民事綜合辯論意旨狀

案號：110 年度金字第 24 號

股別：戊股

被　　告　林蔚山

訴訟代理人　連元龍律師
　　王誠之律師
原　　告　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

為損害賠償事件，依法敬呈綜合辯論意旨事：

壹、 答辯聲明

一、 原告之訴及假執行聲請均駁回。
二、 如受不利判決，願供擔保請准宣告免予假執行。
三、 訴訟費用由原告負擔。

貳、 程序部分

一、 附表一編號202、221、222公司非適格當事人：

經查，修正附表一編號202、221、222號公司，為專業投資公司，其購入大同公司股票意欲爭奪經營權(被證1)而**非一般善意投資人**，依據證券投資人及期貨交易人保護法第28條規定，並非公益保障對象，倘任由渠等魚目混珠，授權原告代為求償，顯與該法規定之公益意旨不符，造成財閥間經營權爭奪成本由全體投資人買單，有害公益之果。爰

依證券投資人及期貨交易人保護法第28條規定之目的解釋，**編號202、221、222號公司當非適格投資人，不得委由原告提訟求償**，建請 鈞院逕依民事訴訟法第249條第1項第5、6、8款規定逕予駁回。

參、 實體部分

一、 原告迄未證明被告林蔚山涉財報不實之侵權責任：

（一）原告主張被告林蔚山於106年第3季至107年第3季財報期間，任大同公司董事長時，故意隱匿附表甲第3、18、19項承諾重大性資訊，構成財報不實之侵權責任云云。

（二）惟查，依據 鈞院偕同兩造整理不爭執事項第1項，**被告林蔚山任大同公司董事長之任期僅至106年第3季為止**（參鈞院111年8月12日言詞辯論筆錄第2頁第29行至第3頁第2行），**故除了106年第3季外，原告主張之財報不實期間（即106年第4季至107年第3季)均非被告林蔚山責任範圍**，合先敘明。

（三）次查，原告其主張除援引台北地檢署109年偵字第9801號起訴書(原證4)內容外，**並無任何舉證**，而上開刑事案件業經台北地方法院以109年金訴字第41號判決(下稱本案刑事判決)認定：「原證4附表1**第3、18、19項承諾均不具重大性**(刑事判決第57頁至第68頁；第80頁至第81頁)，且被告林蔚山係信賴主管機關、證交所與會計師專業能力判斷而未於財報中揭露系爭承諾，**非故意隱匿**(刑事判決第

83頁至第101頁），不構成財報不實罪責。」顯見**原告所執原證4之起訴內容有誤，自不得作為本案裁判基礎**。

（四）原告雖稱 鈞院判斷不受刑事判決拘束，然而**原告自始僅以原證4起訴書為唯一舉證，而原證4起訴內容又經審判認定不成立**，則原告自當遵守舉證責任，提出證據證明被告林蔚山涉有「故意」為財報不實行為，否則其主張即不可信，當予駁回。

二、 系爭業績承諾業於103年9月11日經華映科技集團公司終止，被告林蔚山自無於106年第3季在大同公司財報中揭露之義務：

（一）原告固稱大同、華映公司於98年間承諾連帶保證華映百慕達（簡稱華映百慕達）、馬來西亞華映納閩公司（簡稱華映納閩）向中國華映科技集團公司（簡稱「華映科技」，原名閩東電機公司）出具之「關於重組方對未來上市公司業績的承諾」（以下簡稱系爭業績承諾[1]），卻未將此承諾揭露於大同公司106年第3季至107年第3季財報中（以下簡稱系爭財報），涉有財報不實，而被告林蔚山於106年第3季至107年第3季擔任華映、大同公司董事長，即應為此負擔損害賠償責任……云云。

（二）惟按最高法院88年度台上字第1009號民事判決：「**保證債務之存在以主債務之存在為前提**，主債務人所負債務縱有一部未經清償，而該部分已由債權人免除，因而主債務全部

[1] 即 98 年 1 月 16 日由康國財代表華映百慕達、華映納閩公司簽署之第 3 項業績承諾。

消滅者，保證債務當然隨之消滅，最高法院著有二十二年上字第四九五號判例。」(被證2)

(三) 經查，**原告主張之系爭業績承諾早已於103年9月11日，由在中國之華映科技召開103年第一次臨時股東大會決議終止**，並與華映百慕達、華映納閩改以其他承諾事項取代，此不僅有華興會計師事務所2020年4月24日受「華映科技」委託出具之關聯交易報告(被證3)、華映科技2018年年報(被證16)直接指明原承諾失效外，在華映科技於中國製作、公告於深圳交易所之2014年第3季季報(被證4)後之財報中，2009年承諾事項也不再出現系爭業績承諾之追蹤均足為證。

(四) 意即大同公司98年簽署之系爭業績承諾於103年9月11日後已因變更承諾而終止，**新生效的變更承諾亦未經大同公司另為連帶保證之意思表示，故大同公司就該部分相應的連帶保證責任，按前述最高法院見解，自然隨同主債務一併消滅**，嗣後，大同公司既未出具新的連帶保證承諾，則原告所主張之106年第3季至107年第3季期間，大同公司根本不存在對華映科技公司業績承諾之連帶保證責任，又豈有揭露義務？大同公司連帶保證責任既已於103年9月失效，被告林蔚山在106第3季財報中未揭露此不存在之義務，自不構成財報不實罪責，足見原告主張有誤，不足為採。

三、 系爭業績承諾於換股前後均不具有會計上重大性，自無揭露於大同公司財報之必要：

(一) 經查，大同公司為持有華映公司24.16%股份之控制公司，於99年華映科技(閩東電機)公司換股案生效前，華映公司乃持有100%華映視訊、福建華顯、深圳華顯，80%華冠光電等4家面板模具組裝代工之LCM公司，於集團內垂直分工，由華映將高人力面板模組之組裝代工，委由此4家LCM公司以收取代工費方式進行。於換股案生效後，華映公司「仍然」將訂單交由4家LCM公司進行面板模組代工組裝，僅持股結構改由華映科技公司持有4家LCM公司75%股權，而華映、大同公司再間接持有華映科技公司75.71%股權及華映視訊、福建華顯、深圳華顯等3家LCM公司25%股權、華冠光電1家LCM公司5%之股權。**換股前後，華映、大同公司與4家LCM公司之控制關係、交易、生產、利潤定價模式均未改變**，大同、華映公司僅是透過不同持股結構收取曾孫公司華映視訊等4家LCM公司賺取之代工利潤，並**未產生重大之財會上變動**，對投資人之投資判斷當無重大影響，此亦經本案刑事判決認定為真(刑事判決第60頁)。

(二) 次查，民國98年7月[2]華映公司為於當年10月募集海外可轉換公司債美金3億、在國內現金增資新台幣400億元，委請安永會計師事務所就「系爭換股案對華映公司財報是否造成重大影響」乙事進行查核時，安永會計師事務所出具之會計師複核意見書函(被證5)即稱：「一、……貴公司(即華映公司)為因應整體TFT LCD市場需求及全球布局計劃，透過孫公司—華映視訊(吳江)有限公司、福建華映顯示科技

[2] 斯時系爭換股案雖尚未生效，但19項承諾大致已簽署完成，爰會計師乃基於完整資訊對系爭換股案為整體評估。

有限公司、福建華冠光電有限公司及深圳華映顯示科技有限公司之75%股份作價計人民幣2,312,338千元取得閩東電機集團股份有限公司(即更名後之華映科技公司)增資發行股份530,353千股，依貴公司所述，該項交易後，貴公司將間接持有該公司約75%之股權。二、本會計師經複核 貴公司針對前述事項對財務報告無重大影響之聲明(如附件)，並未發現有重大不符之情事。」足證**依據會計師專業意見，亦贊同「系爭換股案僅是持股結構之變更，對於華映公司財務報告並無重大影響」。既系爭換股案對於華映公司財報而言尚無重大影響，當然更不可能影響僅持有華映公司24.16%股權之大同公司財報，此為自然之理。**

(三)另依曾任華映公司總經理之證人邱創儀證詞:「閩東電機公司主要收入是加工費，由於加工費佔總成本的比例很小，利潤很好維持，而且**閩東電機公司的獲利最後會反映到華映公司的報表**上，所以當時並不是基於這個理由沒有公開。」;「大陸閩東電機公司是華映公司的孫公司，其**損益會反映到華映公司財報上，我們只是把一部分的獲利暫時放在閩東電機公司上**，而**且閩東電機公司只是代工，該保證獲利的金額占華映公司的營收非常小，不會影響到華映公司的營收，所以並不是犧牲華映公司股東的權益**。」亦可參見。(被證6，台北地檢署108年他字第3906號案卷11第380、393頁)

(四)申言之，不論有無系爭業績承諾，華映公司在換股生效前後，面板模具組裝仍交由4家LCM公司進行代工，而4家LCM

公司所賺得之利潤，不論是換股前由華映、大同公司透過華映百慕達、華映納閩取得；或換股後透過對華映科技公司之持股而取得，最終均回歸於母公司華映、大同公司。在每季合併財務報表編製時，華映下單給4家LCM公司之交易均須自財報上銷除歸零，**縱使發生現金補足之責任(機率甚低，詳後述)，華映公司現金補足之利潤仍會透過對華映科技公司之持股而回流，復由大同公司透過對華映公司持股再回流**，足證有無此業績承諾之揭露，均未造成華映公司和4家LCM公司交易之會計上重大變動，更無侵害股東權益之可能，在會計意義上，系爭承諾對華映公司完全不具重大性甚明，則對華映公司只持股24.16%之大同公司而言，當然更無會計上重大性，自無須揭露。

（五）進者，106年間金融監督管理委員會證券期貨交易局(以下簡稱證期局)亦曾指示台灣證券交易所股份有限公司(以下簡稱證交所)針對系爭換股案之附帶承諾須否於財報揭露進行查核。斯時，華映公司旋即向簽證會計師確認此事，依據安永聯合會計師事務所106年6月22日(106)安永字第060291號函(被證7)第1點說明：「該公司(指華映)於民國九十九年度為取得華映科技(集團)股權所為之承諾事項，因屬合併集團內之個體交易，於**編制合併財務報表時已全數消除**，且……該等承諾事項主要目的在於維繫華映科技(集團)之股權安定性及維持其營運上獨立性，故**對該公司股東權益、財務報表並無重大影響，因此未揭露於該公司財務報表中**。」可證**就專業會計師之意見，系爭附**

帶承諾(包含系爭業績、連帶保證承諾)對華映公司不具會計上重大性，無須揭露於財報中，對僅持股華映24.16%之大同公司而言，更不具重大性甚明。

(六) 上開意見續經證交所參採，以106年6月30日臺證密字第1060009553號函查核意見說明六指出：「……該公司及簽證會計師認為前揭承諾事項屬合併集團內個體間交易，於編制合併財報時已全數消除，且經管理階層評估，未來年度發生現金補償之可能性為低，對華映公司營運、股東權益及財務報表無重大影響」(被證8)；另有106年8月29日證交所再以臺證密字第1060014844號函查核結果(二)：「……**有關大同公司對其大陸地區轉投資事業華映科技(集團)股份有限公司做出19項承諾上無損及股東權益暨對大同公司營運、財務報表無重大影響，故未於財務報告附註揭露尚非無據……」(被證9)向證期局贊同大同公司毋庸將系爭承諾事項揭露於財報，甚至不需做補充公告，而證期局亦無相異意見，益證系爭承諾毋庸揭露於財報乃會計專業意見及行政監督之共識。**

(七) 至原告又稱獲利回流於母子公司財報中沖銷，仍要考量質性因子云云，卻從未見原告論述此處所稱「質性因子」為何？亦未曾說明在財報上無現金流出之情形，為何具有影響投資人決策之質性因子存在？原告所言顯空無可憑，不足為採。

(八) 另查，華映公司於106年7月7日(週五)晚間21時，依證期局及證交所行政指導，將系爭承諾全部列為重大訊息，

進行補充公告，當中亦包含系爭第3、18、19項承諾【大同公司民事答辯(二)狀被證12】，但**大同公司股價於公布後並無明顯跌幅【被證20】**，益證系爭承諾對投資人投資判斷根本不生負面影響，顯不具重大性。

（九）又原告雖稱刑案中，檢察官另以「未揭露關係人交易」提起上訴云云，然而**大同公司財報顯然均已如實將關係人交易揭露，檢察官也未曾針對大同公司未揭露與何關係人交易之事提起告訴**，原告無任何舉證即無的放矢，所言自無可採。

（十）原告雖又引用證人鍾怡如證詞主張系爭承諾屬「未認列合約承諾」，應於財報揭露云云，然此業經本案刑事判決查明指正：「證人即鑑定人鍾怡如於偵查中及本院審理時雖證稱：公開發行公司與他公司簽訂具有承諾性質之重大契約或合約等，除依IAS37『負債準備、或有負債及或有資產』規定辦理外，尚須依編製準則、IAS1『財務報表之表達』及Framework公報規定評估是否應於財務報告揭露。本案會計師僅依IAS37規定評估該承諾是否很有可能具經濟效益流出，而評估無需揭露該等或有負債，然會計師未評估華映公司是否已依編製準則、IAS1及Framework等規定於財務報告附註揭露相關承諾事項，故本會認為會計師涉有疏失，當時伊的認定是因為工作底稿裡面，只有就或有負債的那塊去做評估，但是承諾事項這塊，就是未認列合約承諾，在底稿裡面沒有看到有任何的評估。後來也發現公司沒有去按照IAS1與Framework的規定去做未認列合

約承諾的揭露評估等語（見A1卷第225-241頁、第297-312頁、本院卷㈦第384-396頁）。惟依據102年至105年適用之國際會計準則第1號（IAS1）第114段規定：『企業通常按下列順序表達附註，以幫助使用者了解財務報表，並與其他企業之財務報表作比較：…(d)其他揭露，包括：(i)或有負債（見國際會計準則第37號）及未認列之合約承諾…』（106年度、107年度適用之國際會計準則第1號第114段規定，僅作部分文字修正）。**所謂『未認列之合約承諾』係指企業已簽訂合約內容中，與未來義務或可能發生義務有關的承諾內容。而本件如附表一編號3、4、5、18、19所示各項承諾於簽署生效後，在自99年度第1季起之各該財務報告資產負債表日前，大同公司、華映公司及其子公司所允諾負擔之現金補足義務、贈股義務及連帶承擔責任，均係因既存之事實、過去事件而業已產生可能義務（或現時義務），而與前開規定所稱『未來義務或可能發生義務』性質不符，則如附表一編號3、4、5、18、19所示各項承諾，自非屬『未認列之合約承諾』**，併此敘明。」足證原告主張並無理由。

(十一)綜上可知，依據會計師及主管機關專業意見，系爭承諾事項既因未變更交易生產、利潤取得模式，在會計意義上即不具重大性，無揭露之必要。

四、 被告林蔚山任大同公司董事長期間，系爭業績承諾均有達成，足證依客觀數據，大同公司連帶保證責任實現之可能性極低，當無揭露於財報之必要：

（一）按最高法院107年度台上字第606號刑事判決：「證券交易法第20條第2項、第171條第1項第1款之財務報告申報不實罪，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，目前學界及實務上認為應以**具備『重大性』為限，亦即應以相關資訊之主要內容或重大事項之虛偽或隱匿，足以生損害於（理性）投資人為限**」（被證10）

（二）經查系爭承諾是否達到質性指標之重大性而應公告於財報內，應**取決是否屬影響投資人投資變動因素之重要判斷資訊？**而非以華映、大同公司斯時經營狀況判斷。況且大同公司只簽署第19項連帶保證承諾，如主要承諾人華映及其子公司能達成(事實上確有達成，詳後述)業績承諾，與大同公司根本無涉，實**不得無限擴張而要求第3層終端控制之大同公司將子公司華映之所有經營決策事務詳盡於大同財報中揭露，造成過度資訊轟炸，破壞財報資訊之識別性**。

（三）次查，依據華映公司99年至100年財務長簡永忠證詞：「**這19項承諾內容我記得並不重大**……，經評估後，他們認為這19項承諾，華映公司都可以按照既有經營水準達成……」(被證11，台北地檢署108年他字第3906號案卷10第188頁)；「……按照當時作出來的利潤，我們**看起來未來達成這樣的利潤保證都是沒問題的**，並沒有因為上市改變定價模式，**所以沒有認為是重大事項**。」(被證12，台

北地檢署108年他字第3906號案卷10第307頁），足證系爭業績承諾在簽署前即經詳盡評估達成可能性極高。

（四）再查，系爭業績承諾簽署後之執行情形，華映科技公司**逐年逐季**均委外檢討並揭露於公開之財報，依據「廣發證券關於華映科技公司關聯交易比例情況之審核意見報告」（被證13），**被告林蔚山任職大同公司董事長期間（至106年第3季財報），系爭業績承諾均有達成**，大同公司並無發生任何現金流出之保證責任，由此可知，**系爭業績承諾在客觀數據分析上有高度達成可能性，即華映、大同公司之連帶保證責任發生機率十分低微（刑事判決第60至第61頁亦認定如此），在106至107年間，對投資人而言，屬根本不足動搖或影響當下投資判斷之資訊，依前開最高法院見解，自未達到質性指標之重大性而無揭露之必要，本案刑事判決第64頁更指明系爭第3項業績承諾非屬財務報告應予揭露之事項，足證被告林蔚山所言屬實。**

（五）況且，華映公司間接持有華映科技公司75.71%股權，縱華映公司果以現金補足華映科技公司之利潤，該**利益仍因其股權控制而回流至華映公司，再回流至大同公司，對大同公司財報毫無影響**。蓋大同公司僅是持有華映公司24.16%以上股權之公司法上控制公司，而華映公司為營運上具有獨立自主性之公司，其有能力對子公司、孫公司達成系爭業績承諾，亦有能力在業績比例不足時，以現金補償華映科技公司（子公司），**則由大同公司在106、107年依第19項承諾負連帶保證責任之機率甚微，故未予揭露系爭承諾，**

不具有影響大同股票投資人投資決策之可能性，益證此承諾在會計意義上並不具備質性指標之重大性，毋庸揭露於財報中。

（六）綜上可證，系爭業績承諾經華映科技公司逐年檢視，均達標準，並無發生華映、大同公司連帶保證責任之風險，對投資人而言，並非影響投資之重大訊息，不符合質性指標之重大性，無揭露於財報之必要。

五、 華映科技公司為催收帳款對大同公司起訴，並非發生在被告林蔚山任期內，且與系爭業績承諾之連帶保證無關：

（一）原告固稱華映科技公司業於107年12月29日向大同公司提出訴訟，追償業績補償款人民幣30億餘元，足證系爭承諾發生現金流出可能性極高云云。

（二）惟查，被告林蔚山任大同公司董事長僅至106年第3季，系爭訴訟發生於107年12月底，並非在被告林蔚山之任期內，自與林蔚山無涉。

（三）次查，原告之主張業經本案刑事判決第67頁查明指正：「華映科技公司於當年度提列鉅額壞帳準備，並非因其對華映公司之大量應收壞帳均產生逾期情事，亦**與如附表一編號3所示承諾之歷年履行情況無涉**，實際上係肇因於華映公司於107年12月13日向法院聲請重整之突發事件。**公訴意旨指摘華映公司因上開業績承諾，致使其對華映科技公司之應付帳款逐年增加，付款期限延長、帳款積欠嚴重，嚴重影響股東權益云云，顯與事實不符**，容有誤會。」

(四)如刑事判決所述，華映科技公司於對華映公司提出訴訟之發生原因乃因華映百慕達公司資金調度困境，造成部分應給付帳款無法如期支付，而市場又傳出華映公司於107年12月3日向桃園地方法院聲請重整之消息，使華映科技公司憂於華映公司財務狀況不佳，恐連累華映百慕達公司，導致日後催討華映百慕達公司帳款困難，爰將107年度代工交易已完成而尚未收到款項(應收帳款)之華映百慕達訂單全部移除計算為未成立之代工交易，**造成原本已超過10%目標之淨資產收益率跌為負數**。

(五)然而**「帳款『催收』」與「淨資產收益率計算」分屬二事**，華映公司透過提供4家LCM公司訂單，對華映科技公司之歷年業績目標均已足達成淨資產收益率10%以上之標準，此有華映科技公司委外做成之「廣發證券關於華映科技公司關聯交易比例情況之審核意見報告」(被證13)足資證明，至**華映科技公司帳款催收未果，乃訂單履行後之付款問題，與業績達成承諾或連帶保證承諾並無關聯。**

(六)華映科技公司將對華映百慕達公司之「應收帳款」片面打銷，轉列為呆帳，導致已達成之淨資產收益率轉列為負數，再向大同公司起訴，乃曲解系爭業績承諾與連帶保證內容，單方面擴張大同公司連帶保證之範圍，於法無據！大同公司根本不須依第19項承諾連帶負責，遑論非責任期間之林蔚山。

(七)而大同公司於此事件發生時，旋即發布重大訊息公告(被證14)公開訴訟內容與進度，並未對投資人隱匿，益證並無造

成財報不實之不法秩序。

(八)是以，華映科技公司與華映百慕達之帳款糾紛，屬另案民事訴訟，應循中國地區法律解決，與本案之連帶保證事宜無關，更與非責任期間之林蔚山無關。

六、 大同公司早已將系爭承諾告知會計師，並無隱匿故意：

(一)原告雖引用林素雯、王瑄瑄等會計師證詞，主張大同公司未將系爭承諾揭露予會計師，可證大同公司高層有隱匿故意云云。

(二)惟查，本案刑事審判程序中，調閱安永聯合會計師事務所100年查核大同股份有限公司之「訴訟案件彙總」工作底稿；101年至103年查核大同股份有限公司之「重大承諾及或有事項」工作底稿內，**皆有揭露系爭第3項業績承諾之相關內容(刑事判決第89頁)**；且安永聯合會計師事務所之查帳會計師赴大陸查核大同、華映公司子公司帳務時，即會取得華映科技公司年度報告，**並知悉年報上系爭承諾與履行事宜之記載**，足證前開會計師宣稱不知悉系爭承諾云云皆與事實不符(刑事判決第90頁至第91頁)，原告自不得引用錯誤證詞誣指被告林蔚山有隱匿故意。

(三)前情有本案刑事判決第87頁：「證人梁益彰、林秀湄、張嵐菁等3人證稱其等於擔任華映公司、大同公司之簽證會計師，查核各該公司財務報告期間，對於本件收購案之19項承諾毫無所悉，華映公司、大同公司並未告知有簽署19項承諾之情事，致其等無從評估是否應予揭露等語，暨證人

林素雯、張志銘所稱其等係遲至106年間，因證券交易所來函要求會計師事務所針對本件收購案相關承諾事項出具意見時，始知悉本件19項承諾內容；於此之前，林素雯負責查核華映公司、大同公司各期財務報告時，並不知道有簽署19項承諾之情事，而張志銘雖於審閱103年華映公司董事會議紀錄時，知悉第1、3項承諾有所變更，但其餘17項承諾都是在辦理106年第2季簽證作業時始知悉云云……，**均與事實不符**，亦與常情未合，已難據信。」為證。

(四)次查，縱認林素雯、王瑄瑄會計師證稱其等於106年6月始知悉系爭承諾乙事為真(假設語氣，被告否認)，然而**原告主張本件責任期間為106年第3季至107年第3季，倘會計師於106年6月知悉系爭承諾事項，益證在原告主張責任期間，即106年第3季之財報編製前，會計師確已知悉系爭承諾事宜，被告當無隱匿故意。**

(五)又查，大同、華映公司自始即將系爭承諾完整揭露予會計師，並由會計師評估系爭承諾有無揭露必要，然依據會計師專業意見，並未提出大同、華映公司未揭露相關承諾事項無法允當表達財務狀況之保留意見，**甚至於106年函覆證交所系爭承諾對股東權益無重大影響，故未於財報中揭露(被證7)，並經證交所參採(被證8、9)**，可證，**系爭承諾不具重大性而無庸揭露於財報中，乃專業意見之共識**，並非被告蓄意隱匿。

(六)前情亦經本案刑事判決第101頁認定：「證交所與安永會計師事務所之會計師均認本件收購案之19項承諾事項尚無損

及華映公司、大同公司之股東權益，且對於各該公司財務報表並無重大影響，證交所至多僅函請華映公司針對該等承諾事項，發布重大訊息補充說明而已；甚且，**金管會於108年4月間提出本件告發之前，其與證交所對於各該公司之財務報告上未予揭露該等承諾一事，均未指摘該等公司有申報、公告不實財務報告，而要求華映公司、大同公司應予重編財務報告、更正過去各期財務報告附註揭露事項或調整其內容，亦未指示華映公司、大同公司自斯時起，應就本件收購案之相關承諾予以揭露於財務報告中**。則被告林蔚山等5人基於對主管機關、證交所與會計師專業能力與判斷之信賴，而未於後續各期財務報告上揭露如附表一編號第1、3、4、5、18、19項承諾事項，自難認其等就此部分主觀上有何隱匿財務報告之犯罪故意。」

（七）綜上可知，被告林蔚山係基於對公司內財會人員、簽證會計師、證交所、證期局等專業會計知識之信任，故未將系爭揭露於財報，並無隱匿之故意，原告所言，與客觀事證不符，不足為採。

七、 系爭承諾未予揭露於財報中，乃遵循專業意見所為，嗣後行政管制標準變更，不應溯及既往認定：

（一）經查，企業收購案件中，基於雙方協商能力，出具承諾事項至為常見，然事涉營運及交易秘密，且為避免過度將不重要之資訊揭露於財報中，影響、混淆投資人判斷，附帶承諾事項是否揭露，仍應視其有無達重大性標準決定。

（二）次查，本案為我國**首次**於中國借殼上市之公司，同業間或主管機關監督標準上並**無前例可循，<u>按當時法規，並無要求在收購案中須將附帶承諾逐一揭露之規定</u>**（華映科技公司於每年季報中均有公開承諾執行情形並公告於網站，不論大同公司有無記載於財報，系爭承諾均屬公開資訊，為投資人所知悉），甚而證期局、證交所於106年查核時，已知悉系爭附帶承諾存在，也無要求或指導華映公司應在每年或每季財報中予以揭露(被證8、9)，而是贊同華映、大同公司專業財會人員與會計師專業意見(被證7)，認定系爭承諾因不涉及股東權益，在投資人或會計制度上均不具有重大性，在在均證106至107年間，系爭承諾事項並無揭露必要，應為專業人士間之共同見解。

（三）且**系爭承諾事項於作成時，即經我國媒體披露**(被證15)，於中國公開訊息網站上亦有公告，甚至逐年經華映科技公司於財報中檢討執行情形(被證16)，另有中國大陸會計師及監督證券商廣發證券逐年出具審核意見(被證13)於網路上公告，被告並無隱匿之實益，益顯被告並非不公開系爭承諾資訊，是因系爭承諾不具重大性而無揭露必要。

（四）嗣後，台灣證券交易所股份有限公司雖於108年9月10日增訂營業細則第48條之3第4[3]、5[4]項，要求在海外掛牌交易者，應揭露其收購之附帶承諾，惟此至多為專業意見或行

[3] 台灣證券交易所股份有限公司營業細則第 48 條之 3 第 4 項：「上市公司因其子公司於海外證券市場掛牌交易，致上市公司或其子公司須向該市場主管機關或證券交易所出具承諾者，應先設置特別委員會就上開承諾事項對上市公司及子公司之財務、業務或股東權益之影響進行審議，並將審議結果提報董事會決議。」

[4]台灣證券交易所股份有限公司營業細則第 48 條之 3 第 5 項：「前項承諾事項及董事會決議內容，應於最近一次之股東會完整報告。」

政監督政策之變更，斷**不得率以溯及既往**，**認定在106年時，企業即應未卜先知遵守日後發布之法規，更不得以嗣後標準變更，將財報不實之罪名強加於被告**，否則不僅破壞法安定性，更將嚴重侵害企業發展。

（五）綜上，系爭附帶承諾自98年簽署起，經專業財會人員、會計師、證期局、證交所意見，均認定不具有會計上重大性而無庸揭露，並未觸犯任何法規或違反行政監督之指導意見，自不得以嗣後法規或行政見解變更溯及既往拘束被告。

（六）另證交法第21條之1規範之財報不實，應限於「主要部分」，惟系爭承諾事項並非財報四大表格之內容，縱披露於附註，亦非屬財報主要部分，實無誤導大同公司投資人之可能，爰不該當證交法第20條之1規定之構成要件，併予陳明

八、 附表一投資人之投資與系爭承諾未揭露間無因果關係：

（一）原告雖稱被告未將系爭承諾事項登載於財報，等同對市場詐欺，致使市場欠缺足夠正確之資訊以形成價格，影響投資人之判斷，應推定有交易因果關係，或依民事訴訟法第277條轉置舉證責任云云……。

（二）惟按民事訴訟法第277條前段規定：「當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責任。」原告既宣稱附表一投資人之投資與系爭承諾未揭露間有交易上及損害上因

果關係，自應由原告舉證，**不得在法無明文之前提下任意轉置舉證責任**，合先敘明。

(三)次查，原告主張之前提建立於效率市場之假設下，然而，既是資訊可有效傳遞之效率市場，則系爭承諾事項自98年簽署以降，不僅**為我國媒體所報導**(被證15)，且逐年均由華映科技公司檢討執行情形並刊載於財報(被證16)，另有會計師逐年出具承諾事項審查意見(被證13)，顯見系爭承諾雖未刊登於大同公司財報內，但**並非隱密資訊，而是公開、流通，為所有投資人於市場上可得知悉之消息**，自無隱匿投資人之可能。

(四)申言之，大同公司之股價是各種公開、流通訊息相互影響後之反應，自然包含在華映科技公司、中國公開資訊披露網站、媒體等平台上公開之系爭承諾資訊以及執行情形，足證系爭承諾縱未登載於大同公司財報，但並未於市場隱匿，**投資人皆得知曉，不構成對市場詐欺，投資人購入大同公司股票，乃本於其對各種資訊綜合判斷後之投資決策，與系爭承諾有無刊載於財報無關，**自**無交易因果關係**。

(五)既投資人均是自由本於其投資判斷購入系爭股票，而無受不正資訊影響，則其**買賣股票之價格與盈虧，當由其自行承擔，倘受有損害，亦與被告未將系爭承諾資訊「重複」公告於財報無關，當不具有損害因果關係**。

(六)另查，起訴狀附件一編號202、221、222公司乃為爭奪經營權而購入大同公司股票(被證1)，並**非「善意」投資人，**

不僅與證交法第20條之1規定要件不符，其交易或損害更與系爭財報之記載無因果關係，併予敘明。

九、 退萬步言，縱認系爭財報確有不實，然被告林蔚山已盡相當注意義務並有合理理由確信財報真實而得主張免責：

(一) 依據華映公司103年至107年會計主管、財務長汪志成於台北地檢署之證詞(被證17，台北地檢署108年他字第3906號案卷13第131至132頁)，華映公司各期財報，係由會計處製作定稿，與會計師討論，再將財報送財務主管、總經理審閱，俟公司會計處長、財務主管、總經理及簽證會計師召開Close Meeting後，始將財報送交被告林蔚山簽核，亦即**原告主張不實之系爭財報，均係由專業人員編制、查核後之版本**，按照當時行政管制標準及會計常識，並無不實之處。

(二) 復依據華映公司99年至107年總經理林盛昌(被證18，台北地檢署108年他字第2906號案卷13第301至302頁)、華映公司99年至100年財務主管簡永忠之證詞(被證19，台北地檢署108年她字第3906號案卷10第201頁)，足證**被告林蔚山從未指示系爭財報編制內容應隱匿系爭承諾事項，所有財報內容均依財會人員與會計師專業意見作成**，且系爭承諾自簽署起，均由華映科技公司逐年檢討，並登載於華映科技公司年報，為對外公開之訊息，被告並無任何隱匿之動機或實益。

（三）而被告林蔚山並無財會背景，對於公司系爭承諾是否達重大性標準而應揭露於財報，並無專業判斷能力，惟為善盡注意義務，被告林蔚山不僅親自聽取系爭換股案之交易流程及始末，大同公司亦聘僱專業財會人員編制財報，復花費鉅資委請專業會計師查核，並**依專業會計師、證交所、證期局建議無須將附帶承諾揭露於財報中**，可證縱使認系爭財報確有不實(假設語氣，被告否認)，被告林蔚山對財報之真實性當已善盡注意義務，且有正當合理之理由可確信其真實。

（四）前情業經本案刑事判決第101頁查明認定：「證交所與安永會計師事務所之會計師均認本件收購案之19項承諾事項尚無損及華映公司、大同公司之股東權益，且對於各該公司財務報表並無重大影響，證交所至多僅函請華映公司針對該等承諾事項，發布重大訊息補充說明而已；甚且，金管會於108年4月間提出本件告發之前，其與證交所對於各該公司之財務報告上未予揭露該等承諾一事，均未指摘該等公司有申報、公告不實財務報告，而要求華映公司、大同公司應予重編財務報告、更正過去各期財務報告附註揭露事項或調整其內容，亦未指示華映公司、大同公司自斯時起，應就本件收購案之相關承諾予以揭露於財務報告中。則**被告林蔚山等5人基於對主管機關、證交所與會計師專業能力與判斷之信賴**，而未於後續各期財務報告上揭露如附表一編號第1、3、4、5、18、19項承諾事項，自難認其等就此部分主觀上有何隱匿財務報告之犯罪故意。」

(五)綜上，未於財報中揭露系爭承諾事項，既是專業財會團隊及會計師會商後確立之版本，實難期待無財會背景之被告得力排眾議變更之，被告林蔚山對系爭財報編制既已盡力聽取專業人士報告並囑託會計師查核，依據專業意見確立財報內容，當已善盡注意義務而無過失，且有相當理由確信財報之真實性，依證交法第20條之1第2項規定，當有免責規定之適用。

十、 原告聲請函詢金管會證期局之問題並無調查必要：

(一)原告雖請求函詢金管會證期局云云，然系爭問題並無調查必要，依據民事訴訟法第 286 條規定，鈞院無庸為調查。

(二)經查，**金管會證期局即為本案刑事案件之告發機關**，無從對本案進行公正客觀之判斷，自無函詢必要。

(三)次查，系爭第 3、18、19 項承諾是否具有「重大性」而須於財報中揭露，應屬本案之**法律上爭點**，金管會證期局縱為財報編制之主管機關，仍無權代替 鈞院為法律判斷，爰無調查必要。

(四)再查，金管會證期局曾於 106 年間，函命證交所針對大同公司未揭露系爭 19 項承諾(包含系爭第 3、18、19 項承諾)乙事進行合法性查核，經 證交所於 106 年 8 月 29 日臺證密字第 1060014844 號函查核結果(二)表明：「……有關大同公司對其大陸地區轉投資事業華映科技(集團)股份有限公司做出 19 項承諾上無損及股東權益暨對大同公司營運、財務報表無重大影響，故未於財務報告附註揭露尚非

無據……」(被證 9)向證期局說明大同公司毋庸將系爭承諾事項揭露於財報，甚至不需做補充公告，而**證期局亦無相異意見(本案刑事判決第 101 頁)，既金管會證期局對此事已表明立場，自無再次函詢之必要。**

(五)末查，證交所雖於 108 年 9 月 10 日增訂營業細則第 48 條之 3 第 4 項、第 5 項，要求在海外掛牌交易者，應向董事會、股東會報告其收購之附帶承諾。惟此乃民國 108 年方發布之規範，此等法規或政策之變更，效力係向後發生，斷不能溯及既往。原告主張責任期間(106 年第 3 季至 107 年第 3 季)，並無揭露附帶承諾之法規，事實甚明，當無函詢之必要。

謹　　狀

臺灣臺北地方法院民事庭　公鑒

證物(影本)：

被證 20：大同公司 106 年 7 月股價明細。

中　華　民　國　1　1　1　年　1　1　月　3　日

被　　告：林蔚山

訴訟代理人：連元龍律師

王誠之律師