民法第544條規定，
13 請求其等負損害賠償責任。

14 2. 查陳辰雄擔任上訴人之董事長後，陳氏、黃氏兩家族股東即
15 出現經營衝突，陳辰雄因而有意解散該公司，經洪玉清於10
16 1年7月29日發函予被上訴人及吳添寶，反對解散上訴人公
17 司，並要求吳添寶不准再將上訴人之訂單交予○○鐵工廠承
18 接；陳辰雄則於同年7月31日以致股東聲明書，聲明因前負
19 責人死亡後，公司經營出現顯著困難，將依法向法院聲請公
20 司解散等情，有上開洪玉清手寫書函及陳辰雄致立山公司股
21 東聲明書在卷可查（原審訴卷第76至77、149頁）。惟依兩
22 造不爭執事項(三)所示，陳辰雄以上訴人股東間已無法達成經
23 營之共識，繼續經營將影響股東及員工之權益為由，依公司
24 法第11條第1項規定，向原法院聲請裁定解散上訴人，業經
25 原法院101年度司字第29號、101年度抗字第105號裁定駁回
26 其聲請確定。而陳氏、黃氏兩家族股東欲協議切分經營亦未
27 能達成共識，有監察人黃琦琇101年12月21日致陳辰雄函文
28 附卷可佐（原審訴卷第111至113頁）。嗣依兩造不爭執事項
29 (四)及卷附黃俊仁（為黃三泰、洪玉清之子，上訴人現任法定
30 代理人）102年6月11日致陳辰雄之函文（原審訴卷第159
31 頁）所示，上訴人於102年2月18日召開臨時股東會，依出席

簽到表之記載（同卷第154頁），主席為陳辰雄，出席人員為黃俊仁、陳良政，並作成上訴人公司由黃氏家族以550萬元承購（亦即由黃氏家族股東以上開價金購買陳氏家族股東之於上訴人公司之股份共計2,500股之意），一切稅金由買方負擔，並於102年5月31日付清上開價金之結論；惟該次會後因兩家族股東對股權移轉仍有爭執，致未依上開結論完成給付價金及移轉股權。嗣經洪玉清訴請被上訴人轉讓上訴人股份，經原法院102年度訴字第951號、本院103年度上字第121號、最高法院104年度台上字第493號判決命陳辰雄、陳良政應於洪玉清給付550萬元之同時，分別將其等所持有之上訴人1,400股、1,100股之記名股票背書交付洪玉清確定後，始完成交付。

3.陳辰雄擔任上訴人之董事長，有未忠實執行業務及未盡善良管理人之注意義務之行為：

- (1)查本件業經證人吳添寶到庭證述：其於上訴人公司任職期間自60幾年至105年6月30日，於102年間擔任業務經理，上訴人自創業以來所接訂單，均係委由○○鐵工廠承製金屬製程前置加工等語（本院更一審卷一第150頁）；核與證人蕭寶蘭證述：其於上訴人公司任職期間自86年5月1日至102年9月底，均係擔任品檢人員，上訴人代工廠商是○○鐵工廠等語相符（同卷第544頁）；且依兩造不爭執事項(一)所示，上訴人於96年至105年6月30日間之帳務係由吳添寶負責管理，堪認上開證人之證述屬實。又依兩造不爭執事項(五)所示，○○鐵工廠曾有工廠登記編號00000000及00000000之工廠登記，前者係登記於62年間設立，組織型態為獨資，負責人為陳辰雄，嗣於73年12月12日歇業；後者原係登記於68年間設立，為陳辰雄、陳辰霖合夥，代表人陳辰雄，嗣因申請開工已逾核可期限，於70年間重新申請設立登記，於102年間由代表人陳辰雄申請歇業獲准。另○○鐵工廠（統一編號00000000）之商業登記係始自62年間，並登記為陳辰霖、陳辰雄合夥，於62年間之負責人為陳辰霖，至85年間變更為陳辰雄，

98年間再變更為陳辰霖，嗣於102年間經核准歇業。被上訴人並自認工廠登記編號00000000及00000000所指涉之○○鐵工廠，實際上均為同一工廠，係因廠址變遷、組織改組之故，而有前後2個工廠登記乙情（本院卷二第271至272頁）。且○○鐵工廠雖有如上所述登記情形，但兩造均不爭執陳辰雄有實際負責○○鐵工廠各階段之經營，堪認陳辰雄確為○○鐵工廠之實際負責人無誤。又○○鐵工廠於102年5月3日雖係由商業登記負責人陳辰霖名義發函予上訴人，表示將於102年6月30日終止上訴人之製品加工（兩造不爭執事項(五)），然依當時陳辰雄仍為○○鐵工廠之工廠登記負責人，足認該決策應係陳辰雄執行○○鐵工廠之業務所為，且對照上開函文中所記載：上訴人公司創立近40年來，所有金屬製品全由我○○鐵工廠製作，上訴人公司僅只手工加工、振動研磨、送往電鍍、品檢包裝再行出貨而已……若無○○鐵工廠的長期密切配合就無今日的上訴人公司，近一、兩年來上訴人公司某些股東之家族成員……做不實指控，聲稱上訴人公司內部人員圖利○○鐵工廠，利潤全由○○鐵工廠賺走等語（原審訴卷第78頁）；此核與陳辰雄以上訴人公司名義於102年5月6日致函予洪玉清3人等黃氏家族股東成員表示：○○鐵工廠來函將於102年6月30日終止與上訴人一切零件之加工作業。○○鐵工廠承製上訴人公司之零件加工已近40年……黃家一直認為上訴人公司之利益全被○○鐵工廠賺走……既然如此，請你們設法找廠商來接替○○鐵工廠為上訴人加工，如無法配合公司客戶之需求，必須於6月初通知客戶停止接單等內容亦相吻合（原審訴卷第26頁），堪認陳辰雄係因前述上訴人公司兩家族股東間經營衝突及聲請解散公司、股權轉讓等爭議，而以○○鐵工廠之實際負責人身分，決定○○鐵工廠自102年6月30日起不再為上訴人代工。又依吳添寶於102年7月26日致函洪玉清3人稱：幫○○鐵工廠加工之協力廠，亦無意願承製，若欲下單給他們，請先行與其接洽等語（原審訴卷第114頁）；及其於同年7月30日再

01 致函洪玉清3人表示：「昨日接獲がまかつ訂單三張，由於
02 ○○已確定不再承製，這些訂單是由貴方另覓加工廠商製
03 造，或是要通知日方客戶暫時無法接單？」、「附上昨日接
04 獲マタギ急單一張，為免損及公司信譽，請速找尋加工廠製
05 造」，並註明○○鐵工廠之協力廠商「○○陳先生」、「○
06 ○○蔡先生」及2人聯絡電話（同卷第115頁）；暨證人吳添
07 寶證稱：102年9月公司股東會決議停業當時，上訴人已經沒
08 有協力廠商，公司有去找○○○公司、○○企業社代工，但
09 他們也沒有意願等語（本院更一審卷一第149、151、161
10 頁），可見上訴人之金屬製程前置加工，長期均係由○○鐵
11 工廠承接，而陳辰雄當時既為上訴人董事長及○○鐵工廠之
12 實際負責人，竟決定○○鐵工廠自102年6月30日起不再為上
13 訴人代工，又因○○鐵工廠之協力廠商亦無意願接替，致當
14 時已無其他廠商可為上訴人代工，但陳辰雄除將○○鐵工廠
15 不再為上訴人代工乙事告知洪玉清3人等黃氏家族股東，請
16 其等自行尋找廠商代工外，並未替上訴人尋找其他廠商來承
17 接代工，放任上訴人處於無廠商可為之代工而無法接單之經
18 營窘境，自難認其擔任上訴人之公司負責人，業已忠實執行
19 業務並盡善良管理人之注意義務。

20 (2)再依陳辰雄於102年9月2日以上訴人名義發函通知所有股東
21 即洪玉清3人及陳良政（原審補卷第15頁），其主旨及說明
22 記載：公司目前除少部分EVA訂單外，已無其他訂單可供生
23 產，定於102年9月10日上午10時至公司開股東會商討公司後
24 續經營之相關事宜。惟依兩造不爭執事項(七)所示，上訴人於
25 102年9月10日上午10時30分召集之系爭股東會，股東僅有陳
26 辰雄、陳良政出席，卻作成系爭決議：1.全部員工於9月30
27 日資遣，保留吳添寶乙員留置公司，繼續協辦公司後續相關
28 事宜。2.董事長、總經理薪資發放至9月30日，自10月份起
29 暫停發放。3.廠房續租至機器、器具等處理妥善，再予停
30 租。4.委請會計師自10月1日起辦理停業。嗣經上訴人董事
31 洪玉清、黃杏娟以上訴人為被告（以監察人黃琦琇為上訴人

之法定代理人），於102年10月間訴請撤銷系爭決議，經原
法院102年度訴字第1539號判決撤銷系爭決議確定。觀其判
決理由認定系爭股東會未於開會10日前通知，亦未合法送達
於股東洪玉清、黃杏娟，且出席股東陳辰雄、陳良政股份數
未逾發行股份總數半數，其召集程序及決議方法均有違法
（本院前審卷第339至341頁）。再依黃杏娟於102年11月20
日發函被上訴人，請求召集股東臨時會，由黃俊仁暫代總經
理至上訴人公司回復正常營運（原審補卷第20頁）；惟上訴
人於102年12月18日召開臨時股東會，亦因被上訴人不同意
而未能通過上開議案，有該次臨時股東會議出席簽到簿在卷
可稽（同卷第21頁）。依上，陳辰雄為上訴人之董事長及○
○鐵工廠之實際負責人，因上訴人公司之兩家族股東發生經
營爭議，其先決定長期為上訴人代工之廠商○○鐵工廠不再
為上訴人代工，並放任上訴人處於無廠商可為之代工而無法
接單之經營窘境，繼之再以前述召集程序及決議方法均違法
之系爭決議，資遣全部員工，辦理上訴人公司停業，並與陳
良政反對股東黃杏娟所提出之由黃俊仁暫代總經理至上訴人
公司回復正常營運之提案，而使上訴人無法繼續營運，核其
前揭所為，尚難認其擔任上訴人之公司負責人，業已忠實執
行業務並盡善良管理人之注意義務。陳辰雄仍執前詞否認其
有何違反忠實執行業務及未盡善良管理人之注意義務之行
為，自不足採信。

4.陳良政擔任上訴人之董事，亦有未忠實執行業務及未盡善良
管理人之注意義務之行為：

(1)依兩造不爭執事項(六)及○○公司設立登記表（原審訴卷第71
至72頁）所示，陳良政於102年6月24日以其弟陳良彥為負責
人，陳良政為股東，成立○○公司，營業項目為漁具批發
業、漁具零售業及除許可業務外，得經營法令非禁止或限制
之業務，該公司嗣於109年1月29日變更負責人為陳良政；而
上訴人之所營事業為五金漁具、塑膠漁具之製造、加工及買
賣業務及有關進出口貿易業務，亦有上訴人之公司變更登記

01 表附卷可查（原審補卷第9至11頁），可見2間公司所營業務
02 有重疊。

03 (2)再依臺灣臺南地方檢察署（下稱臺南地檢）103年度他字第2
04 16號偵查案件103年6月11日偵訊中，陳良彥供稱：我是做早
05 餐店，是陳良政找我投資，擔任名義負責人，我沒有參與實
06 際經營等語；陳良政供稱：○○公司也是做五金加工，主要
07 訂單有來日本，配合廠商也是找外面，我們廠商也是○○
08 ○、○○，電鍍部分有找○○、○○、○○，我們訂單來源
09 部分跟上訴人公司一樣，我做這工作20幾年，因為這些協力
10 廠商也是我找的，我有跟協力廠商說我成立新公司需要他們
11 幫忙我，他們也願意，客戶我是用電子郵件聯絡，我說我會
12 保持高品質跟交貨日期，希望有機會可以服務，他們願意就
13 發單給我，這些原本是屬於上訴人公司的客戶跟廠商資料是
14 我在上訴人公司就知悉，因為我跟他們都有接觸等語；及陳
15 辰雄供稱：黃三泰跟我及黃昭榮合夥成立上訴人公司，當時
16 生產全由我的○○鐵工廠生產交給上訴人公司，上訴人公司
17 的工作就是給外面工廠電鍍、包裝、檢查出貨，40年來都是
18 這樣，○○鐵工廠則有兩家協力廠商，一家叫○○○、一家
19 叫○○，到100年5月黃三泰過世後，開始公司就亂了，黃俊
20 仁命令吳添寶不要下單給○○鐵工廠，說我○○鐵工廠掏空
21 公司，因為我被污辱了，我○○鐵工廠不做了，上訴人公司
22 原本訂單主要來自日本，後來訂單來了，上訴人公司沒有生
23 產加工廠等語（上開偵查卷第146至149頁）。

24 (3)又○○○公司、○○企業社原分別為○○鐵工廠之協力廠
25 商，而為○○鐵工廠代工，且知悉○○鐵工廠做好之產品是
26 要交給上訴人公司，但在○○鐵工廠不再為上訴人代工後，
27 上開2間廠商亦不願為上訴人代工，且之後經陳良政接洽，
28 即為○○公司代工等情，亦經證人即○○○公司負責人蔡詠
29 欽、○○企業社負責人陳博墉分別到庭證述在卷（本院更一
30 審卷一第204至227、228至252頁）；暨證人吳添寶證述：在
31 ○○鐵工廠拒絕替上訴人代工後，上訴人有去找○○和○○

○代工，但他們也沒有意願，因為他們和○○是同業，○○不要，也們也不願意接等語（同卷第151頁）。

(4)依上足認，陳辰雄於102年5月3日決定○○鐵工廠不再為上訴人代工後，旋由其子陳良政於102年6月24日以陳良彥名義成立與上訴人業務重疊之○○公司，並陳良政聯絡上訴人原有之客戶而取得相同來源之訂單，及接洽○○鐵工廠原來之協力廠商轉為○○公司代工，使上訴人因無廠商可代工，致無法接單等事實。又陳良政雖辯稱：其從102年6月10日起已自上訴人公司離職，並經陳辰雄批准請辭等語，且有前揭陳良政辭職書可佐（原審訴卷第79頁），惟陳良政辭職後，仍具有董事身分，其未依公司法第209條第1項規定，於為自己或他人為屬於公司營業範圍內之行為前，對股東會說明其行為之重要內容並取得許可，即以其弟陳良彥名義成立○○公司而和上訴人公司為有重疊業務之競爭，並將其在上訴人公司執行業務期間所知悉之客戶及訂單等資源均轉由○○公司承接，並接洽○○鐵工廠之協力廠商為○○公司代工，而使上訴人面臨無廠商可代工之情況；復與其父陳辰雄於系爭股東會中共同作成前述召集程序及決議方法均違法之系爭決議，資遣全部員工，辦理上訴人公司停業，之後並共同反對股東黃杏娟所提出之由黃俊仁暫代總經理至上訴人公司回復正常營運之提案，使上訴人無法繼續營運，陳良政前揭所為顯已構成利益衝突，堪認陳良政擔任上訴人之董事，亦有未忠實執行業務及未盡善良管理人之注意義務之行為。陳良政仍執前詞否認其有何違反忠實執行業務及未盡善良管理人之注意義務之行為，亦不足採信。

5.本件依財政部南區國稅局臺南分局函檢送之上訴人96年至101年度營利事業所得稅結算申報及稅額計算表、資產負債表與營利事業投資人明細表及分配盈餘表可知，上訴人於各年度均有現金股利之應分配盈餘（本院更二審卷五第583至607頁）；參以原法院受理前揭陳辰雄聲請解散上訴人之案件時，曾囑託臺南市政府至上訴人公司進行訪談，依陳辰雄、

01 洪玉清、黃琦琇之陳述，上訴人公司主要盈餘來自出口國日
02 本之匯差，自公司開業至今大約每年盈餘300萬元等語，有
03 臺南市政府101年10月09日府經工商字第10108184950號函檢
04 送之上訴人公司訪談記錄在卷可稽（原審訴卷第151至152
05 頁，兩造不爭執事項(三)）。上訴人經被上訴人以前述違法之
06 系爭決議資遣員工並停業後，已無法獲得繼續獲得經營之盈
07 餘所得，自受有損害，應堪認定。

- 08 6.按所謂不真正連帶債務，係指數債務人以單一目的，本於各
09 別之發生原因負其債務，因其中一債務之履行，他債務亦同
10 歸消滅者而言。故不真正連帶債務人中之一人所為之清償，
11 如已滿足債權之全部，即應發生絕對清償效力，債權人不得
12 再向他債務人請求清償（最高法院95年度台上字第2259號判
13 決意旨參照）。查陳辰雄、陳良政為父子關係，分別為上訴
14 人之董事長、董事，均受有報酬，陳辰雄亦為長期為上訴人
15 承製金屬製程前置加工之○○鐵工廠之實際負責人，陳辰雄
16 因與上訴人之黃氏家族股東間發生經營衝突，即決定○○鐵
17 工廠不再為上訴人代工，復未為上訴人尋找其他廠商來承接
18 代工，放任上訴人處於無廠商可為之代工而無法接單之經營
19 窘境，同一時期，陳良政自上訴人公司離職，但仍具有董事
20 身分，未對股東會說明並取得許可前，即以其弟陳良彥名義
21 設立與上訴人業務重疊之○○公司，並聯絡上訴人原來之客
22 戶將訂單交由○○公司接單，及接洽○○鐵工廠原來之2間
23 協力廠商轉為○○公司代工，而違反不競業之義務，被上訴
24 人再於系爭股東會中共同作成違法之系爭決議，資遣全部員
25 工，辦理上訴人公司停業，之後並反對股東黃杏娟所提出之
26 由黃俊仁暫代總經理至上訴人公司回復正常營運之提案，使
27 上訴人無法繼續營運，受有無法獲得盈餘之損害，被上訴人
28 前揭所為，已有違反公司負責人應忠實執行業務及未盡善良
29 管理人之注意義務之情形，均應依公司法第23條第1項及民
30 法第544條規定，對上訴人負損害賠償責任，且陳辰雄、陳
31 良政係因分別擔任上訴人之董事長、董事，而本於各別之發

生原因，各對上訴人負有上開損害賠償責任，所負債務均在填補上訴人所受上開盈餘損害，給付目的同一，核屬不真正連帶責任，可以認定。

(三)按損害賠償，除法律另有規定或契約另有訂定外，應以填補債權人所受損害及所失利益為限。依通常情形，或依已定之計劃、設備或其他特別情事，可得預期之利益，視為所失利益。民法第216條定有明文。所謂所受損害，即現存財產因損害事實之發生而告減少，屬於「積極損害」；所謂所失利益，即新財產之取得，因損害事實之發生而受妨害，屬於「消極損害」。又按當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責任。但法律別有規定，或依其情形顯失公平者，不在此限；當事人已證明受有損害而不能證明其數額或證明顯有重大困難者，法院應審酌一切情況，依所得心證定其數額。民事訴訟法第277條、第222條第2項分別定有明文。上訴人主張因被上訴人前開行為，致其受有自102年10月1日公司停業時起至104年9月30日止之2年盈餘損失，並請求以300萬元為計算，為被上訴人所否認，惟查：

1.上訴人就其主張上開期間之2年盈餘損失，初以111年1月20日民事陳報狀檢附之陳辰雄102年5月6日致洪玉清3人函、100年6月至8月銷貨明細表、100年8月份概況表、103年度他字第216、5000號偵卷104年3月10日訊問筆錄、○○鐵工廠95年2月至101年12月向上訴人公司請領代工費用明細表等件為據（本院更二審卷一第179至211頁），於本院更二審聲請囑託高雄市會計師公會鑑定上訴人在正常營運下，自96年1月1日起至101年12月31日止每年平均盈餘來計算，經高雄市會計師公會推派之許順發會計師為鑑定，其鑑定結論如本院更二審判決附件1所示，即因原始帳冊憑證無法提供查核驗證，而上訴人公司自行編製報表之收入與申報國稅局之收入不相符，因此收入無法驗證，○○鐵工廠開給上訴人公司之發票總金額與○○鐵工廠向上訴人公司請款之金額不符，因此成本費用無法驗證，由於盈餘係由收入減除成本費用而

得，當收入及成本費用都無法驗證時，盈餘自然無法驗證，故對於上訴人公司96年1月1日至101年12月31日止每年平均盈餘無法表示意見，而無法獲得佐證。

- 2.上訴人再以財政部南區國稅局臺南分局函檢送之上訴人公司營業人銷售額與稅額申報書（401）所載96年1月至101年12月進項及費用（本院更二審卷二第125至160頁），每月外加60萬元之上訴人公司人事薪資、勞健保、稅金等費用總額，作為上開期間之進項成本及費用，收入部分外銷金額，以上訴人公司向國稅局申報零稅率銷售額之外銷金額，與上訴人公司自編之銷貨明細表比對，依向國稅局申報之零稅率銷售額去調整，再加匯差利率為收入，調整成112年10月24日民事陳報暨聲請狀附表之明細表（本院更二審卷四第425至427頁），作為聲請補充鑑定之依據。經高雄市會計師公會推派之許順發會計師為鑑定，鑑定結論如本院更二審判決附件2所示，即上訴人提出之(1)上訴人96年1月至101年12月銷貨明細表、(2)上訴人96年1月至101年12月營業人銷售額與稅額申報書（401）、(3)上訴人96年1月至101年12月概況表，為公司內部之管理報表，從報表所呈現之資料推論其採用之會計基礎應為「現金收付制」，與法定應採用之權責發生制不符，尚需經過調整，至少需調整之項目有應收帳款（票據）、應付帳款（票據）、預收/預付貨款及折舊攤提等，始能成為符合法規之報表，並用於計算平均盈餘，惟本案欠缺上述調整項目之資料，故無法將報表自現金收付制調整至權責發生制，故無法推算上訴人公司在正常營運下自96年1月1日起至101年12月31日止每年平均盈餘；另上訴人自行調整之標準不可採，因上訴人公司銷貨營收總金額調整明細表，其調整後銷貨金額（D欄）係僅以上訴人公司自編外銷及銷貨總金額（A欄）加減零稅率銷售金額（B欄）與A欄外銷之差額（即C欄）所得，此B欄係申報國稅局之外銷金額，如要以此方式做調整，至少應將申報國稅局之內銷金額（可參照隨函檢附之附件二「營業人銷售額與稅額申報書」編號21欄之金

額)一併計入調整，始稱公允，故對於上訴人公司96年1月1日至101年12月31日止每年平均盈餘，亦無法獲得佐證。

3.嗣經本院更二審再檢附上開(1)、(2)、(3)資料，囑託高雄市會計師公會推派之許順發會計師，依上訴人製作之前開銷貨營收總金額調整明細表，以調整後銷貨金額加計外匯獲利作為上訴人公司全年營業收入，以401報表申報之成本及費用外加每月60萬元人事、稅金等費用作為全年營業成本，並將申報國稅局之內銷金額(即「營業人銷售額與稅額申報書(401)」編號21欄之金額)一併計入調整，推算上訴人公司96年1月至101年12月止每年平均盈餘，鑑定結論如本院更二審判決附件3所示，依據前述標準，上訴人公司96年度至101年度之全年盈餘如附表，相關明細及推算過程詳如本院更二審卷四第531頁附件一，惟此亦因上訴人自行調整之標準而不可採。

4.本院審酌被上訴人在上訴人發生經營權爭議過程中，由陳辰雄決定長期為上訴人代工之○○鐵工廠不再為上訴人代工，並放任上訴人處於無廠商可為之代工而無法接單之經營窘境，同一時期，陳良政在未對股東會說明並取得許可前，即以其弟陳良彥名義設立與上訴人業務重疊之○○公司，並聯絡上訴人原來之客戶將訂單交由○○公司接單，及接洽○○鐵工廠原來之2間協力廠商轉為○○公司代工，被上訴人再於系爭股東會中共同作成違法之系爭決議，資遣全部員工，辦理上訴人公司停業，之後並反對股東黃杏娟所提出之由黃俊仁暫代總經理至上訴人公司回復正常營運之提案，使上訴人無法繼續營運，上訴人因此受有盈餘損失，但因上開過程致無法取得原始憑證，衡情堪認其所受盈餘損失不易衡量，賠償金額之計算顯有重大困難，則依民事訴訟法第222條第2項規定，本院自得審酌一切情況，依所得心證定其數額。上訴人主張因此受有自102年10月1日公司停業時起至104年9月30日止2年之盈餘損失乙情，雖上訴人所提自編公司內部管理報表及調整項目，無法經鑑定單位採為依據，惟依財政部

01 南區國稅局臺南分局函檢送之上訴人96年至101年度營利事
02 業所得稅結算申報及稅額計算表、資產負債表與營利事業投
03 資人明細表及分配盈餘表，其於各年度之現金股利之應分配
04 盈餘34萬餘元至102萬餘元不等（本院更二審卷三第583至60
05 7頁），參以陳辰雄、洪玉清、黃琦琇於臺南市政府訪談記
06 錄稱：公司主要盈餘來自出口國日本之匯差，自公司開業至
07 今大約每年盈餘300萬元等語（原審訴卷第151至152頁），
08 雖無準確之數字，然仍足以證明上訴人每年盈餘之大概狀
09 況，若上訴人仍繼續正常營運，該產業在其後期間無重大變
10 化等一切情況，爰依民事訴訟法第222條第2項規定，酌定上
11 訴人因被上訴人前揭行為，致其所受損害之數額，以每年15
12 0萬元計算，於上開2年期間共計300萬元。

13 五、綜上所述，上訴人主張陳辰雄、陳良政分別有前開違反忠實
14 執行業務及未盡善良管理人義務之行為，致上訴人受有上開
15 2年期間之盈餘損失共計300萬元，依公司法第23條第1項、
16 民法第544條規定及不真正連帶法律關係，於本院追加先位
17 聲明請求陳辰雄應給付上訴人300萬元及自104年3月25日起
18 （原請求自104年3月18日更正上訴聲明狀繕本送達翌日起算
19 利息，嗣減縮為自104年3月25日準備程序當日起算利息，本
20 院前審卷第511、533頁、更二審卷一第162頁）至清償日
21 止，按週年利率百分之5計算之法定遲延利息；陳良政應給
22 付上訴人300萬元，及自104年3月25日起至清償日止，按週
23 年利率百分之5計算之法定遲延利息；如其中一人已為給
24 付，另一人於該給付範圍內同免給付義務，應屬有據，應予
25 准許。上訴人備位聲明請求被上訴人應共同給付上訴人300
26 萬元本息部分，即毋庸審酌。從而，原審就上開部分為上訴
27 人敗訴之判決，尚有未洽，上訴論旨指摘原判決此部分不
28 當，求予廢棄改判，並為訴之追加，為有理由，爰由本院廢
29 棄改判如主文第2項所示。又兩造均陳明願供擔保請准宣告
30 准、免假執行，經核均無不合，爰分別酌定相當擔保金額准
31 許之。

01 六、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法及所用之證
02 據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不
03 逐一論列，附此敘明。

04 七、據上論結，本件上訴及追加之訴，為有理由，依民事訴訟法
05 第450條、第78條、第85條第1項前段、第463條、第390條第
06 2項、第392條第2項，判決如主文。

07 中 華 民 國 115 年 4 月 15 日
08 民事第五庭 審判長法官 張季芬

09 法 官 謝濰仲

10 法 官 王雅苑

11 上為正本係照原本作成。

12 被上訴人如不服本判決，應於收受送達後20日內向本院提出上訴
13 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
14 出理由書狀（均須按他造當事人之人數附繕本），上訴時應提出
15 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
16 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
17 條之1第1項但書或第2項（詳附註）所定關係之釋明文書影本。
18 如委任律師提起上訴，發回更審後為訴之變更（追加、擴張）部
19 分應一併繳納上訴裁判費。

20 上訴人不得上訴。

21 中 華 民 國 115 年 4 月 15 日

22 書記官 翁心欣

23 **【附註】**

24 民事訴訟法第466條之1：

25 (1)對於第二審判決上訴，上訴人應委任律師為訴訟代理人。但上
26 訴人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。

27 (2)上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親，或上訴人
28 為法人、中央或地方機關時，其所屬專任人員具有律師資格並

01 經法院認為適當者，亦得為第三審訴訟代理人。
02 民事訴訟法第466條之2第1項：
03 上訴人無資力委任訴訟代理人者，得依訴訟救助之規定，聲請第
04 三審法院為之選任律師為其訴訟代理人。

05 本院更二審判決附件1：

06 敬業聯合會計師事務所112年7月18日敬字第1120718001號函檢
送鑑定人報告之鑑定結論（鑑定人報告書第5頁）：

立山公司目前之負責人黃俊仁具狀表示，立山公司之原始帳冊憑證皆已遭被上訴人私自銷毀，故無法提供予本會計師作查核，本會計師在無法驗證原始憑證的情況下，僅能透過其他資料進行驗證，經查核發現，第一，立山公司自行編製報表之收入與申報國稅局之收入不相符，因此收入無法驗證；第二，○○鐵工廠開給立山公司的發票總金額與○○鐵工廠向立山公司請款的金額不符，因此成本費用無法驗證，由於盈餘係由收入減除成本費用而得，當收入及成本費用都無法驗證時，盈餘自然無法驗證，故本會計師對於立山公司96年1月1日至101年12月31日止每年平均盈餘無法表示意見。

07 本院更二審判決附件2：

08 敬業聯合會計師事務所113年2月16日敬字第11302160011號函
（本院更二審卷四第503至504頁）：

1.依據商業會計法第10條規定「會計基礎採用權責發生制；在平時採用現金收付制者，俟決算時，應照權責發生制予以調整。所謂權責發生制，係指收益於確定應收時，費用於確定應付時，即行入帳。決算時收益及費用，並按其應歸屬年度作調整分錄。所稱現金收付制，係指收益於收入現金時，或費用於付出現金時，始行入帳。」，故公司之會計報表應採「權責發生制」，先行敘明。

01

2. 惟鈞院隨函檢附之資料（附件一：96.01-101.12銷貨明細表、附件三：96.01-101.12概況表及附件四：銷貨營收總金額調整明細表），應為公司內部之管理報表，從報表所呈現的資料推論其採用之會計基礎應為「現金收付制」，這與法定應採用之權責發生制不符，尚需經過調整，始能成為符合法規之報表，並用於計算平均盈餘。
3. 一般而言，自現金收付制調整至權責發生制，至少需調整之項目有應收帳款（票據）、應付帳款（票據）、預收/預付貨款及折舊攤提等……，惟本案欠缺上述調整項目之資料，故無法將報表自現金收付制調整至權責發生制。
4. 綜上所述，由於本案所提供報表之編製基礎不合法令規範，本會計師亦無足夠之資料得以進行調整，故無法推算立山公司在正常營運下自96年1月1日起至101年12月31日止每年平均盈餘。另，鈞院函文中說明三之標準不可採，因立山公司銷貨營收總金額調整明細表（鈞院隨函檢附之附件四），其調整後銷貨金額（D欄）係僅以立山公司自編外銷及銷貨總金額（A欄）加減零稅率銷售金額（B欄）與A欄外銷之差額（即C欄）所得，此B欄係申報國稅局之外銷金額，如要以此方式做調整，至少應將申報國稅局之內銷金額（可參照鈞院隨函檢附之附件二「營業人銷售額與稅額申報書」編號21欄之金額）一併計入調整，始稱公允。

02

本院更二審判決附件3：

03

敬業聯合會計師事務所113年4月22日敬字第1130422001號函（本院更二審卷四第529至531頁）：

1. 本案鑑定（推算）之標準經鈞院指定為「依立山公司銷貨營收總金額調整明細表，以調整後銷貨金額加計外匯獲利作為立山公司全年營收入，以401報表申報之成本及費用外加每月60萬元人事、稅金等費用作為全年營業成本，並將申報國稅局之內銷金額（「營業人銷售額與稅額申報書」編號21欄之

01

金額)一併計入調整,推算立山公司96年1月至101年12月止每年平均盈餘。」

2.依據前段所述之標準,立山公司96年度至101年度之全年盈餘如下附表,相關明細及推算過程詳如本院更二審卷四第531頁附件一。

02

附表：

03

年度	全年盈餘(單位：新臺幣/元)
96	4,962,854
97	11,923,096
98	7,551,592
99	3,064,120
100	5,347,219
101	10,488,834