

臺灣高等法院民事判決

110年度金上更二字第5號

上訴人 財團法人證券投資人及期貨交易人保護中心

法定代理人 張心悌

訴訟代理人 姜 衡律師

侯宜諮律師

被上訴人 陳忠義

上列當事人間請求損害賠償事件，上訴人對於中華民國97年3月1日臺灣士林地方法院93年度金字第3號第一審判決提起上訴，並為訴之追加，經最高法院第2次發回更審，本院於113年11月5日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

原判決關於駁回上訴人下列第二項之訴部分，及該部分假執行之聲請，暨訴訟費用（除確定部分外）之裁判均廢棄。

被上訴人應就如附表一、二「本院判准金額」欄所示金額，及自民國九十六年九月十三日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息，與原審共同被告博達科技股份有限公司、葉素菲、葉孟屏、彭進坤、謝世芳、徐清雄、夏雋隆連帶給付如附表一、二所示訴訟實施權授與人，並由上訴人受領。

其餘上訴及追加之訴均駁回。

第一、二審（含追加之訴部分）及發回前第三審訴訟費用，均除確定部分外，由被上訴人與原審共同被告博達科技股份有限公司、葉素菲、葉孟屏、彭進坤、謝世芳、徐清雄、夏雋隆連帶負擔百分之二，餘由上訴人負擔。

本判決所命給付得假執行；但被上訴人如以新臺幣伍佰柒拾玖萬柒仟伍佰壹拾陸元預供擔保，得免為假執行。

事實及理由

壹、程序方面：

一、於第二審為訴之追加，非經他造同意，不得為之，但請求之基礎事實同一者，不在此限，民事訴訟法第446條第1項、

01 第255條第1項第2款定有明文。上訴人原依民國95年1月11日
02 修正前證券交易法（下稱修正前證交法）第20條、現行證券
03 交易法（下稱證交法）第20條之1、民法第184條第2項、第1
04 85條等規定，就其主張被上訴人未詳加審查原審共同被告博
05 達科技股份有限公司（下稱博達公司）財務報告之行為請求
06 損害賠償，嗣於本院106年度金上更（一）字第4號（下稱本
07 院106金上更一4）事件審理期間，追加類推適用證交法第32
08 條規定，作為此部分之請求權基礎（見本院106金上更一4卷
09 二第290、293頁），因基礎事實同一，符合首揭訴之追加要
10 件，應予准許。

11 二、被上訴人經合法通知，未於言詞辯論期日到場，核無民事訴
12 訟法第463條準用同法第386條所列各款情形，爰依上訴人之
13 聲請（見本院卷三第435頁），由其一造辯論而為判決。

14 貳、實體方面：

15 一、上訴人主張：博達公司於88年12月18日股票上市，卻透過人
16 頭公司進行虛偽循環交易，虛增營業收入淨額及淨利。被上
17 訴人自87年9月14日起至90年4月15日止擔任博達公司董事，
18 未詳加審查該公司88年度財務報告、89年度上半年財務報
19 告、89年度財務報告及89年度現金增資公開說明書、90年度
20 現金增資暨發行可轉換公司債公開說明書，致如附表一、
21 二、三所示訴訟實施權授與人誤信該等虛偽不實資料，參與
22 投資，受有如各該附表「上訴人請求金額」欄所示損害。就
23 財務報告不實部分，爰依修正前證交法第20條、證交法第20
24 條之1、民法第184條第2項、第185條、類推適用證交法第32
25 條等規定；就公開說明書不實部分，爰依證交法第32條、民
26 法第184條第2項、第185條等規定，均擇一求為命被上訴人
27 與已判決確定之博達公司及擔任該公司經理、董事、監察人
28 等職務之葉素菲、葉孟屏、彭進坤、謝世芳、徐清雄、夏雋
29 隆（下合稱博達公司等7人）、林聖賢連帶賠償如附表一、
30 二、三「上訴人請求金額」欄所示金額本息，並由伊受領之
31 判決（原審就此部分為上訴人敗訴判決，上訴人不服，提起

01 上訴，並於第二審追加如上壹、一所述；未繫屬本院者，不
02 予論述）。於本院上訴聲明：原判決關於駁回下列第二、三
03 項之訴部分，及該部分假執行之聲請均廢棄；被上訴人應就
04 如附表一、二「上訴人請求金額」欄所示金額，及自96年9
05 月13日起至清償日止，按年息5%計算之利息，與博達公司
06 等7人連帶給付如附表一、二所示訴訟實施權授與人，並由
07 伊受領；被上訴人應就如附表三「上訴人請求金額」欄所示
08 金額，及自96年9月13日起至清償日止，按年息5%計算之利
09 息，與博達公司等7人、林聖賢連帶給付如附表三所示訴訟
10 實施權授與人，並由伊受領；請准依證券投資人及期貨交易
11 人保護法（下稱投保法）第36條規定，免供擔保宣告假執
12 行，如不能依該規定免供擔保宣告假執行，願供擔保，請准
13 宣告假執行。

14 二、被上訴人未於言詞辯論期日到場，據其於原審及最高法院發
15 回更審前之本院97年度金上字第6號（下稱本院97金上6）事
16 件審理期間所為陳述及提出之書狀記載略以：原審共同被告
17 久津實業股份有限公司（下稱久津公司）才是博達公司之董
18 事，伊僅係久津公司依公司法第27條第1項規定指定之代
19 表，且伊已於89年下半年卸任，改由他人代表久津公司行使
20 博達公司董事職務，上訴人不應要求伊負博達公司董事之責
21 任；又伊經營之久津公司持有博達公司甚多股票，無廢弛職
22 務之動機，伊卸任時，博達公司之股價仍在百元左右，前景
23 看好，會計師查核時未出具保留意見，難認伊受久津公司指
24 定代表行使博達公司之董事職務時，未盡注意義務，伊無庸
25 就博達公司之財務報告、公開說明書不實所致損害負賠償責
26 任等語。並答辯聲明：上訴駁回；如受不利判決，願供擔
27 保，請准宣告免為假執行。

28 三、上訴人主張博達公司於88年12月18日股票上市，卻透過人頭
29 公司進行虛偽循環交易，虛增營業收入淨額及淨利，致博達
30 公司88年度財務報告、89年度上半年財務報告、89年度財務
31 報告及89年度現金增資公開說明書、90年度現金增資暨發行

01 可轉換公司債公開說明書內容虛偽不實等情，為被上訴人所
02 不爭執（見本院97金上6卷五第42、43頁），復有博達公司
03 公開說明書摘要（見原審卷一第244頁）、該等財務報告及
04 公開說明書等文書（見原審卷二十四第24至112頁；原審卷
05 二十七第111至413頁）、博達公司之董事、受僱人等因本件
06 事實經判刑確定之原法院93年度金重訴字第3號、本院95年
07 度金上重訴字第4號、最高法院98年度台上字第6782號、最
08 高法院104年度台上字第1614號等刑事判決（見原審卷十三
09 第5至353頁；本院97金上6卷三第10至138頁；本院97金上6
10 卷五第285至296頁；本院97金上6卷十第121至127頁）在卷
11 可稽，堪信為真。上訴人訴請被上訴人賠償，則為被上訴人
12 所拒，並以前開情詞置辯。經查：

13 （一）被上訴人自87年9月14日起至89年12月27日止，依公司法
14 第27條第2項規定擔任博達公司董事，於89年12月28日至9
15 0年4月15日間已非博達公司董事：

16 被上訴人係依公司法第27條第2項規定，由法人股東之代
17 表人當選為董事，業經本院向經濟部函詢確認無誤，有該
18 部112年8月16日經商字第11200658840號函附卷可憑（見本
19 院卷二第505、506頁），足認被上訴人確曾依是項規定擔
20 任博達公司董事。被上訴人雖援引葉素菲、葉孟屏所陳係
21 久津公司擔任博達公司董事（見原審卷二十三第86、87、1
22 02頁），及久津公司於89年12月27日出具之代表人改派書
23 （見本院97金上6卷三第151頁），爭執伊僅是久津公司依
24 公司法第27條第1項規定指定之代表云云，但葉素菲、葉
25 孟屏之說詞與經濟部函復意見不符，該說詞應屬渠等之主
26 觀意見，難信為真；又依公司法第27條第3項規定，不論
27 被上訴人係依公司法第27條第1項受久津公司指定代表行
28 使博達公司董事職務，或依公司法第27條第2項以久津公
29 司代表人身分當選為博達公司董事，久津公司均得依其職
30 務關係，隨時改派代表人，無從因久津公司於89年12月27
31 日改派代表人之行為，遽認被上訴人非依公司法第27條第

01 2項規定以久津公司代表人身分當選為博達公司董事，故
02 被上訴人此部分所辯，難認可採。至上訴人主張被上訴人
03 擔任博達公司董事之期間為87年9月14日至90年4月15日，
04 且經被上訴人自認（見原審卷二十第175頁）部分，依被
05 上訴人所陳久津公司於89年12月27日改派代表人之過程，
06 顯已撤銷該自認，衡諸博達公司於88年7月7日變更登記之
07 公司登記資料，固記載被上訴人之董事任期為87年9月14
08 日至90年9月13日（見本院卷二第467頁），惟依公開資訊
09 觀測站揭露之博達公司90年1月31日董事資料所示，久津
10 公司斯時已改派訴外人呂芳城擔任博達公司董事，博達公
11 司於90年2月20日、90年3月30日召開之董事會，相關紀錄
12 亦記載出席之董事為呂芳城，未見董事名單中有被上訴人
13 （見原審卷二十三第295、296頁；原審卷二十七第347
14 頁；本院卷三第239頁），俱與久津公司89年12月27日改
15 派書（見本院97金上6卷三第151頁）內容相吻合，而公司
16 與董事間之關係，除公司法另有規定外，屬委任關係，任
17 何一方得隨時終止，依公司法第27條第3項規定，久津公
18 司尚得依職務關係，隨時改派代表人補足原任期，足徵被
19 上訴人擔任博達公司之董事期間確係至89年12月27日止，
20 此不因博達公司之公司登記資料未併修正而異其認定，被
21 上訴人撤銷與事實不符之前開自認，與民事訴訟法第279
22 條第3項規定相符。職是，被上訴人係自87年9月14日起至
23 89年12月27日止，依公司法第27條第2項規定擔任博達公
24 司董事，於89年12月28日至90年4月15日間已非博達公司
25 董事等事實，堪以認定。

26 （二）被上訴人擔任博達公司董事期間，就財務報告及公開說明
27 書有無虛偽不實應詳加審查，如欲免責，須就已盡相當之
28 注意義務負舉證之責：

29 就財務報告不實部分，被上訴人行為時之修正前證交法第
30 20條第2、3項規定：「發行人申報或公告之財務報告及其
31 其他有關業務文件，其內容不得有虛偽或隱匿之情事」、

01 「違反前2項規定者，對於該有價證券之善意取得人或出
02 賣人因而所受之損害，應負賠償之責」，於規範募集、發
03 行、私募或買賣有價證券之誠實義務及損害賠償責任之主
04 體範圍與舉證責任分配，規定不盡明確，惟95年1月11日
05 增訂、104年7月1日修正公布證交法第20條之1第1項：

06 「前條第2項之財務報告及財務業務文件或依第36條第1項
07 公告申報之財務報告，其主要內容有虛偽或隱匿之情事，
08 下列各款之人，對於發行人所發行有價證券之善意取得
09 人、出賣人或持有人因而所受之損害，應負賠償責任：

10 一、發行人及其負責人。二、發行人之職員，曾在財務報
11 告或財務業務文件上簽名或蓋章者」、第2項：「前項各
12 款之人，除發行人外，如能證明已盡相當注意，且有正當
13 理由可合理確信其內容無虛偽或隱匿之情事者，免負賠償
14 責任」、第5項：「第1項各款……之人，除發行人外，因
15 其過失致第1項損害之發生者，應依其責任比例，負賠償
16 責任」等規定後，非不得斟酌此增修條文之立法政策、社
17 會價值及法律體系精神，依事物本質及公平正義原則，將
18 公司法第8條所稱當然負責人之董事，涵攝在修正前證交
19 法第20條第3項所規定責任主體範圍之列，並採過失推定
20 主義，由其舉證證明已盡相當注意，且有正當理由可合理
21 確信其內容無虛偽或隱匿之情事者，始得主張免負賠償責
22 任，以維護證券市場之交易秩序及保障投資人之權益。就
23 公開說明書不實部分，證交法第32條第1、2項：「前條之
24 公開說明書，其應記載之主要內容有虛偽或隱匿之情事
25 者，左列各款之人，對於善意之相對人，因而所受之損
26 害，應就其所應負責部分與公司負連帶賠償責任：一、發
27 行人及其負責人。二、發行人之職員，曾在公開說明書上
28 簽章，以證實其所載內容之全部或一部者。三、該有價證
29 券之證券承銷商。四、會計師、律師、工程師或其他專門
30 職業或技術人員，曾在公開說明書上簽章，以證實其所載
31 內容之全部或一部，或陳述意見者」、 「前項第1款至第3

01 款之人，除發行人外，對於未經前項第4款之人簽證部
02 分，如能證明已盡相當之注意，並有正當理由確信其主要
03 內容無虛偽、隱匿情事或對於簽證之意見有正當理由確信
04 其為真實者，免負賠償責任；前項第4款之人，如能證明
05 已經合理調查，並有正當理由確信其簽證或意見為真實
06 者，亦同」則已明文規範責任主體及舉證責任分配之原
07 則。準此，被上訴人自87年9月14日起至89年12月27日止
08 擔任博達公司董事之期間，就博達公司之財務報告及公開
09 說明書有無不實應盡詳加審查之注意義務，並採過失推定
10 主義，如欲免責，須就其已盡相當之注意義務負舉證之
11 責。

12 (三) 被上訴人應就其擔任博達公司董事期間，所通過虛偽不實
13 之博達公司88年度、89年度上半年財務報告及89年度現金
14 增資公開說明書所致損害負責：

15 依卷附博達公司董事會議事錄所載，博達公司董事會決議
16 通過88年度財務報告之日期為89年2月1日（見原審卷二十三
17 第288頁），而被上訴人不爭執博達公司89年度現金增
18 資公開說明書、89年度上半年財務報告公告日期分別為89
19 年5月10日、89年8月31日（見原審卷二十第175、176
20 頁），博達公司董事會決議通過該等財務報告、公開說明
21 書之時間當在此之前，堪認博達公司董事會決議通過88年
22 度、89年度上半年財務報告及89年度現金增資公開說明書
23 之時間，均落在被上訴人擔任博達公司董事之期間即87年
24 9月14日至89年12月27日之間，揆諸前揭貳、三、（二）
25 之說明，被上訴人應就該等財務報告及公開說明書盡詳加
26 審查之注意義務。至博達公司董事會決議89年度財務報告
27 之日期為90年2月20日、通過90年度現金增資暨發行可轉
28 換公司債提案之時間為90年3月30日，斯時原任博達公司
29 董事之被上訴人已為呂芳城所替代，有博達公司90年2月2
30 0日董事會議事錄（見原審卷二十三第295、296頁）、90
31 年3月30日董事會議事錄（見原審卷二十七第347、348

01 頁)存卷可參，被上訴人當時非博達公司董事，此等財務
02 報告、公開說明書之審查自與被上訴人無涉。其次，88年
03 度、89年度上半年財務報告及89年度現金增資公開說明書
04 內容虛偽不實，為被上訴人所不爭執(見本院97金上6卷
05 五第43頁)，其雖抗辯伊經營之久津公司持有博達公司甚
06 多股票，無廢弛職務之動機，伊卸任時，博達公司之股價
07 非低、前景看好，會計師查核時未出具保留意見，難認伊
08 未盡注意義務云云，但被上訴人有無廢弛職務之動機、博
09 達公司之前景如何，與其有無善盡注意義務，要屬二事；
10 且會計師查核簽證之目的在於以外部專家之角度，確保財
11 務報告與會計憑證相符及無分類帳列錯誤情形，會計憑證
12 之正確性仍有賴實際負責公司營運決策與財務業務狀況真
13 實性查核之董事、監察人把關，彼此各司其職，被上訴人
14 無由以此卸免己身董事責任。衡酌被上訴人於原審自承不
15 一定會出席博達公司之董事會，伊因相信會計師專業，開
16 會時一般不會提問，也很少去實際瞭解公司之內控制度等
17 語(見原審卷二十四第16至21頁)，與博達公司之董監事
18 聯席會及董事會之簽到單顯示被上訴人多次委請他人代理
19 出席或逕自缺席(見原審卷第二十三第113至123頁)之情
20 形相符，是上訴人指摘被上訴人審查該等財務報告、公開
21 說明書過程有過失，尚非無據。被上訴人身為博達公司董
22 事，未舉證證明其於執行董事職務時已就審查之職責盡相
23 當注意義務、有正當理由可合理確信該等財務報告及公開
24 說明書內容無虛偽，或對於簽證之意見有正當理由信其為
25 真實，依據前述規定及事證，可認其有未盡審查義務之過
26 失，須就虛偽不實之博達公司88年度、89年度上半年財務
27 報告及89年度現金增資公開說明書所致損害負責。

28 (四)上訴人得請求被上訴人與博達公司等7人連帶給付如附表
29 一、二所示訴訟實施權授與人如該附表「本院判准金額」
30 欄所示本息，並由其代為受領：

31 如附表一所示訴訟實施權授與人，係因誤信內容不實之博

01 達公司88年度財務報告及89年度現金增資公開說明書，如
02 附表二所示訴訟實施權授與人，係因誤信內容不實之博達
03 公司89年度上半年財務報告，而於該等財務報告、公開說
04 明書公告後購買博達公司股票，受有損害等節，業據上訴
05 人陳述明確（見本院卷三第385頁），且有被上訴人不爭
06 執真正（見本院97金上6卷五第42頁）之各該授與人求償
07 資料、授與訴訟實施權同意書可證（見原審外置證物）。
08 被上訴人於99年間曾就上訴人請求之金額表示無意見（見
09 本院97金上6卷五第44頁），嗣上訴人於歷審審理期間，
10 陸續將與他人因和解、捐贈等原因取得款項，以本件歷審
11 判決之認定為基礎，依連帶債務之分擔、免除方式為計
12 算，最終減縮請求金額如附表一、二「上訴人請求金額」
13 欄所示，即新臺幣（下同）9,597萬7,007元、4,896萬0,8
14 92元（見原審卷十第92、94頁；本院卷二第229至238頁；
15 本院卷三第297、387至394頁），該計算結果復經本院106
16 金上更一4判決用以核算原審共同被告陳韻如應賠償之金
17 額，判決確定在案；被上訴人既經本院多次合法通知未到
18 庭，對於上訴人上揭減縮後之請求金額及計算式（見本院
19 卷三第337至349頁），未曾到庭或具狀為任何爭執，依民
20 事訴訟法第280條規定視同自認，堪認上訴人此部分主張
21 為真。再者，證交法第20條之1關於責任主體範圍、過失
22 推定主義等規定，可於認定被上訴人應依修正前證交法第
23 20條第2、3項規定就財務報告不實部分負損害賠償時加以
24 適用，已如前貳、三、（二）所述，基於責任衡平，同須
25 參照證交法第20條之1規定，考量導致或可歸屬於被害人
26 損失之每一違法人員之行為特性，及違法人員與被害人損
27 害間因果關係之性質與程度，依其責任比例之不同定其賠
28 償責任範圍。又博達公司89年度現金增資公開說明書之內
29 容不實，乃肇因於引用內容不實之88年度財務報告等財務
30 資料（見原審卷第二十七第131至135頁），被上訴人就財
31 務報告、公開說明書之疏失原因同為未盡審查義務，衡量

01 其對損害發生之相對責任程度，如認其就財務報告不實所
02 致損害應負比例賠償責任，就公開說明書不實所致損害應
03 負全部賠償責任，顯然標準不一而屬過苛，應認被上訴人
04 就此部分損害，亦應參酌證交法第20條之1之法理，依其
05 責任比例定賠償責任，方為公允。此由疏失情節與被上訴
06 人相近之博達公司另一董事陳韻如，就未詳加審查財務報
07 告及公開說明書所致損害，經本院106金上更一4判決認定
08 均應負比例責任，最高法院以109年度台上字第2202號判
09 決駁回陳韻如之上訴確定，適可佐證。是故，本件就如附
10 表一、二所示訴訟實施權授與人受損金額，皆應依被上訴
11 人應負擔之責任比例計算。爰審酌被上訴人擔任博達公司
12 董事期間，未盡心瞭解公司內控機制，對不瞭解之問題又
13 不提問，致未能詳加審查財務報告、公開說明書之疏失情
14 節，兼衡上訴人主張被上訴人、陳韻如均為博達公司董
15 事，應負相同比例責任之意見（見本院卷三第382至384
16 頁），本院認被上訴人分擔之賠償責任比例，應以4%為
17 適當。茲就上訴人主張如附表一、二「上訴人請求金額」
18 欄所示之求償金額，依該比例計算如附表一、二「本院判
19 准金額」欄所示。此外，上訴人併請求被上訴人給付自起
20 訴狀送達最後1名原審共同被告之翌日即96年9月13日（見
21 原審卷第二十八第221至228頁；本院卷二第158頁）起至
22 清償日止，按年息5%計算之法定遲延利息，符合民法第2
23 33條第1項前段、第229條第2項、第203條規定，於法有
24 據。基此，上訴人依投保法第28條第1項規定，取得投資
25 者授與之訴訟實施權後，依修正前證交法第20條、證交法
26 第20條之1、第32條等請求權，及民法第184條第2項、第1
27 85條關於連帶責任之規定，請求被上訴人就如附表一、二
28 「本院判准金額」欄所示金額，及自96年9月13日起至清
29 償日止，按年息5%計算之利息，與判決確定應就如附表
30 一、二所示訴訟實施權授與人所受損害負連帶賠償責任之
31 博達公司等7人，連帶給付該等訴訟實施權授與人，並由

01 其代為受領，洵屬有據。

02 四、綜上所述，上訴人依修正前證交法第20條、證交法第20條之
03 1、第32條、民法第184條第2項、第185條等規定，請求被上
04 訴人就如附表一、二「本院判准金額」欄所示金額，及自96
05 年9月13日起至清償日止，按年息5%計算之利息，與博達公
06 司等7人連帶給付如附表一、二所示訴訟實施權授與人，並
07 由其受領，為有理由，應予准許；逾此部分之請求，為無理
08 由，應予駁回。又上訴人就其勝訴部分，已依投保法第36條
09 規定為釋明，聲請免供擔保准予宣告假執行（見本院卷三第
10 143、144頁），被上訴人則陳明如受不利判決，願供擔保，
11 請准宣告免為假執行（見本院97金上6卷九第303頁），均無
12 不合，茲依投保法第36條、民事訴訟法第392條第2項規定准
13 許之；上訴人敗訴部分，其假執行之聲請失所附麗，無由准
14 許。從而，原審就上開應准許部分，為上訴人敗訴之判決，
15 並駁回該部分假執行之聲請，尚有未洽，上訴意旨指摘原判
16 決此部分不當，求予廢棄改判，為有理由，爰由本院廢棄改
17 判如主文第2項所示，併為准、免假執行之宣告如主文第5項
18 所示。至不應准許部分，原審為上訴人敗訴之判決，並駁回
19 此部分假執行之聲請，核無不合，上訴意旨指摘原判決此部
20 分不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回此部分之上訴。
21 上訴人就此部分追加類推適用證交法第32條規定為請求，同
22 無理由，應併予駁回。

23 五、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊或防禦方法及所用之證
24 據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不
25 逐一論列，附此敘明。

26 參、據上論結，本件上訴及追加之訴均為一部有理由，一部無理
27 由，依民事訴訟法第450條、第449條第1項、第79條、第85
28 條第2項、第463條、第385條第1項前段、第392條第2項、投
29 保法第36條，判決如主文。

30 中 華 民 國 113 年 12 月 3 日
31 民事第八庭

01 審判長法官 邱育佩
02 法官 朱美璘
03 法官 許炎灶

04 正本係照原本作成。

05 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
06 未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院補提理由書狀
07 （均須按他造當事人之人數附繕本），上訴時應提出委任律師或
08 具有律師資格之人之委任狀；委任有律師資格者，另應附具律師
09 資格證書及釋明委任人與受任人有民事訴訟法第466條之1第1項
10 但書或第2項所定關係之釋明文書影本。

11 中 華 民 國 113 年 12 月 3 日
12 書記官 陳禕翎