民事言詞辯論意旨狀

案　　號　110 年度金字第 24 號

股　　別　戊股

被　　告　蘇鵬飛

　　劉宗德

　　吳啟銘

訴訟代理人　林立夫律師

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

訴訟代理人　黃淑雯律師

為上列當事人間請求損害賠償事件，依法提呈民事言詞辯論意旨狀事：

答辯聲明

一、原告之訴駁回。

二、訴訟費用由原告負擔。

三、如受不利之判決，被告願供擔保請准免假執行。

答辯理由

壹、依證券投資人及期貨交易人保護法第 1 條、第 28 條第 1 項前段、第 4 項等規定及立法目的，原告為投資人提起代位訴訟應受公益性最高之要求及限制；然查，本件授予訴訟實施權之北碁投資有限公司、三雅投資股份有限公司、羅得投資股份有限公司非屬證交法上之善意投資人，有當事人不適格之情事，故原告提起本件

團體訴訟，程序顯不合法

一、按證券投資人及期貨交易人保護法（下稱投保法)第 28 條為保護公益提起訴訟之前提，當有涉及不特定多數人與公共利益始有公益色彩；反之，若該等所謂買進公司股票之投資人，原即非出於單純於證券市場上投資證券之意圖，或者該投資人本身即為系爭公司大股東或者實質控制系爭公司之股東者，則於論理邏輯上而言，渠等即非證券交易法第 20 條之 1 所稱信賴財報之善意取得人、出賣人、持有人。

二、查原告於受理華映公司財報不實案投資人求償登記時，已在其網頁上明揭並強調僅受理善意投資人委任之求償登記（參被證 1，鈞院卷(二)第 193 頁），亦即「本中心為**保障投資人權益**，擬以刑事起訴書所載事實及相關法條為基礎，即日起針對前述情事受理**善意投資人**委任求償登記，辦理民事求償事宜」等語，因本件訴訟授予實施權人北碁投資有限公司（下稱北碁公司，求償金額 403,905,340 元）、三雅投資股份有限公司（下稱三雅公司，求償金額 153,072,450 元）及羅得投資股份有限公司（下稱羅得公司，求償金額 127,397,980 元），該三家公司登記求償金額共計新臺幣（下同）684,375,770 元，佔本件求償總額 750,153,394 元之比例約為 91.23%；惟上述三法人股東顯非一般投資人、善意買賣系爭股票及持有之人，渠等身分具有特殊性，蓋三雅公司代表人王雅峯為大同公司股份有限公司(下稱大同公司)大股東三圓建設股份有限公司董事長王光祥之女、羅得公司代表人王雅麟亦為王光祥之子，北碁公司代表人葉曉甄亦與王光祥家族往來密切，蓋王光祥家族企業之一即競殿投資股份有限公司(代表人王雅麟亦為王光祥之子)於 109 年大同公司股東臨時會取得絕對多數董事席次，其中即係分別指派王光祥、葉曉甄擔任競殿投資股份有限公司董事代表人(參被證 2，鈞院卷(二)第 195 頁)，

可證該三法人股東取得大同公司股份之目的顯為取得大同公司經營權，即不具原告網頁所要求之善意投資人委任求償登記資格。

三、又查，前揭三法人股東更列名於大同公司股權占前十名之大股東名單（參被證3，鈞院卷(二)第197頁），顯可實質控制大同公司，倘若前揭三法人股東於此時得恣意變換身分、主張渠等為證券市場上之一般投資人，請求原告依投保法向大同公司等被告求償，而由大同公司全體股東等對渠等負擔損害賠償責任，此等謀取私益之情節實可謂重大，更恐與公益無涉，故**前揭三法人股東與證券市場上一般投資人完全不同，渠等並非信賴系爭財報而為股份買賣之善意投資人**，於法自不應由原告代為其提起代位訴訟。

四、綜上，三雅公司、羅得公司、北碁公司實係為取得大同公司經營權而大量買進大同公司股票，此核與一般善意投資人、因信賴財報而為證券買賣之情形有本質上之重大不同，故二者應有所區別，倘不予區辨，將會形成渠等既可一方面取得大同公司實質經營權，一方面又可向大同公司求償股價下跌差價的矛盾情況。故於論理邏輯及審酌投保法第1條、第28條第1項前段、第4項之保護公益的立法目的，渠等非屬證券交易法第20條之1之善意取得人、出賣人、持有人，不符合投保中心受理善意投資人委任之求償登記之資格，不具當事人適格，亦即本案之特定法人應不宜為登記求償股東，否則將使投保中心淪為股東經營權爭奪之被利用工具，而有違投保中心成立實為保護散戶之投資權益之目的；縱若渠等認為權益有受侵害之虞，於法應依循一般民事訴訟程序提起訴訟，始符合投保法之立法目的，請　鈞院明鑒。

貳、因原告之舉證方式僅係提出檢察官之起訴書，然起訴事實業經 鈞

院刑事庭為無罪之判決（參 鈞院 111 年 3 月 3 日作成之 109 年度金訴字第 41 號刑事判決），足證附表甲編號第 3、18、19 項承諾事項，不具重大性，故大同公司 106 年第 3 季財務報告至 107 年第 3 季財務報告附註縱未揭露，於法無違，並無財報不實之情事，茲將刑事判決之具體理由摘錄、援引如下，敬供　鈞院參酌

一、系爭編號第 3、18、19 項承諾事項，均係因應大陸地區相關法規及證監會之要求，而出具之一般性承諾，且該等承諾事項對於大同公司、華映公司之財務、營運及股東權益並無發生重大影響

(一) 查本件系爭承諾事項確實係依據大陸地區相關法令之要求辦理，此可參　鈞院 109 年度金訴字第 41 號刑事判決之附表一「承諾依據」欄之記載即明；次查，經 鈞院刑事庭詳細調查所有證據，且相互勾稽 109 年度金訴字第 41 號刑事案件中所訊問證人之證詞，如邱創儀（請參刑案 A15 卷第 473-505 頁）、黃堂益（請參刑案 A16 卷第 365-372 頁）、康國財（請參刑案 A2 卷第 597-602 頁）、巫俊毅（請參刑案 A14 卷第 3-24 頁、第 109-120 頁、A1 卷第 335-342 頁及本院卷㈦第 441-461 頁）、陳益成（請參刑案 A16 卷第 373-380 頁）、簡永忠（請參刑案 A14 卷第 302 頁），足資證明系爭承諾事項確實是配合大陸地區相關法規及證監會之要求，且客觀上查無其他具體事證指涉系爭承諾事項（包括本件原告指摘之系爭編號第 3、18、19 項）會對於大同公司、華映公司之財務、營運及股東權益發生重大影響（參　鈞院 109 年度金訴字第 41 號刑事判決理由第八、（一）、8 段）。

(二) 具體言之，刑事判決表示：【依上開事證，足徵如附表一編號 1、3、4、5、18、19 所示各項承諾事項，均係大同公司、華映公司及華映百慕達公司、華映納閩公司為遵循大陸地區相關法令及證監會之要求，以達確保重組資產估值之公允性、重組完

成後上市公司之獨立性、股權安定性、持續經營能力，以及避免華映公司及其子公司藉以獲取不當利益等目的而簽署之一般承諾事項，則在別無其他具體佐證之情形下，尚難遽認該等承諾事項對於大同公司、華映公司之財務、營運及股東權益有何重大影響】，敬請 鈞院明察。

(三) 此外，依中華人民共和國法擔保法第 6、13 條規定謂：「本法所稱保證，是指保證人和債權人約定，當債務人不履行債務時，保證人按照約定履行債務或者承擔責任的行為」、「保證人與債權人應當以書面形式訂立保證合同」，由此即知，在中國大陸簽署保證合同，依法應由保證人與債權人以書面訂立保證合同，始發生保證之效力。另參中華人民共和國最高人民法院（2019）最高法民申第 4455 號民事裁定書（參鈞院卷(四)第 151 至 153 頁）謂：「保證合同雖然是單務合同，但卻是雙方法律行為，需要當事人之間意思表示一致才能成立」、「紅日東升公司單方出具的承諾書中載明的承諾對象為雲南省昆明市中級人民法院，即承諾書是紅日東升公司向雲南省昆明市中級人民法院出具，並非向債權人七五 O 試驗場作為債權人與紅日東升公司出具。因此，該承諾書不符合保證合同成立的法定要件，不能僅憑內容就當然地拘束紅日東升公司與七五 O 試驗場」；可證華映百慕達、華映納閩公司、華映公司單方面向中國證券監督管理委員會出具、非與債權人華映科技公司所簽訂之一般性承諾保證合同，則附表甲編號第 3、18、19 項承諾事項，依前揭中華人民共和國法擔保法第 6、13 條規定，依法本不生保證之效力，則系爭承諾事項當無任何影響，無須揭露於系爭財務報告之附註中，併予敘明。

二、編號第 3 項承諾事項在客觀上發生現金補償之可能性低，不具重大性，有相關客觀證據資料可佐

(一) 查華映公司及其旗下 4 家 LCM 子公司於本件收購案僅變更投資持股架構，而未變更其營運、交易模式，亦即「華映（吳江）、華映顯示（福建）、華映顯示（深圳）、華映光電及華冠光電設置客服中心為華映公司於中國大陸建置之後段模組製造廠，TFT-LCD 之銷售、訂價、訂單承接概由華映負責，前揭各該公司並無承接訂單、決定訂單價格及交貨條件之功能」、「華映（吳江）、華映顯示（福建）、華映顯示（深圳）、華映光電及華冠光電，配合華映要求對其客戶提供售後服務維修零件或退換貨成本由華映負擔」、「市場風險主要由華映承擔，華映（吳江）、華映顯示（福建）、華映顯示（深圳）、華映光電及華冠光電為華映執行模組組裝業務收取穩定加工費收入，未直接面對 TFT-LCD 市場風險」、「華映（吳江）、華映顯示（福建）、華映顯示（深圳）、華映光電及華冠光電並未提供華映以外之非關係企業代工服務」、「不需承擔存貨損失之風險」，此有安永會計師事務所 98 年度移轉訂價報告可佐（參刑案卷〈安永聯合會計師事務所函覆附件 1、2〉卷第 199-200 頁）。

(二) 次查，華映（吳江）、華映（福建）、華映顯示（深圳）等 LCM 公司之代工合約內容亦可證渠等均為華映公司代工液晶面板模組，收入來源係代工所收取之加工費用，渠等本不需承擔原、物料及產品等市場價格之漲跌波動，且上開 4 家 LCM 公司均為華映公司之孫公司，由華映公司實質控制該等 LCM 公司之財務與營運，渠等並無銷售、訂價、承接訂單、決定訂單價格及交貨條件等功能，則在其等營運、交易模式未予更動之情況下，華映公司自非不得以調整母、子（孫）公司間獲利比例之方式，以確保如編號 3 承諾事項之履行，避免發生需現金補償之情事（參刑案卷〈安永聯合會計師事務所函覆附件 1、

2〉卷第 199-200 頁），此亦有證人江振琦、邱繼玄、邱建清之證詞可參（參刑案卷 A2 卷第 586 頁、A1 卷第 214 頁、A16 卷第 393 頁）。

(三) 從而，大同公司、華映公司因編號 3 承諾事項，於系爭財務報告之資產負債表日，確定華映百慕達、華映納閩等公司之資產已經受損或負債已經發生、需流出任何經濟效益資源用以清償義務之可能性極其低微，況誠如系爭財務報告所應適用之編製準則、財務會計準則公報與國際會計準則公報，此一或有事項（或有負債）之存在、性質及估計損失金額等節，核非屬財務報告之附註上應予揭露之事項（參 鈞院 109 年度金訴字第 41 號刑事判決理由第八、（一）、10 段）。

(四) 又依據華映百慕達、華映納閩公司、華映科技公司之股權結構及控制權關係（參 鈞院 109 年度金訴字第 41 號刑事判決之附表四）、102 年會計年度前所適用之修正前編製準則與財務會計準則公報，及 102 年會計年度後，系爭財務報告所應適用之國際會計準則與歷次修正之編製準則，華映科技公司、華映百慕達、華映納閩公司均應納入華映公司編制合併財務報表之範圍。則上開現金補足義務所衍生之交易，依據系爭財務報告所應適用之會計準則，華映公司於編制個體財務報表時，應按對閩東電機公司之持股比例認列投資損益，並就母、子公司間交易產生之損益為沖銷並調整投資損益科目，且於編制合併財務報表時，集團內個體間之交易有關之集團內資產與負債、權益、收益、費損及現金流量均全數銷除；於此，就華映公司、大同公司而言，自不發生資產受損或負債之情形，實質上並不會導致具經濟效益之資源的流出。是以，依據系爭財務報告所應適用之財務會計準則公報第 9 號、國際會計準則第 37 號公報，並無需於系爭財務報告之附註揭露編號 3 承諾事項，故系

爭財務報告於法並無虛偽不實甚明（參刑案卷 A8 卷第 515、543 頁、A2 卷第 654-656 頁、A13 卷第 65-72 頁、第 121-127 頁、本院卷㈦第 337-360 頁、第 360-373 頁，及　鈞院 109 年度金訴字第 41 號刑事判決理由第八、（一）、10 段）。

(五) 此外，有關原告起訴所稱華映公司自 97 年簽署承諾起，本身財務狀況不佳，連年虧損，該項業績承諾致使華映公司對華映科技公司應付帳款逐年增加，付款期限逐年拉長，帳款積欠情形日益嚴重，更導致華映科技公司於 107 年 12 月 29 日向福建高級人民法院提起訴訟，主張華映百慕達公司因承諾業績未達成，而應依承諾補足人民幣 19.14 億元，後於 108 年 3 月 28 日追加華映及大同公司為被告，追加金額至人民幣 30 億餘元之損害，故系爭編號 3 承諾事項具重大性、嚴重影響股東權益云云，係與事實不符，此節業經　鈞院刑事庭審認：華映公司對於華映科技公司之應付款項，並無異常拖欠積累之情，債務清償狀況尚稱良好、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帳款均產生逾期情事，且與編號 3 承諾事項之歷年履行情況無涉（參刑案卷 A8 卷第 515、543 頁、A2 卷第 654-656 頁、A13 卷第 65-72 頁、第 121-127 頁、本院卷㈦第 337-360 頁、第 360-373 頁，及　鈞院 109 年度金訴字第 41 號刑事判決理由第八、（一）、10、17 段）。

三、況編號第 18、19 項承諾事項性質縱應認屬「或有事項」，而依據前揭承諾內容，華映公司、大同公司就編號第 3 項承諾事項，應與華映百慕達、華映納閩等公司負擔連帶責任，但編號 3 承諾事項發生現金補償可能性極低，已如前述，縱依據系爭財務報告所應適用之編製準則、財務會計準則或國際會計準則、量性、質性指標要件，系爭編號第 18、19 項承諾事項非屬於重大性而應揭露之資訊，故系爭財務報告於附註縱未揭露，於法自無虛偽、

不實之情事

(一) 依 98 年間所適用之財務會計準則公報第 9 號「或有事項及期後事項之處理準則」之要求，及自 102 年起，除前述第 9 號公報外，亦符合應適用之國際會計準則第 37 號「負債準備、或有負債及或有資產」之會計處理規定，僅有符合特定要求者才有附註揭露之必要性，亦即：1.當同時符合下列條件時，負債準備才得認列：(1)因過去事件所產生之現時義務；(2)於清償義務時，很有可能(Probable 即可能的機率大於不可能的機率，在財務會計準則公報第 9 號下，很有可能係指發生之機率>75%；在國際會計準則第 37 號下，很有可能係指發生之機率>50%)需要流出具經濟效益之資源；及(3)金額能合理之衡量。2.當或有負債之發生很有可能，但金額無法合理之衡量；或當或有負債的發生可能性並非很有可能(Reasonably Probable)時，在此情況下之或有負債不須認列入帳，但須附註揭露其內容。但當或有負債發生可能性極少(Remote)時，則無須認列，亦無要求須於附註揭露其內容。

(二) 查華映科技(集團)股份有限公司於深圳證券交易所公告之自 100 年 4 月 23 日 100 第一季季度報告至 107 年 10 月 30 日 107 年度第三季度報告，前揭財務報告中有關公司、股東及實際控制人承諾事項履行情況均明白清楚揭示系爭 19 項承諾事項未有違約求償之情形發生，故在前揭會計準則、公報規定下，此七年之期間系爭承諾未揭露於大同公司財務報表附註，於法並無不合，故系爭財報未於附註記載系爭承諾，要難認具重大性之違法，更無虛偽或隱匿之情事、非不實財報；退步言之，大同公司於 108 年 3 月 29 日接獲相關起訴求償文件後，除立即發布重大訊息，於 108 年 4 月 1 日 20:00:59 經公開資訊觀測站公告 107 年度第四季財報，也同步以附註方式揭露相關資訊，

故若稱大同公司有財報不實云云，實非公允。

(三) 況依證券交易法施行細則第 6 條規定：「依本法第三十六條所公告並申報之財務報告，未依有關法令編製而應予更正者，應照主管機關所定期限自行更正」；然查，大同公司歷次財務報告均依法對外公告，也並無遭主管機關要求重編財務報告之情事，原告恣意指摘，並未負舉證之責，即難憑採。

(四) 退步言之，關於量性、質性指標之分析， 鈞院 109 年度金訴字第 41 號刑事判決詳細調查所有相關證據後認定：「於此情形下，華映公司所持有之華映科技股份雖受有上開限制，且投資帳面金額非低，但未於 99 年度第 1 季至 103 年度第 1 季財務報表上揭露如附表一編號 1 所示承諾事項，且未於 103 年第 2 季財務報告中揭露該項承諾之修正後內容、變更原因、持股降低比例、降低股數等事項，均對於華映公司之財務狀況、財務績效及現金流量、公司資產、淨利等均無影響，且各該財務報告中所記載之稅後損益金額為實際，亦難認此項承諾未予揭露一事，對於稅後損益金額有何影響。則此一承諾事項與後續變更情形揭露與否，對於一般合理投資人而言，顯然不會列入考量。就「量性指標」而言，尚難遽認此部分財務報告內容不實，已嚴重影響大同公司、華映公司各該年度財報表達之允當性，並足以影響理性投資人之判斷而具備重大性。此外，依據大同公司 99 年度第 1 季至 103 年度第 2 季財務報告（年報）電子檔、大同公司及其子公司 99 年度第 1 季至 103 年度第 2 季財務報告（年報）電子檔（見法務部調查局臺北市調查處移送書所附證據 5 之光碟），大同公司於各該年度所直接持有之華映公司股權比例僅 8.44%至 8.46%，含集團內其他公司所持有之華映公司股權比例合計 24.16%至 24.22%，則大同公司對於華映公司持股比例不高，其因華映百慕達、華映納閩等公司作成

上開承諾所受影響，相較華映公司更顯輕微。」、「依上開事證，被告林蔚山等人雖未於大同公司、華映公司 99 年度至 103 年度第 2 季各期財務報告中，揭露如附表一編號 1 所示承諾事項及後續承諾變更情形，惟其等以前揭方式，多次透過華映公司、華映科技公司公開本件收購案之投資情形、相關承諾事項及履行情況，並於 103 年第 3 季財務報告、103 年度財務報告中，已按照當時所適用之國際會計準則第 27 號公報，揭露母公司對子公司所有權權益之變動，以及歸屬於母公司業主權益之影響，不僅難認被告等人具有「舞弊」、「不法行為」之主觀犯意（關於被告等人主觀上並無犯罪故意之其餘理由，詳後述），亦無從認定被告等人係藉此掩飾收益或營收趨勢、隱藏其未能符合分析師之預期、將損失變成收益或將收益變成損失、美化財務報告等情形。卷內事證復無法認定大同公司、華映公司之經營階層（含被告等人）有虛增營收、非常規交易等犯行，或有導致管理階層之薪酬提昇，亦無影響發行人遵守法令之規範、影響履約要求，或涉及隱藏不法交易等情形，應認此部分於 99 年度至 103 年第 2 季各期財務報告上未予揭露之資訊（即如附表一編號 1 所示承諾及後續履行情況），尚未達於前述「質性指標」之重大性標準。」。

(五) 即便 鈞院另案關於華映公司財報不實涉訟案件之 110 年度金字第 25 號民事判決，亦認定：「上開現金補足義務所衍生之交易，依據前開會計準則，被告華映公司於編製個體財務報表時，應按對閎東電機公司之持股比例認列投資損益，並就母、子公司間交易產生之損益為沖銷並調整投資損益科目，且於編製合併財務報表時，集團內個體間之交易有關之集團內資產與負債、權益、收益、費損及現金流量均全數銷除，即便以量性指標觀察，亦不具何重大性；就被告華映公司而言，自不發生資產受

損或負債之情形，實質上並不會導致具經濟效益之資源的流出，依據系爭財報所應適用之國際會計準則第 37 號公報，本無須揭露系爭第 3 項承諾，則被告華映公司雖以系爭第 18、19 項承諾聲明就上開事項負連帶責任，然須以現金連帶補償之發生可能性亦低，是系爭承諾均非屬重大而應揭露之資訊。」、「首就量性指標重大性乙節，本均未據原告提出任何說明及舉證，復即便產生現金補足責任，於合併財報時亦全數銷除，即便以量性指標觀察，亦難認具何重大性，已如前陳；再就質性指標而言，本件係因應大陸地區相關法規及證監會之要求，而出具之一般性承諾，亦不存在不法舞弊、隱瞞不法交易情事，更無影響發行人之法規遵循或將損失變成收益或將收益變成損失等美化財報等情形，實難認具有重大性，原告就何以系爭第 3 項承諾屬於重大關係人交易資訊，復於前開現金流出可能性極低情形下，何以仍將影響一般投資人之投資判斷形成等節，均未據進一步說明及舉證，實難逕採其主張。」，實值本案參照。

四、再者，就檢察官起訴指摘大同公司甚或相關刑事被告涉有隱匿財報云云，然 鈞院刑事庭已詳細調查證據，並認金管會證期局於 106 年間已發查此案，經台灣證券交易所以及安永會計師事務所函覆，而認大同公司暨各該人員並無故意隱匿系爭承諾事項，實值本案參照；謹節錄刑事判決理由如次，敬供 鈞院參酌

【證期局前於 106 年 5 月 31 日以證期(發)字第 1060000000 號函，要求證交所就本件收購案之 19 項承諾，華映公司、大同公司是否涉有對股東權益重大影響事項，而應予揭露相關訊息及異常之情事，予以查明。經證交所洽詢安永會計師事務所，該事務所則於 106 年 6 月 22 日以（106）安永字第 060000 號函覆證交所，略稱：「依照證券發行人財務報告編製準則暨經金融監督管理委員會認可並發布生效之國際財務報導準則、國際會計準

則、國際財務報導解釋及解釋公告，該公司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，因屬合併集團內個體間之交易，於編製合併財務報表時已全數銷除，且…該等承諾事項主要目的在於维繫華映科技（集團）之股權安定性及维持其營運上之獨立性，評估未來年度發生現金補償之可能性為低，且對本公司營運、股東權益及財務報表並無重大影響，因此未揭露於本公司財務報表」等語屬實。證交所嗣於 106 年 6 月 30 日以臺證密字第 1060000000 號函覆證期局，查核結果略以：「六、有關 19 項承諾乙案，該公司有因未能履行第 5 項承諾（關於收購完成後上市公司關聯交易比例承諾）而無償轉讓持股情事，經該公司依原交易價格設算成本約人民幣 0.2 億元（折合新台幣約 0.9 億元），占華映公司 99 年股東權益 0.19%。另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銷除，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。考量上開 19 項承諾係為取得股權成就之必要條件，相關資訊完整揭露有助於投資人瞭解股權交易全貌，本公司業已洽華映公司就前揭承諾事項發布重大訊補充說明…」等語；並於 106 年 7 月 4 日以臺證上一字第 1060000000 號函請華映公司就上開 19 項承諾事項發布重大訊息補充說明，並表明華映公司應依據事實狀況，於各期財務報告中揭露 19 項承諾可能產生之或有事項及其影響。此外，安永會計師事務所復於 106 年 7 月 17 日再以（106）安永字第 060000 號函覆證交所，略稱：「華映公司為進行對華映科技集團之投資案，應中國大陸監理機關之要求就投資案之進行給予特定承諾事項，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之獨立性，相關承諾事項內容尚稱公允且符合商業慣例，且經該公司管理階層評估未來年度發生現金補償之可能性為低；另依該公

司提供之華映科技集團股權變動歷程資訊，該公司假設因持股減少而未能認列華映科技集團投資損益之總金額約為新台幣56,323千元，占該公司民國103年9月30日之股東權益金額僅0.36%，比例微小，對該公司營運、股東權益及財務報表並無重大影響，因此該等承諾未揭露於該公司財務報表中」等語。其後，證期局再於106年8月7日以證期(發)字第1060000000號函，要求證交所就本件收購案之19項承諾事項，大同公司是否應於其財務報告上予以揭露乙情，再予查明。經證交所以106年8月9日臺證密字第1060000000號函請大同公司提出說明，大同公司則於106年8月24日以大同投資發字第1060000000號函覆證交所；另安永會計師事務所則於106年8月24日提出說明（副本送交證交所），略以：「如貴公司大同投資發字第1060000000號函文內容，此等承諾事項係為維繫華映科技（集團）之股權安定性及維持其營運上之獨立性，並避免華映公司自華映科技（集團）獲取不當利益，係屬營運面相關承諾事項，相關承諾事項若屬合併集團內個體間之交易，於編製華映公司及大同合併財務報表時已全數銷除，且依華映公司覆貴公司函文，亦已評估對華映公司營運、股東權益及財務報表並無重大影響，遂本會計師認為貴公司於前述函文說明，貴公司目前尚無計畫於公司財務報表附註中，進行各項承諾事項之揭露及，未來華映科技（集團）倘有業績無法達成，且對公司財務報表產生重大影響，將於未來財報附註揭露承諾事項之處理，係屬合理」等語。而證交所則於106年8月29日以臺證密字第1060000000號函覆證期局，查核結果略以：「…有關大同公司對其大陸地區轉投資事業華映科技（集團）做出19項承諾尚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…」等語。嗣金管會於108年4月12日，始以金管證審字第1080000000號函送告發書，認華映公司、大同公司之負

責人等就本件收購案之19項承諾事項，涉有申報及公告不實財務報告之情事而向臺灣臺北地方檢察署檢察官提出告發等情，有前開證期局函文、證交所函文、大同公司函文及安永會計師事務所函文、說明書、金管會函文及告發書等在卷可稽（見A8卷第289頁、第301頁、第303-313頁、第515頁、第517-519頁、第543頁、A3卷第73-75頁、第265頁、A5卷第3-241頁、A20卷第39頁）。**是依上開事證，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、至於會計師事務所對於系爭承諾事項之查核、評估過程，同經鈞院刑事庭詳細調查，謹節錄判決理由供 鈞院參酌

【依據中華映管工作底稿-101年度或有負債相關（正本抽取）（底稿頁碼A14，見本院卷㈤第227-230頁），有本件收購案第3項承諾之相關內容附於該份工作底稿內；併對照卷附之華映科技公司2011年年度報告（節錄）（見A13卷第47-57頁），該紙承諾相關文件，顯係節錄自華映科技公司2011年度報告內文。……是依上

開事證，堪認安永會計師事務所於100年間，即已取得華映科技公司2010年年度報告，因而獲悉本件收購案之19項承諾詳細內容，且在證交所於106年6月14日就相關承諾事項是否揭露乙事詢問該事務所會計師之前，安永會計師事務所於辦理100年度財務報告查核工作以及後續年度查核期間，均已陸續取得華映科技公司之歷屆年度報告、前開董事會議事錄暨本件收購案第1、3項之原始承諾與修訂後承諾相關文件，以及其他載有本件收購案之承諾內容的相關公告等資料。則被告林蔚山等5人是否有刻意隱匿上開承諾事項，而未將相關資料文件提供會計師查核，已非無可疑之處。復參以證人即時任安永會計師事務所查核團隊成員江佳諭於本院審理時證稱：伊自94年至102年間，均在安永會計師事務所任職，擔任該事務所查核華映公司的團隊成員。依照當時的作業程序，對於華映公司在大陸的子公司即華映視訊吳江公司、華冠光電公司、福建華顯公司、深圳華顯公司等，伊等會看當時整個查核，看哪些子公司有被落入到年度查核範圍裡面，會去現場查核，或是線上看都不一定，看每一家的重大性跟每一年度伊等依照計畫做出來的狀況去做查核。……則依據上開陳詞，安永會計師事務所於前揭查核期間，既曾派員前往大陸地區對華映公司之子（孫）公司（含前述4家LCM公司）進行實地查核，殊難想像該查核團隊對於當時已在大陸地區上市之華映科技公司，就其公司之財務報告或其他公開資訊會逕予省略而未查。……】。

參、另觀諸華映公司106年7月7日發布之重大訊息（參鈞院卷(一)第477至482頁），即知系爭編號第3、18、19項承諾事項於該日已為公眾所知悉，本件授權投資人之投資決策與系爭財報內容應不具交易因果關係，謹節錄華映公司重大訊息如次，敬供 鈞院參酌

「三、謹就當時相關承諾事項進行摘要如下（部分承諾事項已到

期或變更而不再適用）：1、關於重組方不減持上市公司股份承諾（變更而不再適用）...3、關於重組方對未來上市公司業績的承諾在四家 LCM 公司現有經營模式未因法律、政策變更等客觀變化而改變的情況下，本次收購完成後至一個會計年度內關聯交易金額占同期同類交易金額的比例下降至 30%以下（不含 30%）前，確保閩閩東每年淨資產收益率不低於 10%，若後續閩閩東一個會計年度關聯交易金額占同期同類交易金額的比例恢復至 30%以上（含 30%），則仍確保閩閩東該年淨資產收益率不低於 10%。...18、中華映管關於承擔連帶責任的承諾 中華映管承諾對華映百慕達和華映納閩作出的對閩閩東持股、業績、關聯交易事項的承諾承擔連帶責任，如華映百慕達和華映納閩未切實履行上述承諾事項需對閩閩東或相關方承擔賠償或支付責任的，其將承擔連帶賠償和支付責任。19、關於承擔連帶責任的承諾 大同公司、中華映管認可就閩閩東本次定向發行股份事宜中，華映百慕達和華映納閩在向中國證監會報送材料中作出的書面承諾的內容；大同公司、中華映管承諾就上述第一項中華映百慕達和華映納閩需承擔的責任承擔連帶責任」

因前揭**華映公司之重大訊息早於大同公司公告之 106 年第 3 季財務報告（即 106 年 11 月 14 日），即系爭編號第 3、18、19 項承諾事項早於 106 年 7 月 7 日已成為市場上之公開資訊，縱未再於其後之財報附註揭露，當不足影響投資人做成投資決策，故本件授權投資人買進大同公司股票與財務報告是否揭露系爭編號第 3、18、19 項承諾事項間，二者不具交易因果關係**，陳請 鈞院明鑒。

肆、再者，依系爭財報編制當時之法令甚或會計準則，均未見明文規範應揭露大陸地區證監會要求下所出具之一般性承諾，且按當時之實務運作，多間上市公司與大陸間之投資關係，亦同樣受到大陸地區相關法規及證監會之要求而出具類似之承諾，也未見其揭

露，如此對被告起訴實屬過苛

一、依系爭財報編制當時之法令甚或會計準則，因就大陸地區相關法規及證監會要求而出具一般性承諾，均未見有何明文規範應予揭露；又按當時實務，多間上市公司至大陸地區之投資關係，亦同樣受到大陸地區相關法規及證監會之要求而出具類似之一般性承諾，亦同樣未見其揭露，此情陳請 鈞院明察。

二、再者，我國證交所係於 108 年 9 月 10 日始修正其營業細則，增訂第 48 條之 3：「上市公司之子公司於海外證券市場申請掛牌交易者，應先設置特別委員會就下列事項進行審議，並將審議結果提報董事會討論後，提請上市公司股東會決議通過:一、子公司於海外證券市場申請掛牌交易之目的。二、對上市公司財務、業務之影響、預計之組織架構及業務調整暨其調整 對上市公司之影響。」；立法理由則表示：「一、上市公司之子公司於海外證券市場掛牌交易(包括但不限於申請掛牌、借殼上市等情形)，海外證券市場主管機關或證券交易所可能要求上市公司或子公司出具上市承諾，以履行其要求之事項，相關承諾之內容可能影響上市公司之股東權益，應有經上市公司董事會瞭解討論之必要，爰增訂第四項，規範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子公司須出具承諾者，應先設置特別委員會就上市公司及子公司出具之所有承諾事項對上市公司及子公司之財務、業務或股東權益是否具重大影響進行審議，並將審議結果提報上市公司董事會決議。二、上市公司應將上開相關承諾事項、董事會決議內容，於最近一次之股東會完整報告，爰增訂第五項。」，此前對此並無任何明文規範可資依循。

三、按法規變更效力基於法律保留、信賴保護原則，尚為向後發生效力，且法無明文斷不能溯及既往，則證交所於 108 年 9 月 10 日始增訂前開第 48 條之 3 之規定，自無溯及適用之理；況上述之

證交所營業細則並非法規命令，僅係民事契約，縱有違反，其效果係「違反本條規定者，本公司得視情節輕重，函請上市公司改善、變更其有價證券交易方法或停止其有價證券買賣。」，況倘若以 108 年 9 月 10 日修正後之證交所營業細則恣意溯及究責，甚至稱被告對尚未就職前之公司若干承諾事項未予監督云云，實非公允，亦非適法，懇請　鈞院明鑒。

伍、退步言之，原告應就起訴狀附表一所示之 273 名授權人確係因信賴該等財務報告之記載而為買進或持有之投資決定，及渠等確實因該投資決定而受有損害，即交易因果關係、損失因果關係，負民事舉證責任

一、 按證券交易法上關於反詐欺條款中所謂之因果關係要件，係指投資人信賴不實陳述而陷入誤信，因誤信而為投資決定，並因此一投資決定而受有損害，亦即該因果關係之範圍可細分為「交易因果關係」（transaction causation），即投資人因誤信不實陳述而為投資決定，以及「損失因果關係」（loss causation），即投資人因該投資決定而受有損害。申言之，證交法第 20 條之 1 之損害賠償成立之因果關係要件，包括交易因果關係與損失因果關係，前者為善意取得人或出賣人基於不實財報而進行交易；後者乃善意取得人或出賣人因上述交易行為而受有損害，合先敘明。

二、次查我國學說與實務見解，「詐欺市場理論」之適用前提為各證券所在之證券交易市場為一效率市場，然我國證券交易市場是否為效率市場，學說與實務見解均存疑，尚無定論，自不可率爾引用「詐欺市場理論」即推定本件之交易因果關係，而仍應回歸損害賠償之舉證責任法則，由原告舉證證明系爭財報與各授權人之投資決定間具有交易因果關係；進一步言之，我國證券交易市場與美國法詐欺市場理論基礎之半強勢市場並不相同，自無

法直接移植套用美國法之理論，況查我國內證券交易市場是否為一效率市場，實證上，認為臺灣不屬於效率市場的論文占多數（參被證 10，鈞院卷(二)第 645 頁至第 648 頁），故本件應無美國詐欺市場理論之適用，而應回歸損害賠償之舉證責任法則，由原告舉證證明各該授權投資人確實係因信賴 106 年 11 月 14 日第三季至 107 年 11 月 13 日第三季財報而為買入或持有之投資決定，否則即應駁回原告之訴。

三、又查，詐欺市場理論亦非美國實務上通說見解，美國聯邦最高法院亦已建立證券詐欺損害賠償請求權之新要件，此即「真實市場抗辯」，不實資訊流入市場後，固然影響證券價格，但如果後續公布的真實資訊，足以驅使不實資訊產生之誤導效果，原先扭曲的證券價格可亦獲得匡正；如投資人在真實資訊流入市場後買賣證券，及不能推定據有交易因果關係，此有臺灣士林地方法院 99 年度金字第 5 號判決可佐，另臺灣高等法院 105 年度金上更（一）字第 3 號判決更清楚指出：「上訴人就本件因果關係之論證，無非是援引若干實務見解及「詐欺市場理論」，主張證券損害賠償事件，為因應股票價值決定之特殊性及證券市場交易型態，應參酌民事訴訟法第 277 條但書規定及舉證責任配置之相關理論，推定有交易及損害之因果關係，倘責令投資人就信賴不實財務報告而買入被上訴人飛雅公司股票負舉證證明之責，顯失公平云云。**惟由最高法院前述發回意旨，可知上訴人就交易因果關係，即本件投資人因相信被上訴人飛雅公司發布之不實財報，為買賣該公司股票之決定，固得依民事訴訟法第 277 條但書規定予以減輕，但上訴人仍須負舉證之責。上訴人雖引用美國法上之「詐欺市場理論」，認應推定交易因果關係存在，然我國應否引進此一理論，論者非無不同意見**（廖大穎著，詐欺市場理論，月旦法學教室第 177 期，106 年 7 月，第 25 至 28 頁，見本院卷

六第 156、157 頁）」，亦為同旨。

四、又按，我國近十年之實務見解已有一致之見解，即肯認原告須證明損害及其金額與不實財報間之因果關係，而不得逕援引「詐欺市場理論」推定損失因果關係；此可觀公司、證交法學者指出（張心悌著，證券詐欺損失因果關係之再思考──從美國最高法院 Dura 案後之發展觀察，臺北大學法學論叢 117 期 ，110 年 3 月，第 105 頁）：在美國法院實務的發展上，自 2005 年美國最高法院於 Dura 案中明確表示「原告不能以虛偽陳述導致灌水股價本身之主張，證明兩者間具有損失因果關係」後，則美國法院以對市場詐欺理論推定損失因果關係或以證明灌水股價推定損失因果關係的空間已完全不存在；另我國最高法院已經明確表示「對詐欺市場理論不可推定損失因果關係」，故推定損失因果關係在我國實務上已不被法院普遍採行，此亦有臺灣臺南地方法院 100 年度金字第 7 號民事判決、臺灣臺南地方法院 106 年度金字第 4 號民事判決、臺灣臺北地方法院 101 年度金字第 5 號民事判決、臺灣高等法院 105 年度金上字第 13 號民事判決、臺灣高等法院臺南分院 106 年度金上字第 1 號民事判決、最高法院 108 年度台上字第 40 號民事判決、最高法院 104 年度台上字第 225 號民事判決、最高法院 108 年度台上字第 40 號民事判決等可資參照。

五、綜上，本件原告既主張大同公司 106 年 11 月 14 日第三季至 107 年 11 月 13 日第三季財報未於附註記載系爭承諾事項而涉有財報不實云云，則原告依法就交易因果關係、損失因果關係應負舉證責任，而不得逕依詐欺市場理論、民事訴訟法第 277 條但書規定予以推定因果關係存在（詳細理由另參被告蘇鵬飛等三人 110 年 6 月 30 日民事答辯狀（三），鈞院卷(二)第 629 頁至第 632 頁）。

陸、再退步言，縱本件真有財報不實（被告否認之，此僅為假設），原告主張之財報不實消息揭露日即108年4月11日亦有錯誤，而應以大同公司公告107年度第四季財報公告之次日即108年4月2日為財報揭露時點方屬正確，故原告起訴狀附表一之部分授權投資人不具證交法第20條之1要求之善意取得人、出賣人、持有人之資格要件，渠等投資決策之作成要與系爭編號第3、18、19項承諾事項、系爭財務報告等情無涉，二者間無交易因果關係，依法應予剔除

一、 縱認系爭財報涉有不實（假設語），則財報不實消息揭露日亦應為財務報告公告之翌日即108年4月2日，非原告主張之108年4月11日；蓋大同公司108年4月1日於20:00:59，即於盤後公告107年度第四季財報，前開財報中第136頁業已揭露19項承諾事項及相關資訊（參被證12，鈞院卷(三)第667頁），則斯時所稱之承諾事項等財務資訊業已對投資大眾揭露，可堪認定，是關於**前述承諾事項之消息公開日，當以108年4月2日即大同公司公告107年度第四季財報之次日為為準**；尤其原告亦自我主張善意投資人買入股票之起始日係以106年11月15日即106年第3次財務報告公告後翌日起算（參原告起訴狀第29頁），則計算善意投資人買入股票之末日同應以大同公司公布財務報告後之翌日起算，方屬公允及衡平，憾原告恣意挑選時間？！主觀上另行擇定108年4月11日之日期，即有未當。

二、 次查原告提出附件二之部分授權投資人乃是於108年4月2日後尚為買賣交易行為，則渠等所為係屬明知而自願投機之行為，當與一般善意投資人係因信賴財報而為證券買賣之情形有本質上之重大不同，非屬證券交易法第20條之1之善意取得人、出賣人、持有人（按：詳細應剔除之授權投資人

名單請參被告蘇鵬飛等三人110年6月30日民事答辯狀(三)第6頁至第14頁，鈞院卷(二)第635頁至第642頁）。

三、 又依我國實務見解，原告應舉證證明系爭財報與各授權人之投資決定間具有交易及損失因果關係，不得逕行援引美國詐欺市場理論、民事訴訟法第277條而推定因果關係存在，已如前述；甚且三雅公司、羅得公司、北碁公司既係為取得大同公司經營權而大量買進大同公司股票，則該三間公司投資人與一般善意投資人係因信賴財報而為證券買賣之情形有本質上之重大不同，非信賴系爭財報而為股份買賣之善意投資人的情形，同應予剔除，理由不再贅述。

四、 再者，原告將附件二中部分授權投資人之買賣型態為「券賣、券買」，或僅為「券買」，及「現股當沖」型態亦算入損害賠償總額，然該等投資人之投資決策作成根本與系爭編號第3、18、19項承諾事項、系爭財務報告無涉，二者間並無交易因果關係，故前揭類型之投資人依法亦應予剔除，併予敘明。

柒、觀諸大同公司108年4月2日起至108年4月17日共10個營業日之平均收盤股價，即知系爭編號第3、18、19項承諾事項對於投資人是否購買大同公司股票並不具重大性，且依據股價走勢顯示系爭授權投資人並未受有損害

一、系爭財報附註承諾事項，已於108年4月1日20:00:59公告，業如前述，而觀諸臺灣證券交易所網站108年4月大同公司日收盤價及月平均收盤價為25.66元（參被證12，鈞院卷(二)第667頁），即知108年4月2日後，大同公司股價不降反升，此可佐證原告主張系爭財務報告知附註未記載系爭編號第3、18、19項承諾事項，與投資人為買進或持有之投資決定，並無交易因果關係存在。

二、另依原告主張之論理邏輯，觀諸大同公司自 108 年 4 月 2 日起至 108 年 4 月 17 日共 10 個營業日之平均收盤股價 27.02 元，將前揭平均收盤股價 27.02 元與 108 年 4 月 2 日收盤價 23.65 元相對照，即知漲幅達 14%，此有 108 年 4 月 2371 大同各日成交資訊可稽（參被證 12，鈞院卷(二)第 667 頁），更足證大同公司於 108 年 4 月 1 日於公開資訊觀測站公告 107 年度第四季財報揭露系爭承諾事項資訊後，股價未因此一路下跌、股價反而呈上漲趨勢，堪認系爭承諾事項是否於 107 年度第四季財報揭露，對於投資人是否購買或賣出大同公司股票並不具有重大性，二者無因果關係存在，且依據股價走勢顯示系爭授權投資人並未受有損害。

捌、再退步言，縱以原告所主張之 108 年 4 月 11 日為財報不實消息之揭露日，大同公司 108 年 4 月 11 日收盤股價為 29.55 元（非原告指稱之 27.7 元），且大同公司股價與大盤類股指數走勢並無相悖，原告主張顯有重大誤會

仔細觀諸臺灣證券交易所網站 108 年 4 月大同公司日收盤價及月平均收盤價（參被證 12，鈞院卷(二)第 667 頁），大同公司 108 年 4 月 11 日收盤價實則為 29.55 元、非原告指稱之 27.7 元（參原告民事起訴狀第 29 頁），則倘依原告相同主張邏輯，將該日與其主張之消息爆發前一日即 108 年 4 月 10 日收盤價 29.8 元相較，則累積漲跌幅為-0.83%（按：依原告主張之計算式為(\$29.55-\$29.8)/\$29.8x100%），再將之與 108 年 4 月 11 日臺灣證券交易所價格指數之電機機械類指數的漲跌百分比-1.38％（參被證 13，鈞院卷(二)第 668 頁）相對照，即足證明大同公司股票表現較大盤類股表現更佳；原告主張 108 年 4 月 11 日為財報不實消息的爆發日並非影響大同公司股票價格之因素，大同公司股票價格相較於大盤類股指數，並未有明顯股價波動，可佐證系爭承諾事項並非影

響投資人交易決策之事項，不具有重大性，並且未造成投資人投資損失。至於原告稱大同公司股價與大盤類股指數走勢相悖云云，並未舉證以實其說，毫不可採，懇請　鈞院鑒察。

承上述標題陸、柒、捌之內容，可知原告所列授權投資人其追償股東及金額之估算明顯錯誤，陳請 鈞院應予駁回。

玖、依民事訴訟法上舉證責任之規定，原告應就其主張之被告涉犯民法、證交法之不法行為個別之構成要件等負舉證之責，且不得依證交法第 20 條、第 20 條之 1 為請求，又同時主張民法第 184 條、第 185 條、民法第 28 條、公司法第 23 條第 2 項之規定請求被告等負連帶損害賠償責任；另證交法第 20 條第 3 項、第 20 條之 1 並無連帶賠償之規定，原告主張於法不合，顯屬無據

一、按「修正前證交法第 20 條第 2 項、第 3 項乃證交法針對證券市場中侵害投資人權益之不法行為所作之特殊規範，而民法第 184 條、第 185 條則為民法對於社會上侵害他人權益之不法行為所作之一般性規定，兩者在實體法上形成不同之請求權基礎，各有其個別之構成要件，在訴訟上為相異之訴訟標的法律關係。倘請求權人分別以上述不同之法律關係作為請求之根據，自應針對其各別法規之構成要件定其舉證責任之分配，不可相互援引移植或彼此借用取代，以維持一般侵權行為成立要件之完整性，避免造成法律適用上之混淆與割裂。」，有最高法院 103 年台上字第 2568 號民事判決可資參照。

二、本件原告起訴被告蘇鵬飛(初始任職獨立董事期間為 100 年 6 月 24 日)、劉宗德(初始任職獨立董事期間為 101 年 6 月 12 日)、吳啟銘（初始任職獨立董事期間為 102 年 6 月 13 日），應依民法第 185 條就大同公司所有不實財報負連帶賠償責任云云，依前開最高法院見解，應由原告就被告劉宗德、蘇鵬飛、吳啟銘之違法行為與其他刑事被告即林蔚山、林郭文艷之間有何行為關

聯共同等情，負舉證責任。然查，原告民事起訴狀中針對民法第185條連帶賠償責任（詳起訴書第7頁以下），並未針對被告劉宗德、蘇鵬飛、吳啟銘而說明其有何與其他上述之刑事被告行為共同關聯之情事，由此顯見原告未盡舉證責任，更何況**林蔚山等刑事被告已獲刑事無罪判決，無違反證券交易法第20條第2項、同法第171條第1項第1款之申報及公告不實財務報告之犯行（可參臺灣臺北地方法院109年度金訴字第41號刑事判決）；尤甚者，臺灣臺北地方法院109年度金訴字第41號刑事判決、臺灣臺北地方法院110年度金字第25號民事判決均認定原告於本件所主張系爭編號第3、18、19項所示承諾事項，不符合重大性之要件**。此外，證交法第20條第3項、第20條之1並無連帶賠償之規定，原告請求連帶賠償，參酌前揭最高法院103年台上字第2568號民事判決見解，即無理由，請　　鈞院明鑒。

三、況依原告起訴狀之主張，系爭編號第3、18、19承諾事項未於系爭財務報告之附註揭露，故99年第一季至107年第三季各期財務報告均為不實云云，然原告卻僅就106年第三季至第107年第三季財務報告不實為求償主張，惟被告蘇鵬飛、劉宗德、吳啟銘任職大同公司董事之期間始點既是99年第一季之後，乃分別於100年6月24日、101年6月12日、102年6月13日經股東會選任擔任獨立董事乙職，則被告就任前大同公司之財報不實行為（僅為假設）理應與被告無涉，然何以被告需就最終財報不實結果負責，此足見原告所主張之損害賠償範圍顯不合理，於法不應准許。

四、再按公司法為民法「法人」之特別規定，證交法則針對公司法「股份有限公司有價證券之募集、發行、買賣」為規定，如有未規定者方適用公司法及其他有關法律之規定（證交法第2條、第4條），是在證交法已有規定之情形，應優先適用證交法之規定，

故證交法上關於有價證券之募集、發行、買賣之侵權行為損害賠償規定於適用上應優先於民法侵權行為規定；又按證交法第 20 條第 1 項至第 3 項既為獨立之特殊侵權行為類型，自不得再解為係保護他人之法律而適用民法第 184 條第 2 項。且證券交易法既係針對特殊之事件類型定有損害賠償之規定，就各該構成要件自有其特殊之立法考量，此觀之同法第 32 條第 2 項就主觀構成要件之舉證責任設有特別之規定即明，倘認得同時適用民法第 184 條第 2 項規定，則前開特別之舉證責任規定豈非具文，其不當甚明；況證券詐欺與資訊不實之民事責任，原均適用同證交法第 20 條第 3 項之規定，95 年 1 月 11 日修法後，證券詐欺仍適用同法第 20 條第 3 項之規定，但資訊不實則增訂第 20 條之 1 的規定，並針對責任要件（故意、過失）、賠償義務人、請求權人及其比例責任等為明文規範，法律適用上，確已釐清部分修法前實務上因法無明文所生之爭議問題，故原告此部分主張於法不合，此亦有最高法院 103 年度台上字第 2568 號民事判決可參。

五、綜上，**證交法第 20 條、第 20 條之 1 有關證券詐欺之損害賠償請求規定，乃屬獨立之特殊侵權行為類型，倘於證券詐欺有請求權競合之情形自應優先適用此等獨立之特殊侵權行為規定，而排除民法第 184 條、第 185 條、民法第 28 條、公司法第 23 條第 2 項等一般侵權行為規定之適用，此乃法體系解釋之當然結果，且證交法第 20 條第 3 項、第 20 條之 1 法無明文連帶賠償之規定，故原告主張顯於法不合**，應予駁回。

壹拾、末按因獨立董事職位之特殊性及所面臨之現實限制，亦為原告法定代理人張心悌所肯認，其論著尚且提出我國證交法第 20 條之 1 下之獨立董事民事責任顯然過於嚴苛、不合理，故證交法第 20 條之 1 之獨立董事民事賠償責任應從推定過失調整為過失

責任之修法建議，此請　鈞院併予審酌

一、證交法學者即原告法定代理人張心悌指出，實務運作上因獨立董事職位之特殊性，故獨立董事幾無可避免面臨現實限制問題，即獨立董事對於資訊掌握，幾乎高度依賴公司經營者所提供的資訊，而此一資訊不足的問題，在董事獨立性愈高時，愈必須依賴公司內部人所提供的資訊，而美國知名證交法學者 Coffee 教授更直言不諱：「當發行人公司做出一個不實陳述，外部董事通常與外部投資人一樣被愚弄」（參被證 7 第 26 頁，鈞院卷(二)第 617 頁）。

二、原告法定代理人即學者張心悌清楚並具體指出證交法第 20 條之 1 下之獨立董事民事責任，與會計師、董事長及總經理責任相比較，顯然過於嚴苛、不合理，並**對於我國證交法第 20 條之 1 的提出修法建議，亦即應將獨立董事財報不實的民事責任，由「推定過失」責任調整為「過失」 責任**，以期在獨立董事財報不實的民事法律責任，提供一個較衡平的設計 （參被證 7 第 27 至 29 頁，鈞院卷(二)第 618 頁至第 620 頁）：

(一) 按證交法第 20 條之 1 的原始草案，對於會計師責任採推定過失原則，會計師「如能證明其已善盡專業上之注意義務者」，可免負賠償責任。惟在立法過程中，立法委員認為會計師係由公司聘僱， 也可能被公司管理階層蓄意矇騙，要求會計師舉證免責，並不合理。因此經協商後刪除會計師推定過失責任的設計，而改為一般過失責任，並增訂第 4 項「有價證券之善意 取得人、出賣人或持有人得聲請法院調閱會計師工作底稿並請求閱覽或抄錄，會計師及會計師事務所不得拒絕」之規定。就此，原告法定代理人張心悌表示：此一會計師「可能被公司管理階層蓄意矇騙，要求舉證免責，並不合理」之修正理由，在獨立董事亦應有相同的適用，甚至

有過之而無不及。蓋會計師進行簽證工作，公司有義務提供其簽證所需的相關文件與資訊，且根據會計師的專業訓練，較易發現財報舞弊的情形；然獨立董事高度仰賴公司經營者提供其資訊， 且未必具備會計專業，倘經營者蓄意詐欺，其被蒙蔽的可能性將更高。

(二) 次按，104 年 7 月 1 日修正證交法第 20 條之 1，刪除「董事長」與「總經理」的無過失責任，其刪除理由謂：「為避免過苛之賠償責任降低優秀人才出任董事長及總經理等高階職位之意願而有礙國家經濟發展，爰提案將董事長與總經理之絕對賠償責任修正為推定過失責任。」董事長與總經理為標準的內部人，修正後責任將與獨立董事相同，負擔「推定過失責任」。就此，學者張心悌表示：此一立法修正顯示不同身分被告的責任類型應該因應實際商業運作與市場反應而調整，否則將「降低優秀人才出任意願」，同樣理由應該更適用於獨立董事的財報不實責任，以免潛在的高風險與責任，將使優秀人才怯於擔任獨立董事職務，而無法發揮獨立董事制度的功能，且不利於公司治理的健全。

(三) 又按，證交法第 20 條之 1 第 2 項財報不實之免責抗辯事由為未如證交法第 32 條第 2 項公開說明書的免責抗辯規定，區分「未經專家簽證」與「經專家簽證」二部分，則在同樣是經會計師專家簽證的財務報告，對獨立董事言，如果是單純的財報不實，依證交法第 20 條之 1 第 2 項規定主張免責抗辯的舉證責任較高；但如果該財報是放在公開說明書內容的一部分，倘有虛偽不實的情形，依證交法第 32 條第 2 項規定，係屬「經專家簽證」的部分，其主張免責抗辯的舉證責任則較低。就此，學者張心悌表示：在發行市場，因公司為買賣當事人，公司掌握相關資訊，決定承銷價格，並因發

行證券而得到資金；而在交易市場，公司本身並非證券買賣當事人，故無資金流入公司，且負責對象遠較發行市場之認購人更廣，故於法理上，發行市場之責任規範似應較交易市場更為嚴格，故現行證交法第 20 條之 1 之 2 獨立董事民事責任設計實有再檢討之必要、如此差別設計並非合理之論述。

(四) 甚者，觀諸我國近年來獨立董事的跳船潮，更凸顯應重新思考獨立董事之法律責任風險規範與法院實務運作；學者張心悌更將我國與美國二者間相關法規範進一步分析比較，謂：獨立董事發源地為美國，而我國證交法雖移植美國法相關規範時，然我國對於美國實際運作的法院見解、相關配套保護措施等卻未有完整思考；尤甚者，對照美國實務見解，美國法院尚進一步區分內部董事與外部董事的盡職免責抗辯，且基於外部董事在公司的參與角色較為有限，而對外部董事課以較低的義務；並在合理參與及詢問的情況下，外部董事可以信賴會計師等專家的意見，但我國法院判決卻多未就獨立董事地位之特殊性，在盡職免責抗辯事由，作不同的考量，此將生對獨立董事民事責任過嚴的情形，顯非公允適當，且長久於此，更將對我國獨立董事制度的發展形成重大絆腳石。是以，學者張心悌對於我國證交法第 20 條之 1 的提出修法建議，亦即應將獨立董事財報不實的民事責任，由「推定過失」責任調整為「過失」責任，以期在獨立董事財報不實的民事法律責任，提供一個較衡平的設計（參被證 8，鈞院卷(二)第 621 頁至第 623 頁），而學者劉連煜亦同肯認司法實務上就內部董事與外部董事（執行董事與非執行董事）責任應有所區別（參被證 9，鈞院卷(二)第 625 頁至第 628 頁），才能符合外部董事並未參與公司日常實際經營之事實；以上敬請　鈞院參酌。

三、查被告蘇鵬飛、劉宗德及吳啟銘為大同公司獨立董事，並非實際參與大同公司運營、對外交易之人，但被告三人任職獨立董事期間，渠等均本於職權主動提問許多問題，積極維護公司股東權益、監督公司遵行相關規範、要求公司加強資訊揭露的適當性，並要求報告單位報告會計師查核或核閱財務報告時，應補充說明重大附註內容等等（詳參被告蘇鵬飛 110 年 5 月 4 日民事陳述意見書暨附件，鈞院卷(二)第 579 頁至第 595 頁），核被告三人對於擔任獨任董事乙職乃係耗費相當時間與精力、兢兢業業之行事做法，絕非在大同公司董事會、審計委員會會議中被動地、單純信賴經營者的意見之風格，如有必要，可調閱歷次會議紀錄及錄音檔自明。

四、尤查，被告三人在大同公司財務報表編制之監督部分，更是積極主動以三個層次即事前、中、後，來善盡注意義務，此在實務運作也屬罕見的嚴謹。**尤其是在事前監督部分，被告三人是在我國法規無明文要求之下，主動建立獨立董事/審計委員會與會計師閉門會議之制度，欲藉該制度達成之目的即是希望會計師能於無經營團隊出席的情況下，針對財務報告及相關疑義議題為詳細報告、對於被告三人獨立董事提出的問題毫無窒礙的詳細回答，每次會議進行時間約須耗費至少 1.5 至 2 小時；且為確保會計師本身之專業度、提升大同公司財務報告及時效率與正確性，被告三人更要求安永聯合會計師事務所為「審計品質與績效說明」專案報告。**（詳參被告蘇鵬飛 110 年 5 月 4 日民事陳述意見書暨附件，鈞院卷(二)第 579 頁至第 595 頁）。

五、承上所述，被告蘇鵬飛、劉宗德及吳啟銘於任職期間積極行使獨立董事職權，且查歷次大同公司董事會開會時，併未揭露系爭編號第 3、18、19 項承諾簽署、財務報告附註等相關議題，且被告三人與會計師閉門會議中，會計師亦從未提及系爭編號第 3、18、

19 項承諾簽署或有其他異常狀況，故客觀上被告實已盡相當注意，且有正當理由可合理確信經會計師專業查核簽證之系爭財務報告內容無虛偽或隱匿等情事，更何況被告三人並非實際參與公司運營、對外交易之人，而系爭承諾亦非由被告三人所簽核、未曾出現董事會會議，故被告三人於實在無從得知系爭承諾之存在、系爭財報附註未揭露系爭承諾事項有涉虛偽不實之情形（按：被告仍否認有系爭財報有不實）。

六、又縱有財報不實之情（假設語），被告三人係直至 108 年 3 月 30 日因大同公司發布重大訊息表示：「接獲記載寄件人福建省高級人民法院……令被告一中華映管（百慕大）股份有限公司向原告華映科技（集團）股份有限公司支付業績補償款.....」始知悉有系爭承諾事項存在，但旋即於 108 年 4 月 17 日召集審計委員會以資因應（參被證 5，鈞院卷(二)第 201 頁至第 204 頁）；就此，誠如前述原告法定代理人及學者張心悌所提出，會計師具備之專業訓練，會比獨立董事更容易發現財報舞弊的情形，然查本件中尚連會計師、會計師事務所、證券交易所亦均肯認包括大同公司系爭財報編制方式無問題、系爭編號第 3、18、19 項承諾對大同公司營運、股東權益及財務報告並無重大影響，故未於財報附註揭露乃屬合理（參臺灣臺北地方檢察署 108 年度他字第 3906 號偵查卷宗(十五)第 11 至第 21 頁、第 225 頁、第 227 頁至第 229 頁、第 253 頁、臺灣臺北地方檢察署 109 年度偵字第 9801 號偵查卷宗(三)第 265 頁，即鈞院卷(一)第 439 頁至第 459 頁）；**尤甚者，　鈞院 109 年度金訴字第 41 號刑事判決、鈞院　110 年度金字第 25 號民事判決亦認定系爭財報並無不實**，則綜合上述諸多主、客觀事證，豈能反過來苛責被告三人未盡善良管理人注意義務？！

七、綜上所述，懇請　鈞院詳細審酌本件中被告三人之實際處境，

確如原告法定代理人所具體指出是處於獨立董事職位之特殊性及所面臨之現實限制情況，應無法苛求以拼盡全力行使獨立董事職權之本件被告三人，被告實已盡相當注意，且有正當理由可合理確信系爭財務報告內容無虛偽或隱匿等情事，故被告三人應無過失、不應負損害賠償責任。

壹拾壹、本件無函詢金管會證期局有關附表甲編號 3、18、19 所示承諾事項是否具重大性等問題之必要， 鈞院本得依法獨立判斷之

一、按證交法第 20 條第 2 項、第 20 條之 1、第 36 條之規定在於提供社會投資大眾公開、透明、正確的資訊，以便其從中判斷、決定如何投資買賣證券，則何種資訊必須提供，當以客觀上作為一個理性投資人通常會認為必須揭露，否則勢將影響其判斷者，作為基準；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，否則將與同法第 178 條第 1 項第 4 款之行政責任無從區分，亦與上開規定之規範目的有違，合先敘明。

二、承上，本件原告據為證據調查聲請理由乃為 100 年 7 月 7 日修正版本之證券發行人財務報告編製準則第 15 條第 12 款重大或有負債及未認列之合約承諾之定義云云；然查，不論是或有負債、未認列之合約承諾是否應於財報中揭露之認定，依前揭證交法等規定，均應回歸到該等事項是否具有「重大性」來判斷，若不具重大性，自無揭露之必要，而概與其應屬或有負債抑或未認列之合約承諾無涉。

三、退步言之，原告稱需向金管會證期局函詢有關未認列之合約承諾之定義云云，亦恐有重大誤會；因系爭承諾事項發生於 98 年間，而依據 94 年 9 月 27 日修正之證券發行人財務報告編製準

則第 13 條第 8 款規定，應加註釋者為「重大之承諾事項及或有負債」，嗣至民國 100 年 7 月 7 日方將其修正為第 15 條第 12 款重大或有負債及未認列之合約承諾，則原告聲請函詢未認列之合約承諾之定義云云，恐涉及法令溯及適用？顯無必要。

四、況且有關附表甲編號 3、18、19 所示承諾事項是否具重大性，鈞院本得依法獨立判斷，金管會證期局所為之說明、解釋，本不拘束法院，再佐以金管會證期局及證交所早於 106 年間調查所有相關資料後，均肯認大同公司對其大陸地區轉投資事業華映科技（集團）做出 19 項承諾尚無損及股東權益暨對大同公司營運、財報無重大影響，故大同公司未於財務報告附註揭露尚非無據之判斷，前揭相關文件往返之客觀事實可參 111 年 5 月 10 日被告民事答辯狀(四)之第壹、二之(三)、(四)段，更何況本件之刑案資料內早有金管會證券期貨局會計審計組科長鍾怡如之證詞，更無重複詢問之必要。

五、又附表甲編號 3、18、19 所示承諾事項，依據國際會計準則、「量性指標」與「質性指標」等予以綜合判斷，系爭承諾在客觀上並不具備重大性，非屬財報應予揭露之資訊，且查該爭點、原告所持相同之證據調查聲請理由業經 鈞院民事、刑事庭詳細調查後均認無函詢之必要，此有臺灣臺北地方法院 110 年度金字第 25 號民事判決（按：鈞院於本件判決原告財團法人證券投資人及期貨交易人保護中心敗訴）及臺灣臺北地方法院 109 年度金訴字第 41 號刑事判決可參。以上，懇請　鈞院審酌，並駁回原告調查證據之聲請。

六、末按原告於 110 年 2 月具狀提起本訴，即已檢附檢察官之起訴書為證，且金管會證期局甚且為本件所涉刑事案件之移送機關，詎於本件民事案件審理超過一年半之後，原告方具狀主張需聲請調查證據函詢金管會云云，顯有延滯訴訟之嫌，本不應准許，

若再參原告主張證券團體訴訟因案情複雜而請求免供擔保宣告假執行云云，適足證明被告遭受訟累之不堪，陳請 鈞院明鑒。

綜上所述，原告空言主張，未盡舉證之責，尤以與本件共同被告林蔚山等於渠等所涉刑案中均已獲無罪刑事判決，且另案華映公司所涉財報不實民事訴訟亦遭 鈞院駁回起訴等情，因被告蘇鵬飛、劉宗德、吳啟銘既非刑事被告，且從所有客觀事證、學者就證交法第 20 條之 1 之實務運作困境的批評與修法建議等整體觀之，被告三人應無任何過失、侵權行為之存在，原告恣意對被告興訟、徒增被告訟累，以上懇請鈞院鑒察，駁回原告之訴。

謹　　狀

臺灣臺北地方法院民事庭　公鑒

【證物及附件】

附件 1：證據清單。

中　華　民　國　1　1　1　年　1　1　月　2　日

具　狀　人：蘇鵬飛

劉宗德

吳啟銘

訴訟代理人：林立夫律師