臺灣高等法院刑事判決

113年度金上重更一字第3號

上　訴　人　臺灣新北地方檢察署檢察官
上　訴　人
即　被　告　孫幼英
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000
選任辯護人　李鴻維律師
　　吳孟勳律師
上　訴　人
即　被　告　鍾素娥
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000
選任辯護人　施汎泉律師
　　王世華律師

上列上訴人等因被告等違反證券交易法等案件，不服臺灣新北地方法院108年度金重訴字第12號，中華民國109年10月30日第一審判決（起訴案號：臺灣新北地方檢察署108年度偵字第11114、13328、24265號），提起上訴，判決後，經最高法院發回更審，本院判決如下：

主　文

原判決關於孫幼英、鍾素娥部分均撤銷。

孫幼英共同犯證券交易法第一百七十一條第二項、第一項第二款之使公司為不利益交易罪，處有期徒刑柒年拾月；又犯證券交易法第一百七十一條第二項、第一項第三款之特別背信罪，處有期徒刑柒年陸月。應執行有期徒刑玖年貳月。未扣案之犯罪所得新臺幣壹億零捌佰伍拾貳萬捌仟柒佰元，除應發還被害人、第三人或得請求損害賠償之人外，沒收之，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

鍾素娥共同犯證券交易法第一百七十一條第二項、第一項第二款之使公司為不利益交易罪，處有期徒刑柒年肆月。

事　實

一、孫幼英係依證券交易法發行有價證券之大西洋飲料股份有限公司（統一編號：00000000號，上市公司股票交易代號：1213，址設○○市○鎮區○○路000號〔原址設○○市○○區○○路0段00號00樓〕，下稱大飲公司）之常務董事及總經理，負責大飲公司之經營管理、取得或處分資產、資金貸與等各項公司業務、決策事宜，為大飲公司之負責人。國信食品股份有限公司（統一編號：00000000號，址設○○市○○區○○路0段00號00樓，下稱國信公司）為大飲公司之果汁生產製造代工商。旭順食品股份有限公司（統一編號：00000000號，址設○○市○○區○○路0段00號00樓，下稱旭順公司）為大飲公司之經銷商。孫幼英透過個人及實際掌控之鍵澧有限公司（下稱鍵澧公司）等公司，持有國信公司股權達約95％、旭順公司股權達約94％，而掌控國信、旭順公司之人事、財務及業務經營，為國信、旭順公司之實際負責人。鍾素娥為旭順公司財務經理，同時負責大飲、國信公司之財務、會計、資金調度等業務，為大飲、國信、旭順公司（下合稱大飲等3公司）之最高財務主管，而為大飲公司經理人。緣本院99年度重上更㈡字第78號民事判決，判決國信公司應給付慶豐商業銀行股份有限公司（下稱慶豐商銀，業經中央存款保險股份有限公司〔下稱中央存保公司〕接管）新臺幣（下同）3億9,100萬元，及自民國86年8月3日起至清償日止按週年利率百分之5計算之利息。國信公司不服提出上訴，嗣最高法院於106年7月6日以106年度台上字第1254號判決駁回上訴確定。慶豐商銀於106年7月28日，乃以前開確定民事判決向臺灣新北地方法院（下稱新北地院）民事執行處聲請強制執行（下稱本案強制執行），新北地院民事執行處於106年10月26日就國信公司所有如附表一所示位於○○市○○區○○段（下稱○○段）第0、0、0、0地號土地（權

利範圍65/100）辦理查封登記，並於107年5月29日以○○段第0、0、0、0地號土地經鑑價之11億2,452萬3,293元作為底價，通知國信公司定期拍賣。孫幼英、鍾素娥均明知受大飲公司全體股東委任，實際經營並執行大飲公司事務，具有為大飲公司謀求最大利益之忠實義務，均不得為牟取私利而犧牲大飲公司利益，竟為下列行為：

㈠孫幼英、鍾素娥基於背信、使公司為不利益之交易且不合營業常規之單一犯意聯絡，由孫幼英委請鍾素娥指示不知情之旭順公司財務副理張玉鳳聯繫大飲公司中壢廠襄理鄭梅峰、管理部經理陳浩然召開業務需求會議，提出增設中南部轉運中心需求，購置旭順公司所有、如附表二所示臺南市佳里區佳里段土地及建物（下稱本案臺南不動產），及為維護果汁生產業務之需求，購置國信公司所有、如附表三所示高雄市湖內區土地及建物（下稱本案高雄不動產，與本案臺南不動產下合稱本案2不動產）等議案，由不知情之大飲公司財務人員委託不知情之臺灣大華不動產估價師事務所（下稱大華事務所）鑑定本案2不動產（本案高雄不動產當時尚有經上海商業儲蓄銀行股份有限公司〔下稱上海商銀〕設定債權額為1億2,000萬元之第一順位抵押權、大飲公司設定債權額為1億2,000萬元之第二順位抵押權、旭順公司設定債權額為4,400萬元之第三順位最高限額抵押權，前開擔保債權共2億8,400萬元）之價格分別為1億6,426萬3,001元、2億4,164萬2,840元。孫幼英及鍾素娥並指示不知情之旭順公司管理部課長謝政成撰擬大飲公司欲購置本案2不動產之簽呈，再以前開鑑價報告為購買價額，待簽呈經大飲公司各科室人員及孫幼英簽核後，再由不知情之大飲公司秘書康玉玲將議案提交大飲公司董事會。孫幼英繼於107年6月28日大飲公司董事會提出「取得不動產之合理性評估」，但未依公開發行公司取得或處分資產處理準則（下稱公發公司取處資產準則）第14條、大飲公司取得或處分資產處理準則（下稱大飲公司取處資產準則）第5、7、9條等規定（下合稱本案取處資產等規

範）實際審核、參考上揭不動產之公告現值、評定價值、鄰近不動產實際交易價格，亦未記載、揭露選定關係人國信、旭順公司為交易對象之原因，復未具體評估交易必要性及資金運用合理性、對大飲公司財務影響、付款期間及金額等重要交易條件，反利用對大飲公司董事會之控制能力及重大影響力，使不知情之大飲公司全體董事在未經任何實質討論下，即無異議通過以1億6,000萬元向旭順公司購買本案臺南不動產、以2億4,000萬元向國信公司購買本案高雄不動產等議案。孫幼英復指示不知情之法務林松聖撰擬購買前開不動產之「土地及建物買賣契約書」，並令其在契約內訂立對大飲公司不利益且不合營業常規之條款，即大飲公司應先給付98%之買賣價金給旭順、國信公司，待不動產完成移轉登記後，始給付剩餘款項，卻未要求及保全國信、旭順公司應於何具體時間履行移轉不動產所有權給大飲公司之義務；針對其上已設定高額抵押權之本案高雄不動產，亦未訂明要求及保全國信公司應先將抵押權塗銷再移轉給大飲公司之義務。孫幼英旋於同年7月31日分別使大飲公司與旭順、國信公司簽立上開契約書，並指示鍾素娥於同年8月7日以大飲公司名義向臺灣銀行股份有限公司（下稱臺銀）士林分行借款4億5,700萬元（額度為4億6,500萬元），而額外負擔利息費用389萬1,151元(下稱A利息）。臺銀士林分行於同日撥款4億5,700萬元後，鍾素娥隨即於同日命大飲公司財務部分別匯款1億5,700萬元給旭順公司（下稱B款項）、2億3,500萬元（下稱C款項）給國信公司。孫幼英、鍾素娥繼令旭順公司於同日轉匯2億元給國信公司，國信公司則於同日分別開立面額2億9,513元之兆豐國際商業銀行股份有限公司（下稱兆豐商銀）支票、面額3億元之上海商銀支票給新北地院民事執行處，供國信公司清償前開積欠慶豐商銀之債務。孫幼英、鍾素娥即共同以此違背職務之行為，使大飲公司為不利益之交易且不合營業常規，致大飲公司因給付本案2不動產買賣價金，向臺銀士林分行貸款，而負擔該貸款所衍生之A利息；

且大飲公司買受之本案高雄不動產，國信公司並未先行塗銷其上設定之抵押權，該等抵押權擔保債權共2億8,400萬元（計算式：1億2,000萬元+1億2,000萬元+4,400萬元=2億8,400萬元），均逾本案高雄不動產之鑑價（2億4,164萬2,840元）、買賣價金（2億4,000萬元），大飲公司給付絕大多數（約98%）買賣價金即C款項，買入其上設定負擔之金額大於其本身價值（買賣價金）之本案高雄不動產，使大飲公司資產處於隨時可能因抵押權人行使權利而遭受流失的高度風險，實質上等同於將公司高度流動性的現金資產轉換為缺乏實質經濟利益之負資產，大飲公司因而遭受A利息及C款項共2億3,889萬1,151元（計算式：389萬1,151元+2億3,500萬元=2億3,889萬1,151元）之重大損害；孫幼英、鍾素娥因犯罪獲取之財物（C款項）達1億元以上。

㈡孫幼英、鍾素娥均明知依公開發行公司資金貸與及背書保證處理準則（下稱公發公司資金貸與準則）第8條第1項、第9條、第14條第1項、大飲公司資金貸與及背書保證處理準則（下稱大飲公司資金貸與準則）第7、9條等規定（下合稱本案資金貸與等規範），大飲公司將資金貸與他人前，應依本案資金貸與等規範審慎調查、評估資金貸與他人之必要性及合理性、貸與對象之徵信及風險評估、對公司之營運風險、財務狀況及股東權益之影響等，擬具評估結果或評估報告，提交董事會實質審議並決議通過後，始得據以貸款，孫幼英、鍾素娥承前背信、使公司為不利益之交易且不合營業常規之單一犯意聯絡，並基於違法將公司資金貸與他人之犯意聯絡，在本案高雄不動產尚未過戶前，以本案高雄不動產為擔保，向大飲公司借款6,500萬元及1,310萬元。孫幼英即命鍾素娥指示不知情之大飲公司財務人員，未遵循本案資金貸與等規範，未實質評估大飲公司資金貸與之必要性、合理性、對大飲公司營運風險、財務狀況及股東權益等影響，亦未就國信公司還款能力、徵信、風險為評估，亦未審慎評估國信公司提供擔保之本案高雄不動產已出售給大飲公司，一

旦移轉所有權予大飲公司，抵押權將因權利混同而消滅，形同無擔保貸款等顯著風險，竟以更低於大飲公司向臺銀士林分行借款利率週年2.13％之週年2.065％為借款利率，將前揭向臺銀士林分行之借款4億5,700萬元轉撥其中6,500萬元貸與國信公司，並同時利用對大飲公司董事會之控制能力及重大影響力，使不知情之大飲公司全體董事在未經任何實質討論下，於107年8月7日、同年10月23日同意大飲公司以上揭實質上無擔保及較低利率之方式，貸款6,500萬元、1,310萬元予國信公司，供國信公司清償對慶豐商銀之債務。孫幼英、鍾素娥即共同以此違背職務之行為，使大飲公司為不利益之交易且不合營業常規，違反法令，將大飲公司資金共7,810萬元（下稱D款項）貸與國信公司，致大飲公司遭受D款項之重大損害；孫幼英、鍾素娥因犯罪獲取D款項之財物。

㈢大飲公司簽證會計師即資誠聯合會計師事務所（下稱資誠會計師事務所）會計師阮呂曼玉於107年11月間查核大飲公司第三季財報，發覺本案2不動產遲未過戶有違交易常態，孫幼英、鍾素娥明知國信、旭順公司取得之不動產價金均用以清償國信公司對慶豐商銀之債務，而無力再支付土地增值稅（下稱土增稅），承前背信、使公司為不利益之交易且不合營業常規之單一犯意聯絡，謀議由大飲公司負擔土增稅，並將該議案提交董事會，且利用對大飲公司董事會之控制能力及重大影響力，於108年3月20日使不知情之大飲公司董事會再行通過將上揭本案2不動產交易之土增稅，均改由大飲公司負擔之議案，鍾素娥並指示不知情之謝政成依決議內容撰擬簽呈交由各部門處理後續變更契約事宜，不知情之林松聖方因而修正土地買賣契約協議書中關於本案2不動產應納之土增稅，改由大飲公司負擔之條款，大飲公司因而需另行支付本案臺南不動產土增稅1,455萬1,234元、本案高雄不動產土增稅1,847萬4,979元（合計3,302萬6,213元，下稱E款項）。孫幼英、鍾素娥即共同以此違背職務之行為，使大飲公司為不利益之交易且不合營業常規，致大飲公司遭受E款

項之重大損害；孫幼英、鍾素娥因犯罪獲取E款項之財物。

㈣嗣國信公司於107年8月7日向新北地院民事執行處陳報清償債務，並聲請撤銷本案強制執行，新北地院民事執行處乃函請慶豐商銀陳述意見並陳報債權計算書，慶豐商銀遂於107年8月28日陳報尚有9,484萬1,882元之債權未獲清償，而不同意國信公司聲請撤銷本案強制執行。孫幼英、鍾素娥復承前背信、使公司為不利益之交易且不合營業常規之單一犯意聯絡，以大飲公司因應企業多角化經營需購置土地為由，由鍾素娥指示不知情之大飲公司財務人員委託中華不動產估價師事務所（下稱中華事務所）鑑定如附表四所示○○市○○區○○段○0地號土地（權利範圍1/1，下稱本案新店不動產，與本案2不動產合稱本案3不動產）之價額為2億6,766萬4,456元，而本案新店不動產尚有為慶豐商銀設定之3億5,600萬元債權之第一順位最高限額抵押權（下稱慶豐商銀第一順位最高限額抵押權，存續期間：74年11月30日至104年11月29日，存續期間屆至後，其所擔保之原債權已告確定，該最高限額抵押權嗣於107年11月14日始塗銷，詳後述），及為孫幼英設定之3億元債權之第二順位抵押權（下稱孫幼英第二順位抵押權），前開鑑定價額並未將抵押權列入，孫幼英仍決策以前開鑑定價額購買本案新店不動產，並由鍾素娥指示不知情之謝政成依鑑定報告所載價額撰擬大飲公司欲購置本案新店不動產之簽呈，再由不知情之康玉玲將該簽呈提案大飲公司董事會。大飲公司於107年9月18日召開董事會，孫幼英並提出「取得不動產之合理性評估」，但未依本案取處資產等規範實際審核、參考上揭不動產之公告現值、評定價值、鄰近不動產實際交易價格，亦未記載、揭露選定關係人國信公司為交易對象之原因，復未具體評估交易必要性及資金運用合理性、對大飲公司財務影響、付款期間及金額等重要交易條件，利用對大飲公司董事會之控制能力及重大影響力，使不知情之全體董事在未經任何實質討論下，無異議通過以2億4,000萬元向國信公司購買本案新店不動產之提

案，孫幼英繼而主導、指示不知情之林松聖撰擬土地及建物買賣契約書，擬定大飲公司應先給付9,500萬元給國信公司，備妥移轉過戶登記文件時再給付6,000萬元（以上合計1億5,500萬元），餘款待所有權移轉過戶完成同時給付等付款條件，亦即大飲公司應於締約後，先預付契約總價之64%即共1億5,500萬元給國信公司，卻未要求及保全國信公司應於何具體時間履行移轉不動產所有權給大飲公司之義務，亦未要求或保全國信公司應先將抵押權塗銷再移轉給大飲公司。孫幼英旋於107年9月19日，以大飲公司實際負責人之名義與國信公司簽署上開契約書。鍾素娥進而指示大飲公司財務人員於同日（107年9月19日）匯款9,500萬元、於107年10月16日匯款6,000萬元給國信公司（共1億5,500萬元，下稱F款項）。孫幼英及鍾素娥即共同以此違背職務之行為，使大飲公司為不利益之交易且不合營業常規，致大飲公司買受本案新店不動產，而國信公司並未先行塗銷其上設定之慶豐商銀第一順位最高限額抵押權、孫幼英第二順位抵押權，慶豐商銀第一順位最高限額抵押權所擔保之原債權（最高限額抵押權存續期間屆至〔104年11月29日〕後，其所擔保之原債權已告確定）及孫幼英第二順位抵押權所擔保3億元之債權，已逾本案新店不動產之鑑價（2億6,766萬4,456元）、買賣價金（2億4,000萬元），另大飲公司給付過半之買賣價金即F款項，買入其上設定負擔金額大於其本身價值（買賣價金）之本案新店不動產，使大飲公司資產在法律形式上處於隨時可能因抵押權人行使權利而流失的高度風險，實質上等同於將公司高度流動性的現金資產轉換為缺乏實質經濟利益之負資產，大飲公司因而遭受F款項之重大損害；孫幼英、鍾素娥因犯罪獲取之財物（F款項）達1億元以上。嗣阮呂曼玉於107年11月查核大飲公司第三季財報，發現大飲公司購買本案新店不動產違反交易常情之情狀，乃要求大飲公司就取得合理性及必要性為說明，孫幼英猶未指示國信公司辦理本案新店不動產過戶事宜，而主導將本案新店不動產交

易取消變更為借貸之方式，主導直接解除本案新店不動產之買賣契約，將前開大飲公司已支付之F款項變更為對國信公司之資金貸與（此部分起訴書認孫幼英、鍾素娥另共同涉犯使公司為不利益交易、特別背信、違法貸與資金等犯行，本院不另為無罪之諭知，詳後述）。

㈤孫幼英、鍾素娥共同以上揭違背其等職務之行為，使大飲公司為不利益之交易且不合營業常規，違反法令，將大飲公司資金貸與國信公司等行為，致大飲公司遭受5億501萬7,364元（計算式：A利息〔389萬1,151元〕＋C款項〔2億3,500萬元〕＋D款項〔7,810萬元〕＋E款項〔3,302萬6,213元〕+F款項〔1億5,500萬元〕）之重大損害；因犯罪獲取之財物共5億112萬6,213元（計算式：C款項〔2億3,500萬元〕＋D款項〔7,810萬元〕＋E款項〔3,302萬6,213元〕+F款項〔1億5,500萬元〕）達1億元以上。

二、孫幼英為大飲等3公司負責人，並為商業會計法之商業負責人，其明知受大飲公司全體股東委任實際經營並執行大飲公司事務，不得為牟取私利而犧牲大飲公司利益，負有為大飲公司謀求最大利益之忠實義務，且明知大飲公司依證券交易法規定申報、公告之財務報告及財務業務文件，其內容不得有虛偽之情事，並應據實開立統一發票及會計傳票等相關會計憑證，不得以明知為不實之事項，而填製會計憑證、記入帳冊。孫幼英知悉大飲公司長年來所使用之糖原料，均係向台灣糖業股份有限公司（下稱台糖公司）、環泰企業股份有限公司（下稱環泰公司）與豐年豐和企業股份有限公司（下稱豐年豐和公司）訂購，未曾向附表五所示之金寶城糖業股份有限公司（下稱金寶城公司）等8家廠商（下合稱金寶城等8廠商）訂購糖原料，亦未曾委託國信或旭順公司代大飲公司購買糖原料，竟意圖為自己不法之利益，另基於背信、申報公告不實財務報告及財務業務文件、填製不實會計憑證之單一犯意，委託經營桃屋日本料理店之友人呂國銘以賺取發票所載銷售金額2.5%之佣金條件，委請桃屋日本料理供

應商聯友食品免洗有限公司（下稱聯友公司）負責人陳平家，透過寰祐有限公司（下稱寰祐公司）實際負責人吳孟芩覓得金寶城等8廠商，開立各如附表六、七之「廠商→國信公司」、「廠商→旭順公司」欄所示不實砂糖進貨發票共469張（各該不實統一發票之發票開立年月、日期、發票號碼、銷售額，詳如各該附表六、七所示）予國信、旭順公司。陳平家取得附表六、七所示不實發票後，即於不詳時間，與呂國銘相約在臺北市南港展覽館附近當面交付發票並領取約定之佣金，呂國銘再將附表六、七所示不實發票交予孫幼英之助理許麗花（呂國銘、陳平家、吳孟芩、許麗花均另經臺灣新北地方檢察署〔下稱新北地檢署〕檢察官為緩起訴處分確定）轉交予孫幼英。孫幼英取得附表六、七所示不實發票後，即交付不知情之鍾素娥、張玉鳳，鍾素娥再轉交給不知情之大飲等3公司採購人員謝政成或凌英修，由謝政成或凌英修據以製作國信、旭順公司向金寶城等8廠商購買砂糖之「購置物品申請單」（下稱國信、旭順申購單）及大飲公司向國信、旭順公司購買砂糖之申購單（下稱大飲申購單）等原始憑證，其等並於驗收欄署名以表示大飲等3公司均已驗收上述各申購單砂糖，再檢附金寶城等8廠商所開立之不實發票送交孫幼英簽核，再將國信、旭順申購單與金寶城等8廠商所開立之不實發票，交給不知情之國信、旭順公司會計人員張秀華、高淑貞，以國信、旭順公司名義轉開國信、旭順公司銷售砂糖給大飲公司不實統一發票之會計憑證。嗣不知情之大飲公司會計人員張惠琴取得謝政成交付之大飲公司申購單及上述由國信、旭順公司開立之發票後，即據以製作大飲公司分別向國信、旭順公司虛偽購買砂糖之數量、金額等轉帳傳票記帳憑證，並記入大飲公司會計帳簿及登載不實之「原料」等會計科目，並均結轉102年度至107年度之「營業成本」、108年度之「營業外收入及支出—其他利益及損失」，再經由會計過帳程序編列不實之損益表等財務報表，使大飲公司依證券交易法規定申報、公告之102至1

08年度財務報告之損益表發生如附表九編號1至6、財報年度102至107年度、虛增「營業成本」欄、附表九編號7、財報年度108年度、虛增「營業外收入及支出—其他利益及損失」欄所示等不實結果，足以影響大飲公司102至108年度財務報告之使用者，包括大飲公司股東、投資人、債權人、主管機關、利害關係人等之正確判斷。同時不知情之大飲公司某出納人員亦依上述大飲公司會計帳簿之原料明細分類帳，於各如附表六、七之「大飲公司支出轉帳傳票日期」欄所示日期，將各如附表六、七之「大飲公司付款金額」欄所示款項分別匯付給國信、旭順公司。再經不知情之國信、旭順公司某出納人員依付款傳票分別自國信、旭順公司銀行存款支存、銀行存款活存支付金寶城等8廠商貨款。其中，以銀行存款支存支付部分，由國信、旭順公司開立如附表六編號1至17、25至229之「國信公司付款資料」欄所示支票、如附表七編號1至26、34至240之「旭順公司付款資料」欄所示支票，由不知情之康玉玲將前開國信、旭順公司之付款傳票、支票交由孫幼英批示用印，孫幼英並將前開支票受款人及禁止背書轉讓字樣均刪除，復指示不知情之許麗花持前開支票至上海商銀三重分行臨櫃兌領現金，並依孫幼英指示繳納孫幼英個人花費後，餘款悉數交予孫幼英使用；以銀行存款活存支付部分，則如附表六編號18至24、附表七編號27至33所示，各自國信、旭順公司兆豐商銀帳戶提領現金，並交由孫幼英支配使用。孫幼英以此違背其職務之行為，致大飲公司遭受損害達1億852萬8,700元；獲取之財物共1億852萬8,700元，達1億元以上。

理　由

壹、本院審理範圍

一、按第一、二審依第三人沒收程序之規定實質審理所得，與　就被告被訴事實之調查、認定結果，並無本質上之差異。依舉重明輕並本於同一法理，第三人財產是否應予剝奪之沒收事項，第二審法院若維持第一審不予沒收之判

決，應同受刑事妥速審判法第9條規定之限制，於檢察官未就參與人沒收部分提起第三審上訴之情形，採取體系及目的性限縮解釋，應認該諭知不予沒收部分，已非第三審審理之範圍，並無刑事訴訟法第455條之27第1項前段規定之適用（最高法院110年度台上字第3703號判決意旨參照）。查本件原審對參與人國信、旭順公司諭知不予沒收、追徵其等財產之判決，為本院前審（即110年度金上重訴字第17號）所維持，而檢察官對刑事本案及參與人等部分均未提起第三審上訴，是本院前審所為維持原審諭知參與人國信、旭順公司之財產不予沒收、追徵部分均告確定，而非本院更審審理範圍。

二、本案經本院前審判決不另為無罪諭知部分（即如本院110年度金上重訴字第17號判決理由欄「十二、不另為無罪判決部分」所載），因檢察官未就該等部分提起第三審上訴，是本院前審所為前開不另為無罪諭知部分已告確定，亦非本院更審審理範圍。

三、新北地檢署檢察官以108年度偵字第25442號移送併辦意旨書，認孫幼英如事實欄二所載犯罪事實，尚涉犯稅捐稽徵法第41條詐術逃漏稅捐罪嫌，而請求原審併予審理，而原審就此部分亦併予判決，認定孫幼英此部分罪行。嗣本案經本院審理後，新北地檢署檢察官再以109年度偵字第21168號移送併辦意旨書，就前開孫幼英所涉稅捐稽徵法犯行，請求本院併予審理。本院前審審理後，認檢察官前開2移送併辦意旨書，與本案孫幼英如事實欄二所示犯行，並無事實上或裁判上一罪關係，無從併予審理，乃撤銷原判決就檢察官移送併辦孫幼英涉犯稅捐稽徵法第41條詐術逃漏稅捐罪行之認定，並就上開新北地檢署檢察官108年度偵字第25442號、109年度偵字第21168號移送併辦意旨書退由檢察官另為適法處理（見本院前審判決第162頁第20至27行、第177頁第20行至第179頁第2行）。是此部分亦非本院更審審理範圍，併予敘明。

貳、有罪部分

一、證據能力方面

㈠本判決下列認定事實所引用之被告以外之人於審判外所為之供述證據資料（包含人證與文書證據等證據），公訴人、被告2人及其等辯護人對本院提示之卷證，均表示對於證據能力沒有意見而不予爭執（見本院金上重更一卷四第383至384、422頁），且迄至言詞辯論終結前，亦未再聲明異議，本院審酌上開證據資料製作時之情況，尚無違法不當或證明力明顯過低之瑕疵，亦認以之作為證據，乃屬適當，依刑事訴訟法第159條之5規定，應認具證據能力。

㈡本判決下列認定事實所引用之非供述證據，並無證據證明係公務員違背法定程序取得之證據，且與本件待證事實具有自然之關聯性，均得作為證據。

㈢另按犯罪事實應依證據認定之；此之證據依嚴格證明法則，係指有證據能力，並經合法調查，始足作為判斷被告有罪之依據。檢察官提出被告以外之人於本案以外之審判筆錄，或於本案之警詢、偵訊筆錄，如屬未經被告詰問之不利陳述，除被告於審判中明白放棄反對詰問權，或被告出於任意性自白，與該陳述人不利之陳述互核一致，顯不具詰問之必要性，或類如刑事訴訟法第159條之3所列各款供述或傳喚不能之情形外，均應傳喚該陳述人使被告或辯護人有行使反對詰問權之機會，以落實憲法被告反對詰問權之保障。查本判決下列認定事實所引用之被告以外之人於審判外所為之供述證據資料，被告2人及其等辯護人均未爭執各該不利證人陳述之證據能力，已如上述。且被告2人於本院審理時，明白表示沒有聲請傳喚該等證人或其他證人行使對質詰問權利等語（見本院金上重更一卷四第422至423頁），而捨棄其等憲法對質詰問權利，且經本院於審理期日提示予檢察官、被告2人及其等辯護人，並宣讀及告以要旨，而為合法調查，已完足嚴格證明程序，自得作為被告2人有罪之證據，併予敘明。

二、認定事實所憑之證據及理由

㈠被告2人不爭執事項：

1.訊之被告2人固坦承如事實欄一所示，孫幼英為大飲公司負責人，負責大飲公司各樣業務、決策事宜。國信公司為大飲公司之果汁生產製造代工商，旭順公司為大飲公司之經銷商。孫幼英並為國信、旭順公司之實際負責人。鍾素娥為旭順公司財務經理。國信公司經法院判決應給付慶豐商銀3億9,100萬元及相關利息確定。慶豐商銀以該確定民事判決聲請本案強制執行，新北地院民事執行處遂就秀岡段第4、5、7、8地號土地辦理查封登記並定期拍賣。⑴大飲公司召開購買本案2不動產之業務需求會議，大飲公司全體董事無異議通過向旭順公司購買臺南不動產、向國信公司購買高雄不動產之議案。大飲公司分別與國信、旭順公司簽立前開不動產之「土地及建物買賣契約書」，本案高雄不動產當時尚有經上海商銀設定債權額為1億2,000萬元之第一順位抵押權、大飲公司設定債權額為1億2,000萬元之第二順位抵押權、旭順公司設定債權額為4,400萬元之第三順位最高限額抵押權，均未塗銷。孫幼英並指示葉美秀向臺銀士林分行借款4億5,700萬元，而負擔A利息。大飲公司財務部分別匯款B款項給旭順公司、C款項給國信公司。旭順公司並轉匯2億元給國信公司，國信公司則分別開立面額2億9,513元之兆豐商銀支票、面額3億元之上海商銀支票給新北地院民事執行處，供國信公司清償前開積欠慶豐商銀之債務。⑵大飲公司借貸D款項予國信公司。⑶大飲公司董事會通過將本案2不動產交易之土增稅等稅賦，均改由大飲公司負擔之議案，大飲公司因而支付E款項。⑷大飲公司以因應企業多角化經營需購置土地為由，孫幼英、鍾素娥指示不知情之財務人員委託就本案新店不動產鑑價，並決定以該鑑定價額購買其上有慶豐商銀第一順位最高限額抵押權、孫幼英第二順位抵押權之本案新店不動產。鍾素娥負責交辦後續購置本案新店不動產作業程序，嗣大飲公司董事會決議以2億4,000萬元向國信公司購買

本案新店不動產。大飲公司財務人員並將F款項匯給國信公司等情（下稱本案不爭執事項一）。

2.訊之孫幼英固坦承如事實欄二所示，其知悉大飲公司長年來所使用之糖原料，均係向台糖、環泰、豐年豐和等公司訂購，而未曾向金寶城等8廠商訂購糖，亦未曾委託國信或旭順公司代大飲公司購買糖原料。其先委託呂國銘以2.5%佣金之條件，委請陳平家透過吳孟芩覓得金寶城等8廠商，開立如附表六、七「廠商開立給國信、旭順公司發票」欄所示不實砂糖進貨發票共469張予國信、旭順公司。陳平家取得附表六、七所示發票後，即與呂國銘相約在臺北市南港展覽館附近當面交付發票並領取約定之佣金，呂國銘再將附表六、七所示發票交予許麗花轉交予孫幼英。孫幼英取得附表六、七所示不實發票後，即交付鍾素娥、張玉鳳、謝政成或凌英修，由謝政成或凌英修據以製作國信、旭順申購單及大飲申購單等原始憑證，其等並於驗收欄署名以表示國信、旭順、大飲公司均已驗收上述各申購單砂糖，再檢附金寶城等8廠商所開立之不實發票送交孫幼英簽核，再將國信、旭順申購單與金寶城等8廠商所開立之不實發票，交給國信、旭順公司轉開國信、旭順公司銷售砂糖給大飲公司不實統一發票之會計憑證。大飲公司會計人員取得大飲公司申購單及國信、旭順公司開立之發票後，即據以製作大飲公司分別向國信、旭順公司購買砂糖之數量、金額等轉帳傳票記帳憑證。大飲公司出納人員再依大飲公司會計帳簿之原料明細分類帳，於各如附表六、七「大飲公司支出轉帳傳票日期」欄所示之付款日期，將各如附表六、七所示之款項分別匯付給國信、旭順公司。國信、旭順公司出納人員並開立如附表六編號1至17、25至229之「國信公司付款資料」欄所示支票、如附表七編號1至26、34至240之「旭順公司付款資料」欄所示支票，由康玉玲交由孫幼英批示用印，孫幼英即用印並將前開支票受款人及禁止背書轉讓字樣均刪除，復指示許麗花持支票至上海商銀三重分行臨櫃兌領現金，並依孫幼英指示繳

納孫幼英個人花費後，餘款悉數交予孫幼英。孫幼英並有請領如附表六編號18至24、附表七編號27至33所示不實發票之款項等節（下稱本案不爭執事項二）。

㈡被告2人爭執事項：

1.孫幼英部分：

訊之孫幼英矢口否認有何事實欄一、二所示犯行，與其辯護人辯稱（下稱孫幼英辯護意旨）：

⑴事實欄一部分：

①大飲公司確有設置生產中心、轉運站之需求，而購置本案2不動產。另大飲公司為完成土地投資開發之商業目的，而購置本案新店不動產。大飲公司買受本案3不動產符合屬同一大西洋集團之大飲等3公司之商業利益且有必要性。本案3不動產實際交易金額均未高於估價報告金額，且經大飲公司董事會依本案取處資產等規範評估後決議通過，已符合營業常規，程序上，大飲公司既已召開董事會作成決議，自不能僅以孫幼英持有大飲公司70%持股有相當影響力，即推論交易決策，全係由孫幼英獨斷，而認違反營業常規。本案3不動產預付買賣價金之比例、過戶時點乃雙方當事人基於契約自由原則可自行決定之契約約定事項，大飲公司本可與國信、旭順公司自行約定合適之付款時程，及可得確定之時程。且大飲等3公司同屬大西洋集團，本案2不動產交易考量集團整體營運，自無可能發生抵押權不塗銷、拒絕履行契約之不利益。大飲公司在107年第3季公告申報財務報告前，會計師對大飲公司購買本案2不動產，均無意見，主管機關關注後，會計師才認為問題重大，孫幼英在下屬回報會計師意見前不可能認知交易有何不妥，孫幼英確係為大飲公司牟取利益及基於誠實善意下所為之決策，不該當證券交易法使公司為不利益交易之規定，其主觀上並無為自己或第三人之不法所有意圖。且大飲公司經營階層是基於專業商業判斷，才做出購買不動產決定，交易價格也都依照專業估價而定，亦有給大飲公司足額擔保。旭順、國信公司因無力支付土增稅，造成

本案2不動產所有權移轉延宕，大飲公司基於集團之營運，作出最有利決策。整體來說對大飲公司有利，孫幼英也是出於信賴會計師專業意見及商業判斷原則才會同意如此處理，更未獲取任何不法利益，國信公司亦未因債務未清償，致本案高雄、新店不動產遭拍賣，而影響大飲公司營運，且大飲公司以合理市價購買本案3不動產，最終均有相當獲利，關於非常規交易之解釋應予限縮，本案符合商業判斷原則。

②本案3不動產之買賣價金與不動產鑑價金額相當。本案高雄、新店不動產設定之抵押權，均有轉擔保或塗銷抵押權設定之計畫，依不動產估價師估價報告，秀岡段第5、7、8地號土地價值足以作為國信公司向上海商銀1億2,000萬元借款之擔保，用以塗銷上海商銀於本案高雄不動產設定之抵押權，嗣本案經媒體報導，上海商銀因而擱置評估流程。國信公司並提供秀岡段第5、7、8地號土地設定最高限額抵押權，擔保債權額3億元，其擔保之債權，即為國信公司以高雄不動產設定對大飲公司擔保之1億2,000萬元債權。嗣後，大飲公司於108年4月3日完成本案高雄不動產上大飲公司設定之第二順位1億2,000萬元最高限額抵押權之塗銷，於111年5月26日塗銷上海商銀設定之第一順位1億2,000萬元抵押權。又本案新店不動產固有慶豐商銀第一順位最高限額抵押權、孫幼英第二順位抵押權，然慶豐商銀第一順位最高限額抵押權已於104年期滿屆至而確定，並於107年11月14日已塗銷。大飲公司因遭遇食安危機，孫幼英為保留大飲公司資金而取消本案新店不動產買賣交易，而未完成過戶程序，並將已給付之F款項轉為借款，為使大飲公司就F款項資金貸與之債權受到保障，國信公司並提供秀岡段第5、7、8地號土地為大飲公司設定擔保債權總金額為3億元之第二順位最高限額抵押權，已有足額之擔保。大飲公司並未因本案3不動產之買賣交易產生不利益、受有損害。

③D款項為大飲公司與國信公司之一般經常性借貸，大飲公司於本案高雄不動產設定1億2,000萬元之抵押權，國信公司係

於該擔保額度範圍內，向大飲公司借款D款項。本案高雄不動產價值於107年間估價之價值即高達2億4,164萬2,840元，縱使扣除上海商銀第一順位抵押權擔保債權總金額1億2,000萬元，國信公司向大飲公司借款D款項，其貸款金額仍在大飲公司第二順位抵押權之足額擔保範圍內。大飲公司至107年6月30日止，與國信公司間之短期融通餘額僅4,400萬元，縱使加上107年8月7日貸與國信公司之6,500萬元，總額為1億900萬元，並未超過大飲公司淨值20%（即1億1,140萬元）。又大飲公司於107年10月23日將1,310萬元貸與國信公司，迄至107年11月30日止累積貸款總額僅為1億750萬元，僅為大飲公司淨值15.48%，故大飲公司貸與款項予國信公司，符合本案資金貸與等規範。大飲公司決議貸與國信公司6,500萬元時，臺銀借款利率尚未底定，故以大飲公司過往向臺銀借款利率1.815%加計1碼後，以2.065%作為借款利率，在臺銀調整借款利率後，大飲公司亦隨即以該利率加計1碼，將6,500萬元借款利率調高為2.38%。D款項之資金貸與，大飲公司均依照臺銀借款利率加收1碼計算利息，並未對大飲公司不利益，亦未造成損害。

④大飲公司暫受土增稅支付之損失，僅屬民事補償問題。且嗣後本案2不動產所有權亦已移轉登記予大飲公司，大飲公司並無承受交易風險，旭順、國信公司並已返還大飲公司代繳之土增稅，大飲公司並未受有任何損害或損失。

⑤本件大飲公司對孫幼英提出民事訴訟，經新北地院110年度金字第10號民事判決（下稱新北地院110金10號判決），認定大飲公司取得不動產價值高於大飲公司付出之成本，故未造成大飲公司任何損害，基於刑法謙抑性原則及法秩序一致性，自應為一致認定。

⑵事實欄二部分：

①孫幼英個人出資使旭順公司取得賴比瑞亞商果是高（國際）有限公司（下稱果是高國際有限公司）之「蘋菓西打」商標權、經銷權及生產、使用濃縮液等相關權利，旭順公司得向

大飲公司請求給付相關權利之商標及產銷權之權利金；國信公司因提供研發資源改良蘋菓西打配方，得向大飲公司請求改良配方服務等費用。是孫幼英依法本得向大飲公司要求此部分費用。大飲公司使用孫幼英自行研發改良之蘋菓西打濃縮液配方，亦應支付相對應之權利金。縱孫幼英係以不實之購糖發票透過旭順公司與國信公司向大飲公司請領商標及產銷權之權利金與改良配方服務費用，然對於大飲公司而言，蘋菓西打相關權利僅係支出費用之名目有所不同，其財產並未實際受有損害。且孫幼英自發票收取金額，遠低於其先前貸與國信、旭順公司之數額，孫幼英以股東往來之債權向旭順、國信公司主張抵銷，並取得發票上金額，其主觀上並無不法所有意圖或損害大飲公司之意圖，客觀上更未造成大飲公司受有損害，孫幼英應不成立證券交易法之特別背信罪。

②大飲公司以買糖名義付款，在損益表上係列為營業成本；若大飲公司以支付薪資、服務費及權利金名義付款，在損益表上也是列為營業成本、營業費用，均是損益表之減項，對於財報上之稅後淨利並無影響，而投資人所關注之大飲公司稅後純益既未因孫幼英財報陳述不實而改變，不會影響投資人之決策，因此並不符合重大性之量性指標，且大飲公司財報陳述僅屬科目不實，且該不實部分並非孫幼英為謀取個人私利，而出於不法行為之犯意，亦不符合重大性之質性指標，而不具財報不實之重大性，自不構成證券交易法之財報不實罪。

2.鍾素娥部分：

訊之鍾素娥矢口否認有何事實欄一所示犯行，與其辯護人辯稱（下稱鍾素娥辯護意旨）：

⑴依證人張玉鳳、葉美秀、謝政成、陳浩然、蔡鴻達等人之證述，可知鍾素娥任職於旭順公司，並無獨立代表大飲公司對外簽名、簽約權限，亦非與大飲公司簽證會計師之窗口。本案3不動產交易中，均為孫幼英單獨決策，鍾素娥並無參與決策及主導，僅是無實權、無職務之公司傳聲筒，鍾素娥並

非大飲公司之經理人。鍾素娥僅遵從孫幼英指示而為前揭交易相關事務，並無犯意聯絡及行為分擔，非共同正犯。

⑵大飲公司於107年底，因發生食安問題之單一、偶發事件，導致大飲公司需停產2,000ml蘋菓西打產品，並需將出售部分下架、回收並銷毀，而影響大飲公司銷售收入並致營業淨利下滑。惟大飲公司就本案3不動產交易，有其長期規劃之商業考量，大飲公司在交易當下之財務能力足以支付本息，貸款在到期之後都會展延或轉成中長期貸款，大飲公司並未因不動產貸款而損其利益，亦不能以之作為不合營業常規交易之基準。本案3不動產交易均出於大飲公司商業需求，購置目的正當合理，並已完成土地登記，後續處分都使大飲公司獲取不菲利益，均有利於大飲公司，而符合商業判斷原則。

⑶本案高雄不動產、新店不動產抵押權設定本就有塗銷，或另行提供轉擔保品之規劃，嗣後亦按規劃予以塗銷，並另行提供秀岡段第5、7、8地號土地供擔保作為轉擔保品，大飲公司並非為不利益且不合營業常規之交易，並無致大飲公司受有重大損害。

⑷D款項為大飲公司與國信公司長年以來之一般經常性借貸，資金貸與交易約定利息，均為銀行借款利率加收1碼計算，並無致大飲公司受有損害。且其中1,310萬元借款部分，其性質屬借新還舊之經常性短期借款，並非專為國信公司籌措之資金，國信公司均有按期還款，並提供秀岡段第5、7、8地號土地足額擔保借貸，大飲公司並未受有損害。

⑸本案2不動產交易價款計入土增稅亦未逾估價報告鑑值20%，尚符合公發公司取處資產準則第9條第1項第3款第1目之規定。且土地稅法第5條僅係規範土增稅之課徵對象，並非表示土增稅必由賣方負擔。又土增稅本規劃由旭順公司負擔，嗣因大飲公司發生食安問題，導致旭順公司營收下滑、無法支付，乃由大飲公司財務人員向會計師商討後產生由大飲公司支付之結論，會計師並未明確表示此舉違法，甚告知

與會人員此為可行，並催促大飲公司盡速修改土地交易契約以辦理不動產過戶登記，足徵土增稅由大飲公司負擔，並非為不利益且不合營業常規之交易。

⑹大飲公司對於孫幼英、鍾素娥之民事判決，也不斷重申大飲公司沒有受有任何損害，證券交易法第171條第1項第2、3款都是致公司受有重大損害為要件，必須為結果實害犯，既然本案係真實交易，且未有發生重大損害，實不應論以第2、3款特別背信罪及不合營業常規交易罪。

㈢經查：

1.事實欄一部分：

⑴關於本案不爭執事項一部分，業據被告2人所不爭執（見本院金上重更一卷〔卷宗代號對照表詳附表十二〕四第384至385頁、原審卷二第163至167、338至342頁），並有附表十所載各項證據資料在卷可稽，是此部分之事實，堪以認定。

⑵孫幼英為大飲等3公司負責人；鍾素娥為大飲公司經理人：

①參以證人即大飲公司登記負責人江國貴於偵訊、原審審理時證稱：大飲公司董事長係孫幼英指派我擔任，董事會都是由我主持，但我並無實際參與大飲公司營運管理，我是國信公司的廠長，目前上班的地點大多都是位於國信公司高雄湖內區食品廠，僅有在大飲公司要召開董事會時才會上來臺北，平常不會。大飲公司之大小決策、日常營運均由孫幼英處理，孫幼英是大飲公司實際負責人。國信公司之董事長為詹崑猛、總經理為孫幼英，下設高雄食品廠，由我擔任廠長，另有業務部門負責行銷，由吳和傑、林偉強擔任主管，國信公司實際負責人也是孫幼英（見2708號卷三第158頁、第159頁反面，原審卷三第195頁）；證人即大飲公司獨立董事、國信公司業務部代協理林偉強於偵訊時證稱：大飲公司實際負責人是孫幼英，大飲公司董事長江國貴並未實際經營大飲公司，僅是負責開會主持董事會，江國貴為國信公司高雄廠廠長。國信公司實際負責人也是孫幼英，因公司的事情必須由孫幼英簽核通過，以我的經驗來說，業務單位會送文件給

企劃單位，企劃單位送給財務審核，接下來就會送到總經理孫幼英辦公室經由其核可。我從未看過詹崑猛手寫簽核或是批示任何內容（見2708號卷三第109頁）；證人即大飲公司獨立董事、國信公司業務課長蘇芸樂於偵訊時證稱：我從94年起擔任國信公司業務課長迄今，並自104年起擔任大飲公司獨立董事，孫幼英是國信公司之總經理，為我最高上司。大飲公司之決策均係孫幼英主導，因江國貴實際職務係擔任國信公司高雄廠廠長，平常都在高雄上班（見2708號卷三第55至56、58至59頁）；證人即大飲公司業務處經理、國信公司登記負責人詹崑猛於偵訊時證稱：總經理孫幼英指派我掛名擔任國信公司董事長，我並無實際負責國信公司任何職務，國信公司實際經營者是孫幼英，僅有在召開董事會時，秘書康玉玲會將會議資料先交給我，開會時由我照著唸完成會議程序。旭順、大飲公司實際負責人也是孫幼英，國信公司於107年6月、9月分別出售本案高雄、新店不動產之實際狀況我並不清楚，大飲公司與國信公司間之交易均是由孫幼英主導，因董事會議案均是由總經理將資料交給秘書，秘書再交給我們開會（見2708號卷三第136至138頁）；證人即大飲公司董事楊朝木於偵訊時證稱：我大約在78年進入旭順公司工作，從104年開始，我在大飲公司擔任企劃處處長負責行銷企劃，旭順公司與大飲公司掛名之董事長不同人，但實際上負責人及管理兩間公司大小事務之人均是孫幼英。孫幼英指派我擔任錫標公司之法人代表，被派駐大飲公司擔任董事，但事實上我沒有在錫標公司工作（見11115號卷第25頁反面）；證人即旭順公司登記負責人、國信公司高雄廠股長于蕊嘉於偵訊時證稱：我並未參與旭順公司經營事務，當初是旭順公司股東選我當董事，董事會選我當董事長，但我未實際經營，也不知悉公司大小章與存摺放置何處，我僅有在康玉玲通知我要開董事會時去開董事會，康玉玲會給我1份開會議案資料讓我開會照唸，我不知悉107年6月28日大飲公司向旭順公司購買本案臺南不動產之交易（見2708號卷三第

174至177頁）；證人即旭順公司管理課課長謝政成於偵訊時證稱：我任職旭順公司的管理部課長，任職以來，大飲、旭順及國信公司之業務均由我負責，這3家公司的高階主管均是一樣，我們均對孫幼英總經理負責，大飲公司所屬中壢工廠召開之廠務會議、國信公司所屬工廠高雄廠召開之廠務會議，以及業務同仁召開之處級會議均係由孫幼英總經理主持，像我平常往上呈報之申購單也是由孫幼英總經理簽核（見11115號卷第168頁）；證人即旭順公司管理部經理陳浩然於偵訊時證稱：管理部之業務內容包括人事、總務及採購，而大飲、國信及旭順公司之人事、總務及採購都是由我所任職之管理部處理，這3家公司最後相關事項的決定權均係由孫幼英核定，而這3家公司董事長印鑑也都是由孫幼英在使用（見11115號卷第177至178頁）；證人即大飲公司出納課長葉美秀於偵訊時證稱：孫幼英就是大飲等3公司老闆，員工都知道雖然3家公司各自有名義上董事長，但事實上聽命於孫幼英。我們有關財務事項都由鍾素娥經理交辦，鍾素娥經理則是直接對孫幼英負責，不是對董事長負責，我們沒有聽過董事長指示（見11115號卷第241頁）各等語。另佐以孫幼英於其上訴理由狀自承實質掌控大飲等3公司，且自94年起即大量購入大飲、旭順公司股權，並自承至102年間，藉由江國貴、張玉鳳等11名自然人，及嗣後之利進國際實業有限公司（下稱利進公司）、樂利民投資有限公司（下稱樂利民公司）等法人名義而實質持有旭順公司股權高達94%；藉由其百分之百持有之鍵澧公司、嘉隆國際實業有限公司（下稱嘉隆公司）、樂利民公司等法人名義而實質持有國信公司股權高達95.08%，同時亦藉由其100%持有股權之公司而實質持有公開發行之大飲公司股權為71.2%等情（見孫幼英刑事上訴理由二狀第16至19頁）、大飲等3公司之經濟部商工登記公示資料查詢網頁列印資料、新北市政府101年7月12日北府經登字第1015043447號函暨所附旭順食品股份有限公司變更登記表等（見本院金上重更一卷四第319至3

77頁）。堪認孫幼英名義上為大飲公司總經理及國信公司董事、總經理，而未掛名旭順公司之經理人或職位（見大飲等3公司之公司變更登記事項表，原審調得資料卷二第15、23、249頁），然大飲等3公司之員工職稱、職務內容均由孫幼英安排調度，大飲等3公司之採購、財務、資金運用等事項均需經孫幼英核准，孫幼英並握有大飲公司約七成股權，幾乎完全掌控國信、旭順公司股權，可見孫幼英實際掌控並指揮大飲等3公司員工及各公司之人事、業務及財務運作。是就大飲公司及國信公司而言，孫幼英依公司法第8條第1項規定為公司負責人；就旭順公司而言，孫幼英實質上執行董事業務，亦實質控制旭順公司之人事、財務及業務經營而實質指揮董事執行業務，依同法第8條第2、3項規定，亦為旭順公司負責人，洵堪認定。

②按自執行職務之內容、效力等實質上權義而言，「經理人」係指民法第553條第1項、公司法第31條第2項規定，依公司章程或契約，經公司或商號授權，有為公司或商號管理事務及簽名之人；從任命程序而言，「經理人」指依公司法第29條第1項規定，於無限公司、兩合公司須有全體無限責任股東過半數同意，有限公司須有全體股東過半數同意，股份有限公司由董事會以董事過半數之出席，及出席董事過半數同意之決議通過任命之人。至究應從形式上或從實質上認定是否為公司經理人，自應參酌各個法律規範之目的以為決定。經查證券交易法之制定，目的在發展國民經濟及保障投資，同法第171條於93年4月28日修正時，除提高刑責外，於第1項增訂第3 款「已依本法發行有價證券公司之董事、監察人或經理人，意圖為自己或第三人之利益，而為違背其職務之行為或侵占公司資產」之規定，將該等人員違背職務之執行或侵占公司資產等涉及刑法侵占、背信等行為，處以3年以上10年以下有期徒刑，得併科1,000萬元以上2億元以下罰金，立法理由為：已依本法發行有價證券公司董事、監察人或經理人，如利用職務之便挪用公款或利用職權掏空公司資

產，將嚴重影響企業經營及金融秩序，有必要加以懲處，以收嚇阻之效。茲證券交易法之立法原意既在保障金融市場之紀律與秩序，維護企業之經營與投資人之權益，即與公司法之目的在保護交易安全者有別。為達證券交易法之立法目的，依據證券交易法公開發行有價證券之公司經理人之認定，自應以實質上有無為公司管理事務及簽名之權限為據，不得拘泥於形式上有無經過董事會選任或登記等程序。倘形式上未經董事會任命程序，但實際上確為公司管理相關部門業務，或綜攬公司之業務，或於董事會通過之年度財務報告、依該法所具內部控制說明書、資訊對外公告、申報書、公開說明書等發行業務關係文件上載明經理職稱（職務），各該發行業務關係文件經提出董事會決議通過認可，實質上執行經理人之職務者，僅因查無董事會決議委聘經理人之正式議事錄，或未向有關機關辦理經理人登記，即認非公司經理人，即待商榷。否則上市、上櫃公司管理階層為達違反證券交易法之犯罪目的，形式上故意不備人事選任經理人之正式決議，或不依規定辦理經理人登記，藉以脫免相關加重處罰之刑事制裁，實際上卻授權該人執行經理人職務，倘其犯罪仍不受證券交易法第171條特別背信、侵占等罪之規範，即與保護投資人與市場交易秩序之立法本旨相違。況公司法第8條第3項於102年1月30日修正為：「公開發行股票之公司之非董事，而實質上執行董事業務或實質控制公司之人事、財務或業務經營而實質指揮董事執行業務者，與本法董事同負民事、刑事及行政罰之責任」，就公司負責人之民事、刑事及行政責任，皆已改採「實質認定」標準，證券交易法第171條有關董事、經理人等之規定，自應為相同解釋而採實質認定標準，始稱適法。是以，證券交易法第171條所稱「經理人」，應以實質上有無為公司管理事務及簽名之權限為據，不以形式上有無經過董事會選任或登記程序為斷，即採取「實質認定」法。應自行為人實質上掌握之權限出發，觀察行為人就公司之重要事項或重要部門，是否被賦予一定

之處理事務權限，且在其執掌範圍內，有自行裁量決定如何處理該當事務之權限。如有，即使行為人形式上並未經過董事會選任或登記程序，或行為人與公司締訂之契約非以「委任」契約稱之，亦屬證券交易法第171條所稱之「經理人」。參以證人張玉鳳於偵訊、原審審理時證稱：我是旭順公司的財務部副理，負責大飲等3公司的財會工作，大飲等3公司辦公處所均位於○○市○○區○○路0段00號00樓，會計、出納傳票均係經過我審核，雖然我掛名為旭順公司財務部副理，但我對大飲等3公司之會計人員都有隸屬關係，我有管理大飲等3公司會計人員之權限。我對鍾素娥負責，鍾素娥為大飲等3公司之財務經理，大飲等3公司的會計課長都會向我彙報每月損益比較表、資產負債表、產品銷售明細，我再將損益比較表彙整給鍾素娥，我都是自鍾素娥知悉大飲公司買受本案3不動產、國信公司出售土地是因為欲還款予中央存保公司等情事。鍾素娥授權我處理財務部例行事項，例如傳票審核以及公司一般簽呈，大飲公司傳票會依序經過會計、課長、我及蔡辰雄（見2708號卷三第189頁、11114號卷一第55、57頁，原審卷四第94至95頁）；證人即大飲公司財務部收發文人員洪廖敏淑於偵訊時證稱：大飲等3公司之財務部對外要上呈給總經理室、總收發之文，都會經過我這邊登記，公司其他單位要會辦給財務部函文，也會經過我；鍾素娥是財務部經理，大飲等3公司之財務部主管都是鍾素娥，財務部所有簽核都會經過鍾素娥（見11114 號卷一第266頁）；證人即大飲公司董事及企劃處處長楊朝木於偵查中證稱：大飲等3公司財務均是鍾素娥管理，因為大飲、國信公司並無財務經理，就大飲公司員工認知，財務經理只有鍾素娥1人管理大飲等3公司之財務（見11115號卷第31頁反面）；證人阮呂曼玉於原審審理時證稱：我自104年至108年擔任大飲公司之簽證會計師，事務所與大飲公司之聯絡窗口為鍾素娥，我們都稱鍾素娥為鍾經理，鍾素娥是負責財會方面（見原審卷四第337頁）各等語，核與鍾素娥於偵訊及原

審審理自承：我為大飲等3公司之財務經理，也是大飲等3公司之財務部主管，3家公司之財務狀況都必須向我回報等語（見2708號卷三第203頁反面、原審卷四第14頁）等語相合一致，並有大飲公司員工分機位置表所示「分機254財務部鍾素娥經理」、大飲公司107年間傳票等件在卷可參（見11115號卷第85頁、13328號卷第171、173、179頁）。可知，鍾素娥具有綜理大飲等3公司財務部門事務之權限，而為大飲公司最高財務主管，就相關財務事務具有核決及管理之權，是鍾素娥屬證券交易法第171條第1項第2款所定大飲公司之經理人。

⑶大飲公司向國信、旭順公司買受本案3不動產、向臺銀士林分行貸款並負擔利息、土增稅及貸款給國信公司等行為，均未依本案取處資產、貸與資金等規範為實質評估審查：

①按公發公司取處資產準則第14條第1項規定：「公開發行公司與關係人取得或處分資產，除應依前節及本節規定辦理相關決議程序及評估交易條件合理性等事項外，交易金額達公司總資產百分之十以上者，亦應依前節規定取得專業估價者出具之估價報告或會計師意見」、同準則第15條規定：「公開發行公司向關係人取得或處分不動產.....，應將下列資料提交董事會通過及監察人承認後，始得簽訂交易契約及支付款項：一、取得或處分資產之目的、必要性及預計效益。二、選定關係人為交易對象之原因。三、向關係人取得不動產或其使用權資產，依第16條及第17條規定評估預定交易條件合理性之相關資料。四、關係人原取得日期及價格、交易對象及其與公司和關係人之關係等事項。五、預計訂約月份開始之未來一年各月份現金收支預測表，並評估交易之必要性及資金運用之合理性。六、依前條規定取得之專業估價者出具之估價報告，或會計師意見。七、本次交易之限制條件及其他重要約定事項」。次按大飲公司取處資產準則第5條規定：「本公司資產之取得或處分，由下列權責單位於授權範圍內裁決之：一、長期股權投資、長期有價證券投資及不

動產之取得或處分，須經董事會通過後為之。」、同準則第7條規定：「取得或處分不動產或設備之處理程序，一、評估及作業程序：本公司取得或處分不動產及設備，悉依本公司內部控制制度固定資產循環制度規範辦理。二、交易條件及授權額度之決定程序：㈠取得或處分不動產，應參考公告現值、評定價值、鄰近不動產實際交易價格等，決議交易條件及交易價格，作成分析報告提報，其金額超過一億元者，則須提經董事會通過後始得為之」、同準則第9條第2、3項分別規定：「二、評估及作業程序：本公司向關係人取得或處分不動產或其使用權資產，或與關係人取得或處分不動產或其使用權資產外之其他資產且交易金額達公司實收資本額百分之二十、總資產百分之十或三億元以上者，除買賣國內公債、附買回、賣回條件之債券、申購或買回國內證券投資信託事業發行之貨幣市場基金外，應將下列資料提交董事會通過及監察人承認後，始得簽訂交易契約及支付款項：㈠取得或處分資產之目的、必要性及預計效益。㈡選定關係人為交易對象之原因。㈢向關係人取得不動產或其使用權資產，依本條第3項第㈠款及㈣款規定評估預定交易條件合理性之相關資料。㈣關係人原取得日期及價格、交易對象及其與公司和關係人之關係等事項。㈤預計訂約月份開始之未來一年各月份現金收支預測表，並評估交易之必要性及資金運用之合理性。㈥依第1項規定取得之專業估價者出具之估價報告，或會計師意見。㈦本次交易之限制條件及其他重要約定事項。三、交易成本之合理性評估：㈠本公司向關係人取得不動產或其使用權資產，應按下列方法評估交易成本之合理性：1.按關係人交易價格加計必要資金利息及買方依法應負擔之成本。所稱必要資金利息成本，以公司購入資產年度所借款項之加權平均利率為準設算之，惟其不得高於財政部公布之非金融業最高借款利率。2.關係人如曾以該標的物向金融機構設定抵押借款者，金融機構對該標的物之貸放評估總值，惟金融機構對該標的物之實際貸放累計值應達貸放評估

總值之七成以上及貸放期間已逾一年以上。但金融機構與交易之一方互為關係人者，不適用之。㈡合併購買或租賃同一標的之土地及房屋者，得就土地及房屋分別按前項所列任一方法評估交易成本。㈢本公司向關係人取得不動產或其使用權資產，依本條第3項第㈠款及第㈡款規定評估不動產成本或其使用權資產，並應洽請會計師複核及表示具體意見」。是大飲公司依取得不動產之交易對象是否為關係人，適用程序尚有不同。關於交易對象是否為關係人之判定，依證券發行人財務報告編製準則（下稱財報編製準則）第18條第2項規定：「判斷交易對象是否為關係人時，除注意其法律形式外，亦須考慮其實質關係。具有下列情形之一者，除能證明不具控制、聯合控制或重大影響者外，應視為實質關係人：.....五、其他公司或機構與發行人之董事長或總經理為同一人，或具有配偶或二親等以內關係。」又依國際會計準則第24號「關係人揭露」第2項關係人定義：「關係人係與編製財務報表之個體（於本準則中被稱為「報導個體」）有關之個人或個體。（a）個人或個人之近親若有下列情形則與報導個體有關係：（i）控制或聯合控制該個體；（ii）對該個體具重大影響者；.....（b）個體若適用下列條件之一，則與報導個體有關係：.....（vi）該個體受（a）所辨識出之個人控制或聯合控制」。依卷附大飲公司107年度資產負債表及附註，大飲公司並未投資或持有國信、旭順公司任何股權，然依前述，孫幼英藉由個人及他人名義持有大飲公司將近七成股權，亦幾乎百分之百持有國信、旭順公司股權，且同時實質掌控大飲等3公司之人事、業務及財務事項，而同受孫幼英所實質控制，孫幼英為大飲等3公司之負責人。是依前揭重實質而非法律形式之關係人認定原則，大飲公司與國信、旭順公司均屬關係人，並無疑問。是依前開公發公司取處資產準則及大飲公司取處資產準則，大飲公司向關係人國信、旭順公司購買本案3不動產時，公司權責部門應實質評估交易目的、必要性及預計效益，並就交

易價格及條件審慎分析後，製作相關報告提交董事會詳予審核評估。再按公發公司資金貸與準則第8條第1項、第9條規定，公開發行公司擬將其公司資金貸與他人者，應依該準則之規定，訂定資金貸與他人作業程序，經董事會通過後，送各監察人並提報股東會同意，而關於前揭資金貸與他人之作業程序，應明載得貸與資金之對象、資金貸與他人之評估標準（評估標準則應包括「因業務往來關係從事資金貸與，應明定貸與金額與業務往來金額是否相當之評估標準；有短期融通資金之必要者，應列舉得貸與資金之原因及情形」）、資金貸與總額及個別對象之限額、資金貸與期限及計息方式、資金貸與之辦理程序，另關於資金貸與之詳細審查程序，則應審查資金貸與他人之必要性及合理性、貸與對象之徵信及風險評估、對公司之營運風險、財務狀況及股東權益之影響、應否取得擔保品及擔保品之評估價值，並載明其公告申報程序，及經理人、主辦人員違反該準則或公司資金貸與他人作業程序時之處罰等項；此外，公發公司資金貸與準則第14條第1項更規定：「公開發行公司將公司資金貸與他人前，應審慎評估是否符合本準則及公司所訂資金貸與他人作業程序之規定，併同第9條第6款之評估結果提董事會決議後辦理，不得授權其他人決定」（按前揭公發公司資金貸與準則在本件被告等人行為後，曾經金融監督管理委員會〔下稱金管會〕於108年3月7日修正部分條文，惟其所修正之相關條文或與本件所引條文無關，或雖係相關條文，惟僅係文字修正而不影響其內容，故均逕援引修正後之現行規定）。次按大飲公司資金貸與準則第7條：「貸與作業程序：一、徵信：(一)辦理資金貸與事項，應由借款人先檢附必要之公司資料及財務資料，向本公司以書面申請融資額度。(二)受理申請後，應由徵信部門就貸與對象之所營事業、財務狀況、償債能力與信用、獲利能力及借款用途之必要性及合理性，對本公司之營運風險、財務狀況及股東權益之影響予以調查、評估，並擬具報告。二、保全：辦理資金貸與事項

時，應取得動產或不動產之抵押設定。前項債權擔保，債務人如提供相當資力及信用之個人或公司為保證，以代替提供擔保品者，董事會得參酌徵信部門之徵信報告辦理；以公司為保證者，應注意其章程是否有訂定得為保證之條款。三、授權範圍：辦理資金貸與事項，呈總經理核准並提報董事會決議通過後辦理。.....董事會會議中獨立董事之意見或反對理由，應列入董事會議記錄。」、第8條：「貸與期限及計息方式：一、每筆資金貸與期限以一年以下為原則。二、資金貸與利率不得低於本公司向金融機構短期借款之最高利率。本公司貸款利息之計收，以每月繳息一次為原則，如遇特殊情形，呈總經理核准後，依實際狀況予以調整。」、第9條：「已貸與金額之後續控管措施、逾期債權處理程序：一、貸款撥放後，應經常注意借款人及保證人之財務、業務以及相關信用狀況等，如有提供擔保品者，並應注意其擔保價值有無變動情形，遇有重大變化時，應立刻通報總經理，並依指示為適當之處理」。依此，大飲公司貸與資金前，公司徵信部門應依上揭規定，審慎調查、評估「資金貸與他人之必要性及合理性」、「貸與對象之徵信及風險評估」、「對公司之營運風險、財務狀況及股東權益之影響」、「應否取得擔保品及擔保品之評估價值」等，擬具評估結果或評估報告，提交董事會實質審議並決議通過後，始得據以辦理，否則即屬違反法令規定而屬非法貸與公司資金。

②參以證人即同案被告鍾素娥於偵訊、原審審理時證稱：大飲公司買受本案3不動產交易是孫幼英告知我，交易決策者均是孫幼英，而國信公司出售本案2不動產、旭順公司出售本案臺南不動產之決策也是孫幼英所為。孫幼英告知我欲買受本案3不動產後，我便與相關人員討論作業程序，各科室人員會接著進行流程之合理及合法性，在孫幼英決定此等交易前並未就該等不動產作任何評估。大飲公司取消本案新店不動產交易是因為食安問題，必須將商品回收、銷毀，且無法繼續生產商品而影響營收，孫幼英才決定取消交易，但國信

公司並無能力返還價金，才會將大飲公司已給付的價金轉列為借貸（見11114號卷一第19頁反面、第20頁反面、第21頁，原審卷四第37至38、42、56、60至61頁）；證人張玉鳳於偵訊、原審審理時證稱：鍾素娥在開會中提及「旭順公司借款與國信公司」、「旭順公司先不要支付給大飲公司，先湊1億元給國信公司」等，是商討國信公司償還慶豐商銀債務事宜，國信公司需要資金，故須將自己不動產出售給大飲公司，但仍不夠，繼而向旭順公司借款。是孫幼英決策將本案臺南不動產出售給大飲公司、由國信公司向旭順公司借款。旭順公司將本案臺南不動產出售給大飲公司之目的，是為了讓旭順公司取得資金後，再借款給國信公司。旭順公司出售本案臺南不動產之簽呈、國信公司出售本案新店不動產之簽呈均為我撰擬，當時孫幼英有指示買家為大飲公司或旭順公司，以償還國信公司積欠慶豐商銀之債務，我便依鍾素娥指示撰擬簽呈，並按照各部門作業流程開始作業。上簽呈時，我已知悉本案3不動產均係欲出售給大飲公司。本案3不動產交易均是孫幼英決策，我再經由鍾素娥轉達得知，我再請會計人員針對上開不動產作鑑價報告，我並未針對本案3不動產作任何財務評估，或後續可能購置機器設備等為估算，大飲公司買受本案3不動產前，也未請財務人員評估大飲公司取得該等資產後之營運效益或利潤。107年6月15日業務會議是孫幼英指示我召開，當時孫幼英告知我大飲公司要購買不動產，請管理部門去召開需求會議，我便通知陳浩然，並提供不動產地號及鑑價金額（見2708號卷三第188至190頁、11114號卷一第52至53、58頁，原審卷四第116至117、127、131頁）；證人謝政成於偵訊時證稱：大飲公司的對外採購，小自影印紙等物品，大至機器買賣等，均係由管理部處理。依我過往在大飲公司採購經驗，必須經過詢價，詢價完後須再比價及議價，此些事前準備資料均會附在申購單一併向上呈報，倘須送交董事會之案件則須撰擬簽呈。大飲公司向旭順公司購買本案臺南不動產、向國信公司購買本

案高雄、新店不動產均是陳浩然交辦我撰擬簽呈，並會辦各單位，交易細節及不動產地號均是由財務部門提供。當時陳浩然表示不用準備上開交易相關資料及購買計畫，因財務部已有鑑價報告，我只需撰擬簽呈會辦各單位就可以，我並沒有看過鑑價報告，本案3不動產交易較往例採購流程簡易，我並未作任何評估或詢價流程，僅係撰擬簽呈。購買這些不動產我們都不敢問，我就是依照張玉鳳指示進行。大飲公司取消本案新店不動產交易之簽呈，是我於3月20日撰擬，鍾素娥在開會時表示孫幼英指示取消本案新店不動產交易（見11115號卷第169至171、180至181頁）；證人陳浩然於偵訊時證稱：107年6月間，張玉鳳有請我們管理部門召集會議，張玉鳳表示中壢廠有北貨南下的倉庫問題，故有轉運中心之需求。因為他們兩邊都有需求，管理部就做簽呈核准請董事會決議，我其實不知道張玉鳳來管理部開會的目的，張玉鳳有表示其具有鑑價報告，但我並未看過鑑價報告。我有簽核謝政成撰擬購置本案新店不動產之簽呈，但我不知悉其如何撰擬。管理部在大飲公司購置本案新店不動產前後，均未有因應企業多角化經營而有相關採購或預定計畫，我僅是依張玉鳳指示簽核，我認為這應該是孫幼英之指示，我若是不簽核可能就沒有工作（見11115號卷第178至181頁）；孫幼英於偵訊、原審審理時亦供稱：買受本案3不動產均係由我決策，買賣契約條件、付款方式均是我決定。我決定後再請鍾素娥聯繫各組人員作後續事宜、並未有董事向我詢問購買本案3筆不動產之事宜。取消本案新店不動產交易為我所決策，因為大飲公司發生食安事件損失9,000萬元，沒有這個能力，我希望將大飲公司資產守住，故將本案新店不動產交易解約，但大飲公司已給付的1億5,500萬元也拿不回來，因為國信公司當下也沒有錢，否則國信公司也不會出售土地（11114號卷三第128至130頁、11115號卷第257、273至274頁、2708號卷三第379、380頁，原審卷二第148頁）各等語。

③復依卷附107年6月28日（購買本案2不動產）、107年9月18日（購買本案新店不動產）、107年8月6日（貸款給國信公司6,500萬元）、107年10月22日（貸款給國信公司1,310萬元）、108年3月20日（土增稅改由大飲公司負擔、取消本案新店不動產交易）等大飲公司董事會議事錄所示，大飲公司向國信、旭順公司買受本案3不動產、貸款給國信公司等交易，均為相同之董事所組成之董事會決議。列席署名之人員分別為江國貴、孫幼英、林偉強、蘇芸樂、張芳春、于忠敏、王惠民、楊朝木、鍾文德；記錄康玉玲；監察人黃鴻棠、魏原暉；稽核主管王鎮民等人。佐以證人江國貴於偵訊時證稱：本案3不動產交易有經過大飲公司董事會決議，我是該次會議主席，但本案3不動產交易細節我不清楚，我也不知悉本案高雄不動產尚有上海商銀1億2,000萬元抵押權存在仍未塗銷，亦不知悉本案新店不動產之孫幼英第二順位抵押權未塗銷，該等次會議全體董事並未針對本案3不動產交易價額、付款條件作任何討論，因為我們相信專業的鑑定報告，故全體均無異議便通過該議案（見2708號卷三第155至156頁）；證人林偉強於偵訊時證稱：我擔任大飲公司獨立董事，大飲公司董事會召開時，主席會逐條提出議案，並徵詢在場董事意見，但該等董事會議案原則上均會通過，董事會並不會就議案進行實質討論，我也不會詳閱議案內容，也不知悉議案內容為何人撰擬，我收到公司開會通知便參與會議而已。關於本案3不動產之交易原因、內容、付款條件、土增稅負擔之變更我均不知悉。至於新店不動產交易取消原因，是在會議上有人表示因大飲公司遭遇食安而虧損，希望將資金取回，實際情形我也不清楚，我也不知道公司要如何回收已給付的資金，3月28日董事會有通過前開大飲公司已給付價金由國信公司分期返還，我參加董事會時康玉玲已先擬好議案，關於3月28日當日臨時動議將按月給付20萬元提高至每月40萬元，也是康玉玲事先擬好的內容，我僅係被告知需提出此新的動議，我僅係橡皮圖章而已（見2708號卷三

第110至111、113至114、116頁）；證人蘇芸樂於偵訊中證稱：本案3不動產以及108年3月20日變更土增稅等稅賦負擔等議案，均係由主席江國貴提案，全體董事未做任何討論或說明原因，即逕行覆議通過議案，歷來董事會開會都不會進行任何討論或說明（見2708號卷三第55至58頁）；證人于忠敏於偵訊時證稱：我有參與107年6月28日（購買本案2不動產）、9月18日（購買本案新店不動產）大飲公司召開之董事會會議，我記得該次會議流程是江國貴唸完議事內容後，就問在場的董事有無意見，印象中董事幾乎都是表示沒有意見便通過議案，過程中董事並無討論，我沒有印象有看過鑑價報告，也不知悉該等不動產上有無抵押權，我也不確定所購買之本案高雄不動產是空地還是廠房（見11115號卷第12至14頁）；證人楊朝木於偵訊時證稱：大飲公司歷來董事會會議，均是董事長按照議事手冊宣讀每一議案內容，在場董事便會無異議通過，並不會實質討論，107年6月28日（購買本案2不動產）、9月18日（購買本案新店不動產）董事會議案我均有參加，我有印象董事長有唸到本案3不動產之交易議案，但實際內容並未經過討論，我也不了解本案3不動產之交易內容、條件及不動產價值，我也不會去研讀議事手冊所附參考資料，因為提案到董事會之議案，通常經由董事長依照議事手冊宣讀完就會形式通過。董事會從來沒有討論過不通過的案件（見11115號卷第26至27頁）；證人鍾文德於偵訊時證稱：我沒有參與過大飲公司之董事會會議，我均係委由我女兒鍾素娥處理，對於本案3不動產之交易我均不知悉（見11115號卷第20至21頁）；證人黃鴻棠於偵訊時證稱：我參與過之大飲公司董事會並無發生過議案不通過之情形。我有參與本案3不動產交易之董事會會議，我們進入會議室就坐後，康玉玲當日會將該次董事會會議資料發給每人，主持人是江國貴，江國貴念完議案議題後，我是監察人，無決定權，江國貴會問有無意見，若無意見，就表決通過等語，本案3不動產交易於董事會中並無經過實質討論，

我也不清楚大飲公司有無買受本案3不動產之需求（見11115號卷第55至56頁）；證人魏原暉於偵訊時證稱：79年時，我進入旭順公司臺南營業所，中間我有離開過3年，回來繼續在旭順公司任職，我一直在臺南處理南區業務。我有參與本案3不動產交易之董事會會議，當時董事會議案有提到本案臺南不動產要做南部運輸轉運中心，本案高雄不動產好像是要做為發展新產品使用。印象中，董事長報告議案，但是董事會不會實際討論議案內容，董事長會形式上徵詢在場人有無其他意見，但針對本案3不動產之議案，印象中並無人有意見，故未實際討論土地價值、交易條件；當時開會時並無人提到本案高雄不動產上有他人設定抵押權，我也不清楚本案高雄不動產之狀況（見11115號卷第63至65頁）；證人王鎮民於偵訊時證稱：我從103年1月1日到任大飲公司後，就開始擔任稽核工作，我均有列席本案3不動產交易之董事會議，該等會議通常是由董事長主持並且宣讀議案，並詢問董監事有無意見，提案至董事會議其實業務單位都已經取得共識，故未特別討論，通常的模式是董事長問大家有沒有意見，沒有董事表示意見，就直接照案通過。至於提案單位有無考量抵押權，我們並不清楚，就大飲公司購買不動產議案來說，提案單位的簽呈均會經過孫幼英同意，這是公司之簽核流程（見11115號卷第78至79頁）；證人康玉玲於偵訊時證稱：我在大飲公司擔任總經理孫幼英之秘書，董事會議案是各營運單位提出，只要各營運單位有提出議案，我便會準備相關資料通知各董監事來開會，本案3不動產議案之董事會議記錄為我所作，我記得董事在該等會議之討論，均未表示意見，大飲公司在董事會決議前，內部有召開關於購買上開不動產之會議，我並不知悉也未參與（見11114號卷一第214頁反面、11115號卷第72、188頁）各等語。核與新北地檢署檢察事務官勘驗前開董事會會議經過所示，與會董事於主席陳述議案內容後直接回覆無意見而通過議案之情節相吻合，有該勘驗筆錄附卷可參（見11114號卷三第103至106

頁）。可知，上開大飲公司董事會之開會過程，董事及監察人均係當日始知悉提案內容，關於購置本案3不動產之交易提案，董事對於交易不動產位置、有無抵押權存在等情況均不清楚，經由主席唱讀議案內容後，全體董事均以無意見通過議案。

④大飲公司買受本案3不動產之交易，形式上固有召開董事會並提出「取得不動產之合理性評估」、「未來一年各月份現金收支預算表」等分析文件供董事會審議。然觀諸本案3不動產交易之董事會審議文件「取得不動產之合理性評估」實際內容均僅一頁，其中「必要性及預計效益」欄位僅載稱「依鑑價報告勘估標的進行投資」等語，而未具體載敘購置之必要性及購置標的之效益評估與規劃，關於「選定關係人為交易對象之原因」欄位，亦僅記載「交易相對人」國信公司係大飲公司監察人，「交易相對人」旭順公司係「為本公司業務往來者」等語，均未詳細記載選定為交易對象之「原因」（見2708號卷四第166頁反面、第168、206頁）。又公司於不同時點之財務業務資訊本有差異，各該時點所為之現金流量預估，應會有所差異才是，遑論孫幼英自承大飲公司於107年9月發生食安事件，對大飲公司107年9月以後之財務業務造成重大影響。然比對買受本案3不動產之董事會審議文件「未來一年各月份現金收支預算表」（見2708號卷四第167頁、第168頁反面、第207頁），大飲公司107年9月購置本案新店不動產之「現金收支預算表」上所記載107年9月至108年5月之「各月份營業現金流入」、「各月份營業現金流出」之數額，與大飲公司107年6月購置本案2不動產之「現金收支預算表」上所載107年9月至108年5月之「各月份營業現金流入」、「各月份營業現金流出」之數額竟完全相同，顯見前開各項數據應係承辦人員複製貼上而來，而未經實質評估。

⑤又大飲公司借貸D款項予國信公司等節，已如前述。大飲公司將D款項貸與國信公司之決策與經過，依卷附簽呈所示：

「主旨：申請將國信公司借款案，併入董事會議議程。說明：.....二、截至107年6月30日止，已貸款國信食品4,400萬元整。三、國信食品擬再借6,500萬元整。四、利率比照本公司對外短期擔保借款利率加收1碼後計息，每半年調整一次，利息於每月底支付。五、此案呈請董事會通過，即請法務室覆函並訂定合約。葉美秀呈。」而上開簽呈均經會計課、財務部核章以及孫幼英簽核（見2708號卷四第170頁反面），另參酌證人葉美秀於偵訊時證稱：國信公司如欲向大飲公司借款，我會以國信公司名義撰擬簽呈，呈交財務主管張玉鳳副理、鍾素娥經理、董事長詹崑猛簽核，之後法務便會發文與大飲公司，我再以大飲公司名義撰擬簽呈，陳報張玉鳳副理、鍾素娥經理及孫幼英總經理、董事長江國貴，另外也須會秘書室及會計室等語（見11115號卷第239頁反面），核與簽呈所載簽核單位流程一致。可知大飲公司對國信公司之借貸簽呈，均需經孫幼英簽核准許。再參以證人即同案被告鍾素娥於原審審理證稱：大飲等3公司資金貸與流程提案至董事會，經過董事會通過議案後，財務人員會進行後續借款、撥款之動作（見原審卷四第73頁）；證人張玉鳳於原審審理時證稱：大飲等3公司之會計傳票、出納傳票一定要經過我，支出傳票會先由會計製作完畢，經過總經理簽核准許後，再由出納支付款項，支出之取款條會簽核至孫幼英（見原審卷四第95至96、164頁）各等語，可知大飲公司借款與國信公司之流程，先由出納人員撰擬簽呈會孫幼英簽核准許後，繼而由董事會決議通過，再由財務人員製作傳票支付款項。兼衡孫幼英為大飲等3公司負責人，各該公司財務調度、資金運用等，均需要經過孫幼英決定等情，亦為證人張玉鳳證述在卷（見原審卷四第94頁），足認大飲公司借貸國信公司D款項之決策，乃孫幼英所決策主導，應堪認定。又依D款項此貸款董事會會議附件「資金貸與明細表」（即評估結果或評估報告，見2708號卷四第179頁反面、第224頁）所示，「徵信」欄位僅簡略記載「借款人（即國信公

司）向本公司以書面申請融資額度」，未依公發公司資金貸與準則第14條第1項及第9條第6款規定，將依該條款所定詳細審查程序之評估結果提交董事會審查，而未針對「資金貸與他人之必要性及合理性」、「貸與對象之徵信及風險評估」、「對公司之營運風險、財務狀況及股東權益之影響」等事項進行實質評估調查。甚且，「資金貸與明細表」之「擔保品」欄位記載「（名稱）高雄廠土地廠房（為第二順位）及保證票據」、「（鑑價價值）122,500（千元）」等情，然作為前開貸款擔保品之「高雄廠土地廠房」，正是國信公司早於107年7月31日簽約出售給大飲公司之本案高雄不動產。國信公司以本案高雄不動產再向大飲公司擔保借款，嗣後移轉所有權給大飲公司，所有權及抵押權同屬大飲公司，其上抵押權即因混同而消滅（民法第762條參照），換言之，本案高雄不動產一旦移轉過戶給大飲公司之後，對大飲公司即無任何擔保價值，實質上屬無擔保貸款，惟「資金貸與明細表」上竟未明確記載此顯而易見之風險，反認具有足額擔保價值並列為「擔保品」，顯然未針對「貸與對象之徵信及風險評估」、「對公司之營運風險、財務狀況及股東權益之影響」及「應否取得擔保品及擔保品之評估價值」等事項進行實質評估調查，而違反本案資金貸與等規範。

⑥依上開各項事證可知，大飲等3公司之人事、財務及業務經營，均由孫幼英實質掌控，大飲公司向國信、旭順公司買受本案3不動產、向臺銀士林分行貸款並負擔利息、土增稅及貸款給國信公司等交易決策之發動、核決、執行全為孫幼英主導，大飲公司董事會亦受孫幼英掌控，而未依本案取處資產、資金貸與等規範，就各該交易為實質評估審查，即為上揭各該交易行為。

⑷大飲公司向國信、旭順公司買受本案3不動產、向臺銀士林分行貸款並負擔利息、土增稅及貸款給國信公司等行為，為不利益之交易且不合營業常規：

①按證券交易法使公司為不利益交易罪（不合營業常規交易

罪）之成立，以依證券交易法發行有價證券公司之董事、監察人、經理人或受僱人，以直接或間接方式，使公司為不利益之交易，且不合營業常規，致公司遭受重大損害者為要件，同法第171條第1項第2款定有明文。所謂不合營業常規，祇要形式上具有交易行為之外觀，實質上對公司不利益，而與一般常規交易顯不相當，其犯罪即屬成立。舉凡公司交易之目的、價格、條件，或交易之發生，交易之實質或形式，交易之處理程序等一切與交易有關之事項，從客觀上觀察，倘與一般正常交易顯不相當、顯欠合理，即係不合營業常規。其核心在於商業交易是否經當事人為正當、公平、對等之談判磋商程序。交易之雙方須各為其主、各謀己利，就交易條件進行正當、對等之談判。若交易之雙方互為關係人，於交易過程中，應將交易之對方視為與己無關之第三人，而為「一定距離之交易（Arm's Length Transaction）」，進行公平對等磋商談判，方符營業常規。又使公司「為不利益之交易」與「不合營業常規」係不同要件。使公司為不利益之交易，應實質審認行為人藉不合營業常規交易，致公司資產受減損風險或實質虧損。

②大飲公司向國信、旭順公司買受本案3不動產、向臺銀士林分行貸款並負擔利息、土增稅及貸款給國信公司等行為，均未依本案取處資產、貸與資金等規範為實質評估審查，已如上述。

③依大飲公司與國信、旭順公司於107年7月31日簽訂之不動產買賣契約書（見2708號卷一第104至107頁），約定本案臺南不動產之土地價款為1億5,989萬6,745元，建物價款為10萬3,255元，共計1億6,000萬元，付款方式由大飲公司於簽約時先給付1億5,700萬元，餘款於不動產所有權移轉過戶完成同時給付；本案高雄不動產之土地價款為2億3,497萬138元，建物價款為502萬9,862元，共計2億4,000萬元，由大飲公司於雙方簽約時先給付2億3,500萬元，餘款於所有權移轉過戶完成同時給付之。大飲公司並於107年7月31日簽約後之

1週後即同年8月7日給付旭順公司1億5,700萬元、給付國信公司2億3,500萬元完畢，有傳票及匯款申請書附卷可佐（見13328號卷第171至174頁）。亦即，大飲公司就本案2不動產交易之買賣價金1億6,000萬元、2億4,000萬元，於締約之初，即已先給付了約98％之絕大部分買賣價金予國信、旭順公司（計算式：1億5,700萬元/1億6,000萬元=0.98〔小數點第二位以下四捨五入，以下均同〕；2億3,500萬元/2億4,000萬元=0.98）。另依大飲公司與國信公司於107年9月19日簽訂之不動產買賣契約書（見2708號卷四第215至216頁），約定本案新店不動產之土地價款為2億4,000萬元，由大飲公司於簽訂買賣契約後給付9,500萬元，於國信公司備妥移轉過戶登記所須交付之文件書類及證件時，大飲公司再給付6,000萬元，餘款於所有權移轉過戶完成同時給付。大飲公司並於107年9月19日簽約當日匯款給國信公司9,500萬元、於107年10月16日匯款與國信公司6,000萬元完畢，有傳票及存款憑條附卷可佐（見13328號卷第175至178頁）。亦即，大飲公司就本案新店不動產交易，於締約之初，即先給付約64％之絕大部分價款給國信公司（計算式：1億5,500萬元/2億4,000萬元=0.64）。

④本案2不動產之買賣契約均未明訂國信、旭順公司應於何時將本案2不動產過戶予大飲公司之具體時點，甚且，自107年7月31日簽約迄至同年底均遲未過戶。迄107年10、11月間，會計師阮呂曼玉查核大飲公司第三季季報時發覺有異並口頭示警，大飲公司仍未辦理過戶，嗣108年3月間，阮呂曼玉再次示警，孫幼英才主導更改契約由大飲公司負擔土增稅（詳後述），最終遲於108年3月27、28日才分別辦理本案2不動產之移轉登記。本案新店不動產之買賣契約亦未載明國信公司應於何時將本案新店不動產過戶予大飲公司之具體時點，且證人即同案被告鍾素娥於原審審理時證稱：孫幼英並未與我討論何時要過戶，在會計師促請大飲公司盡速過戶之前，我們從未討論過何時要過戶等語（見原審卷四第74頁），孫

幼英於偵訊並供稱其不清楚遲延過戶之原因，但大飲公司最後一定會將交易完成等語（見11115號卷第272頁反面），可見孫幼英無法清楚說明不動產過戶之確切時點。甚且，大飲公司自107年9月19日簽約迄至同年底新店不動產仍未過戶，至締約後6個月之108年3月間亦未過戶，大飲公司查核會計師阮呂曼玉表示本案2不動產遲未過戶之事，孫幼英未指示國信公司辦理本案新店不動產過戶事宜，仍主導直接解除契約，並使預付之64%價金轉為對國信公司之長期貸款。

⑤本案高雄不動產經大華事務所鑑價：①評估勘估標的中山段土地正常價格總價：1,830萬3,003元；②評估勘估標的普濟段土地正常價額總價：2億1,830萬9,975元；③評估勘估標的建物正常價格總價：502萬9,862元；④以上勘估標的正常價格總價合計：2億4,164萬2,840元，此估價價額為正當價格，並未將前開抵押權列入評估等情，有該事務所於107年6月12日出具之鑑定報告書在卷可參（見11114號卷三第77頁）。本案新店不動產經送中華事務所鑑定結論略以：勘估標的正常價格總價為2億6,766萬4,456元價額，而估價價額為正當價格，並未包含前開抵押權之評估等情，有該事務所於107年9月11日出具之鑑定報告書在卷可參（見2708號卷十八第6頁）。可知，大飲公司與國信公司約定之不動產交易價額，未考慮本案高雄、新店不動產設有上開抵押權。依卷附大飲公司與國信公司之本案高雄、新店不動產買賣契約，並未要求國信公司應於移轉所有權前塗銷上開抵押權，更無任何督促國信公司應確實履行移轉無負擔之本案高雄、新店不動產所有權給大飲公司之機制。甚且，本案高雄不動產於108年3月28日過戶大飲公司之際，其上仍存有上海商銀第一順位1億2,000萬元之抵押權尚未塗銷，此有本案高雄不動產土地登記第二類謄本、建物登記公務用謄本各1份在卷可佐（見13328號卷第24至25頁，原審調得資料卷十六第75至77頁）。

⑥民法物權編於96年3月28日修正公布增訂第881條之1至第881

條之17有關最高限額抵押權之規定，自公布後6個月即同年9月28日起施行。上開修正增訂之條文，除同法第881條之1第2項、第881條之4第2項、第881條之7之規定外，於民法物權編修正施行前設定之最高限額抵押權，亦適用之，民法物權編施行法第17條定有明文。最高限額抵押權於民法物權編增訂最高限額抵押權規定施行前設定，除特定例外規定外，仍有上述民法增訂條文之適用。依增訂之民法第881條之12第1項第2款規定，最高限額抵押權所擔保之原債權，除本節另有規定外，因擔保債權之範圍變更或因其他事由，致原債權不繼續發生者而確定。考諸其立法理由：最高限額抵押權本係擔保一定範圍內不斷發生之不特定債權，如因擔保債權之範圍變更或債務人之變更、當事人合意確定最高限額抵押權擔保之原債權等其他事由存在，足致原債權不繼續發生時，最高限額抵押權擔保債權之流動性即歸於停止，自當歸於確定。至所謂「原債權不繼續發生」，係指該等事由，已使原債權確定的不再繼續發生者而言，如僅一時的不繼續發生，自不適用。查本案新店不動產他項權利部上有為慶豐商銀設定之3億5,600萬元債權之第一順位最高限額抵押權，有本案新店不動產登記謄本在卷可參（見2708號卷十八第51至64頁）。慶豐商銀第一順位最高限額抵押權係於74年12月6日為設定登記，存續期間自74年11月30日至104年11月29日，有土地登記謄本及異動索引資料等可稽（見原審調得資料卷三十二第37頁），是依上開法條規定，該最高限額抵押權所擔保之原債權，至該最高限額抵押權存續期間之末日即104年11月29日，不繼續發生，而告確定。而慶豐商銀第一順位最高限額抵押權於抵押權存續期間屆至（即104年11月29日）時並未塗銷，迄107年11月14日始塗銷，亦有中央存保公司109年6月5日存保法字第1090002587號函附卷可參（見原審調得資料卷三十二第31頁）。可見本案新店不動產買賣交易時（107年9月19日），本案新店不動產之慶豐商銀第一順位最高限額抵押權所擔保之原債權固已確定，而不再繼續

發生，惟仍未塗銷，而有遭抵押權人隨時取償之可能。

⑦孫幼英指示鍾素娥向臺銀洽談貸款事宜，臺銀於107年8月6日借貸資金4億5,700萬元給大飲公司，借款期限自107年8月6日至110年8月6日止，共計3年，貸款利息按年利率2.13%計算等情，業據證人張玉鳳於原審證述在案（見原審卷四136頁），並有放款借據、大飲公司放款基本資料及臺銀放款保證明細登錄、臺銀士林分行107年8月3日士林授字第10700026991號函等件在卷可參（見2708號卷十一第307頁反面、第308至311頁）。又大飲公司前於107年7月31日分別與旭順、國信公司簽訂本案2不動產買賣契約書，大飲公司又於107年8月7日分別匯款1億5,700萬元交易價款至旭順公司兆豐商銀三重分行帳戶，匯款2億3,500萬元至國信公司上海商銀三重分行帳戶；嗣大飲公司於同日匯款6,500萬元、旭順公司亦於同日匯款2億元至國信公司兆豐商銀三重分行帳戶；國信公司繼而於同日開立票面金額各為3億元、2億9,513元之支票給新北地院民事執行處，以清償國信公司對慶豐商銀之債務等情，均如前述。依前開資金流程時日及脈絡可知，大飲公司於107年8月6日向臺銀借貸4億5,700萬元，於翌日即以資金貸與名義匯給國信公司6,500萬元，可見大飲公司貸與國信公司之6,500萬元資金乃係源於前開向臺銀借貸之款項至明。再依卷附借款契約書及大飲公司107年12月資金貸與備查簿所示（見2708號卷四第172、269頁），該筆6,500萬元之貸款為年利率為2.065%，顯低於大飲公司向臺銀借款之利率2.13%，使大飲公司無端承受借貸利率差額之損失。

⑧參以證人阮呂曼玉於偵訊時證稱：我於107年10月底、11月初查核大飲公司第三季季報時發覺本案2不動產在已支付約98%價金情況下卻仍未過戶，我就口頭向鍾素娥、張玉鳳表示本案2不動產應盡速過戶，並應注意資產保全措施，並於107年11月出具第三季內部控制建議書，提及本案2不動產應盡速過戶。於108年3月12日，我為了瞭解本案2不動產遲未

過戶情形，而至大飲公司開會，鍾素娥告知我因國信、旭順公司無力支付土增稅，鍾素娥並提出修改契約改由大飲公司負擔土增稅等稅賦以完成過戶之提案，我便表示土增稅由買方負擔不合理，如需更改負擔名義人須有合理理由（見2708號卷二第117至118頁、第120頁反面、2708號卷三第250、259頁）；證人即資誠會計師事務所經理蔡鴻達於偵訊時證稱：我負責大飲公司審計工作之執行及覆核，我、阮呂曼玉、周寶琳於108年3月12日一同至大飲公司開會討論土地過戶事宜，當天大飲公司才提案由大飲公司負擔本案2不動產之土增稅，因國信、旭順公司無法支付土增稅（見2708號卷三第259至260頁）；證人張玉鳳於偵訊時證稱：108年3月12日當天會計師來討論遲未過戶乙事，我們提出國信、旭順公司無法支付土增稅，並詢問會計師土增稅改由大飲公司支付之可能性，會計師則表示由大飲公司支付，則必須修改合約（見2708號卷三第286至287頁）各等語，並佐以卷附本案2不動產買賣契約、大飲公司108年3月20日董事會議事錄、修正土地買賣契約協議書等件（見13328號卷第101頁，原審調得資料卷十第85頁），可知大飲公司與國信、旭順公司締約之初，雙方約定由出賣人國信、旭順公司負擔土增稅。嗣大飲公司因會計師查核財報時，發現本案2不動產未過戶之異狀而予示警，大飲公司方於108年3月20日召開董事會變更契約約定由大飲公司負擔E款項。

⑨依一般不動產交易常情，買受人於締約之初，會先行支付買賣價金之一部作為定金予出賣人，然為保障買方自身權益，並促使出賣人確實履行義務，契約應會明訂出賣人移轉所有權之時點。且於賣方交付辦理所有權移轉登記所必備之文件資料（如所有權狀、印鑑證明及蓋用印鑑章於辦理不動產所有權移轉登記申請文件上等），確信出賣人能履行移轉所有權義務時，買受人方會支付絕大部分買賣價金。若不動產上原本設有抵押權或其他負擔，買受人應會要求契約明訂出賣人負有塗銷抵押權設定或其他負擔之義務；如買受人已預付

大部分款項給出賣人，契約更會進一步約定出賣人必須遵期履約之保全機制，以充分保障買受人權利。另因稅法規定土增稅之納稅義務人是出賣人，如雙方一開始約定之交易價額並未考量土增稅，則在無任何合理之特殊情形下，契約應會約定由出賣人負擔土增稅，不會約定由買受人負擔。本件大飲公司向國信、旭順公司買受本案3不動產、向臺銀士林分行貸款並負擔利息、土增稅及貸款給國信公司等交易，均係由孫幼英主導決定，而未依本案取處資產等規範，就各該交易為實質評估審查，即通過上揭交易議案，使大飲公司在未經任何實質公平對等之談判磋商程序下，由孫幼英個人決策、主導交易條件而締約，對大飲公司而言，核屬不合營業常規之交易。且大飲公司於締約時，已給付本案3不動產多數之買賣價金，並未明訂國信、旭順公司過戶本案3不動產之時點、國信公司應於本案高雄、新店不動產過戶前塗銷其上抵押權，大飲公司並負擔原由國信、旭順公司負擔之本案2不動產土增稅等，顯違反上述一般不動產交易常情，而不合營業常規。

⑩大飲公司向國信、旭順公司買受本案3不動產、向臺銀士林分行貸款並負擔利息、土增稅及貸款給國信公司等行為，均未依本案取處資產、貸與資金等規範為實質評估審查。且大飲公司向國信、旭順公司買受本案3不動產，未明訂國信、旭順公司應移轉過戶本案3不動產之時間、未要求國信公司應先將本案高雄、新店不動產上抵押權設定塗銷再過戶，且無任何保障買受人即大飲公司權益之保障機制，使大飲公司在締約時即將多數買賣價金給付給國信、旭順公司，而陷於抵押權人一旦行使抵押權，大飲公司資產將有受損之高度風險。抑且，大飲公司以低於其向銀行貸款之利率貸款6,500萬元予國信公司，而無端承受借貸利率差額之損失。又大飲公司更負擔原由國信、旭順公司負擔之本案2不動產土增稅。均屬使大飲公司資產受減損風險或生實質虧損，而為不利益之交易。

⑸大飲公司遭受重大損害：

①按證券交易第171條第1項第2款所規定之「致公司遭受重大損害」要件，通常雖指金錢等財物損失，且以損失金額與公司規模等衡量損失是否重大，然法無明文限於金錢等有形之財物損失，如對公司之商業信譽、營運、智慧財產等造成重大傷害者，雖未能證明其具體金額，仍應屬對公司之損害。本罪固屬「實害結果犯」，然不論有形資產或無形資產，均為本罪所定公司損害之客體。其損害數額之算定，由於使公司為不利益且不合營業常規之行為，究其行為本質與背信行為相當，自應以背信行為致公司損害數額之算定方式認定之。而關於損害是否「重大」之認定，應以受損害之金額與該公司之規模（例如公司年營業額及公司資產等）加以比較，以衡量其重大損害程度。又因公司資產屬全體股東共有，公司資產清償負債後所剩餘得分配給股東之價值，即為股東權益（股權淨值）。公司市場價值多能透過流通之有價證券交易價格迅速反應，故所謂不利益交易致公司遭受重大損害之交易，應係指重大減損公司股東權益或足以促使公司有價證券價格嚴重跌落之交易。

②本件大飲公司買受本案高雄、新店不動產，表面上雖取得該等不動產移轉登記之請求權，然本案高雄、新店不動產其上設定抵押權所擔保之債權高於各該不動產之鑑價與買賣價金，本案高雄、新店不動產於購入當下，即處於其資產價值小於其上設定抵押權擔保債權價額之狀態，使大飲公司資產處於隨時可能因抵押權人行使權利而遭受流失的高度風險，實質上等同於將公司高度流動性的現金資產轉換為缺乏實質經濟利益之負資產。此外，為支應本案3不動產之不利益且不合營業常規之之交易，大飲公司更對外舉債負擔利息，不僅未能產生預期的資產投資報酬，更致利息支出損及營業利潤。又大飲公司在已給付本案高雄不動產高達約98%買賣價金予國信公司之情形下，竟又接受以本案高雄不動產設定抵押作為擔保並貸放資金，本案高雄不動產所有權即將移轉予

大飲公司，一旦移轉完成，抵押權將因權利混同而消滅，致該筆D款項之資金貸與，自有擔保之債權轉化為毫無保障之信用放款，致大飲公司具高度流動性之現金資產轉化為回收極不穩定、缺乏實質抵押之壞帳風險。另如上述，一般不動產買賣交易之土增稅應由賣方負擔，大飲公司額外負擔本應由國信、旭順公司支付之E款項，使大飲公司實質上增加本案2不動產之取得成本，增加大飲公司非必要之營運支出，致大飲公司資產減損。至起訴書雖指被告2人如事實欄一、㈠所示違背其等職務之行為，使大飲公司買受本案臺南不動產而給付之買賣價金1億5,700萬元（B款項）而受有重大損害等語，惟大飲公司與旭順公司就本案臺南不動產締結合法、有效之買賣契約，雙方仍應依契約內容或民法規定，履行對待給付義務及擔保責任，大飲公司依其與旭順公司之買賣契約給付買賣價金B款項後，已取得可請求移轉登記本案臺南不動產所有權之實際對待給付，而本案臺南不動產上亦無設定任何抵押權等負擔，且本件本案臺南不動產經鑑價之價值（1億6,426萬3,001元）亦逾大飲公司所給付之B款項，故大飲公司買受本案臺南不動產所給付之B款項，難認使大飲公司受有損害，故起訴書此部分之主張，並非可採。綜上，本件大飲公司向國信、旭順公司買受本案3不動產、向臺銀士林分行貸款並負擔利息、土增稅及貸款給國信公司等不利益且不合營業常規之交易，其所受損害金額乃A利息（389萬1,151元）、C款項（2億3,500萬元）、D款項（7,810萬元）、E款項（3,302萬6,213元）及F款項（1億5,500萬元），合計共5億501萬7,364元（計算式：389萬1,151元+2億3,500萬元+7,810萬元+3,302萬6,213元+1億5,500萬元=5億501萬7,364元）。

③①大飲公司因付本案3不動產交易買賣價金，致107年底現金流量表中「預付土地及建築物款增加」科目增加5億4,675萬5,000元，占當年度投資活動之淨現金流出6億6,502萬4,000元之82％，占當年底總資產40％，有大飲公司107年個體資

產負債表及個體現金流量表附卷可參（見2708號卷二十第331、335、350頁），而大飲公司該年底實收資本總額為5億6,622萬6,270元，有該公司經濟部商業司商工登記公示資料查詢服務（見2708號卷四第6頁）在卷可佐，可見大飲公司因該等交易流出之資金幾乎占實收資本額之全數。亦即，大飲公司幾乎是將所有可用的經濟資源，全數用於本案3不動產之預付款；②大飲公司因買受本案3不動產而分別向臺銀借款4億5,700萬元、向兆豐商銀借款8,800萬元。而向臺銀、兆豐商銀之借用期限分別為3年(即107年8月6日至110年8月6日)、1年(即107年6月1日至108年5月31日)，有相關授信契約可證(見2708號卷四第186至196頁、第198至201頁反面)。又大飲公司就上開向臺銀、兆豐商銀之借款，係以高雄廠區土地建物、平鎮廠區土地建物設定抵押擔保，亦有士林授字第10700026991號函、兆銀三重字第1080000018號函(見2708號卷十一第338至339、372至373頁)附卷可稽。可知，大飲公司依約必須在短短3年籌足5億餘元償還銀行，期間甚短、風險極高，且倘違約，銀行可拍賣抵押物取償，將中斷大飲公司之生產營運；③大飲公司106、107年度營業活動淨現金流出分別為4,877萬3,000元及2,856萬2,000元，有大飲公司107年個體現金流量表附卷可參（見2708號卷二十第335頁）。可知，大飲公司自106年度起，已無法自營業活動產生淨現金流入。再檢視大飲公司106年12月31日個體資產負債表（見2708號卷二十第331頁），大飲公司之財務資源主要係現金、對關係人國信、旭順的應收款項、存貨及不動產(其中土地廠房均已設定抵押)。可知，大飲公司當時除現金外，並無其他可立即變現而不影響公司正常營運之財務資源。又依據卷附大飲公司107年6月份未來1年各月份現金收支預測表，107年6月份期初現金為1億8,243萬3,000元（見2708號卷四第168頁反面），其數額小於上開3年內到期之借款本金5億4,500萬元(即4億5,700萬元+8,800萬元)。依大飲公司當時現金流量及財務資源，大飲公司向銀行貸款之金額

已超過其當時的還款能力，大飲公司將陷入無法清償1至3年內到期借款本金之高度財務風險；④依大飲公司107年底個體資產負債表（見2708號卷二十第331、332頁），大飲公司107年度因購置本案3不動產而舉借短期銀行借款，及以現金清償部分上開銀行借款後，107年底現金及約當現金佔總資產比例約2.71％（計算式：3,712萬1,000元/13億6,908萬8,000元=2.71％）；106年底現金則佔總資產比例22.28％（計算式：1億9,315萬9,000元/8億6,688萬7,000元=22.28％）；107年底流動負債3億3,742萬8,000元大於流動資產3億2,409萬3,000元。可見大飲公司因前開價購不動產交易，致現金占總資產比例大幅下降，流動負債大於流動資產，營運資金嚴重不足；⑤依大飲公司107年底個體資產負債表（見2708號卷二十第332頁），106年底及107年底負債比例分別為20％及54％，可知大飲公司因買受本案3不動產而大量向銀行借款後，負債比例大幅提高；⑥大飲公司於107年度，因本案3不動產買賣交易，而預付資金5億4,675萬5,000元，其107年度底利息保障倍數呈現負數，且大飲公司於同年6月21日、8月7日、10月23日仍持續借貸數千萬元資金與國信公司，有大飲公司108年3月資金貸與備查簿、資金貸與明細表在卷可參（見2708號卷四第156、171、224頁；13328號卷第110頁），導致大飲公司本身更多資金外流。且據證人葉美秀於偵訊時證稱：大飲公司購買本案2不動產所需資金不足，是我與鍾素娥一同至臺銀借貸，後來大飲公司又欲購買本案新店不動產，我看到簽呈時覺得很無奈，因為大飲公司當時資金根本不夠，再借貸之額度也不夠，但我如果在簽呈上寫貸款額度不夠，只會被孫幼英罵，所以我也不寫。當時購買本案新店不動產而須支付第一期款9,500萬元，是向臺銀與兆豐銀行各借一些錢，籌措至9,500萬元。之後，又須支付本案新店不動產第二期價款6,000萬元，我便透過鍾素娥告知孫幼英真的沒有錢也籌措不到錢了，事後是解除大飲公司定存才支應此部分價款等語（見11115號卷242頁反

面）。可知，大飲公司為支應本案3不動產之買賣價金，除對外向金融機構募資外，尚動用至定存款項始得支應，益徵大飲公司因本案不動產交易導致大筆資金外流，並已造成公司資金週轉不靈。況且，大飲公司之異常交易，於107年底已引起臺灣證券交易所股份有限公司（下稱證交所）之高度關切及查核，並陸續揭露本案3筆不動產交易不合營業常規之處，對於大飲公司商譽亦產生重大損害；⑦大飲公司先後貸與國信公司6,500萬元、1,310萬元，占107年底淨值約12.32%（計算式7,810萬元/6億3,364萬9,000元），有大飲公司107年個體資產負債表附卷可參（見2708號卷二十第332頁），其比例甚高，但卻無任何不動產作擔保以確保大飲公司能回收本筆貸款本息，顯見大飲公司在無實質擔保之情形下，將大筆現金於短期內流向孫幼英個人的國信公司，造成大飲公司承受大筆現金無法回收之高度風險。衡情，倘公司現金流量正常、充足、穩定，能支付到期所有債務，不確定性越少，公司經營風險越小，公司信貸及商譽才會相對提昇。反之，若公司欠缺流動現金、資金運作失序，公司經營風險越高，公司信貸及銀行信譽也會相對滑落。因此，孫幼英明知大飲公司因購買上開不動產而舉借中長期銀行借款，已導致流動負債大幅增加，大飲公司存有營運資金(即流動資產減流動負債)不足之風險，本應加強控管營運資金，以避免發生資金缺口，卻將高達大飲公司淨值12.32%之7,810萬元資金貸與國信公司，除令大飲公司面對上開大筆現金7,810萬元無法回收之高度風險，並進一步降低大飲公司所持有的營運資金，相對減低大飲公司之企業貸信能力，並造成公司財務失序，提高公司營運風險。

④綜上，本件大飲公司向國信、旭順公司買受本案3不動產、向臺銀士林分行貸款並負擔利息、土增稅及貸款給國信公司之不利益且不合營業常規等交易，已使大飲公司遭受重大損害。

⑹孫幼英使大飲公司向國信、旭順公司買受本案3不動產、向

臺銀士林分行貸款並負擔利息、土增稅及貸款給國信公司之不利益且不合營業常規等交易，乃意圖為自己及國信公司之利益，而為違背其職務之行為：

①如前所述，於107、108年間，孫幼英實質掌控國信、旭順幾近百分之百股權，亦實質持有大飲公司70%有餘之股權，且其實際掌控大飲等3公司之人事、業務及財務運作，而為大飲等3公司實際負責人。在此期間，大飲公司尚有30%左右股權在外流通並公開交易，但國信、旭順公司之資產則可認幾乎為孫幼英之個人資產；且大飲公司對孫幼英個人之國信、旭順公司並無任何持股關係（見卷附大飲公司107年度資產負債表及附註），大飲公司與國信、旭順公司財務互相獨立，但孫幼英卻可藉由自己同時對大飲等3公司之控制力及重大影響力，而同時實質掌控3間公司之財務流通。

②孫幼英使大飲公司買受本案3不動產及貸款予國信公司，係為將資金挹注國信公司以清償債務：

①證人即同案被告鍾素娥於偵訊時證稱：本案3不動產交易案均是孫幼英決意執行，而為此等交易，係因國信公司必須要償還債務給中央存保公司，孫幼英會直接告訴我國信公司要變賣之不動產，並表明由大飲公司購買，我就接續完成後面作業程序，孫幼英並未向財務部門確定過公司財務狀況、可動用現金等額度。大飲等3公司財務狀況均需向我報告，故我知悉107年5月29日法院以國信公司所有之秀岡段第4、5、7、8地號土地鑑價之11億餘元作為底價進行拍賣，國信公司便決定以出售土地作為因應，大飲公司資金不夠購買不動產，孫幼英便叫我去向銀行貸款，總共貸款4億多元，花了5億多元購買不動產等語（見2708號卷三第207頁反面、11114號卷一第19頁反面至23頁）。

②證人張玉鳳於偵訊時證稱：鍾素娥曾在開會時提及「旭順先不要付大西洋，先湊1億元給國信」等語，我記得這是因為國信公司積欠慶豐商銀債務約8億元，過程中，國信公司有打算用分期的方式償還。後續我在開會時繕打「依大西洋訂

定之資金貸與作業辦法」等文字，是孫幼英下達指示表示因國信公司積欠中央存保公司債務所需，國信公司欲以向大飲公司或旭順公司借款或出售資產之方式取得資金，我便將此等作業流程寫下，依此等流程作後續作業，但大飲公司是上市公司，有借款額度限制，故大飲公司無法直接將款項借給國信公司，國信公司復將不動產出售給大飲公司，並向旭順公司借款。此等事宜都是孫幼英決策的。大飲公司在買受本案3不動產之前，孫幼英或鍾素娥均未請我評估大飲公司財務狀況，以及取得本案3不動產未來可能之營運效益或利潤。大飲公司決議購買本案2不動產後，孫幼英便指示我向臺銀借貸4億6,500萬元中期貸款作為購買本案2不動產所用，大飲公司向國信、旭順公司購置本案2不動產最後目的，是為讓國信公司清償對中央存保公司之債務。依我對大飲公司107年度財務之知悉狀況，對於大飲公司在該年度購買高達6億4,000萬元不動產之能力是有所質疑，但此為孫幼英之決策，底下員工無法置喙，大飲公司過往並無在1個年度購買如此高額之不動產經驗（見2708號卷三第189頁反面至190頁、11114號卷一第57至58頁）；於原審審理時證稱：我於106年知悉國信公司與慶豐商銀間之債務糾紛，判決結果國信公司必須償還本金加利息約8億元，嗣於107年6月28日董事會決議前，鍾素娥告訴我大飲公司要購買本案2不動產，便告知我去做會計應做的事如委託鑑價等，當時大飲公司帳上定存約1億元，本案2不動產購買資金必須要去向銀行貸款，後來自臺銀貸得4億多元，嗣大飲公司將本案臺南不動產價金1億5,700萬元匯給旭順公司，旭順公司復將此筆款項借給國信公司，供國信公司償還慶豐商銀之債務，國信公司於同日償還慶豐商銀之5億款項中包含大飲公司給付本案高雄不動產之價金2億3,500萬元，以及給付旭順公司價購本案臺南不動產之價金1億5,700萬元（見原審卷四第129、131至138頁）各等語。

③證人葉美秀於偵訊時證稱：我在大飲公司擔任出納課長，負

責處理大飲等3公司資金調度，大飲等3公司均有出納人員，但均統籌由我負責管理。歷來國信公司資金不夠時，會向大飲、旭順公司借款，均係由我與張玉鳳討論後再依序上簽呈與鍾素娥、孫幼英。關於國信公司與慶豐商銀之賠償案件，鍾素娥有召開會議討論還款事宜，當時國信公司有積欠上海商銀、大飲公司以及孫幼英貸款，且公司是負淨值而無法向銀行增貸，大飲公司為上市公司，在做短期借款跟業務往來均有數額限制，故大飲公司出借給國信公司之款項也很有限。孫幼英及他的律師方去找中央存保公司談能否讓國信公司分期付款償還，但中央存保公司否決，後來進行之方向，便是由大飲公司購買本案2不動產，以此讓國信公司還款。我是看到簽呈才知悉購買數額，鍾素娥也有開會告知員工大飲公司要購買本案2不動產，但未說明購買原因，當時鍾素娥有問我大飲公司有無資金購買不動產，我說大飲公司沒有錢。事實上，鍾素娥對於大飲公司可用資金數額非常了解，因出納均有收支日報表，每週都必須上呈給鍾素娥。以出納之角度而言，大飲公司當時可運用資金不足以購買該等不動產。之後，張玉鳳告知我大飲公司又要購買本案新店不動產，因大飲公司與旭順、國信公司購買本案2不動產之金額不夠償還慶豐商銀。我在大飲公司購買本案新店不動產簽呈上寫如果核准就向臺銀或兆豐商銀借款，因為當時大飲公司向臺銀或兆豐商銀借款額度都不可能再提高，貸款額度也不夠用，我當時覺得很無奈，大飲公司當時根本不夠錢等語（見11114號卷一第101至103頁、11115號卷第241至242頁）。

④證人即臺銀士林分行授信人員葉泰延於偵訊時證稱：107年5月鍾素娥至臺銀士林分行稱欲增加借款額度，原先大飲公司在本分行有2億元之周轉金額度，但幾乎沒有用到，利率為1.7%左右。鍾素娥表示借款目的係為了避免國信公司所有新店土地遭中央存保公司強制執行，故替國信公司籌借款項，以償還國信公司債務，來解除強制執行。原先鍾素娥希

望以國信公司的名義來跟臺銀士林分行借貸，但當時國信公司之財務狀況及擔保品未通過我們的評估，嗣鍾素娥便以大飲公司名義向臺銀士林分行借款，以原先存在之2億元短期周轉金，另外增加中長期4億6,500萬元之周轉金。借款當時我有向鍾素娥表示大飲公司融資給國信公司會有適法問題，鍾素娥表示大飲公司會以土地交易買賣形式為之，我記得鍾素娥有稱會以向國信、旭順公司購地之模式來做交易，我便向鍾素娥表示如以土地買賣方式，可以用購地貸款模式，但鍾素娥表示資金很急，等土地過戶會來不及，因為銀行欲以購地貸款模式將資金借款與公司，必須先過戶再設定抵押給臺銀，臺銀才可撥付貸款等語（見2708號卷十一第394至396頁）。

⑤參以洪廖敏淑於偵訊時證稱：106年7月12日開會關於「國信消費性貸款的判決事後還款事宜」乙事，當時是鍾素娥召集財務部人員開會，討論國信公司向大飲公司借款金額6億元，國信公司並以位於新店土地及高雄廠房、機器作為擔保，因此這些土地及廠房必須進行鑑價。7月12日當日下午又再開會討論要由國信公司將土地出售與大飲公司，並討論後續程序要提案至董事會，原本國信公司要跟大飲公司借款，但因6億元並非小數目，大飲公司無法出借這麼大筆金額，除了國信公司要出售土地給大飲公司外，大飲公司及旭順公司也都會借款給國信公司。由於國信公司要將本案新店不動產出售給大飲公司，必須要有兩位會計師，且這兩位會計師不可以是國信公司或大飲公司的會計師，我們才要找其他會計師。鑑價報告部分由張玉鳳自行或指派人員進行，主要包括土地未開發及已開發之鑑價報告。當時旭順公司應該還有欠大飲公司3,000萬元，應該是孫幼英指示旭順公司先不要返還大飲公司3,000萬，由旭順公司借款給國信公司5,000萬，因此旭順公司當時資金應該會有8,000萬元。接著7月13日已經找到鑑價公司辦理鑑價，而請康玉玲先召開國信董事會，討論國信公司將新店的土地出售給大飲公司乙案。張

玉鳳有問張惠琴有關大飲公司買受國信公司的土地，要提供給董事會的資料準備情況，但張惠琴回答不清楚，鄭慧美有跟張惠琴講，李欣樺有上網去查，但都是舊資料。國信公司預計在7月19日召開董事會，討論出售本案新店不動產給大飲公司的案件。旭順公司先不要支付貨款給大飲公司，等湊足5,500萬元再借給國信公司，7月19日旭順公司先借給國信公司3,000萬，7月20日大飲公司董事會討論借款給國信公司6,000萬元事宜，後來確定大飲公司委託的鑑價師只有1位，就是品宥會計師事務所林姓女會計師，只要鑑價報告書跟鑑價金額差異不大，林姓女會計師則會在董事會召開前提供報告。據我所知，國信公司當時積欠中央存保公司本金約4億元，利息約2億元，資金缺口大，為了解決國信公司清償款項給中央存保公司，會議中均只是在討論作業程序，在此會議中都是鍾素娥與我們討論方案，方案都是鍾素娥提出等語（見11114號卷一第267至270頁），核與證人張玉鳳、葉美秀前開證述相符。可知，國信公司於106年7月間獲悉賠償中央存保公司數額確定後，鍾素娥便會同財務部門召開會議商議清償債務事宜，而初始欲以國信公司所有不動產為擔保向大飲公司借款，然大飲公司宥於上市公司借款額度限制，因而以向國信、旭順公司購買不動產、復由國信公司向旭順公司借款等方式將資金挹注國信公司，而當時大飲公司自有資金明顯不足，鍾素娥、張玉鳳、葉美秀等人為籌措購買不動產價金，乃向臺銀貸款。

⑥觀諸大飲公司向臺銀、兆豐銀行借款，再以買受不動產或貸款給國信公司名義將款項挹注國信公司，國信公司再持以償還欠款之經過，大飲公司於107年7月31日分別與國信、旭順公司簽訂本案2不動產之買賣契約書，旋於107年8月6日向臺銀士林分行借款4億5,700萬元；大飲公司取得4億5,700萬元借款後，即於107年8月7日分別以預付本案臺南不動產98%價購款、預付本案高雄不動產98%價購款之名義，匯款1億5,700萬元給旭順公司，匯款2億3,500萬元給國信公司。旭

順公司取得該1億5,700萬元後，旋於同日匯款2億元給國信公司。大飲公司同日再以貸款名義，匯款6,500萬元給國信公司。國信公司得款後即於107年8月7日開立票面金額為3億元、2億9,513萬元支票給新北地院民事執行處，以清償對慶豐商銀之債務；大飲公司又先後於107年9月19日向兆豐商銀及臺銀借款3,000萬元及6,500萬元，又於107年10月16日向兆豐商銀再借2,800萬元、3,000萬元，先後匯入大飲公司上海商銀三重分行帳戶後，先後於107年9月19日、同年10月16日以支付價購本案新店不動產64%預付款之名義，匯款9,500萬元及6,000萬元（合計1億5,500萬元）給國信公司（此筆預付款嗣後經大飲公司解約轉為對國信公司之貸款）。國信公司得款後，即於107年9月19日開立9,484萬1,882元之上海商銀本行支票、於107年10月16日分別開立5,590萬9,931元、175萬5,544元（合計5,766萬5,475元）之上海商銀本行支票給新北地院民事執行處以清償積欠慶豐商銀之債務；大飲公司原於106年11月9日另貸放1,310萬元給國信公司，國信公司於到期前之107年10月17日先償還之，但大飲公司立刻於同年10月23日再貸放1,310萬元給國信公司等情。可知，大飲公司向銀行借款、再與國信、旭順公司簽約、支付預付款及貸款給國信、旭順公司、國信公司再持以清償欠款，日期密接，金額相當，足見國信公司持以清償積欠慶豐商銀之各筆款項來源，俱為大飲公司分別向臺銀或兆豐商銀以「中擔」、「短擔」或「週轉放款」等借款名義商借而來。足見孫幼英使大飲公司買受本案3不動產及貸款予國信公司等交易之真正目的，係為挹注資金予自己幾乎百分之百持股之國信公司籌措款項以清償債務，惟因大飲公司為公開發行股票之上市公司，對於資金之運用需遵循一定程序規範，孫幼英乃先使大飲公司向銀行貸款，再使大飲公司向國信、旭順公司價購本案3不動產及貸款給國信公司等交易，以將大飲公司取得之貸款挪移挹注至國信公司，供國信公司清償債務。

③綜上各節，足見身為大飲公司負責人之孫幼英，藉由其對大飲公司及國信、旭順公司之實際掌控力，決定交易程序及條件，而以前述對大飲公司不利益且不合營業常規之交易，及實質違反本案取處資產、資金貸與等規範，使大飲公司向國信、旭順公司買受本案3不動產、向臺銀士林分行貸款並負擔利息、土增稅及貸款給國信公司，其目的係將向銀行貸得款項挹注國信公司，以供國信公司清償債務，違背其身為大飲公司負責人之忠實義務，而致大飲公司遭受上開重大損失，犧牲大飲公司最佳利益以滿足其個人私利，其意圖為自己及國信公司之利益，而為違背其職務之行為，至為灼明。

⑺被告2人具犯意聯絡與行為分擔：

①按共同正犯之成立，祇須具有犯意之聯絡，行為之分擔，既不問犯罪動機起於何人，亦不必每一階段犯行，均經參與。共同實行犯罪行為之人，在合同意思範圍內，各自分擔犯罪行為之一部，相互利用他人之行為，以達其犯罪之目的者，即應對於全部所發生之結果，共同負責；共同正犯間，非僅就其自己實行之行為負其責任，並在犯意聯絡之範圍內，對於他共同正犯所實行之行為，亦應共同負責；又共同正犯不限於事前有協議，即僅於行為當時有共同犯意之聯絡者亦屬之，且表示之方法，不以明示通謀為必要，即相互間有默示之合致亦無不可。

②稽之證人葉美秀於偵訊時證稱：鍾素娥會召開財務及稽核會議，此會議通常3個月召開1次，課級以上的課長如我、國信公司會計課長張秀華、旭順公司會計課長高淑貞、大飲公司會計課長張惠琴、旭順公司稽核襄理李紅、國信公司高雄廠會計課長伶燕、中壢廠會計襄理于蕊菱、旭順公司助理洪廖敏淑、旭順公司財務部副理張玉鳳都會參加，大飲等3公司不會分別開財務會議，有關財務事項均係由鍾素娥交辦。大飲公司購買本案2不動產簽呈，我是同時看到，在我看到此簽呈前1、2個月，鍾素娥便有詢問我大飲公司有無足夠資金購買本案2不動產，事實上鍾素娥對於大飲公司有多少資金

很清楚，出納部分都會製作收支日報表，每週均會上呈報告給被告2人，報表內會臚列大飲等3公司該禮拜之收入、支出及各帳戶結餘，定存帳戶則是每月出1份報表。我與鍾素娥一起至臺銀商談增貸，以取得購買本案2不動產之資金，當時約定貸款為期3年之中長期貸款，所以利息很高，我還有跟鍾素娥商討是否要解定存先償還貸款，避免利息負擔過於沉重（見11115號卷第239頁反面、第240至242頁）；證人張惠琴於偵訊時證稱：大飲等3公司會一起開財務會議，我不確定召開會議的人是鍾素娥或張玉鳳，原則上是洪廖敏淑通知開會，通常參加的人員有會計課長、出納課長及工廠會計課長，鍾素娥及張玉鳳也會參加，會議內容通常是在討論帳務內容有無錯誤、申報等事情，國信公司向大飲公司借款等事宜也會討論（見11114號卷一第158頁反面）；證人洪廖敏淑於偵訊時證稱：大飲等3公司原則上2個月會召開1次財務會議（見11114 號卷一第266頁反面）各等語，可知鍾素娥每季均會召開財務會議，經由大飲等3公司會計、財務人員在會議中報告該季各公司財務情形，以統籌大飲等3公司之財務，鍾素娥對於大飲等3公司現有資金狀況、盈虧損益以及大飲公司常規交易之流程、細節均知悉甚明，此由鍾素娥於偵訊時自承：大飲等3公司之財務狀況均需向我報告等語（見11114號卷一第19頁反面），亦可徵之。

③參以證人張玉鳳於原審審理時證稱：大飲等3公司財務部最高主管均是鍾素娥，本案3不動產之交易方式均係由孫幼英傳達給鍾素娥，鍾素娥會將此指令下達與各部門，我也是經由鍾素娥才知悉大飲公司欲買受本案3不動產，當時鍾素娥向我提及大飲公司有轉運中心需求，故購買本案臺南不動產、因投資需求而購買本案新店不動產，實際投資情形我不知悉，至於購買本案高雄不動產之原因我已不記得，鍾素娥交辦我去處理例如請會計人員去製作鑑價、不動產合理評估等資料。當時大飲公司現金約1億多元，故本案2不動產之資金必須向銀行貸款，我與鍾素娥至臺銀洽談貸款事宜，後來

旭順公司取得之1億5,000萬元價款貸與國信公司以清償慶豐商銀債務。108年3月12日會計師因本案3筆不動產遲未過戶至大飲公司開會，會計師當時也知道國信、旭順公司無法支付土增稅，鍾素娥便提出由大飲公司支付之方案，會計師則表示取處準則有20%範圍之限制，會議結束後鍾素娥就向孫幼英報告，過沒多久，鍾素娥就向我表示孫幼英同意照會議結果執行（見原審卷四第107、126、131至137、142、145、165頁）；證人謝政成於偵訊時證稱：108年3月20日我接獲鍾素娥指示撰擬大飲公司負擔本案2不動產交易之土增稅，以及本案新店不動產取消交易之簽呈，鍾素娥表示此為孫幼英所同意（見11115號卷第180頁反面）各等語。孫幼英於偵訊時供承：我決策買受本案3不動產的過程，是各地部門提出需求，我便會與鍾素娥討論，討論後，我決意要購買，我要求鍾素娥找會計師、委託鑑價以及處理後續符合法律程序等事宜，我不會跟鍾素娥以外之人談論或交代本案交易不動產的事。鍾素娥有向我提及會計師針對買受本案3不動產交易有意見，我向其表示要與會計師聯絡做後續處理，至於購買不動產的貸款細節我不清楚（見2708號卷三第379至380頁、11114號卷一第294頁、同卷三第128、130頁）；鍾素娥於偵訊、原審審理時自承：大飲公司買受本案3不動產是孫幼英告知我作後續不動產買賣之執行，而大飲公司當時有1億元左右資金，並無足夠資金買受本案3不動產，孫幼英便請我至臺銀商借款項，後續有貸到4億多元。在大飲公司購置本案3不動產之前，財務人員並未針對本案3不動產作成本效益評估。本案高雄不動產上存有上海商銀設定之第一順位1億2,000萬元抵押權，此設定是供國信公司營運周轉，我在此抵押權設定時便已知悉。國信公司於107年間，雖以本案高雄不動產為擔保再向大飲公司借款6,500萬元、1,310萬元，但此抵押權很早就已經設定。至於本案2不動產土增稅後續由大飲公司負擔，是因會計師要求盡快將本案2不動產過戶，108年3月12日我與會計師開會當日，我提出因國信、

旭順公司並無資金可繳納土增稅，而由大飲公司繳納該等稅賦之議案，會計師便表示如在交易價金20%內即可作業，我認為如符合規範，便盡快通知孫幼英看是否可行，事後張玉鳳告知我會計師於3月15日函文通知大飲公司本案2不動產交易欠缺必要性及合理性，我有再向孫幼英報告此事。在107年底，我曾向稅捐稽徵處商議分期支付土增稅，但稅捐稽徵處表示不同意。本案3筆不動產之進行，均係因國信公司必須償還銀行債務。108年3月12日決定取消本案新店不動產交易，是因大飲公司107年底碰到食安問題，在回收銷毀與重整過程中耗費相當心力，我也有參與銷毀部分，負責銷毀此部分必須要陳報國稅局。我擔任旭順公司財務經理，事實上也是大飲、國信這兩家公司之財務部最高主管，孫幼英會交辦我處理大飲等3公司之財務、業務、美工設計等相關事項，十餘年來均係如此。大飲公司買受本案3不動產之原因均是孫幼英告知我。孫幼英告知我後，我便與相關人員討論作業程序如何處理，當時大飲公司約有1億元可動用資金，故我向臺銀借款約4億多元。我曾經因國信與慶豐商銀的案子去看本案新店不動產，國信公司出售不動產之原因，是因法院判決確定國信公司必須還款，本息合計約8億元，但因國信公司資金不足，且以土地向銀行商談貸款均因財報不佳而致銀行審核未過，才必須出售不動產。本案高雄不動產在買賣之前，存有1億2,000萬元抵押權，此抵押權在80幾年即因大飲公司與國信公司短期借款而設定。大飲公司於107年購買本案新店不動產之際，其上存有孫幼英第二順位抵押權。108年3月12日會計師與我們商討本案3不動產過戶事宜，我提及該等不動產因土增稅而無法過戶，並提出由大飲公司支付土增稅，而國信公司無法支付土增稅，係因國信公司本身財務就不足，且又償還中央存保公司約7、8億元債務，旭順公司也因遇及食安問題而資金減少。本案新店不動產交易取消，我也有與會計師討論，並表示國信公司無法還款轉列為資金貸與，並詢問如果轉資金貸與會有超限問題。

孫幼英告知我大飲公司要買受本案3不動產後，我便指示張玉鳳依合法作業程序進行後續事宜，由張玉鳳與各部門協商購買前開不動產事宜，孫幼英交辦各部門的事情均係透過我（見2708號卷三第203至205、269、272頁、11114號卷一第20至21頁，原審卷四第15至23、26至31、36至38、45頁，同卷五第365至367頁）各等語。互核被告2人及前開證人關於鍾素娥在前開3筆不動產交易、資金借貸所為供述、證述大致相符。可知，鍾素娥獲孫幼英指示購置本案3不動產後，即指示財務部門針對本案3不動產進行鑑價、合理性評估等購買不動產之財務作業程序、指揮管理部門撰擬購置簽呈，並至臺銀借貸前開不動產購置所需價金，並於會計師詢問該等不動產遲未過戶事宜之時，協同召開會議、協商土增稅分期付款事宜，並提出土增稅由大飲公司負擔、取消本案新店不動產轉列為資金貸與之議案，並將當日議案轉知孫幼英，甚而指揮為後續程序之進行等行為，顯見鍾素娥對於孫幼英主導之本案3不動產交易、資金借貸之決策，有為後續指揮及遂行之行為。

④依上開各項事證，足見鍾素娥就孫幼英使大飲公司向國信、旭順公司買受本案3不動產、向臺銀士林分行貸款並負擔利息、土增稅及貸款給國信公司之不利益且不合營業常規等交易，與孫幼英俱有犯意聯絡及行為分擔乙節，堪以認定。

⑻被告2人及其等辯護人雖以上詞置辯，惟：

①鍾素娥為大飲公司實際上財務最高主管，就大飲公司相關財務、會計、資金調度等業務具有核決及管理權限，其雖未經大飲公司董事會選任或登記、掛名為經理人，仍屬證券交易法規定之大飲公司經理人。鍾素娥明知大飲公司為公開發行公司，其資產涉及廣大不特定股東及投資人權益，鍾素娥統籌大飲公司財務，自應依法辦理會計事務，而非機械式聽從孫幼英指示，棄廣大不特定股東及投資人權益於不顧，其既知悉國信公司為孫幼英實際掌控之公司，且財務狀況極不穩定，債務已無力清償，卻仍配合孫幼英指示，為孫幼英謀

劃，並指揮下屬辦理孫幼英指示事項，使大飲公司為如事實欄一所示不利益且不合營業常規等交易，其就事實欄一所示犯行與孫幼英有犯意聯絡與行為分擔等情，至為明確，已如上述。復稽之證人葉泰延於偵訊時證稱：我任職臺銀士林分行授信部門，於107年7月間，我承接大飲公司向臺銀士林分行申請貸款業務。大飲公司跟臺銀往來20幾年，我任職臺銀士林分行2年期間，大飲公司都沒有任何資金需求。當時大飲公司的財務經理鍾素娥來士林分行說要增加借款額度，原本大飲公司在臺銀士林分行就有2億元的周轉額度，但幾乎沒有用到，鍾素娥要我們評估大飲公司可以增借到多少，借款目的是國信公司在新店的土地要被強制執行，希望有1筆借款可以償還國信公司的債務。原本，鍾素娥希望以國信公司的名義借款，但經過我們評估，即便大飲公司作保，以國信公司名義借款會有困難。後來就改以大飲公司名義向臺銀借款，我不確定是鍾素娥自己提出還是我們所給建議，但鍾素娥一直跟我說，這筆錢很急。大飲公司如何跟臺銀商談借款的事情，也是鍾素娥跟我談，就是原本2億元短期周轉金，另外再給4億6,500萬元中長期周轉金，但2筆合計是4億6,500萬元，2億元短期周轉金利率是1.7283%，4億6,500萬元中長期周轉金利率是2.13%。借貸的部分，我沒辦法確定是鍾素娥的意思還是孫幼英，但鍾素娥是財務經理，鍾素娥有無承上旨意我不清楚，但我記得鍾素娥有跟我們說過孫幼英對臺銀印象很好，但鍾素娥沒有明白的說是孫幼英叫她來借款（見2708號卷十一第394至396頁）、證人黃逸君於原審審理時證稱：我任職於上海商銀三重分行經理，上海商銀三重分行跟國信公司間有授信往來，在107年底換擔保品，當時國信公司跟我們接洽的業務窗口是鍾素娥經理，葉美秀課長、張玉鳳副理各等語（見原審卷三第455至457、459至460頁）。可見如事實欄一、㈠所示授信額度高達4億6,500萬元之鉅額貸款，係由鍾素娥代表大飲公司與臺銀士林分行接洽、商討貸款條件、利率等事項甚明。並且，同屬大西洋集

團之國信公司，亦由鍾素娥帶同葉美秀、張玉鳳與上海商銀三重分行商討貸款擔保品變更事宜。核與鍾素娥於偵訊及原審審理時自承：我是大飲等3公司財務經理，也是財務部主管，大飲公司等3公司財務狀況都必須向我回報等語（見2708號卷三第203頁反面、原審卷四第14頁）、證人張玉鳳於偵訊時證稱：我對鍾素娥負責，鍾素娥為大飲等3公司之財務經理，大飲等3公司的會計課長會向我彙報每月損益比較表、資產負債表、產品銷售明細，我會再將損益比較表彙整給鍾素娥等語（見2708號卷三第189頁；11114號卷一第55、57頁）、證人洪廖敏淑於偵訊時證稱：鍾素娥是財務部經理，大飲等3公司財務部主管都是鍾素娥，財務部所有簽核都會經過鍾素娥等語（見11114號卷一第266頁反面）、證人楊朝木於偵訊時證稱：財務經理只有鍾素娥1人，管理大飲等3公司之財務等語（見11115號卷第31頁反面）、證人阮呂曼玉於原審審理中證稱：我自104年至108年擔任大飲公司之簽證會計師，事務所與大飲公司之聯絡窗口為鍾素娥經理，我們都稱鍾素娥為鍾經理，鍾素娥是負責財會方面等語（見原審卷四第337頁）一致，堪認鍾素娥就大飲公司有關財務、會計等重要事項及重要部門，有經賦予一定處理事務權限，且在其執掌範圍內，得自行裁量決定如何處理該當事務，並對外代表大飲公司之權限，核屬證券交易法第171條所稱之「經理人」無誤。至證人張玉鳳於本院前審審理時證稱：我們公司都只聽孫幼英的（見本院金上重訴卷四第216至217頁）；證人葉美秀於本院審理時證稱：鍾素娥會來傳達，是因為孫幼英的指示，鍾素娥會說孫董交代做什麼，而我們知道老闆就是孫幼英（見本院金上重更一卷四第121頁）；證人謝政成於偵訊中證稱：鍾素娥或張玉鳳沒有簽核的權利，若孫幼英沒有蓋章，所有的文件縱使發出也無效。孫幼英沒有承認的東西沒有人敢動。我的經驗，孫幼英事必躬親。連我採買1包影印紙也要問多少單價（見11115號卷第168頁反面至第169頁）、於本院前審審理時證稱：公司每一

件事都必須經過孫幼英同意，我們才敢去做。不可能有什麼事情孫幼英不會介入。小到可能買包衛生紙什麼的，都必須上採購單給孫幼英蓋章請款，我才能去做後續的事情。我個人是不敢做了決定以後才向孫幼英報告，我們公司也不會發生這種事情。我處理大飲公司需要會簽財務部的簽呈，鍾素娥不用簽名，送簽流程也沒有到鍾素娥那邊，鍾素娥也不需要看。107年6月15日的會議鍾素娥不用參與，因為那是大飲公司的事。有關大飲公司買受本案臺南土地的簽呈，鍾素娥不用簽名，因為這是大飲公司的事。鍾素娥沒有指示交辦或影響我辦理本案3土地買賣的簽呈（見本院金上重訴卷四第312至318頁）；證人陳浩然於偵訊時證稱：購買本案臺南土地的簽呈，我認為是孫幼英的指示，依我們同事10幾年的經驗，鍾素娥或張玉鳳應該都是奉孫幼英的命令行事各等語（見11115號卷第178頁反面至第179頁），僅足認孫幼英在大飲等3公司管理階層地位高於鍾素娥，孫幼英為大飲等3公司最高決策之人，其完全掌握大飲等3公司之經營、管理權等情，惟仍無礙於鍾素娥為大飲公司經理人之認定。又證人張玉鳳於本院前審審理時固證稱：大飲等3公司的財報，鍾素娥不會審核。國信、大飲公司的部分，我與鍾素娥沒有職務跟權限。據我所知，鍾素娥在大飲公司沒有擔任任何職務，大飲公司不論財務或業務事項，鍾素娥都沒有負責，也沒有任何管理權限，鍾素娥也不會經手大飲公司任何傳票或財務業務文件之製作，對大飲公司的財報也沒有編製、簽核權限，鍾素娥在大飲公司沒有任何職務或權限，對大飲公司的財務或業務人員也沒有任何監督權限（見本院金上重訴卷四第215至217頁）。惟證人張玉鳳前開於本院前審審理時證稱有關鍾素娥是否具大飲公司財務、會計方面權限等節，核與其於偵訊時之證述大相逕庭，證人張玉鳳對此稱其認知錯誤（見本院金上重訴卷四第217頁）。衡以張玉鳳於大飲等3公司任職資歷甚深，且與鍾素娥彼此相識且共事多年，實難認張玉鳳有認知錯誤之可能。且證人張玉鳳前揭於本院前審

審理時之證述，亦與上揭鍾素娥於偵訊及原審審理時之供述、證人洪廖敏淑、楊朝木於偵訊時、證人阮呂曼玉於原審審理時之證述相左，是證人張玉鳳前揭於本院前審審理時之證述，恐係事後迴護鍾素娥之詞，自不足採為對鍾素娥為有利之認定。另證人葉美秀於本院審理時雖證稱：有關大飲公司向銀行貸款的財務資金調度，鍾素娥不會參與指示或過問，鍾素娥不是大飲公司的人。對於大飲公司與臺銀之間具體的貸款額度、條件、還款期限等事項，鍾素娥不會參與磋商洽談，因為這部分臺銀一定跟我講，我才會傳達給孫幼英。鍾素娥沒有權力處理大飲公司的事，實際上也不會處理。鍾素娥會跟我去臺銀士林分行借錢，主要是買本案2不動產，鍾素娥跟張玉鳳是主管，他們是旭順公司的財務等於是賣方，我是買方，所以我請她們一起去臺銀士林分行談增貸案，買賣方一起的話，談起來會更順利等語（見本院金上重更一卷四第110至111、115至116頁）。惟證人葉美秀前開於本院審理時之證述，非但與證人葉泰延於偵訊時之證述不符，且與其於偵訊時證稱：我是大飲公司出納課課長，平常在大飲公司處理大飲等3公司的資金調度，大飲等3公司都有出納小姐，我是負責管理大飲等3公司的出納小姐的課長，如果大飲公司需要向銀行借錢，我會上簽呈給財務主管張玉鳳副理、鍾素娥經理、孫幼英總經理，董事長最後也會蓋章。如果財務經理鍾素娥召集會議，都是財務及稽核的會議，課級以上的課長都會參加，看討論哪幾間公司的財務，大飲等3公司不會分別開財務會議。國信公司要向大飲公司借款，不用開財務會議討論，我會上簽呈，呈報財務主管張玉鳳副理、鍾素娥經理、董事長。孫幼英才是大飲等3公司實際管事的人，我們有關財務的事項都是鍾素娥交辦，鍾素娥直接對孫幼英負責，不是對董事長負責。大飲公司買本案2不動產時，我在簽呈上加註「經核准要向臺銀增貸」，後來有增貸，是鍾素娥經理跟我一起去臺銀找臺銀的經理商談借貸的事。我有上簽說銀行需要哪些資料，會給我的主管張

玉鳳、鍾素娥經理、秘書康玉玲、會計張惠琴、總經理孫幼英等語（見11115號卷第239至242頁）迥異。證人葉美秀初於本院審理時固證稱：有關大飲公司向銀行貸款的財務資金調度，鍾素娥不會參與指示或過問。鍾素娥不是大飲公司的人。大飲公司與往來銀行聯繫的窗口向來是我。我有請鍾素娥、張玉鳳陪我去臺銀談貸款的事，因為我是買方（按即大飲公司），鍾素娥、張玉鳳是賣方（按即國信、旭順公司），買賣方一起去談會比較順利。我是臺銀的主要窗口。鍾素娥不會處理大飲公司的財務資金調度、財務事項。鍾素娥沒有權力處理大飲公司的事情。實際上鍾素娥也不會處理，如果是資金，一定是我。大飲公司的簽呈都不會經過鍾素娥等語（見本院金上重更一卷四第110至111、115至117頁），然證人葉美秀嗣經檢察官質以此部分證述與其於偵訊時經具結所為之證述不一，復經審判長告知偽證罪處罰要件，證人葉美秀即改稱：因為大飲等3公司真的是關係企業，我們又是同辦公室，講一定大概都會講。鍾素娥會出來告訴我們，但也不一定都是鍾素娥，就是說有誰進去，孫幼英有交辦，那跟我有關係，可能就會出來跟我說老闆剛剛叫我做什麼。實際上，鍾素娥可能會來傳達孫幼英的事情，看孫幼英要做什麼。因為財務的東西，事情這麼多，不會只有一件事，有時候會交辦我們有關大飲等3公司的財務事項。因為鍾素娥是掛經理，其實去銀行談，主要就是說想要增貸，能夠提供的設定物就是原來的設定物增資而已，主談就這樣兩句講完，就沒事了，就聊天，因為後續銀行一定會開始要很多資料，那都是要找我，我負責執行。公司的決策就是孫幼英跟鍾素娥講，鍾素娥才又指示我們，大概就是這模式等語（見本院金上重更一卷四第118至121、124至127頁），與上揭其於偵訊時、證人葉泰延於偵訊時之證述較為相符，可見證人葉美秀於本院審理初證稱「鍾素娥沒有權力處理大飲公司的事、實際上不會處理」等語，是否可信，顯

有疑問，自難採為有利於鍾素娥之認定。是鍾素娥辯護意旨⑴，均無足採。

②按不利益且不合營業常規交易之判定係綜合交易經過、條件及目的而論，非謂價額相當或低於鑑定價額即不該當不利益交易。且持有公司股權多寡與掏空公司動機存否並無必然關係。查大飲公司係上市交易之公開發行公司，孫幼英縱為大股東，但大飲公司至少有近30％股權在外流通而為廣大不特定投資人持有，亦即大飲公司資產及信用直接涉及廣大不特定投資人之財產權，非僅專屬孫幼英所有。反之國信、旭順公司則俱為孫幼英之個人公司，於國信公司財務困難面臨不動產拍賣危機時，孫幼英利用完全掌控大飲公司決策之控制力，不循正常之實質合法合規程序，使涉及廣大不特定投資人權益之大飲公司向銀行貸款，利用買受國信公司不動產及貸與資金交易模式，將款項挪移給孫幼英所有之國信公司，使大飲公司負擔債務，棄廣大不特定投資大飲公司之投資人權益於不顧，孫幼英主觀上自有不法牟取私利之背信意圖。又簽證會計師執行公司財務報表查核或核閱工作，目的在對財務報表是否允當表達受查公司財務狀況一事表示意見。即使審計準則公報第62號要求簽證會計師針對部分事項應與受查公司治理單位溝通，但其目的係在促進會計師查核工作之進行，以確認公司財務報表編製是否允當表達。換言之，簽證會計師之工作目標不在偵查公司舞弊，更絕非在指導或參與公司財務或營業運作活動，是即使簽證會計師未對本案不動產交易條件提出質疑，亦與認定被告有無徇私背信犯行無關。查本案2不動產交易係於107年7月31日始簽署契約、本案新店不動產交易則於同年9月19日始為之，簽證會計師對於本案3不動產交易儘快亦僅能於第三季查核始發現，而會計師於第三季查核發現本案3不動產交易異狀後，已與鍾素娥、張玉鳳詢問、了解等情，業據證人張玉鳳於原審審理中證述明確（見原審卷四第101頁），並有資誠會計師事務所107年11月14日出具之第三季內部控制建議書附卷可參（見27

08號卷五第68至69頁）。證人阮呂曼玉、蔡鴻達於原審審理亦均證稱：我們一直希望本案3筆不動產能過戶以保全大飲公司之權益，所以才會催促公司提出相關文件以利我們作查核，俾利得出具財務報告等語（見原審卷四第248、249頁），可見會計師於查核該等交易具有預付大筆款項而遲未過戶情狀之時，已即時與大飲公司治理單位溝通該等異狀。復以，依卷附大飲公司107年第三季財報會計核閱報告（見原審書狀卷二第234至235頁）「強調事項」欄記載：「如合併財務報表附註七，大西洋飲料股份有限公司及其子公司民國107年第三季為業務及投資考量，向關係人—旭順食品股份有限公司及國信食品股份有限公司購買土地及建築物，合約款項計新台幣640,000仟元，已支付新台幣487,000仟元，尚未完成過戶移轉程序。本會計師未因此而修正核閱結論」等語，證人阮呂曼玉於原審審理時亦證稱：因大飲公司於107年度有為本案臺南、高雄、新店不動產之交易，且已支付高達98%、65%之款項而遲未過戶之特殊情況，故我們特別將此等交易情況載明於「強調事項」欄提醒報表閱讀人等語（見原審卷四第413頁），可見簽證會計師於107年11月核閱大飲公司第三季報表時，發現大飲公司上開土地交易具有預付9成及過半以上金額惟未辦理過戶之異常情況，即於「強調事項」欄特別提醒報表使用者注意此情。可知簽證會計師確已於核閱第三季報表時，發現本案不動產交易有異常情形，不但即時與大飲公司治理單位溝通詢問，更已於核閱報告揭露提醒報表使用者特別注意。是孫幼英辯稱會計師就不動產交易並無意見，而信賴專業會計師等語，顯屬卸責之詞。再按行為人就關係企業公司間藉不合營業常規交易而輸送利益，致使控制公司不利益者，得否以「係為關係企業整體最大利益」主張免責一事，應回歸刑事背信及不合營業常規交易之判斷原則，即視行為人之目的及決策程序是否確為關係企業整體利益且有無實質合法合規，抑係規避法令及公司內控程序等規範以牟取個人私利，尤其應審視行為人是否

對公司決策機關即時、公開、透明且完整誠實地揭露自我利益衝突情形，並使公司內部權責及決策機關就該交易為詳細實質的調查、評估及審議，以為判斷。在符合無利益衝突、基於誠實善意、已盡合理注意義務、無濫用裁量權等前提下，該決策判斷受商業判斷法則保護。如經管階層在利益衝突下為牟私利，而以犧牲公司最大利益及違反程序規範等手段做出決策，縱其能提出再多的正當化理由，即不受商業判斷法則保護。查本件孫幼英在利益衝突下，利用自己完全掌控大飲等3公司，決策所有交易條件，其交易條件不但對大飲公司極為不利益，且未經大飲公司內部權責及決策機關實質調查、評估、審議，使涉及廣大不特定投資人權益之大飲公司向銀行貸款，再利用買受國信公司不動產資產及貸與資金交易模式，將款項挪移給國信公司清償債務，核屬違背忠實義務而違背其職務之背信行為，且已致大飲公司受有重大損害，均如前述，縱大飲公司確有上揭買受本案3不動產之需求，或該等損害事後已經彌補、或該等交易事後有所獲利等情，均無從以商業判斷法則為免責事由。是孫幼英辯護意旨⑴①、鍾素娥辯護意旨⑵，均不足採。

③○○段第0、0、0、0地號土地前因國信公司與慶豐商銀間債務，而經新北地院民事執行處執行查封，於107年10月26日方因國信公司還款而塗銷查封登記，有新北地院107年10月26日新北院輝102司執和字第12228號函附卷可參（見2708號卷六第173頁），可知大飲公司向國信公司購買本案高雄不動產之際，○○段第0、0、0、0地號土地仍遭查封登記，依法不得處分，遑論提供擔保。此據證人即上海商銀三重分行經理黃逸君於原審審理時證稱：如果變更之擔保品遭查封，銀行端不會繼續評估此轉擔保之可能性等語明確（見原審卷三第462頁）。此外，國信公司於107年10月塗銷查封登記之還款，乃係大飲公司買受本案新店不動產之買賣價金即F款項，換言之，於本案高雄不動產買賣交易之際，○○段第0、0、0、0地號土地之查封是否撤銷與否、撤銷時點均未能

確定，被告2人及其等辯護人辯稱大飲公司買受本案高雄不動產時，即有以○○段第0、0、0、0地號土地為轉擔保品之規劃、考量等語，顯非實在。再依證人黃逸君於原審審理時證稱：上海商銀與國信公司間授信往來已有10餘年，國信公司是提供本案高雄不動產為擔保，設定抵押擔保債權1億2,000萬元，鍾素娥、張玉鳳及葉美秀曾於107年底，向我表示欲將國信公司提供擔保品即本案高雄不動產，變更為秀岡段第5、7、8地號土地，我於108年2月22日至位於新店秀岡5地號土地勘估此擔保品，嗣後聽聞大飲公司負面消息而作罷等語（見原審卷三第455至458頁）。可知，上海商銀最早係於107年底才接獲國信公司欲將上開抵押權擔保品自本案高雄不動產變更為秀岡段第5、7、8地號土地之事，已是在本案高雄不動產買賣交易數月之後。且依卷附資誠會計師事務所於107年11月14日出具之第三季內部控制建議書載明：「本會計師認為貴集團與國信公司之資產取得交易，雖有相關鑑價報告作為交易價格依據.....雙方於民國107年7月31日簽訂契約後，即於民國107 年8月7日給付新台幣235,000仟元佔總價金98%，僅餘尾款新台幣5,000仟元俟所有權移轉後給付。惟截至民國107年11月13日止尚未完成上開不動產所有權之移轉程序且上開不動產仍有其他權利人設定抵押權」等語（見2708號卷五第68頁反面）。可知，鍾素娥至上海商銀洽談變更擔保品之時點，恰與簽證會計師發覺異常促請處理之時相互吻合，顯見被告2人在知悉會計師關注高雄不動產過戶遲延事宜，為掩飾前開交易之不合理以及確保財報得如期出具，才於107年底著手更換擔保品之情事，益徵被告2人本無塗銷抵押權之意。再按背信罪性質上係結果犯，同時也是即成犯及狀態犯，於背信行為完成時，所受損害即已確定，縱事後所受損害業經填補，亦不影響背信罪之成立。公司已受之損害縱獲行為人事後彌補，亦僅屬行為人背信行為完成後填補損害而已，不能因此即認行為人背信未致公司受害而阻卻其背信罪之成立。查被告2人使大飲公司為不利益

且不合營業常規之買受本案3不動產交易行為，使大飲公司因給付本案2不動產買賣價金，向臺銀士林分行貸款，而負擔該貸款所衍生之A利息、並額外給付本案2不動產之土增稅即E款項；買入其上設定負擔之金額大於其本身價值（買賣價金）之本案高雄、新店不動產並給付C、F款項，致其資產處於隨時可能因抵押權人行使權利而流失的高度風險，被告2人背信犯行即已成立。至此後，大飲公司是否已取得本案3不動產、本案高雄、新店不動產上設定之負擔是否轉移、解消、大飲公司因本案2不動產買賣交易因而負擔之利息、土增稅等損害是否獲得彌補，均無礙被告2人犯行之成立。是孫幼英辯護意旨⑴②④、鍾素娥辯護意旨⑶，尚非可採。

④大飲公司將D款項貸予國信公司，國信公司提供本案高雄不動產為擔保，斯時，本案高雄不動產尚未移轉登記予大飲公司，而本案7,810萬元債權固在國信公司以本案高雄不動產設定之擔保範圍內。然被告2人各為大飲公司負責人、經理人，自應盡善良管理人注意義務，縱大飲公司與國信公司有資金融通往來，對於大飲公司貸與資金予國信公司，仍必須實質遵循本案資金貸與等規範，使大飲公司權責及決策機關實質調查、評估、審議國信公司之財務及營運狀況、償債能力及擔保品價值，以決定是否貸與款項。自不能因大飲與國信公司間歷來均有融通資金慣例，而未依相關規定貸與資金。且本案高雄不動產於提供D款項借貸之擔保前，早已出售給大飲公司，大飲公司亦支付高達98%之價金，不論其借款數額是否在擔保範圍內，均已架空提供擔保實益。且本案高雄不動產一旦嗣後移轉給大飲公司，其上國信公司設定予大飲公司之抵押權，將因大飲公司取得本案高雄不動產之所有權混同消滅（參見民法第762條）。換言之，D款項之貸與，對大飲公司而言，形同無擔保貸款，有立即且明顯之貸放風險。但大飲公司「資金貸與明細表」上竟未明確記載此顯而易見之風險，反認具有足額擔保價值，並列為「擔保品」，顯然未針對「貸與對象之徵信及風險評估」、「對公

司之營運風險、財務狀況及股東權益之影響」等事項進行實質評估調查，縱D款項之資金貸與未超過當時大飲公司淨值20%，仍違反公發公司資金貸與準則第14條第1項及第9條第6款徵信作業程序等規定。又國信公司就D款項之資金貸與，嗣提供○○段第0、0、0地號土地，設定擔保債權額為3億元之最高限額抵押權給大飲公司，以替代原先之本案高雄不動產擔保品。惟如前所述，本件D款項資金貸與之不利益且不合營業常規之交易行為，於大飲公司同意貸與並將款項匯至國信公司之時，被告2人犯行即已成立，縱國信公司事後再行提供足額擔保，僅屬損害之填補，仍不礙於被告2人罪責之認定。復參以臺銀士林分行於107年8月3日函大飲公司，同意核貸大飲公司4億6,500萬元之授信申請，並檢附核貸條件，有臺銀士林分行107年8月3日士林授字第10700026991號函暨附件可憑(見2708號卷四第186至187頁)，而該函檢附之核貸條件5.年(費)利率欄已載明：「按本行二年期定期儲蓄存款(一般)機動利率加0.9個百分點機動計息，營業稅及印花稅由借款人負擔(107.8.2為2.13%)」等語(見2708號卷四第186頁反面)；大飲公司與臺銀於107年8月6號簽立之放款借據亦載明：【一般條款】第一節四、本借款利息按年率2.13%計算」等語（見2708號卷四第187頁)。可見，大飲公司於107年8月7日貸與國信公司6,500萬元前，有關如事實欄一、㈠所示大飲公司向臺銀士林分行申貸款項之利息為週年利率為2.13%乙節已經確立，是孫幼英及其辯護人辯稱關於6,500萬元借貸之貸款年利率部分，因大飲公司決議借貸予國信公司6,500萬元時，臺銀借款利率尚未底定等語，即不可採。又大飲公司貸與國信公司D款項之借款利息於107年8月至108年2月均為週年利率2.065%（見金上重更一卷三第361至373頁），於108年3月始調整為2.38%（見本院金上重更一卷三第375頁)，是孫幼英及其辯護人辯稱在確認大飲公司向臺銀貸款之借款利率後，即將D款項之借款利率調高為2.38%等語，亦無可採。另大飲公司貸與國信公司之1,310

萬元縱屬借新還舊之經常性短期借款，仍應依循大飲公司資金貸與程序，辦理一般貸款授信程序、徵信、鑑價，以正確評估債務人之信用現況，及評估抵押品現時之價值是否足供擔保、確保債權之履行。於案發當時，大飲公司已給付本案2不動產款項達5億餘元，且大飲公司已爆發食安危機，被告2人竟不思為大飲公司保留資金，仍將資金貸與財務狀況不佳之國信公司，而使大飲公司為不利益且不合營業常規之交易，益徵其等主觀上具背信犯意。是孫幼英辯護意旨⑴③、鍾素娥辯護意旨⑷，均非可採。

⑤參以證人即同案被告孫幼英於偵訊時證稱：本案2不動產交易，一開始決定購買的價格的時候，就同意這個價格包含土增稅要由大飲公司負擔等語（見2708號卷三第225頁反面）。鍾素娥於調詢時亦自承：以旭順公司營業規模及現金流來看，旭順公司沒有能力一次支付1,000多萬元之土增稅。旭順公司每月營業額平均約有4至5,000萬元，這些資金都在公司正常營運周轉，實際上能運用之資金不多。這土地交易最後土增稅也是改由大飲公司負擔，原因就是國信公司營運狀況不好，又有多筆欠款，所以根本沒有能力負擔，才會改由大飲公司負擔等語（見2708號卷三第196頁反面至197頁）。可見，被告2人原先非但未提及土增稅本來規劃由旭順公司負擔之情事，反稱國信、旭順公司本即無力支應土增稅，則鍾素娥嗣改辯稱本案2不動產之土增稅，原係規劃由旭順公司負擔，因食安問題，旭順公司營收不佳而無法支付土增稅等語，已難採信。況經原審調閱107年度旭順公司營業稅申報書，旭順公司於107年3、4月之營業稅申報額（三聯式、二聯式發票總額）為1億317萬9,476元；同年5、6 月之營業稅申報額為1億4,144萬9,473元；同年7、8月之營業稅申報額為2億2,877萬4,806元，有當年度營業人銷售額與稅額申報書附卷可參（見原審調得資料卷十六第334至336頁）。可見，旭順公司於107年6月本案交易前後之營業額乃呈現持續增加之情況，斯時旭順公司本可於其營業額充足之

際支付本案土增稅，而順利辦理過戶，益徵鍾素娥前揭辯詞，尚難憑採。再稽之資誠會計師事務所審計經理於108年3月12日寄發之電子郵件（見2708號卷四第41頁）內容：「針對金管會和證交所詢問的資產保全和過戶情況，與大西洋鍾經理等討論情況如下，會後鍾經理跟孫總經理報告後，同意執行。1.旭順-台南佳里土地和建物：大西洋召開臨時董事會，修改買賣合約，由買方大西洋負擔土增稅等稅捐，並辦理過戶程序。出財報日前至少付清土增稅，時間允許會完成過戶程序。2.國信-高雄湖內土地和建物：召開臨時董事會，修改買賣合約，由買方大西洋負擔土增稅等稅捐，並辦理過戶程序。出財報日前至少付清土增稅，時間允許會完成過戶程序。」等語，可知大飲公司於會後，經孫幼英同意由大飲公司負擔本案2不動產之土增稅，然該等方案於當日會議中是否為會計師所建議或得其同意，仍需探究會議之實際情況而論。參以證人阮呂曼玉於偵訊時證稱：當日鍾素娥表示國信、旭順公司無法支付土增稅，並提出由大飲公司支付前開稅賦以利辦理過戶程序，我表示土增稅由買方負擔並不合理，如需由買方負擔必須說明合理理由。鍾素娥則表示修改合約，但仍需得孫幼英之同意。我們促請大飲公司盡速提供完成之資料，係因107年第三季後，大飲公司關於過戶乙事拖延已久，我們一直要求大飲公司提供文件，因我們必須審核其所謂大飲公司負擔土增稅是否具有合理理由，而不是說事務所同意由大飲公司負擔土增稅（見2708號卷三第250頁）、於原審審理時證稱：大飲公司對於本案2不動產之交易合理性未交代清楚，我於108年3月12日便至大飲公司與客戶溝通表示倘若一直無法釐清，到時候我真的沒有辦法出報告，可能會出無法表示意見或保留意見報告，並表達不趕快過戶真的就是大問題，鍾素娥提到國信、旭順公司沒有錢繳納土增稅，鍾素娥復提議由大飲公司代為繳納土增稅，我便表示此必須考量到由大飲公司繳納土增稅之合理性及必要性，鍾素娥有稱要修改合約，但因在審計範疇是以鑑價報告

為依據，我便以手機查詢公發公司取處資產準則之規定，因而知悉倘在合約鑑價報告20%內差異數值可不需重出鑑價報告，鍾素娥便稱需要與孫幼英討論，我離開大飲公司前鍾素娥便來電告知我孫幼英要以前開方案執行。我們一直促請大飲公司提供過戶資料，因從一開始交易到出財報前都是繞在無法過戶乙事，所以我們當然希望最後可以看到過戶之文件（見原審卷四第362至365頁）；證人蔡鴻達於偵訊時證稱：大飲公司遲至108年3月12日仍遲未過戶，對於事務所而言出具當年度財報已十分急迫，故我們持續要求大飲公司盡快出具本案2不動產之過戶資料，讓我們審核確認由大飲公司負擔土增稅是否合於合理性，故事務所持續於3月份催促大飲公司提供資料，並非同意由大飲公司負擔土增稅（見2708號卷三第259頁反面）、於原審審理時證稱：3月12日當日會議主要在討論本案2不動產遲未過戶之情形，鍾素娥有提到國信、旭順公司無法支付土增稅，故提出由大飲公司負擔土增稅之方案，我們有表示土地稅法規定是要由賣方來繳納，並請公司再審慎考慮，當時鍾素娥有提到取處準則之規範，我復提及金額方面可以允許變動之範疇為20%，在此範圍內毋庸重新出具鑑定報告，我們希望大飲公司盡速提出過戶之相關資料，因為我們一直都希望公司要過戶，確保大飲股東權利有受到保障（見原審卷四第238至241、249頁）各等語。可知，證人阮呂曼玉為如期出具有利於大飲公司之財務報表，於第三季開始，針對本案2不動產交易有疑義部分，頻繁與大飲公司聯繫，甚而於108年3月間親自偕同審計部經理蔡鴻達至大飲公司會談，鍾素娥復於當日提出由大飲公司負擔土增稅之議案，該等議案固未遭會計師明確否決，惟會計師阮呂曼玉及審計部經理蔡鴻達亦提醒與會之財務人員該等議案之執行必須具有「合理性說明」。再佐以資誠會計師事務所於會議後3日即同年3月15日出具之函文促請大飲公司之全體董監事提出下列說明：「大飲公司管理階層日前曾向本會計師表示：擬召開董事會討論與關係人簽訂補充協議，由

大飲公司負擔前揭不動產買賣交易之土增稅。針對大飲公司此項規劃：⑴請說明由大飲公司負擔土增稅之合理性及必要性。⑵請說明土增稅由買方負擔是否符合一般營業常規之安排」有108年3月15日資會綜字第18008160號函文附卷可考（見2708號卷五第73頁）暨阮呂曼玉與張玉鳳於3月17日之通訊軟體LINE對話紀錄：「（阮呂曼玉）：玉鳳，請問你有第三人可以幫忙繳土增稅嗎？因為按照目前的計畫，交易所認為不合理（因為是關係人），再加上土地稅法規定清楚：土增稅應由賣方繳納。這才是最穩當之作法。因為交代不了改合約讓公司繳土增稅的合理性與必要性。」、「（玉鳳）：怎麼又這樣了。」、「（阮呂曼玉）：整個事情問題出在開始訂合約時，因為是關係人，不可能不知道兩家關係人沒有能力付土增稅（無法過戶）還依然去購買拿不到所有權（無法在正常時間完成）的不動產」等語（見2708號卷三第293至296頁）。可見，會計師於會後仍持續促請大飲公司說明變更土增稅方案之合理性。會計師就大飲公司負擔土增稅之方案雖未明確反對，但亦提及可能涉及法規範，並一再要求必須要有「合理性」，會計師才能出具有利之查核簽證報告。是鍾素娥辯護意旨⑸，核屬卸責之詞，並非可採。

⑥大飲公司以如事實欄一所示等犯罪事實對被告2人提起侵權行為損害賠償之訴，固經新北地院110金10號判決駁回大飲公司前開之訴，有該判決在卷可參（見本院金上重更一卷二第287至306頁）。然細繹新北地院110金10號判決係認定大飲公司主張其因被告2人犯罪行為所受損害，刑事判決既均認定被告2人實際已經將不動產交易、資金借貸等所有金額返還於大飲公司，並無沒收之必要，是大飲公司主張之損害已經獲得填補，自不得再判命被告2人賠償大飲公司等語（見本院金上重更一卷二第305頁）。可見，新北地院110金10號判決認定大飲公司之損害已經填補，不得再行求償，因而駁回大飲公司侵權行為損害賠償之訴，並非認定大飲公司未受有損害。被告2人及其等辯護人辯稱新北地院110金10號

判決認定大飲公司取得不動產價值高於成本，並未造成任何損害等語，尚屬無據。是孫幼英辯護意旨⑴⑤、鍾素娥辯護意旨⑹，並無可採。

⑼本件因犯罪獲取之財物或財產上利益：

①證券交易法第171條第2項於107年1月31日修正公布，原條文規定：「犯前項之罪，其犯罪所得金額達新臺幣一億元以上者」，修正為「犯前項之罪，其因犯罪獲取之財物或財產上利益金額達新臺幣一億元以上者」。本條第2項雖經修正，但修正前「犯罪所得」與修正後「因犯罪獲取之財物或財產上利益」（犯罪獲利、犯罪利得）之定義，實屬相同，且其核心概念與刑法沒收新制之「犯罪所得」迥不相同（前者著重「犯罪獲利規模」或「犯罪對金融秩序之整體危害」，後者則著重「個別行為人不法利得之剝奪」）。修正後證券交易法第171條第2項規定：「犯前項之罪，其因犯罪獲取之財物或財產上利益金額達新臺幣一億元以上者，處7年以上有期徒刑，得併科新臺幣2,500萬元以上5億元以下罰金。」，依此可見，行為人犯證券交易法第171條第1項之罪，倘「因犯罪獲取之財物或財產上利益」（犯罪利得）達1億元以上，其刑度較未達1億元者更重，可知「犯罪利得」「達1億元以上」為本罪之加重處罰要件。查證券交易法將「犯罪獲利」「達新臺幣一億元以上」之情形特別加重刑度，係因立法者鑒於在該等金融犯罪，行為人犯罪獲利愈高，對投資人及股票公開交易市場秩序之危害通常愈大，有以致之。此處作為「加重處罰要件」之「犯罪獲利」，立法者之考量既係針對「對股票公開交易市場秩序及投資人之危害程度」，而非「對行為人不法利得之剝奪」，則此「犯罪獲利」之認定，在多數行為人共同或幫助犯本條所訂金融犯罪（如背信或侵占公司資產），但各自分享、歸屬部分獲利之場合，因為多數行為人彼此具有相同之背信或侵占公司資產之行為意思，且基於該等意思分配各自之背信或侵占公司資產行為，進而導致對公司、投資人及股票交易市場秩序之危害，是該

此處「因犯罪獲取之財物或財產上利益」之衡量，應自「整體犯罪規模」之角度出發，即「以多數行為人共同背信或侵占公司資產之總利得」為判斷基準，而非依個人實際分得數額是否各逾1億元為其論罪標準。

②是被告2人如事實欄一所示違背其等職務之行為，使大飲公司為不利益之交易且不合營業常規，違反法令，將大飲公司資金貸與國信公司等行為，因犯罪獲取之財物，自整體犯罪規模觀之，乃使大飲公司買受本案高雄不動產所給付約98%之買賣價金2億3,500萬元（C款項）、貸與資金7,810萬元予國信公司（D款項）、為國信、旭順公司負擔土增稅共3,302萬6,213元（E款項）及買受本案新店不動產所給付約64%買賣價金1億5,500萬元（F款項）共5億112萬6,213元（計算式：C款項〔2億3,500萬元〕＋D款項〔7,810萬元〕＋E款項〔3,302萬6,213元〕+F款項〔1億5,500萬元〕），達1億元以上。

③起訴書雖指被告2人如事實欄一、㈠所示違背其等職務之行為，使大飲公司買受本案臺南不動產而給付之買賣價金1億5,700萬元（B款項），屬因犯罪獲取之財物等語。惟按證券交易法第171條第2項規定「其因犯罪獲取之財物或財產上利益金額達新臺幣1億元以上」之加重處罰條件。參照其立法理由，係指因犯罪而直接取得之直接利得，不包含間接利得，且應扣除成本。查大飲公司與旭順公司就本案臺南不動產締結合法、有效之買賣契約，雙方仍應履行對待給付義務及擔保責任，大飲公司得請求旭順公司移轉登記本案臺南不動產所有權之實際對待給付、本案臺南不動產上無設定任何抵押權等負擔、其經鑑價之價值亦逾B款項，已如上述，是該部分因犯罪獲取之財物即買賣價金B款項，扣除對待給付之成本即本案臺南土地之價值，應無所剩餘，是被告2人如事實欄一、㈠所示違背其等職務之行為，使大飲公司買受本案臺南不動產而給付之B款項，難認屬因犯罪獲取之財物，故起訴書此部分之主張，並非可採（詳後述參、二、㈠不另

為無罪諭知部分）。另大飲公司為購買本案2不動產而向臺銀士林分行貸款，其所支付之利息費用389萬1,151元（A利息），乃大飲公司因被告2人犯行所生之損害，而非被告2人因犯罪所得實際支配之財物或財產上利益。

④至孫幼英及其辯護人雖辯稱：本案3不動產交易屬真實交易，在真實交易情形認定「因犯罪獲取之財物或財產上利益」數額，自應扣除旭順、國信公司對待給付之不動產成本，倘若直接以該等不動產之當時市場價值作為對待給付之不動產成本，並將其數額扣除後，即無任何「因犯罪獲取之財物或財產上利益」數額等語，惟查，本件大飲公司買受本案高雄、新店不動產，雖表面上取得該等不動產移轉登記之請求權，然本案高雄、新店不動產其上設定抵押權所擔保之債權高於各該不動產之鑑價與買賣價金，本案高雄、新店不動產於購入當下，即處於其資產價值小於其上設定抵押權擔保債權價額之狀態，使大飲公司資產處於隨時可能因抵押權人行使權利而遭受流失的高度風險，實質上等同於將公司高度流動性的現金資產轉換為缺乏實質經濟利益之負資產，致大飲公司資產減損，已如上述。是如事實欄一、㈠、㈣所示違背其等職務之行為，使大飲公司買受本案高雄、新店不動產而給付之買賣價金2億3,500萬元（C款項）、1億5,500萬元（F款項），均屬因犯罪獲取之財物，是孫幼英及其辯護人上開辯詞，亦無可採。

⑽按當事人、代理人、辯護人或輔佐人聲請調查之證據，法院認為不必要者，得以裁定駁回之。下列情形，應認為不必要：三、待證事實已臻明瞭無再調查之必要者。刑事訴訟法第163條之2第2項第3款定有明文。孫幼英及其辯護人雖於本院審理時聲請囑託大華事務所鑑定：本案高雄不動產於108年3月28日之正常價格、倘考量第一順位最高限額抵押權人上海商銀之債權餘額後，本案高雄不動產之價格、秀岡段第5、7、8地號土地於108年3月28日之正常價格各為何，以證明國信公司另提供秀岡段第5、7、8地號土地以擔保將來倘若上

海商銀實行抵押權導致大飲公司所受之損害，則本案高雄不動產交易是否會致損害等語（見本院金上重更一卷四第73至74、386、422、460頁）。惟查，被告2人使大飲公司為不利益且不合營業常規之買受本案高雄不動產交易行為，使大飲公司資產處於隨時可能因抵押權人行使權利而遭受流失的高度風險，實質上等同於將公司高度流動性的現金資產轉換為缺乏實質經濟利益之負資產，此部分所受損害金額乃C款項（2億3,500萬元）等節，已如前述。且被告2人背信犯行成立後，縱國信公司事後再行提供足額擔保，僅屬損害之填補，仍不礙於被告2人罪責之認定。是此部分犯罪事實已臻明確，孫幼英及其辯護人前揭證據調查之聲請，並無調查之必要，應予駁回。

⑾被告2人確有如事實欄一所示犯行，被告2人與其等辯護人所辯各節與客觀事證不符，均不足採信。是本件事證明確，被告2人如事實欄一所示犯行均堪認定，均應依法論科。

2.事實欄二部分：

⑴關於本案不爭執事項二部分，業據孫幼英所不爭執（見本院金上重更一卷四第384至385、470至471頁、原審卷一第195頁、同卷二第166至167、462至464頁），並有附表十一所載各項證據資料在卷可稽，是此部分之事實，堪以認定。

⑵參以證人呂國銘於偵訊時證稱：我與孫幼英在70年間認識，孫幼英於103年或104年間請我協助購買一些發票沖帳，發票的品項為糖，並將發票抬頭開立給國信、旭順公司，孫幼英並表示發票金額約1或2個月250萬元。我的發票來源是陳平家，我與陳平家約定報酬為發票總金額的2.5%，拿到發票後，我會聯繫許麗花，許麗花算完發票金額後，會將發票金額5%的款項交給我。實際上這些發票的糖品項均未出貨給國信、旭順公司（見11114號卷二第387至389頁）；證人陳平家於偵訊時證稱：呂國銘之前開桃屋日本料理店，我會提供貨給他。約4、5年前，呂國銘向我表示他親戚需要發票節稅，請我協助取得開立給國信、旭順公司的糖發票，我便去

找寰祐公司的吳孟芩（見11114號卷二第362反面至363頁）；證人吳孟芩於偵訊時證稱：我是寰祐公司實際負責人，寰祐公司負責跟進口商叫貨，諸如糖、醬油等民生用品，寰祐公司的下游廠商不須銷項發票，寰祐公司的進項發票太多，為了避免被國稅局發現進銷項不正常，我便請上游廠商即金寶城等8廠商開立銷項發票給國信、旭順公司，實際上糖均未運至國信、旭順公司（見11114號卷二第320至322頁）；證人即同案被告鍾素娥於偵訊時證稱：孫幼英將金寶城等8廠商開立給國信、旭順公司的發票交給我，我轉交給張玉鳳，張玉鳳再交給謝政成，由謝政成分別以大飲等3公司名義填寫申購單並檢附前開發票，送請總經理孫幼英同意核章後，財務人員審核發票金額、廠商名稱與申購單是否相符，如相吻合，財務人員會開立傳票及支票，傳票均會經過我核章。嗣傳票、支票製作完畢會交由康玉玲，支票蓋完大小章後會再交給財務部，大部分由財務部將支票寄給廠商，也有小部分是以匯款的方式付錢，但糖品項的支票不會再交還給財務部，我不知悉大飲公司為何需透過國信、旭順公司購買糖（見11114號卷二第50頁反面至51頁）；證人謝政成於偵訊時證稱：從我100年進大飲公司之後，我就有看到向國信、旭順公司買糖的發票。是張玉鳳將這些糖廠商開給國信、旭順公司的發票交給我。我的作業流程是，我拿到糖廠商開立給國信、旭順公司的發票後，我會製作兩張申購單，一張是旭順、國信公司要買糖的申購單，一張是大飲公司要跟國信、旭順公司買糖的申購單，我連同發票交給孫幼英蓋章，蓋完章之後，我會各別將申購單交給國信、旭順公司或大飲公司，而發票則是先給國信或旭順公司，國信、旭順公司再另行開發票給大飲公司。之後付款就不關我的事，我不知道。實際驗收糖的入庫應該是工廠人員，不是我處理（見11114號卷二第43頁反面至44頁）；證人許麗花於偵訊時證稱：我領孫幼英薪資，協助孫幼英處理家裡水電、瓦斯、信用卡等費用之支付，前開費用的支付，是孫幼英給我

現金，或是將國信、旭順公司名義開立之支票交給我兌現，兌現後我再將現金交給孫幼英（見11114號卷二第32頁反面至34頁）各等語明確。孫幼英於偵訊、原審審理時並供承：我向呂國銘拿到金寶城等8廠商開立給國信、旭順公司的發票後，便將此發票交給鍾素娥聲請費用，嗣秘書康玉玲會將國信、旭順公司開立與8家糖供應商之支票交給我用印，我會將此支票留下後支應我個人開銷等語（見11114號卷三第233頁反面，原審卷一第379頁）；於本院審理時亦坦認其違反商業會計法第71條第1項第1款之明知為不實之事項，而填製會計憑證、記入帳冊犯行（見本院金上重更一卷四第470、501至502頁、同卷五第63頁、同卷六第49頁）。此外，並有金寶城等8廠商開立給國信、旭順公司之統一發票、糖呷公司之存戶交易明細、銷貨日報明細表、康律公司之彰化銀行存摺影本、至富公司帳戶之存款明細、吳孟芩、吳孟寰、藍麗婷所提供通訊軟體LINE對話訊息之翻拍照片、財政部北區國稅局大飲公司100年至107年之營業人進銷項交易對象彙加明細表（進項來源）（即財政部北區國稅局108年6月10日北區國稅三重綜資字第1080366835號函文暨附件）、財政部北區國稅局國信公司100年至107年之營業人進銷項交易對象彙加明細表（進項來源）、（銷項去路）即（財政部北區國稅局108年6月10日北區國稅三重綜資字第1080366835號函文暨附件）、財政部北區國稅局旭順公司100年至107年之營業人進銷項交易對象彙加明細表（進項來源）、（銷項去路）（即財政部北區國稅局108年6月10日北區國稅三重綜資字第1080366835號函文暨附件）、大飲公司102年至108年3月之原物料支出轉帳傳票、購置物品申購單及國信、旭順公司之發票、國信公司102年至108年3月之原物料支出轉帳傳票、購置物品申購單、金寶城等8廠商之發票及國信公司支票、旭順公司102年至108年3月之原物料支出轉帳傳票、購置物品申購單、金寶城等8廠商之發票及旭順公司支票等件在卷可參（見11114卷二第67至70、72至86、94至99、105至

177、189至220、231至242、248、254、260、269至270、277至284、307至318、337至344頁、2708號卷九第319至428頁反面、2708號卷十第1至397頁、2708號卷十二第3至429頁、2708號卷十三第1至388頁、2708號卷十四第6至545頁；2708號卷十五第8至564頁、2708號卷十六第1至277頁、2708號卷十七第222至233頁）。堪認如事實欄二所示，孫幼英明知國信、旭順公司並未向金寶城等8廠商實際進貨，仍透過呂國銘取得虛偽發票，指示不知情之財務及採購人員，製作國信、旭順公司銷售砂糖給大飲公司不實統一發票之會計憑證、大飲公司分別向國信公司、旭順公司虛偽購買砂糖之數量、金額等轉帳傳票記帳憑證，並記入大飲公司會計帳簿及登載不實之會計科目，使大飲公司將附表六、七所示款項分別匯付給國信、旭順公司，再使國信、旭順公司製作付款傳票出帳，孫幼英並將附表六編號1至17、25至229、附表七編號1至26、34至240所示支票受款人及禁止背書轉讓字樣均刪除，復指示許麗花持之兌領現金；附表六編號18至24、附表七編號27至33所示部分則自國信、旭順公司兆豐商銀帳戶提領現金，供己使用等情，至為明確。而孫幼英為大飲公司實際負責人，應忠實為大飲公司最大利益執行職務，不得犧牲大飲公司利益以牟取私利。然其竟藉由國信、旭順公司向金寶城等8廠商虛偽採購，再由大飲公司分別向國信、旭順公司虛偽購買砂糖，使大飲公司將如附表六、七所示款項分別匯付給國信、旭順公司，再使如附表六、七所示，經由國信、旭順公司開立支票兌現及自國信、旭順公司銀行帳戶提領現金供己使用，自大飲公司套取資金，而為違背其職務之背信行為。孫幼英自102年至108年間，經由國信公司套取大飲公司資金共5,403萬4,877元、經由旭順公司套取大飲公司資金共5,449萬3,823元（如附表八所示），致大飲公司受有損害達1億852萬8,700元（計算式：5,403萬4,877元+5,449萬3,823元=1億852萬8,700元）；獲取之財物共1億852萬8,700元，達1億元以上。

⑶按刑法上之背信罪與侵占罪，同屬破壞信賴關係侵害財產之犯罪類型，而第342條之背信罪，乃一般性違背任務之犯罪，同法第336條第2項之業務侵占罪，則為特殊之背信行為，侵占罪之概念，隱含在背信罪之觀念之內。故違背任務苟係將其持有之他人所有物，意圖不法領得，據為自己所有，自應論以侵占罪。然刑法上所謂侵占罪，以被侵占之物先有法律或契約上之原因在其持有中者為限，否則不能成立侵占罪。換言之，刑法上之侵占罪係以意圖為自己或第三人不法之所有，擅自處分自己持有他人所有之物，或變易持有之意思為所有之意思而逕為所有人行為，為其成立要件，故行為人侵占之物，必先有法律或契約上之原因在其合法持有中者為限。查本件孫幼英藉由上揭虛偽交易套取大飲公司資金之過程，係大飲公司先以付款名義匯付款項給國信、旭順公司，再由國信、旭順公司製作付款傳票分別以開立支票、支付現金等方式出帳，孫幼英乃將大飲公司匯予國信、旭順公司之款項，藉由支票兌領、領取現金等方式，套取入己，並非已先占有或持有大飲公司之資金，而變易為所有之意思侵占入己，難認屬刑法上之侵占行為。起訴書認孫幼英如事實欄二所示藉由上揭虛偽交易套取大飲公司資金屬於侵占行為，尚有未合，附此敘明。

⑷再按證券交易法第171條第1項第1款申報公告不實財務報告罪之成立，係以行為人違反證券交易法第20條第2項規定為要件。證券交易法第20條第2項係規定：發行人依本法規定申報或公告之財務報告及財務業務文件，其內容不得有虛偽或隱匿之情事。另依證券交易法第14條第2項規定，發行人應定期編送主管機關金融監督管理委員會之財務報告，其內容、適用範圍、作業程序、編製及其他應遵行事項之財務報告編製準則，由主管機關金管會定之，不適用商業會計法第四章、第六章及第七章之規定。金管會即依此授權訂定財報編製準則。依財報編製準則第3條規定：發行人財務報告之編製，應依本準則及有關法令辦理之，其未規定者，依一般

公認會計原則辦理（第1項）。前項所稱一般公認會計原則，係指經本會認可之國際財務報導準則、國際會計準則、解釋及解釋公告（第2項）。依一般公認會計原則及國際財務報導準則（IFRSs）有關「財務報導之觀念架構」規定，財務報表資訊所要求之基本品質特性係「攸關性」及「忠實表達」，亦財務資訊若要有用，必須攸關且忠實表述其所意圖表述者。證券交易法第20條第2項所稱不得有虛偽或隱匿情事之「內容」，係指某項資訊的表達或隱匿，對於一般理性投資人的投資決定，具有重要的影響者而言。參諸同法第20條之1規定，暨依目的性解釋、體系解釋及比較法之觀點，應以具備「重大性」為限。而重大性之判斷必須從資訊使用者之立場考量，藉由「量性指標」和「質性指標」進行全面性的綜合判斷，只要符合其中之一，即屬重大而應揭露，並不需要兩者兼具，俾發揮「質性指標」補漏網的功能，避免行為人利用「量性指標」、形式篩檢，而為實質脫法規避行為，以維護證券市場之誠信。而此「重大性」原則之判斷標準，除依法規命令所定明之「量性指標」（如財報編製準則第17條第1款第7目〔即現行財報編製準則第17條第1款第4目〕「與關係人進、銷貨之金額達1億元或實收資本額20％以上者」、第8目〔即現行財報編製準則第17條第1款第5目〕「應收關係人款項達1億元或實收資本額20％以上」，及證券交易法施行細則第6條第1項第1款之「應重編財務報告」門檻等）外，尚應參考美國證券交易委員會發布之「第99號幕僚會計公告」所列舉之不實陳述是否掩飾收益或其他趨勢、使損失變成收益（或收益變成損失）、影響發行人遵守法令之規範、貸款契約或其他契約上之要求、增加管理階層的薪酬、涉及隱藏不法交易等因素，而演繹出之「質性指標」，加以綜合研判。查本件孫幼英利用大飲公司虛偽向國信、旭順公司採購糖，而輾轉自大飲公司套取現金，已如前述。則不知情會計人員以前開虛偽向國信、旭順公司採購糖之原始憑證製作不實之轉帳傳票會計憑證，再藉

由會計過帳程序將不實交易事項記入大飲公司帳冊內，大飲公司進項「糖」之內容因而虛增，其關於「糖」虛偽交易之帳冊記載自屬不實。又會計人員據此編載大飲公司之財務報告，其中「資產負債表」之「存貨」、「現金」、「應付帳款」科目有關虛偽向國信、旭順公司採購「糖」之登載；「損益表」中之銷貨成本（102至107年度）或「營業外收入及支出—其他利益及損失」（108年度。大飲公司就108年度虛偽採購糖原料之交易，係以「營業外收入及支出—其他利益及損失」摘要為「購買特級砂糖」入帳，亦屬不實）有關向國信、旭順公司採購「糖」之登載均屬不實（大飲公司各年度向國信、旭順公司虛偽採購之交易金額詳如附表八所示）。而大飲公司102年度至108年度公告申報之年報，既屬於證券交易法第20條第2項所規定「發行人依本法規定申報或公告之財務報告及財務業務文件」，即因前開不實交易而內容虛偽。而大飲公司確已按規定公告、申報財務報告之事實，為孫幼英所不爭執，並有大飲公司各年度財務報告存卷，是以如附表六、七所示糖之不實交易，已記入大飲公司上開財務報告甚明。孫幼英使大飲公司進行如附表六、七所示採購糖之不實交易，致大飲公司102年度至108年度個體財務報告，分別產生前述及附表九所示虛增(減)個體綜合損益表「營業成本」（102至107年度）或「營業外收入及支出—其他利益及損失」（108年度）、「本期綜合損益」之不實結果。依附表九所示，各次不實虛減數額（即所致應更正之綜合損益金額）均已超過原決算營業收入淨額之1%。就102年度、103年度、104年度、106年度、107年度之不實結果，亦已超過1,000萬元，即已達證券交易法施行細則第6條第1項第1款重編財務報告並重行公告之標準。就105年度、108年度個體財務報告不實結果，雖未達此量性標準，然造成不實內容之原因，係孫幼英偽作大量採購交易以套取大飲公司資金，因此虛增大飲公司帳面上營業成本，期間持續逾6個會計年度，且本質上係經管階層侵吞公司資產之舞弊行為，

數額亦鉅；一旦揭露，必將影響大飲公司股東、投資人、債權人、主管機關等利害關係人對大飲公司經營階層正直性、內控制度有效性及財務報告是否允當表達公司財務狀況之判斷及決策，是符合前述不實資訊重大性之質性標準。綜此，上揭不實內容均具有影響理性財務報表使用者決策判斷之重大性，是孫幼英令大飲公司為前述虛偽不實進貨採購交易，已使大飲公司財務報告產生重大不實結果，其申報公告不實財務報告犯行，堪以認定。

⑸孫幼英及其辯護人雖以上詞置辯，惟：

①觀諸孫幼英初於108年5月7日調詢時供稱：我自103年開始利用如附表五所示金寶城等8廠商販售糖給國信、旭順公司的方式，向大飲公司收取2%的回扣。操作方式先由如附表五所示金寶城等8廠商開立100%的發票，惟僅出貨98%之商品，再由旭順、國信公司開立100%的發票，將98%的商品銷售給大飲公司，待大飲公司支付貨款後，由旭順、國信公司將2%款項作為我私人回扣。回扣款項是我自行自旭順、國信公司之帳戶取款，每月約可得30萬至40萬元。金寶城等8廠商額外開立的發票金額所需負擔稅賦由其等自行吸收，此為業界常規，旭順與國信公司向金寶城等8家糖供應商購得糖品，再以相同價額及品項出售與大飲公司等語（見11115號卷第142至143頁）；於同日調詢時復改稱：我是請廠商開立以國信、旭順公司為抬頭的發票，我以此發票向國信、旭順公司請款作為我私人薪水，國信、旭順公司並未再將糖銷售給大飲公司，每月領取約40萬元不等，與大飲公司無關等語（見11115號卷第143頁反面）。嗣於偵訊、原審準備程序時改稱：我請許麗花向呂國銘拿發票，我跟呂國銘表示這些發票抬頭為國信、旭順公司，此部分發票是我要向國信、旭順公司申請特支費所用，我取得發票後，便交給鍾素娥去作後續請款程序，我跟鍾素娥表示此是我申請特支費所用，之後我便會在傳票及支票上蓋章，支票會由我收下，我再請許麗花持支票提領現金，此等金額均是我的特支費等語（見

11114卷三第185、233頁反面，原審卷一第378頁）。惟嗣又改稱如孫幼英辯護意旨⑵①所示之辯詞。可見，孫幼英就其以虛偽發票向大飲公司套取款項之理由，究為回扣、個人薪資、特支費、權利金、配方改良服務費、股東往來等節，齟齬不一，且就其向大飲公司討取該款項之計價方式，亦前後供述矛盾，其上開辯詞，是否可信，顯屬可疑。

②佐以卷附裝瓶契約書及顧問服務合約書所示（見臺灣板橋地方法院〔現改名為新北地院〕80年度訴字第616號民事卷宗第40至51頁）：裝瓶契約書第2條專屬權與期限約定：「一、甲方（即果是高國際有限公司）茲授與乙方（即大飲公司）在『領域』內產銷『蘋果西打產品』之專屬權。未經甲方事先書面同意，乙方不得准許其他『蘋果西打裝配商』或『領域』外之他人製造『蘋果西打產品』，或將之售予其他『蘋果西打裝配商』或『領域』外之他人。二、本約自經簽訂之日生效，為期20年。」、同契約第3條製造、包裝、標示約定：「二、乙方所使用之配方、製造方法和品質與衛生標準、以及進行裝瓶、裝罐、標示與包裝時，均應遵照甲方隨時所給予之指示與其他規範辦理。乙方所使用之『香精』以購自甲方者為限，乙方生產『蘋果西打產品』時不得自己生產或自他人採購『香精』。」、同契約第6條商標與商業名稱：「三、甲方茲授權乙方得於製銷『蘋果西打產品』時使用『蘋果西打商標』。未經甲方事先書面同意，乙方不得將該等『商標』轉讓予他人」、同契約第4條第1款：「甲乙方間買賣製造『蘋果西打產品』所需之『香精』其價格以及買賣條件詳如附件B」；附件B買賣價款與條件說明書約定「乙方於本約有效期間內每年之最低香精承購量為600個卅加侖裝單位。香精之初期買賣價款為每單位美金1,280元」。而顧問服務合約書第2條後段另約定：「就嗣後向甲方承購之『蘋果香料』，乙方應付予甲方關係企業之服務費悉按起運價百分之88.5計付，例如每單位美金680元之最初價格繼續有效時，乙方應支付美金600元」等情。依契約文

義，果是高國際有限公司授權大飲公司專屬銷售以及使用香精製造「蘋果西打產品」之權利，並得使用「蘋果西打」商標，大飲公司則須依該契約約定承購每年最低限額之蘋果香料，及按起運價88.5%計付服務費。嗣果是高國際有限公司於84年9月16日以美金80萬元，將「蘋果西打」商標及前開與大飲公司簽立之契約轉讓給英屬維京群島奧里京國際有限公司（下稱奧里京公司），旭順公司再於同年9月21日以同額向奧里京公司購買前開「蘋果西打」商標及前開與大飲公司之契約等資產，有資產購買協議在卷可佐（見原審書狀卷一第453至472頁、同卷二第317至324頁）。另證人黃台芬於原審審理證稱：我是國際通商律師事務所合夥律師，曾擔任果是高國際有限公司訴訟代理人，協助處理大飲公司與果是高國際有限公司間之撤銷暴利民事事件，嗣後果是高國際有限公司將其資產包含前開契約以80萬元美金轉讓與奧里京公司，奧里京公司又以同樣價額再將前開資產全數轉讓與旭順公司等語（見原審卷五第29至39頁），固可認果是高國際有限公司授權大飲公司使用蘋菓西打商標、銷售、製造蘋菓西打權利等合約於84年間依序轉讓與奧里京公司、旭順公司，最終由旭順公司以80萬美金取得前開合約權利等情。另參以證人黃台芬於原審審理時證稱：原審書狀卷一第445頁之80萬元美金支票其上所載簽收人為我，此支票即為旭順公司支付前開購買資產之對價，我已不記得此支票是由旭順公司董事長、孫幼英還是律師交給我，此等契約協商過程均是孫幼英負責，當時我不知道大飲公司與孫幼英的關係等語（見原審卷五第40至45頁），固可推知孫幼英參與前開資產及契約轉讓的協商事宜。縱然孫幼英持有旭順公司絕大部分股權，然得依契約向大飲公司請求所謂「專屬銷售權」、「製造權」、「商標權」等權利金之人，係受讓契約權利之「旭順公司」，而非「孫幼英」，孫幼英個人並無任何合法權源得向大飲公司請求支付該等權利金，且大飲公司亦無與孫幼英個人締結任何契約，自不對孫幼英負有任何給付「權利金」

之義務可言。旭順公司縱有此權利，亦應循合法途徑向大飲公司請求之，孫幼英縱自認具有其所稱得以上開名目向大飲公司請領任何款項之權利，亦應循正當法律途徑為之，而非私下任意取用。況大飲公司對孫幼英並不負任何給付義務，孫幼英索求其自認之「商標權利金」、「產銷製造權利金」或「配方改良之報酬或薪資」等相關名目款項，係以不法手段為之，即難謂孫幼英不具不法所有意圖，而未造成大飲公司相關損害。孫幼英辯護意旨⑵①所示辯詞，顯屬卸責之詞，要無足採。

③證券交易法第20條第2項所稱不得有虛偽或隱匿情事之內容，係指某項資訊的表達或隱匿，對於一般理性投資人的投資決定，具有重要之影響。其判斷以是否具備重大性要件，藉由「量性指標」和「質性指標」進行全面性的綜合判斷，只要符合其中之一，即屬重大而應揭露，並不需要兩者兼具，俾發揮質性指標補漏網的功能，避免行為人利用量性指標、形式篩檢，而為實質脫法規避行為，以維護證券市場之誠信。本件孫幼英使大飲公司進行如附表六、七所示採購糖之不實交易，致大飲公司102年度至108年度個體財務報告，分別產生前述及附表九所示虛增(減)個體綜合損益表「營業成本」（102至107年度）或「營業外收入及支出—其他利益及損失」（108年度）、「本期綜合損益」之不實結果。依附表九所示，各次不實虛減數額（即所致應更正之綜合損益金額）均已超過原決算營業收入淨額之1%。就102年度、103年度、104年度、106年度、107年度之不實結果，亦已超過1,000萬元，已達證券交易法施行細則第6條第1項第1款重編財務報告並重行公告之標準。105年度、108年度個體財務報告不實結果，雖未達此量性標準。然本件虛增大飲公司帳面上營業成本期間持續逾6個會計年度，本質上係經管階層侵吞公司資產之舞弊行為，數額亦鉅，一旦揭露，必將影響大飲公司股東、投資人、債權人、主管機關等利害關係人對大飲公司經營階層正直性、內控制度有效性及財務報告是否允

當表達公司財務狀況之判斷及決策，是符合前述不實資訊重大性之質性標準，而具有影響理性財務報表使用者決策判斷之重大性。是孫幼英辯護意旨⑵②，亦無可採。

⑹至孫幼英及其辯護人提出莊永丞教授之法律意見書（見本院金上重訴書狀卷四第479至531頁），固主張財報資訊不實重大性之判斷，不應採取量性、質性指標，而應以是否影響理性投資人之判斷為標準。而所謂理性投資人，乃市場中具備規模經濟、範疇經濟、熟悉某特定產業背景，並得以垂直與水平方式整合特定領域之資訊的證券分析師。從而，本案大飲公司以買糖並名義付款在損益表上列為營業成本、營業費用等會計科目細項，對證券分析師而言，係不重要，不會影響證券分析師分析結果與投資決定，而不該當重大性等語（見本院金上重訴書狀卷四第497至499、501、511至515、519至531頁）。惟證券交易法財報不實罪所要保護的對象，乃實際使用公司財務報表做出進一步決策者，例如投資人、公司股東、債權人（如金融機構）、交易往來對象（如客戶）、市場分析師乃至主管機關，其等均會因接觸財務報表之不實資訊而產生錯誤判斷及錯誤決策之風險，均屬與公司財務報表利害攸關之報表使用者，應同受保護。另所謂重大性之審查，本即以是否足以對報表使用者之決策判斷產生重要影響為其判斷核心，所謂量性、質性指標僅為是否足生重要影響之具體判斷標準之一，非謂採取量性、質性指標，即非採取重大性審查。是莊永丞教授上揭法律意見，並非可採，尚不足採為對孫幼英有利之認定。

⑺又當事人、辯護人聲請調查之證據，其待證事實已臻明瞭無再調查之必要者，得駁回之，刑事訴訟法第163條之2第2項第3款定有明文。孫幼英及其辯護人固依刑事訴訟法第211條之1第1項規定，聲請傳喚莊永丞教授，就本案大飲公司應支付顧問服務費或改良授權金予旭順、國信公司，旭順、國信公司改以「糖」發票方式向大飲公司請款，則營業費用改列為糖原料成本，是否仍會構成財報不實？是否會對理性投資

人之投資決定產生改變？進而構成財報不實罪？「理性投資人」在意的內容有哪些？又「量性指標」、「質性指標」其各自內涵或標準為何？等專業法律問題陳述其法律上意見（見本院金上重更一卷四第41至47、386、422頁）。惟個案之法律問題爭議是否徵詢或採取學者專家之意見，係法院得依職權裁量之事項。刑事案件中是否構成系爭犯罪處罰規定之構成要件事實，屬於法院審判權核心所在之個案認事用法之範疇。法律爭議之解決，乃專屬法院職權，並為審判核心事項，故學者專家之法律上意見，僅得供法院參考，或有助於法院妥適、周延作成裁判，惟並無拘束法院之效力。準此，法院就個案之法律爭議，不採納專家學者之意見，而擇其確信之法律上見解為審判，縱未就專家學者所持意見逐一說明回應，或未依當事人聲請予以傳喚到庭作證，亦無調查職責未盡及判決理由欠備之違法可言。查莊永丞教授所提上開法律意見書，並非可採，業經說明如上。且本件是否構成證券交易法第171條第1項第1款申報公告不實財務報告罪之相關法律標準，亦經本院論述、審認如上，其待證事實已臻明瞭，尚無徵詢學者專家之意見之必要，是孫幼英及其辯護人前揭證據調查之聲請，並無調查之必要，應予駁回。

㈧孫幼英確有如事實欄二所示犯行，孫幼英與其辯護人所辯各節與客觀事證不符，均不足採信。是本件事證明確，孫幼英如事實欄二所示犯行堪以認定，應依法論科。

三、論罪

㈠按行為後法律有變更者，適用行為時之法律，但行為後之法律有利於行為人者，適用最有利於行為人之法律，刑法第2條第1項定有明文。但若新、舊法之條文內容雖有所修正，然其修正係無關乎要件內容之不同或處罰之輕重，而僅為文字、文義之修正或原有實務見解、法理之明文化，或僅條次之移列等無關有利或不利於行為人，則非屬該條所指之法律有變更，自不生新舊法比較之問題，而應依一般法律適用原則，適用裁判時法。查孫幼英如事實欄二所示行為後，證券

交易法第179條雖於108年4月17日經修正公布、於同年4月19日施行，但僅係文字修正，無關有利或不利於行為人，依前揭說明，自無庸為新舊法比較，應直接依裁判時即108年4月17日修正公布、同年4月19日施行之證券交易法第179條規定。

㈡大飲公司係依證券交易法公開發行股票之公司，為證券交易法第5條所指之發行人。孫幼英於本案期間係大飲公司董事、總經理，鍾素娥則為大飲公司經理人。是核：

1.被告2人如事實欄一、㈠㈣所為，均係犯證券交易法第171條第2項、第1項第2款之使公司為不利益交易（其因犯罪獲取之財物達1億元以上）罪、同法第171條第2項、第1項第3款之特別背信（其因犯罪獲取之財物達1億元以上）罪；如事實欄一、㈡所為，均係犯證券交易法第171條第1項第2款之使公司為不利益交易罪、同法第171條第1項第3款之特別背信罪、同法第174條第1項第8款之違法貸與資金罪；被告2人如事實欄一、㈢所為，均係犯證券交易法第171條第1項第2款之使公司為不利益交易罪、同法第171條第1項第3款之特別背信罪。被告2人所犯證券交易法171條第1項第3款之特別背信罪，係刑法第342條背信罪之特別規定，不另論刑法背信罪。

2.孫幼英如事實欄二所為，係犯商業會計法第71條第1項第1款之填製不實罪（使國信、旭順公司開立不實發票部分）、證券交易法第179條、第171條第1項第1款（違反同法第20條第2項規定）法人之行為負責人申報公告不實罪（使大飲公司編列不實財務報表而申報、公告部分）、同法第171條第2項、第1項第3款之特別背信（其因犯罪獲取之財物達1億元以上）罪。又刑法上之侵占罪，以被侵占之物先有法律或契約上之原因在其持有中者為成立要件。如事實欄二所示，孫幼英係藉由支票兌領、現金提領等方式，將大飲公司資金套取入己，並非已先占有或持有大飲公司資金，而變易為所有之意思侵占入己，自不成立侵占罪。起訴書認孫幼英如事實

欄二所為，尚構成證券交易法第171條第1項第3款之特別侵占罪，尚有未合。另孫幼英使大飲公司為虛偽交易之不實會計事項並記入大飲公司帳冊及附表九所示各次財務報告（即102至108年之各年度財務報告），此部分所犯證券交易法第179條、第171條第1項第1款（違反同法第20條第2項規定）法人之行為負責人申報公告不實罪，係商業會計法第71、72條之特別規定，不另論以商業會計法罪名，且均已申報公告，亦不論以同法第174條第1項第5款之財報不實罪。孫幼英所犯證券交易法171條第1項第3款之特別背信罪，係刑法第342條背信罪之特別規定，不另論刑法背信罪。

㈢被告2人就事實欄一所示等犯行，均有犯意聯絡及行為分擔，為共同正犯。

㈣被告2人就事實欄一所示等犯行，利用如事實欄一所示不知情之人等，以遂行此部分犯行；孫幼英就事實欄二所示等犯行，利用如事實欄二所示不知情之人等，以遂行此部分犯行。均為間接正犯。

㈤被告2人各如事實欄一、㈠㈡㈢㈣所示等犯行；孫幼英就事實欄二所示等犯行，均係於密集之時間、地點所為，係持續侵害同一法益，且依社會通念，在本質上即具有反覆、延續性行為之特質，均屬具有預定多數同種類行為將反覆實行特質之接續犯，在刑法評價上為實質上一罪關係，應以一罪論處。

㈥被告2人以一行為同時觸犯事實欄一、㈠㈡㈢㈣所示各罪名，均為想像競合犯，各應從一重之證券交易法第171條第2項、第1項第2款之使公司為不利益交易（其因犯罪獲取之財物達1億元以上）罪處斷。公訴意旨認被告2人應以數罪併罰，並非可採。孫幼英以一行為同時觸犯事實欄二所示各罪名，為想像競合犯，應從一重之證券交易法第171條第2項、第1項第3款之特別背信（其因犯罪獲取之財物達1億元以上）罪處斷。

㈦起訴書雖未載敘如事實欄二所示孫幼英使大飲公司108年度

財務報告之損益表發生「營業外收入及支出-其他利益及損失」虛增之不實結果等情。按公司法第20條規定，公司於每屆會計年度終了，應將營業報告書、財務報表及盈餘分派或虧損撥補之議案，提起股東同意或股東常會承認。而以一般計算公司盈虧，亦係以每年度之經營狀況判斷，公司年報記載係反應該年度經營狀況，而於該年度所出具之月營收報告、季報、半年報等，則均反應該年度階段性之營業狀況，應認為於公司最後做成年報以前，其所出具當年度之季報、半年報等財報，及月營收報告等財務資料，均屬公司於同一會計年度虛偽記載年報之階段行為，不另論罪。又有價證券發行人一旦在帳上列載不實之營收、支出等，勢必同時對於後續公告之每月營收報表等財務資料，及季報、半年報、年報，乃至後續年度各類財務報告造成影響，亦即只要有一虛偽登載會計帳目之行為，必然影響變動當年度、甚至後續年度之多份申報或公告之財務報告、財務業務文件。倘認發行人每一次公告、申報含有虛偽、隱匿內容之財務報告或財務業務文件，均各別論罪處罰，即有對於同一不法內涵之行為加以評價並重複予以處罰之問題，且亦忽略發行人出具不實之財報、財務業務文件，其行為之不法性包括前階段有虛偽不實交易並將虛偽事項記載於帳目上之行為，及後階段出具財報之行為。是在罪數論斷上，應審酌此種出具不實財報、財務業務文件之犯罪歷程具有延續性關係，倘分別就每一次或各別年度出具不實財務資料、財務報告之行為而逕依數罪論處，個案中容有過度評價之虞者，應可依接續犯之實質上一罪論處。查如事實欄二所示，孫幼英係藉由不實交易掩飾其自大飲公司套取資金犯行，而利用不知情之財務會計人員填製不實之會計憑證、記入帳冊及據以製作財務報告，此必然先後造成財務報告不實結果。大飲公司須定期申報公告財務報告，前1年度虛偽交易情形仍須製作不實之後年度財務報告，其犯罪行為、結果及歷程，必然橫跨孫幼英整體虛偽交易、不法套取資金犯行。是起訴書雖未載敘如事實欄二所

示孫幼英使大飲公司108年度財務報告之損益表發生「營業外收入及支出-其他利益及損失」虛增之不實結果部分事實，仍與公訴人已起訴之犯罪事實，具有實質上一罪關係；另起訴書雖載敘孫幼英如事實欄二所示等犯行，使大飲公司遭受損害達1億336萬645元之財物，孫幼英亦因此獲得1億336萬645元之財物（參註9）等語，而起訴書附錄一、附註補充解釋之「註腳號9」之「註腳解釋」欄：「此金額係先加總附表六所示5,403萬4,877元、附表七所示5,449萬3,823元，共計1億852萬8,700元後，再扣除自國信公司取得之進項稅額257萬3,099元，及自旭順公司取得之進項稅額259萬4,956元，所得而出」等語。惟孫幼英所為如事實欄二所示犯行，於孫幼英獲取之財物共1億852萬8,700元，並致大飲公司遭受同額損害，其犯行即已完成，縱大飲公司事後以各該不實交易之進項稅額扣抵銷項稅額，而避免如附表六、七所示發票所記載之各該虛偽不實交易之營業稅轉嫁由大飲公司負擔，亦屬事後損害是否彌補之問題，仍不礙大飲公司所受損害之認定。是如附表六「國信公司付款總計」欄、附表七「旭順公司付款總計」欄所示之營業稅額總計257萬3,099元、259萬4,956元，自應均認係本件大飲公司所受損害（如附表六、七所示發票所記載之各該交易本屬虛偽不實，大飲公司自不得以各該不實交易之進項稅額扣抵銷項稅額）及孫幼英因犯罪所獲取之財物，而不應予以扣除。起訴書就此部分所認，尚非可採。而起訴書未載敘大飲公司所受損害、孫幼英因犯罪所獲取財物之如附表六「國信公司付款總計」欄、附表七「旭順公司付款總計」欄所示之營業稅額總計257萬3,099元、259萬4,956元，共計516萬8,055元部分，與公訴人已起訴之犯罪事實，亦具實質上一罪關係。上揭犯罪事實均為起訴效力所及，並經本院於審判程序告知被告2人此部分擴張範圍之犯罪事實（見本院金上重更一卷四第470頁），俾利被告2人及其等辯護人有行使辯明罪嫌及接受辯護等防禦權之機會，本院均應併予審究。

㈧孫幼英上開所犯證券交易法第171條第2項、第1項第2款之使公司為不利益交易（其因犯罪獲取之財物達1億元以上）罪（事實欄一部分）、同法第171條第2項、第1項第3款之特別背信（其因犯罪獲取之財物達1億元以上）罪（事實欄二部分），犯意各別，行為互殊，應分論併罰。

四、上訴之判斷

原審認被告2人犯罪事證明確，予以論罪科刑，固非無見。惟：

㈠原判決認本件大飲公司就本案3不動產之買賣，並無買賣之真意，而屬虛偽交易。然不動產買賣交易，只要買方有移轉金錢或對價物給賣方以取得不動產所有權，賣方有接受金錢或對價物並移轉不動產所有權給買方之意思，雙方即有買賣不動產之真意。至於交易雙方買賣不動產之背後動機，究係買方要開發利用不動產，抑或買方欲藉此交易挹注資金給賣方等，核屬交易動機問題，不影響雙方確有買賣真意之認定。除非交易雙方只是虛偽製造交易外觀，實際上根本沒有移轉不動產所有權之意思，或係以不動產買賣之形式隱藏其他法律行為，方屬通謀虛偽意思表示之虛偽交易。亦即，認定不動產交易係真實或虛偽之核心重點，在於交易雙方是否互有移轉及取得不動產所有權之意思；只要雙方互有移轉及取得不動產所有權之意，不論交易背後動機，均不能認係虛偽交易。是縱孫幼英所為本案3不動產交易之背後動機，係在挪移大飲公司資金挹注予國信公司以清償債務，而大飲公司根本沒有取得本案3不動產之需求，然孫幼英非無欲藉此不動產交易，一方面使大飲公司取得不動產所有權，同時達到挹注資金給國信公司之目的，是尚難僅以孫幼英為本件3不動產買賣交易之背後動機，係在挹注資金給國信公司，即遽認孫幼英並無使大飲公司取得本案3不動產所有權之真意，而認係虛偽交易。是原判決此部分所認，尚有未洽。

㈡按行為人於完成犯罪行為後，為確保或利用行為之結果，而另為犯罪行為時，倘另為之犯罪行為係前一行為之延續，且

未加深前一行為造成之損害或引發新的法益侵害，即可一併受前一行為之不法內涵與責任內涵加以評價，屬學理上所謂之「不罰後行為」，或稱為「與罰後行為」，此時應僅就前一行為予以評價而論以一罪。原判決載認大飲公司於107年9月19日與國信公司簽立不動產買賣契約，以2億4,000萬元向國信公司購買本案新店不動產，並先後預付計1億5,500萬元價金，而受有重大損害，並使孫幼英實質掌控之國信公司因而取得1億5,500萬元之不法利益，係被告2人使大飲公司為非常規交易之背信行為。嗣大飲公司因會計師查核發覺本案新店不動產交易，大飲公司支付過半數價金卻未過戶有違交易常情，孫幼英及鍾素娥為避免前一非常規交易遭揭露，承前開犯意，將大飲公司已支付之本案新店不動產價金1億5,500萬元變更為對國信公司之資金貸與等事實（見原判決第5頁第25行至第7頁第21行）。既認被告2人使大飲公司就本案新店不動產為非常規交易之背信行為完成後，被告2人為免前一非常規交易遭揭露，乃使大飲公司將國信公司已取得之1億5,500萬元轉換成向大飲公司之消費借貸款，於外觀上變更為分期清償之消費借貸資以掩飾，實際上大飲公司並無貸與國信公司1億5,500萬元，核屬先前所為非常規交易及背信等行為之延續，且未加深前行為對大飲公司造成之損害或引發新之法益侵害，屬不罰後行為（詳後述），原判決就此部分後行為再論以證券交易法第174條第1項第8款之違法貸與資金罪，容有適用法則不當之違誤。

㈢再按證券交易法使公司為不利益交易罪之成立，係以已依證券交易法發行有價證券公司之董事、監察人、經理人或受僱人，以直接或間接方式，使公司為不利益之交易，且不合營業常規，致公司遭受重大損害者為要件，同法第171條第1項第2款定有明文。又綜合本罪與證券交易法第171條第1項第3款（特別背信罪、特別侵占罪）之立法目的、構成要件之涵攝範圍及規範保護目的，不合營業常規交易罪與特別背信罪雖規定在同一條項，但二者主要保護法益並不具同一性；特

別侵占、特別背信罪係以行為人侵占或背信致公開發行公司遭受之損害，是否達500萬元的量性指標，作為適用證券交易法或刑法之依據，足見係側重於保護個別公司之整體財產法益，與不合營業常規交易罪主要在於保護整體證券市場發展、金融秩序及廣大不特定投資大眾之社會法益，明顯有別，故此二罪非屬法條競合關係，行為人以一行為該當此二罪之構成要件，應依想像競合犯從一情節較重之罪處斷。本件被告2人就事實欄一所示犯行，除犯證券交易法第171條第1項第2款之使公司為不利益交易罪外，尚犯同法第171條第1項第3款之特別背信罪，二罪側重之保護法益有別，並非法條競合，係想像競合關係，是應依刑法第55條規定從一重論處。原判決就此部分，認此二罪係法條競合關係，而僅論以證券交易法第171條第1項第2款之使公司為不利益交易罪，尚有未合。

㈣被告2人如事實欄一、㈡所示違法將大飲公司資金6,500萬元及1,310萬元貸與國信公司犯行，原判決未論以證券交易法第174條第1項第8款之違法貸與資金罪，亦有未合。

㈤起訴書固未載敘如事實欄二所示孫幼英使大飲公司108年度財務報告之損益表發生「營業外收入及支出-其他利益及損失」虛增之不實結果等事實，惟該部分與公訴人已起訴之犯罪事實，具有實質上一罪關係，應併予審究，已如上述。原判決未就此部分併予判決，容有欠洽。

㈥孫幼英就事實欄二如附表編號18至24、附表七編號27至33所示特別背信犯行，係各自國信、旭順公司兆豐商銀帳戶，以提領現金方式為之，原判決誤認係持國信、旭順公司支票臨櫃兌領現金方式為之，亦有未洽。

㈦被告2人以上詞否認犯行，均無可採；檢察官固提起上訴主張原審量刑過輕等語，惟原判決就被告2人大飲公司已支付之本案新店不動產價金1億5,500萬元變更為對國信公司之資金貸與之不罰後行為，再論以證券交易法第174條第1項第8款之違法貸與資金罪，容有未合，已如前述。而此部分犯罪

事實已有減縮，其犯罪情節顯較原判決認定為輕，此屬對被告有利之科刑審酌事項，原判決未斟酌至此，容有可議之處；且原判決之認定亦有上揭㈠至㈤可議之處，自屬無可維持，應由本院將原判決關於被告2人（不包括對其等不另為無罪諭知）部分予以撤銷，另為適法之判決。

五、科刑審酌事項

爰以行為人之責任為基礎，審酌孫幼英為大飲公司實際負責人，本應盡其忠實義務，為大飲公司謀求最大利益，不得犧牲大飲公司利益牟取私利；鍾素娥為大飲公司經理人，其身為大飲公司之最高財務主管，原應善盡把關、監督之責，避免經營者在財務上有危害公司利益之行為。詎因國信公司積欠碩大債務，被告2人竟使大飲公司締訂本案3不動產之買賣契約，而使大飲公司為不利益之交易且不合營業常規，挪移大飲公司鉅額資金供國信公司償還債務，並因此貸款而負擔利息，且墊付本案2不動產之土增稅，並違法貸與資金予國信公司，被告2人背信使大飲公司承受不利交易條件致生極大交易風險及財產損害，嚴重損害大飲公司財產及全體股東權益。又孫幼英為大飲等3公司負責人，應據實申報、公告財務報告及財務業務文件、開立統一發票及會計傳票等相關會計憑證，孫幼英竟為自己不法利益，而以事實欄二所示不法手段套取大飲公司資金，其違背任務申報公告不實財務報告及財務業務文件、填製不實會計憑證，使大飲公司遭受嚴重損害。孫幼英僅坦承如事實欄二所示違反商業會計法部分犯行，而矢口否認其餘全部犯行；鍾素娥則矢口否認如事實欄一所示犯行，均未見悔意。兼衡孫幼英於本院審理時自承其為美國工商管理碩士，現在家休息，丈夫已過世，有1位已成年兒子，目前月收入約4萬8,000元等語（見本院金上重更一卷三第207頁、同卷四第473頁）；鍾素娥自承其專科畢業，現在旭順公司擔任會計，月收入6萬多元，已婚，有3名成年子女，無需扶養之人等語（見本院金上重更一卷三第208頁、同卷四第473頁）之智識程度、生活狀況等一切情狀，

各改量處如主文第2項前段、第3項所示之刑。並綜合考量孫幼英所犯上開2罪均屬違反證券交易法之罪，其罪質相近、犯罪時間互有重疊，斟酌孫幼英之責任非難重複程度、刑罰之邊際效應、犯罪後態度等節，爰就上揭孫幼英所處之刑，酌定其應執行之刑如主文第2項中段所示。

六、沒收

㈠按證券交易法第171條第7項於107年1月31日修正公布，並自同年2月2日起施行，修正後規定：「犯第1項至第3項之罪，犯罪所得屬犯罪行為人或其以外之自然人、法人或非法人團體因刑法第38條之1第2項所列情形取得者，除應發還被害人、第三人或得請求損害賠償之人外，沒收之。」此規定係在刑法沒收新制生效後始修正施行，則依刑法第2條第2項、刑法施行法第10條之3第2項規定，違反證券交易法第171條第1至3項案件之犯罪所得沒收，即應優先適用修正後證券交易法第171條第7項規定處理，至新法未予規範之沒收部分（例如：犯罪所得之追徵、排除、過苛調節等項），仍回歸適用刑法沒收新制相關規定處理。再按違反證券交易法第171條第1至3項案件之犯罪所得沒收或追徵範圍，依同法第171條第7項之規定，係於刑法沒收新制以「實際合法發還被害人」作為排除沒收或追徵之條件外，另行創設「應發還被害人、第三人或得請求損害賠償之人」之排除條件。然揆諸刑法沒收新制之立法目的，係因過往沒收為「從刑」，犯罪所得經執行沒收之「從刑」後歸屬國庫，未另行提供被害人求償管道，導致被害人因各種現實因素未能求償，反令行為人保有犯罪所得，未符事理之平，因而揚棄沒收為「從刑」之概念，並修正刑法關於犯罪所得沒收、追徵之規定，均採義務沒收主義，俾徹底剝奪行為人之犯罪所得，並使權利人得就沒收、追徵之財產聲請發還或給付，以回復犯罪前之財產秩序，且以「實際合法發還」作為排除沒收或追徵之條件。基此，上開證券交易法（特別刑法）所定「應發還被害人、第三人或得請求損害賠償之人」之例外規定，應從嚴為法律

體系之目的性限縮解釋，以免適用結果導致沒收新制之立法目的蕩然無存。又刑法利得沒收之性質類似準不當得利之衡平措施，藉由沒收、追徵犯罪所得，衡平因犯罪而產生之不合法財產變動，使其回復至犯罪發生前之合法財產秩序狀態。為免犯罪行為人遭雙重剝奪（既遭沒收，又受求償），採被害人優先原則，透過刑法第38條之1第5項規定「犯罪所得已實際合法發還被害人者，不予宣告沒收或追徵」之「發還條款」，排除原應沒收之效果。個案若存在對犯罪所得有請求權的犯罪被害人，應優先保障，倘被害人因犯罪受害所形成之民事請求權實際上已獲全額滿足，行為人亦不再享有因犯罪取得之財產利益，則犯罪利得沒收之規範目的已經實現，自無庸宣告沒收、追徵。是以，除被害人之民事請求權實際上獲得全額滿足外，尚須行為人不再享有因犯罪取得的財產利益，兩者要件同時兼備滿足，始足以排除沒收。犯罪所得沒收之目的在於剝奪不法利得，並非滿足被害人之請求權。被害人享有之特定請求權之所以能排除犯罪所得沒收，係因該等請求權於實現之同時，通常伴隨一併剝奪犯罪所得之效果。惟若個案中被害人請求權之實現並未達成預期中之剝奪效果，自無理由僅因請求權已獲實現，即可排除沒收。倘因其他原因產生被害人已受實際合法發還之結果，但行為人猶保（享）有因犯罪所取得之財產利益者，法院自仍應諭知沒收或追徵，避免產生犯罪行為人繼續保有不法利得之不合理現象，否則即與利得沒收制度採義務沒收主義，應徹底剝奪行為人犯罪所得之立法本旨，難謂無違。又所謂實際合法發還，應採廣義解釋，包括當事人間之給付、清償、返還或其他各種依法實現與履行請求權之情形。

㈡被告2人如事實欄所示犯行部分：

1.事實欄一、㈠部分

被告2人共同使大飲公司將本案高雄不動產之買賣價金2億3,500萬元匯至國信公司帳戶，供國信公司清償債務等情，已如前述。高雄不動產於107年6月12日經大華事務所鑑定之正

常價額為2億4,164萬2,840元，大飲公司於107年7月31日簽訂之本案高雄不動產買賣契約，約定之價金為2億4,000萬元，有該估價師事務所出具之鑑定報告及土地及建物買賣契約書存卷可參（見11114號卷三第77至82頁），國信公司已於108年3月28日，將本案高雄不動產移轉登記給大飲公司，有該等不動產土地登記第一類謄本為證（見2708號卷五第135至161頁），於移轉登記之際，其上4,400萬元之抵押權已塗銷，國信公司復於108年3月27日另提供秀岡段第5、7、8地號土地設定最高限額抵押權，擔保債權額3億元，而擔保之債權額即為國信公司以本案高雄不動產設定對大飲公司擔保之1億2,000萬元債權，此據鍾素娥於原審審理時供述明確（見原審卷四第24頁），並有秀岡段第5、7、8地號土地第一類土地登記謄本附卷可佐(見2708號卷五第124至134頁)。可見，大飲公司已取得本案高雄不動產所有權，且其上抵押權遭他人實行之風險亦獲得擔保。是大飲公司因犯罪受害所形成之民事請求權實際上已獲全額滿足，被告2人亦不再享有此部分因犯罪取得之財產利益，可認該犯罪所得已實際合法發還被害人。依上述說明，就C款項之犯罪所得，不再予宣告沒收或追徵。

2.事實欄一、㈡部分

如事實欄一、㈡所示，被告2人使大飲公司於107年8月6日及107年10月23日先後借貸6,500萬元、1,310萬元給國信公司，已如上述。然該6,500萬元之借款，已經大飲公司作為抵償本案新店不動產之價款；該1,310萬元借款業已清償大飲公司，業據鍾素娥供明在卷（見原審卷四第67頁）。且觀諸大飲公司對於國信公司之資金貸與餘額至112年10月11日止已全數受償清零，有「大飲公司自107年8月迄至112年10月之資金貸與備查簿」在卷可參（見本院金上重更一卷三第361至485頁）。堪認上開6,500萬元、1,310萬元借款已返還大飲公司，被告2人亦不再享有此部分因犯罪取得之財產利益，該犯罪所得已實際合法發還被害人。依上述說明，就D

款項之犯罪所得，不再予宣告沒收或追徵。

3.事實欄一、㈢部分

如事實欄一、㈢所示之本案2不動產之土增稅部分，大飲公司已於109年6月10日各與旭順、國信公司簽訂協議書，約定旭順、國信公司就前開大飲公司為其支付之土增稅分期償還，旭順公司已於同日給付第一期款項500萬元、國信公司已於同日支付第一期款項800萬元，其餘未返還之土增稅自109年7月10日按月分期償還等情，有協議書及支票為證（見原審書狀卷二第419至435頁反面）。又旭順公司於110年6月30日、國信公司於110年5月17日已提前返還上開土增稅，有大飲公司110年及109年第二季經會計師查核之財務報告（見本院金上重訴書狀卷四第73至80頁）、旭順公司110年及109年第二季經會計師查核之財務報告（見本院金上重訴書狀卷四第81至84頁）及國信公司109、110年總分類帳記載之還款紀錄（見本院金上重訴書狀卷四第85至92頁）可參。堪認如事實欄一、㈢所示之本案2不動產之土增稅部分已返還大飲公司，被告2人亦不再享有此部分因犯罪取得之財產利益，該犯罪所得已實際合法發還被害人。依上述說明，就E款項之犯罪所得，不再予宣告沒收或追徵。

4.事實欄一、㈣部分

被告2人共同使大飲公司將本案新店不動產之部分買賣價金1億5,500萬元匯至國信公司帳戶，供國信公司清償債務等情，已如前述。嗣大飲公司於108年4月18日召開董事會決議續行本案新店不動產之買賣交易，大飲公司並於108年5月31日信託登記為本案新店不動產之所有權人，且依其已給付之價金比例登記為享有本案新店不動產權利65%之受益人，國信公司則登記為35%之受益人，信託目的為促使國信公司履行買賣契約。嗣大飲公司於108年8月6日以如事實欄一、㈡所示貸予國信公司之6,500萬元借款，作為交易價額之抵償（加計大飲公司前已支付1億5,500萬元，合計已支付2億2,000萬元之買賣契約價金，占總價金〔2億4,000萬元〕之9

2%），並依支付比例變更登記受益人權利等情，有本案新店不動產土地登記第一類謄本、大飲公司108年8月5日簽呈、信託登記契約書、土地所有權狀在卷可參（見原審書狀卷一第39、59至80頁、本院金上重更一卷二第397至414頁、本院金上重更一卷三第487至513頁）。可見，大飲公司實質上已按其支付價款取得同額之不動產。是大飲公司因犯罪受害所形成之民事請求權實際上已獲全額滿足，被告2人亦不再享有此部分因犯罪取得之財產利益，可認該犯罪所得已實際合法發還被害人。依上述說明，就F款項之犯罪所得，不再予宣告沒收或追徵。

㈢孫幼英如事實欄二所示犯行部分：

孫幼英如事實欄二所示犯行，其所獲取之犯罪所得為1億852萬8,700元，已如上述。此部分犯罪所得並未扣案，應依證券交易法第171條第7項及刑法第38條之1第2、3項規定，諭知除應發還被害人、第三人或得請求損害賠償之人外，沒收之，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

參、不另為無罪之諭知

一、公訴意旨另以：

㈠被告2人於107年6月28日，以大飲公司需增設中南部轉運中心，須向旭順公司購買本案臺南不動產之理由，指揮董事會決議以1億6,000萬元向旭順公司購買本案臺南不動產，並於107年7月31日與旭順公司簽訂本案臺南不動產之土地及建物買賣契約書，以估價報告價格作為簽約價格，為求使旭順公司能迅速取得土地價款，反於常理未依不動產交易常規要求，按履約進度分期給付價金，竟約定大飲公司須於簽約後、在本案臺南不動產尚未移轉登記前，應先分別支付1億5,700萬元之價款予旭順公司（達總買賣價款之98%）等語。因認被告2人此部分另涉犯證券交易法第171條第2項、第1項第2款之使公司為不利益交易（其因犯罪獲取之財物達1億元以上）、同法第171條第2項、第1項第3款之特別背信

（其因犯罪獲取之財物達1億元以上）等罪嫌。

㈡大飲公司所生產之「蘋菓西打」飲料，於107年8、9月間因遭查獲違反食品安全衛生管理法，經主管機關勒令回收已流入市面、具有品質瑕疵之「蘋菓西打」飲料，因此面臨數千萬元之營業損失，且因先前支付大量資金購買上述諸多土地，導致大飲公司出現資金短缺，無力支付本案新店不動產之剩餘款項之窘境。在此情形下，以支付違約金24萬元（即交易款之1/1000）為代價，換取解除契約，索回先前所支付之土地價款1億5,500萬元，乃屬當時對大飲公司之最佳策略。另外，截至107年12月31日止，國信公司向大飲公司之累計貸款總額已高達1億720萬元，逼近「公開發行公司資金貸與及背書保證處理準則」及大飲公司內部自訂「資金貸與他人作業程序」中所規定之「個別資金貸與限額不超過公司淨值20％」之上限。然被告2人明知上情，孫幼英仍指示鍾素娥於108年3月20日召開大飲公司董事會會議，指示林偉強、蘇芸樂2人獨立董事，同意取消大飲公司購買本案新店不動產之交易。又於108年3月28日召開大飲公司董事會會議，被告2人指示林偉強、蘇芸樂2人獨立董事，同意國信公司以每月償還金額由20萬元提高至40萬元、總還款期限逾32年為條件而向大飲公司為資金貸與，致使大飲公司累計借款高達2億6,160萬元予國信公司，占大飲公司之淨值39.44％，違反個別資金貸與限額不超過公司淨值20％之規定，如此借貸條件不僅不利於大飲公司，更違背法定公開發行公司資金貸與限額之上限，使大飲公司為不利益且不合營業常規之交易，致大飲公司受有1億5,500萬元之重大損害，孫幼英與國信公司亦因此獲得1億5,500萬元之財物等語。因認被告2人此部分另涉犯證券交易法第171條第2項、第1項第2款之使公司為不利益交易（其因犯罪獲取之財物達1億元以上）、同法第171條第2項、第1項第3款之特別背信（其因犯罪獲取之財物達1億元以上）、同法第174條第1項第8款之違法貸與資金等罪嫌。

二、經查：

㈠證券交易法第171條於107年1月31日修正公布，修正後該條第1項第2款係就使公司為不利益交易致公司遭受重大損害、第3款係對於背信或侵占致公司遭受損害500萬元等犯罪加以處罰。該規定係基於保護廣大投資大眾目的，以致公司遭受損害為其結果要件，性質上屬實害結果犯。公司遭受損害之計算，則應進行財產損益為評估標準，審認財產減損與違法行為間之關聯性，始合於實害犯之本質。而所謂損害是否重大之認定，應以公司損害金額與公司規模（例如公司年營業額及公司資產等）加以比較，以衡量其損害是否重大。又證券交易法第171條第2項以「其因犯罪獲取之財物或財產上利益金額達新臺幣1億元以上」（修正前規定為「其犯罪所得金額達新臺幣1億元以上」），資為加重處罰條件。參照第2項修正之立法理由說明，明揭「因犯罪獲取之財物或財產上利益」，係指因犯罪而直接取得之直接利得，不包含間接利得，且應扣除成本。查被告2人如事實欄一、㈠所示，固違反相關本案取處資產等規範，使大飲公司董事會通過以1億6,000萬元向旭順公司購買本案臺南不動產之議案，並在不動產買賣契約約定大飲公司應先給付98％之買賣價金給旭順公司，並於簽約時由大飲公司依約給付買賣價金1億5,700萬元予旭順公司。又本件孫幼英為上開不動產交易之背後動機，係在挪移大飲公司資金挹注國信公司以清償債務，仍無礙前開買賣不動產為真實交易等情，已如前述。大飲公司與旭順公司買賣雙方互有移轉及取得不動產所有權之意，雙方締結合法、有效之雙務契約，即令被告2人有上揭非常規交易或背信行為，祇是得撤銷或解除，而非自始無效，在買賣契約未經撤銷或解除前，雙方仍應依契約內容或民法規定，履行對待給付義務及擔保責任。是大飲公司依前開買賣契約，固給付旭順公司買賣價金1億5,700萬元，然大飲公司亦取得請求旭順公司對價給付本案臺南不動產所有權之權利。而本案臺南不動產於交易前，經鑑價為1億6,426萬3,001

元，且並無任何抵押權、限制登記或其他權利負擔等，此有大華事務所不動產估價報告書、本案臺南不動產土地登記第二類謄本各1份在卷可參（見2708號卷二第88至89頁、第97頁反面至101頁）。可見本案臺南不動產之產權完整且無負擔，其鑑價價額，不僅高於大飲公司與旭順公司就本案臺南不動產約定之買賣價金1億6,000萬元，亦高於大飲公司先行給付部分價金之1億5,700萬元。從而，就大飲公司取得資產之整體財產損益予以評估，難認被告2人上揭非常規交易或背信行為，使大飲公司買受本案臺南不動產，有致大飲公司受有財產上損害之結果。被告2人雖因大飲公司給付旭順公司部分買賣價金而取得1億5,700萬元，經扣除成本即旭順公司需對價給付大飲公司本案臺南土地不動產（經鑑價為1億6,426萬3,001元）後，亦無所餘。依上開說明，被告2人尚無從構成證券交易法第171條第2項、第1項第2、3款等罪。

㈡再按行為人完成犯罪行為後，為確保或利用行為之結果，而另為犯罪行為，倘係前一行為之延續，且未加深造成之損害或引發新的法益侵害，屬不罰後行為，應僅就前一行為予以評價而論以一罪。亦即，當犯罪行為人之前行為，即已足以評價其伴隨在後之行為之不法內涵與罪責內涵時，基於禁止雙重評價原則，該後行為不應予以再處罰。查如事實欄一、㈣所示，孫幼英、鍾素娥使大飲公司給付部分買賣價金即F款項，買入其上設定負擔之金額大於其本身價值（買賣價金）之本案新店不動產，大飲公司資產在法律形式上處於隨時可能因抵押權人行使權利而流失的高度風險，實質上等同於將公司高度流動性的現金資產轉換為缺乏實質經濟利益之負資產，大飲公司因而遭受F款項之重大損害；孫幼英、鍾素娥並因犯罪獲取F款項之財物。而此前行為論以被告2人證券交易法第171條第2項、第1項第2款之使公司為不利益交易（其因犯罪獲取之財物達1億元以上）、同法第171條第2項、第1項第3款之特別背信（其因犯罪獲取之財物達1億元以上）等罪，即足以評價伴隨在後之如上開公訴意旨一、㈡

所示後行為之不法內涵與罪責內涵，基於禁止雙重評價原則，如上開公訴意旨一、㈡所示後行為，屬不罰後行為，不應予以再處罰。

三、依檢察官所提出之證據，無法使本院形成被告2人如上開公訴意旨一、㈠㈡所示部分有罪之確信心證，本應為無罪之諭知，然因與前開經本院認定有罪部分，具實質上一罪關係，爰就上揭被訴部分，均不另為無罪之諭知。

據上論斷，依刑事訴訟法第369條第1項前段、第364條、第299條第1項前段，判決如主文。

本案經檢察官彭馨儀、姜長志、陳柏文提起公訴，檢察官戴東麗、邱文中、陳淑雲到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　8　　月　　26　　日

刑事第二十四庭審判長法　官　林庚棟

法　官　陳思帆

法　官　蔡羽玄

以上正本證明與原本無異。

如不服本判決，應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，其未敘述上訴之理由者並得於提起上訴後20日內向本院補提理由書（均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

書記官　陳語嫣

中　　華　　民　　國　　115　　年　　8　　月　　26　　日

附錄：本案論罪科刑法條全文

證券交易法第20條第2項

發行人依本法規定申報或公告之財務報告及財務業務文件，其內容不得有虛偽或隱匿之情事。

證券交易法第171條

有下列情事之一者，處三年以上十年以下有期徒刑，得併科新臺幣一千萬元以上二億元以下罰金：

一、違反第二十條第一項、第二項、第一百五十五條第一項、第二項、第一百五十七條之一第一項或第二項規定。

二、已依本法發行有價證券公司之董事、監察人、經理人或受僱人，以直接或間接方式，使公司為不利益之交易，且不合營業常規，致公司遭受重大損害。

三、已依本法發行有價證券公司之董事、監察人或經理人，意圖為自己或第三人之利益，而為違背其職務之行為或侵占公司資產，致公司遭受損害達新臺幣五百萬元。

犯前項之罪，其因犯罪獲取之財物或財產上利益金額達新臺幣一億元以上者，處七年以上有期徒刑，得併科新臺幣二千五百萬元以上五億元以下罰金。

有第一項第三款之行為，致公司遭受損害未達新臺幣五百萬元者，依刑法第三百三十六條及第三百四十二條規定處罰。

犯前三項之罪，於犯罪後自首，如自動繳交全部犯罪所得者，減輕或免除其刑；並因而查獲其他正犯或共犯者，免除其刑。

犯第一項至第三項之罪，在偵查中自白，如自動繳交全部犯罪所得者，減輕其刑；並因而查獲其他正犯或共犯者，減輕其刑至二分之一。

犯第一項或第二項之罪，其因犯罪獲取之財物或財產上利益超過罰金最高額時，得於犯罪獲取之財物或財產上利益之範圍內加重罰金；如損及證券市場穩定者，加重其刑至二分之一。

犯第一項至第三項之罪，犯罪所得屬犯罪行為人或其以外之自然人、法人或非法人團體因刑法第三十八條之一第二項所列情形取得者，除應發還被害人、第三人或得請求損害賠償之人外，沒收之。

違反第一百六十五條之一或第一百六十五條之二準用第二十條第一項、第二項、第一百五十五條第一項、第二項、第一百五十七條之一第一項或第二項規定者，依第一項第一款及第二項至前項規定處罰。

第一項第二款、第三款及第二項至第七項規定，於外國公司之董事、監察人、經理人或受僱人適用之。

證券交易法第174條第1項第8款

有下列情事之一者，處一年以上七年以下有期徒刑，得併科新臺幣二千萬元以下罰金：

八、發行人之董事、經理人或受僱人違反法令、章程或逾越董事會授權之範圍，將公司資金貸與他人、或為他人以公司資產提供擔保、保證或為票據之背書，致公司遭受重大損害。

證券交易法第179條

法人及外國公司違反本法之規定者，除第一百七十七條之一及前條規定外，依本章各條之規定處罰其為行為之負責人。