

臺灣南投地方法院刑事判決

106年度易字第140號

公訴人 臺灣南投地方檢察署檢察官
被告 許詩東
張合和

共同

選任辯護人 梁鈺府律師
李明海律師
廖于禎律師

上列被告因背信案件，經檢察官提起公訴（105年度偵字第2129號、106年度偵字第882號），本院判決如下：

主 文

許詩東共同犯背信罪，處有期徒刑陸月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。未扣案之犯罪所得新臺幣壹佰肆拾貳萬玖仟柒佰伍拾伍元沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

張合和共同犯背信罪，處有期徒刑叁月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。

事 實

一、許詩東自民國100年9月1日起至104年5月31日止，擔任鑫永銓股份有限公司（為上市公司，股票代號：2114，址設南投縣○○市○○○路○○○號，主要營業項目為橡膠輸送帶製造及販售，下稱鑫永銓公司）之內銷課課長，負責鑫永銓公司出售橡膠輸送帶與中龍鋼鐵股份有限公司（下稱中龍公司）等客戶之訂單、報價及議定後續分包「橡膠輸送帶加硫接合（即連接輸送帶兩端，並安裝至機具之技術，下稱接頭）」工程單價等業務，對於鑫永銓公司內銷取得橡膠輸送帶標案後，分包接頭作業與協力廠商之施工單價具有實質決定權，係為鑫永銓公司處理事務之人，具有忠實執行職務，為鑫永銓公司追求最大商業利益之責。張合和係合正橡膠有限公司及合順先進有限公司（以下統稱合正公司）負責人，合正公司為鑫永銓公司接頭作業之協力廠商，負責提供技術人員、

01 機具與鑫永銓公司以完成接頭安裝，並處理後續維護工程。
02 許詩東與內銷客戶中龍公司簽立橡膠輸送帶買賣契約後，中
03 龍公司乃進一步委託鑫永銓公司施作接頭業務，許詩東取得
04 接頭業務訂單過程中，須以鑫永銓公司分包接頭之標準基本
05 單價為基準，與合正公司之負責人張合和議價，決定分包價
06 格後，許詩東再據以製作工程案利潤成本分析表，逐級陳核
07 行銷部經理黃世良（所涉背信罪嫌，另為不起訴處分）、董
08 事長特助胡美惠、總經理林季佑及董事長林季進決行，始可
09 與中龍公司簽立工事協力契約。詎許詩東及張合和竟共同意
10 圖為自己不法之利益，基於背信之接續犯意聯絡，利用鑫永
11 銓公司僅概括規定每件訂單之毛利率不得低於百分之二十五
12 之機會，自101年1月1日起，由許詩東將每件訂單獲利維持
13 在百分之二十五左右之毛利率後，多餘獲利皆用以提高合正
14 公司之外包接頭單價，藉以增加鑫永銓公司之外包成本，許
15 詩東並將鑫永銓公司與中龍公司簽訂之工事協力契約單價洩
16 漏與張合和，供張合和據以反推鑫永銓公司獲利情形，再以
17 較高單價向鑫永銓公司請款；又許詩東未依據鑫永銓公司內
18 部規定，將其所製作之「工事協力契約訂價表（即工程案利
19 潤成本分析表）」逐級陳核批准，致不知情之黃世良未對合
20 正公司提出之請款單為實質審查，即逕依許詩東簽核之金額
21 核准支付款項，又胡美惠、林季佑及林季進見黃世良簽准後
22 ，亦僅形式上批核，未加詳查即核准付款，許詩東藉此方式
23 ，協助合正公司獲取更多利潤，致鑫永銓公司喪失與客戶經
24 由正當議價程序、獲取最佳締約條件之商業利益，致獲利減
25 損而受有損害。此外，張合和則依上開契約中，向鑫永銓公
26 司請款金額之一定比率或數額，自101年1月1日起至104年12
27 月31日止（許詩東雖於104年5月31日即離職，然合正公司至
28 104年12月31日前，仍依許詩東調高之單價請款）支付回扣
29 與許詩東，張合和以合正公司所申設之臺灣中小企業銀行草
30 屯分帳號00000000000號於附表所示之時間，匯款如附表所
31 示之款項共計新臺幣（下同）142萬9,755元至許詩東所設立

之臺灣中小企業銀行草屯分行帳號000000000000號帳戶。嗣許詩東於104年5月31日離職前，將其所承辦之接頭業務併同「工事協力契約訂價表」交接與鑫永銓公司業務人員吳宗憲，經吳宗憲發現該訂價表上之外包價格異常偏高，且與許詩東交接之電腦設備內之電磁紀錄資料記載內容顯有出入，遂向鑫永銓公司主管人員陳報，進而查悉上情。

二、案經鑫永銓公司訴由法務部調查局南投縣調查站報告臺灣南投地方檢察署檢察官偵查起訴。

理由

一、證據能力

(一)、辯護人於準備程序中爭執證人林季進、胡美惠、吳宗憲、張合和於調查局之證述云云(見卷7第145頁)，按被告以外之人(包括證人、鑑定人、告訴人、被害人及共同被告等)於檢察事務官、司法警察官或司法警察調查中所為之陳述，與審判中不符時，其先前之陳述具有較可信之特別情況，且為證明犯罪事實存否所必要者，得為證據，刑事訴訟法第159條之2定有明文。是被告以外之人於司法警察(官)調查時所為之陳述，雖屬傳聞證據，然倘被告否認其證據能力，如先前之陳述與審判中不符，而具備「可信性」及「必要性」二要件，即例外認有證據能力，而得採為證據。此項與審判中之陳述有所不符，包括審判中改稱忘記、不知道、先前之陳述詳盡，於後簡略、有正當理由而拒絕陳述(如經許可之拒絕證言)等雖非完全相異，但實質內容已有不符者在內，且該審判外之陳述，必為證明犯罪之待證事實存在或不存在所不可或缺，亦即無法再從同一陳述者取得證言，而有利用原陳述之必要性，始足當之。又所謂「具有可信之特別情況」，係屬「信用性」之證據能力要件，而非「憑信性」之證據證明力，法院自應就其陳述當時之原因、過程、內容、功能等外在環境加以觀察，以判斷其陳述是否出於真意、有無違法取供等，其信用性已獲得確定保障之特別情況，加以論斷說明其憑據(最高法院97年度台上字第2799號判決意旨可資

參照)。查證人即共同被告張合和與被告許詩東間，就本件背信犯行具有共犯關係，是證人張合和於調詢中之陳述(見卷1第65至77頁)，對於本案之被告許詩東而言，雖係前述之傳聞證據，然其於本院審理時，就待證事實重要相關部分，為拒絕之證述而有前後不一之情，此互核證人張合和之調查及審判筆錄即明(見卷1第65至76頁，卷8第302至310頁)，參酌證人張合和在調查局人員詢問前，已依法告知權利事項，況上開調查筆錄係交閱覽無訛始簽名等各項陳述時之外部客觀情況，復無證據得以證明認定其等陳述當時非係基於自由意志而為，或受不正方法誘導或干擾下所為，是以綜合上述證人張合和陳述當時之原因、過程、內容、功能等外在環境加以觀察，堪認證人張合和係出於自由意志而陳述，其真意之信用性已獲得確切保障，而具有可信之特別情況，且為證明本案犯罪事實之存否所必要，故有證據能力。至證人林季進、胡美惠業於本院審理時傳喚到庭，以證人身分接受檢察官、被告2人及其辯護人進行交互詰問，其等於本院審理時所述與調查局時之陳述尚無明顯不符，無引用其調查局陳述之必要，無刑事訴訟法第159條之2所定例外得為證據之情形，是依同法第159條第1項之規定，應認證人林季進、胡美惠於調查局之陳述，無證據能力。而證人吳宗憲並未於調查局為任何證述，故無證據能力判斷之問題，附此敘明。

(二)、辯護人於準備程序中爭執證人林季進、黃世良、胡美惠、吳宗憲於偵查中之證述云云(見卷7第145頁)，按被告以外之人於審判外之言詞或書面陳述，除法律有規定者外，不得作為證據，刑事訴訟法第159條第1項定有明文。次按刑事訴訟法第159條之1第2項規定：「被告以外之人於偵查中向檢察官所為之陳述，除顯有不可信之情況者外，得為證據。」已揭示被告以外之人於偵查中向檢察官所為之陳述，原則上有證據能力，僅於顯有不可信之情況者，始例外否定其得為證據。是被告如未主張並釋明顯有不可信之情況時，檢察官自無須再就無該例外情形為舉證，法院亦無庸在判決中為無益之

說明。換言之，法院僅在被告主張並釋明有「不可信之情況」時，始應就有無該例外情形，為調查審認。經查，證人林季進、胡美惠、吳宗憲於檢察官偵訊時係以證人身分接受檢察官訊問，並已具結(見卷2第14至20頁，卷3第8至13頁、第48至51頁，卷4第109至114頁，卷3第10至12頁，卷4第109至115頁、第118至120頁)，且被告2人及辯護人就證人林季進、胡美惠、吳宗憲之偵訊供述欠缺可信性外部保障之情形，復未提出其他證據以實其說，依前開說明，證人林季進、胡美惠、吳宗憲於偵查中以證人身分所為之供述證據，雖屬傳聞證據，但並無顯不可信之情形，因此本院認定有證據能力。又被告以外之人，除共犯、被害人、告訴人、告發人及證人等外，尚包括共同被告。偵查中檢察官訊問被告以外之共同被告，該共同被告所為之陳述，就屬於自己犯罪部分，乃被告之自白範疇；涉及其他共同被告犯罪事實者，則屬傳聞供述。若檢察官依刑事訴訟法第175條之規定，以證人身分傳喚共同被告到庭作證，或雖非以證人身分傳喚到庭，而於訊問過程中，轉換為證人身分為調查時，其供述之身分為證人，檢察官自應依同法第186條有關具結之規定，命證人供前或供後具結，以擔保證言係據實陳述，其陳述始符合同法第158條之3規定，而有證據能力。倘違背具結之規定，未令具結，其證言應排除其得為證據；若檢察官以共同被告身分傳喚到庭為訊問時，其身分既非證人，即無「依法應具結」問題，縱未命其具結，而訊問有關其他共同被告之犯罪事實，純屬檢察官調查證據職權之適法行使，當無違法可言，此以共同被告身分於偵查中向檢察官所為之陳述，與檢察官以證人身分傳訊並已依法令其具結者，同屬傳聞證據。此項傳聞證據證據能力之有無，應依刑事訴訟法第159條之1第2項之規定為斷(最高法院98年台上字第4437號判決意旨參照)。本案證人黃世良於偵查中係以共同被告身分傳訊，非以證人身分訊問所為供述，縱未具結，依上開說明，並不違法，且被告2人及辯護人並未釋明其供述有何「顯有不可信之情況

」，依上開說明，得作為證據。

(三)、辯護人復爭執告訴人製作之鑫永銓公司外包合正公司接頭歷年價格、101至104年鋼索輸送帶接頭工程-全部客戶、101至104年化纖布輸送帶接頭工程-全部客戶、中龍-101至104合正施作-鋼索、中龍101至104合正施作-化纖布、鋼索輸送帶接頭工程、化纖布輸送帶接頭工程、99至104年合正施作20項次之比較差異、刑事補充告訴理由狀(三)(卷4第127至132頁)、卷2第249頁鑫永銓公司外包合正公司接頭歷年價格比較明細表影本之證據能力(見卷7第145頁、第71至72頁，卷8第320頁)。按刑事訴訟法第159條第1項所謂「被告以外之人於審判外之言詞或書面陳述」，並不包含「非供述證據」在內。而文書證據，如以其物(證據物)之存在或其性狀為證據方法者，即與一般「物證」無異，可直接以文書證據本身之解讀，推論待證事實，該等證據祇須合法取得，並於審判期日經合法調查，即應有證據能力；又文書證據如以該書面記載內容之事實作為供述證據者，亦即與一般人依其感官知覺所認知之見聞事實為陳述記載無異者，即應依人證程序檢驗該書面證據，惟此等文書，若符合刑事訴訟法第159條之4之3款規定，即：「(一)、除顯有不可信之情況外，公務員職務上製作之紀錄文書、證明文書。(二)、除顯有不可信之情況外，從事業務之人於業務上或通常業務過程所須製作之紀錄文書、證明文書。(三)、除前二款之情形外，其他於可信之特別情況下所製作之文書。」，則屬「特信性文書」，例外得具有證據能力。本案所引用上揭資料除補充告訴理由狀(三)外，均屬於財務、會計人員於日常執行業務過程中做成之紀錄文書加以整理而成，而該等證據為告訴人所提出，並無證據足證係屬違法取得，且於本院審理程序中業經文書製作者、持有者、提出者及相關證人證述該等書證之真正(詳後述)，復經合法調查、提示等程序，亦查無相關證據得證該等文書有經偽造或變造之顯不可信情形，是該等證據自應有證據能力，至補充告訴理由狀(三)(見卷4第127至132頁)

01 所記載為告訴人意見之陳述，本無證據能力，本院亦未援用
02 ，附此敘明。

03 (四)、除前述證據外，本判決下述所引用被告2人以外之人於審判
04 外之陳述，檢察官、被告2人及辯護人於本院審理時對於該
05 等證據能力均未爭執，且迄於言詞辯論終結前亦無聲明異議
06 ，本院審酌該證據資料作成時之情況，尚無違法不當及證明
07 力明顯過低之瑕疵，而認為以之作為證據應屬適當，依刑事
08 訴訟法第159條之5規定，均有證據能力。至其餘認定本案犯
09 罪事實之非供述證據，查無違反法定程序取得之情，依刑事
10 訴訟法第158條之4規定反面解釋，亦具證據能力。

11 二、認定事實所憑之證據及理由

12 訊據被告許詩東固坦承擔任鑫永銓公司之內銷課課長，負責
13 鑫永銓公司出售橡膠輸送帶與中龍公司之訂單、報價及議定
14 後續分包之接頭工程單價等業務，被告張合和固坦承為合正
15 公司負責人，為鑫永銓公司接頭作業之協力廠商，及被告許
16 詩東有自被告張合和處收受142萬9,755元，惟均矢口否認有
17 何背信之犯行，被告2人均辯稱：被告張合和給付的係駐廠
18 合約及買賣皮帶之指導費用，被告許詩東並未收取10%回扣
19 ，被告許詩東並未洩漏接頭合約價格與被告張合和知悉，被
20 告許詩東對於接頭合約價格並無實質決定權云云。經查：

21 (一)、被告許詩東擔任鑫永銓公司之內銷課課長，並由鑫永銓公司
22 授權承包中龍公司工程議價、投標及議定後續分包接頭工程
23 單價等業務，係為鑫永銓公司處理事務之人。被告張合和則
24 是合正公司負責人。鑫永銓公司販售橡膠輸送帶與中龍公司
25 並承攬加硫接合業務，再轉包與合正公司，被告許詩東到職
26 後，就中龍公司業務部分則交由被告許詩東負責與被告張合
27 和之合正公司接洽，被告許詩東確實自被告張合和處收受
28 142萬9,755元乙節，為被告2人不爭執，復經證人黃世良迭
29 於調查局、偵查及本院審理中之證述(見卷1第18至24頁，卷
30 3第401至411頁，卷4第60至62頁，卷8第162至185頁)、證人
31 即鑫永銓公司負責人林季進於偵查及本院審理中之證述(見

01 卷2第14至20頁，卷8第153至161頁)、證人即鑫永銓公司經
02 理林鳳儀於偵查之證述(見卷2第20至21頁)、證人即鑫永銓
03 公司特助胡美惠於偵查及本院審理中之證述(見卷3第13頁、
04 第48至51頁，卷4第109至114頁、卷8第205至223頁)及證人
05 即鑫永銓公司之業務吳宗憲於偵查及本院審理之證述明確(
06 見卷3第10至12頁，卷4第109至115頁、第118至120頁，卷8
07 第185至205頁)，並有工事協力契約(工作名稱：W2輸送帶加
08 硫接合)即接頭合約(見卷3第67至96頁)、中龍鋼鐵股份有限
09 公司工作(程)議價記錄(見卷3第97頁)、授權委託同意書(見
10 卷3第98頁)、鑫永銓公司簽呈(見卷3第374頁)、合正公司匯
11 款與許詩東明細表(卷1第60頁)、臺灣中小企業銀行草屯分
12 行國105年07月04日105草他字第10500163號函暨所附許詩東
13 (帳號000000000000)交易往來明細(卷2第45至141頁)各1份
14 在卷可佐，是此部分事實，首堪認定。

15 (二)、證人即同案被告張合和於調查局證稱：【提示：104年3月10
16 日HYC接頭價格定價表】所示定價表是鑫永銓公司傳真給伊
17 的，所示欄位字跡是伊親筆書寫，是許詩東提供中龍鋼鐵發
18 包橡膠輸送帶加硫接合的承包價格給伊之後，得知鑫永銓公
19 司再轉包給本公司是有賺錢的，伊可以據此向鑫永銓公司議
20 價多爭取一些加班費。【提示同前】該表備註數字與鑫永銓
21 公司103年與中龍鋼鐵公司簽訂之輸送帶合約(契約編號14W
22 6A0231Z、工作名稱：W2輸送帶加硫接合)價格是相符，伊得
23 悉該原始合約價格後就可以跟鑫永銓公司來進行議價等語(
24 見卷1第65至77頁)，核與證人黃世良於調查局、偵查及本院
25 審理中證稱：卷2第253頁之備註欄是由合正公司負責人張合
26 和書寫，內容為本公司與中龍公司簽訂合約之合約價，張合
27 和只要比對合約價格及標準價格，即可知道本公司各規格輸
28 送帶接頭之利潤，公司原先不知道張合和已取得本公司與中
29 龍鋼鐵公司簽訂之合約價格；鑫永銓公司與中龍公司間的工
30 事協力契約資料中有非常龐雜的細項單價資料，約有7千多
31 項，而且這個資料不可能直接讓合正公司取得等語(見卷1第

23頁，卷4第61頁，卷8第174頁)相符，復參諸卷1所附之張合和與許詩東Line對話紀錄(第55頁)、HYC接頭價格定價表(第57頁)，足證確係由被告許詩東將鑫永銓公司與中龍公司間契約之價格告知與被告張合和。

(三)、另據被告許詩東供稱：合正公司及合順公司承攬鑫永銓公司外包橡膠輸送帶加硫接合(亦稱接頭)之各規格接頭單價是依照歷史價格並參考路程等各項成本來制定單價，如需要議價，上級會指示伊與合正公司及合順公司議價，有時上級會要伊以特定金額或比率議價，有時只是單純叫伊去議價，議價後，會再將價格向上陳核給行銷部經理黃世良、董事長特別助理、總經理，最後由董事長決行；伊有將接頭價格定價表以line傳送給張合和，該表格內容為合順公司歷年來承攬鑫永銓公司的價格，傳給張合和的目的是作為報價時的參考；該接頭價格定價表是伊整理製作的，是要給承包商及本公司業務參考，其中表格中標準價格欄位是伊參考以前價格及成本擬定的價格；工事協力契約訂價表是伊依據鑫永銓公司與中龍公司合約內容製作的；是因為張合和有反映價格不划算，黃世良經理當時承諾在中龍鋼鐵公司正常運作後會再調高單價，所以伊當初在擬定調升單價時，係依據歷史單價報價資料調升各項單價再製作成表格，並交給合正公司做為報價時的參考；相關價格合正公司及合順公司都曾向鑫永銓公司請款過，且請款時都有經逐級陳核等語(見卷1第46至50頁)，核與證人張合和證稱：合正公司協調各規格接頭單價金額都是伊與許詩東在討論協調；【提示：鑫永銓公司外包合正公司接頭歷年價格表】依據本表內容，103年合正公司承攬鑫永銓公司外包接頭各規格單價較101年之價格(「原單價欄位」)調升金額自7,000元至5萬5,000元不等，使合正公司增加獲利比例26%至110%不等)，該等單價係伊向黃世良及許詩東爭取提高請款的結果，因為合正公司長年配合鑫永銓公司積極拓展取得國內重工業橡膠輸送帶的市佔率，伊早期從黃世良處得悉鑫永銓公司外包加硫接合業務給本公司

，必須要有20至30%的毛利率，所以在這個前提下，鑫永銓公司扣除預期的獲利後，剩餘工程款如果本公司也能獲利，我們就會承做，由於鑫永銓公司已經順利取得中龍鋼鐵的橡膠輸送帶採購及加硫接合的訂單，伊也得悉鑫永銓公司取得加硫接合的訂單金額有提升，利潤增加，因此伊向黃世良及許詩東要求在該公司既有之20至30%的毛利率的基礎下，必須提高委託本公司的各項契約單價；伊有跟黃世良及許詩東要求提高合約單價，至於他們最後由誰決定提高報價伊不清楚，不過這個已經提高價格後的單價表是許詩東提供給伊的等語（見卷1第71至73頁）、證人黃世良證稱：鑫永銓公司自93年至101年間是由伊與合正公司及合順公司聯繫，伊於101年接任行銷部經理後，就將這項業務交接給許詩東，直到許詩東於104年5月31日離職；許詩東擔任內銷課長後，就由他制訂接頭的單價；採購是鑫永銓公司的業務、課長或經理會到工地現場勘察輸送帶規格及現場施工環境預估採購價格，再由合正公司先以書面報價給鑫永銓公司，鑫永銓公司再以前述預估之採購價格與合正公司議價，達成協議後再簽訂1至2年的開口合約，採購金額則是實做實算；公司拿到中龍鋼鐵等客戶接頭業務訂單後，會開始由課長許詩東與合正及合順公司負責人張合和議價，公司針對各規格接頭業務之毛利率訂定約25%；施作前的議價流程是許詩東負責；議價流程是由課長依據該毛率利計算出報價金額後，逐級陳核行銷部經理伊本人、總經理林季佑，因為有前述毛利率基準，伊及總經理原則上只要看到報價單中，毛利率超過25%都會同意課長的報價金額等語（見卷1第3頁、第20頁，卷3第405頁，卷4第61頁，卷8第165至167頁）、證人胡美惠證稱：許詩東擔任內銷課長時，就公司與台塑公司之間輸送帶業務的接頭工程，會要求負責的業務人員要議價並且送簽呈，但他自己負責中龍鋼鐵公司的業務時，就接頭廠商接頭工程部分卻都沒有議價，這部分是在許詩東離職時，我們查閱許詩東負責期間的相關資料，才發現都沒有議價並送簽呈；本件找

01 不到總表的簽核單，故無法排除許詩東當初沒有送簽核，但
02 後來合正公司是依照該表格中的請款單價向鑫永銓公司請款
03 等語（見卷3第50頁，卷4第112頁）、證人吳宗憲證稱：就伊
04 的認知，簽核流程也是如許詩東所述，在本件事發後，伊有
05 拿1份資料給許詩東看，該資料當中就有顯示外包合正公司
06 價格的原單價與合正公司請款單價，伊問許詩東這當中價格
07 有提高、當初有無送簽核，許詩東想了很久，許詩東說依照
08 他做事的風格，一定會送簽核，但也想不起來到底有沒有送
09 等語（見卷4第111頁）大致相符。足證鑫永銓公司與中龍公司
10 之接頭合約及協力廠商即合正公司間之業務，自被告許詩東
11 擔任內銷課課長後即由被告許詩東全權負責，依鑫永銓公司
12 規定應由被告許詩東先與合正公司議價後送簽呈，然被告許
13 詩東利用鑫永銓公司僅概括規定訂單之毛利率不得低於百分
14 之二十五之規定，便將鑫永銓公司分包與合正公司之接頭訂
15 單之預估外包價格欄位中之「請款單價」予以提高，且未依
16 規定將議價後製作之工事協力契約訂價表（即工程案利潤成
17 本分析表）依簽核流程逐級陳核批准，而係自行將價格提高
18 後，交與被告張合和作為請款之依據。

19 (四)、另據證人黃世良證稱：許詩東抬高分包合正及合順公司單價
20 之行為，沒有經董事長林季進、總經理林季佑及伊核准，我
21 們都不知情；本公司歷年發包給合正及合順公司之單價都必
22 須據歷史報價資料即「原外包單價」欄位，不得隨意調升或
23 調降；輸送帶接頭的部分是伊去談的。所以理論上，之後的
24 接頭工程的價格，都會依照伊第一次談的價格。最多就是作
25 微調；第38頁的資料是許詩東製作，是預估施工的成本，伊
26 負責審核獲利率有無達百分之二十五，第38頁的資料中並無
27 列載原訂單價格，一般而言都會列載原訂單價格作為擬訂成
28 本的基準；伊每個月如果有看到合正公司的請款單，伊會用
29 自己的經驗去判斷接頭的價格是否太高，如果覺得太高就會
30 做折讓，伊不也不可能針對每一個接頭都去跟張合和議價，
31 伊是針對折讓的部分去砍價而已，議價是許詩東去談的，伊

01 是看到請款單之後去進行折讓，並非伊提供價格張合和被動
02 接受等語（見卷1第18至24頁，卷8第162至185頁，卷3第406
03 至407頁），核與證人林季進證稱：許詩東是內銷業務課課長
04 ，業務內容是負責服務中龍鋼鐵公司，中龍鋼鐵向鑫永銓公
05 司購買橡膠輸送帶及購買輸送帶後的接頭及其他服務都由許
06 詩東接洽，接頭部分是委託合正有限公司，接頭設備是鑫永
07 銓公司自加拿大進口，合正公司負責提供人力；鑫永銓公司
08 與合正公司合作外包橡膠接頭業務之議價是以輸送帶寬度做
09 為規格，不同寬度的輸送帶要配合不同的接頭模具，不同的
10 接頭費用也不一樣。議價過程伊沒有參與，因為有充分授權
11 給內銷經理黃世良，黃世良會做一個接頭規格及單價的資料
12 表給伊確認；內部就此部分事務決定有簽核流程，送到伊這
13 裡時，是以電腦繕打的資料，伊不確定是由內銷經理黃世良
14 製作，或是黃世良授權給內銷部的其他人製作，伊的部分因
15 充分授權，伊看到內銷經理簽名，就會跟著簽名等語（見卷2
16 第16至17頁，卷8第155至159頁），及證人胡美惠證稱：我們
17 在國內的主要銷售對象例如台塑公司、中龍鋼鐵公司，都會
18 有專門的業務負責去處理賣橡膠輸送帶，取得客戶訂單之後
19 ，業務會去找接頭的施作廠商，施作的廠商與業務議價後，
20 業務要告知他的主管即公司內銷經理，讓內銷經理實質審核
21 承攬金額的合理性及價格，內銷部運作完畢之後就會直接施
22 作，因為公司將此部分的決定權直接授與部門主管，就是內
23 銷部的經理，因為此部分工程業務相常頻繁，所以鑫永銓公
24 司的經理級以上的主管在施作前並不會去審核該部分的資料
25 ，工程施作完畢要付款時，業務要再製作相關資料及報表，
26 先呈核給內銷部經理，再往上提供給公司總經理及董事長，
27 是由伊先看過後再送給總經理，伊會先看請款金額是否合理
28 ，因為每一個工程的細節很多，狀況也都不一樣，原則上必
29 需要符合公司的獲利目標，也就是該橡膠輸送帶內銷業務稅
30 前淨利要達到百分之二十五，如果伊認為不合理，就會退給
31 內銷經理，請他再重新審核，如果伊認為大致還算合理，就

會呈給總經理及董事長，他們只是形式上審核；在許詩東接內銷課課長時中龍鋼鐵公司的業務就是他在負責，因為過往就長期跟合正公司配合，所以許詩東任職內銷課長期間，就中龍鋼鐵公司的業務接頭部分，也是繼續跟合正公司配合等語（見卷3第8至10頁、第13頁、第48至51頁）相符，足證被告張合和事後業已依據被告許詩東已提高之請款單價向鑫永銓公司請款。另佐以被告許詩東製作之工事協力契約訂價表（見卷2第245頁），其中「預估外包價格」欄位內，並無「原單價」（即證人黃世良於100年9月前議定之基本單價）欄位，而僅有「請款單價」、「運費」、「小計」等欄位，致證人黃世良因無「原單價」欄位而無從得知被告許詩東有調高歷史單價乙節，僅形式上審核上揭工事協力契約訂價表之「獲利」欄位中「比率」欄位有無符合鑫永銓規定之毛利率而批准合正公司之請款，證人胡美惠及林季進則因行銷部經理即證人黃世良已批准亦僅形式上批核即核准付款乙節，亦可認定。

(五)、另據證人吳宗憲證稱：【提示偵卷一第253頁】伊有看過該份資料，是104年10月鑫永銓公司的特助請伊去合正公司跟他們核對過去的工程款項，因為他們要向鑫永銓公司請款，伊有問張合和為何合正公司請款的單價都比較高，張合和就拿出這份資料給伊，說這是之前就訂好的單價等語（見卷3第10至12頁），復參諸卷2所附之鑫永銓公司外包合正公司接頭歷年價格（第249頁）、101年至104年鋼索輸送帶接頭工程－全部客戶（第294至296頁）、101至104年化纖布輸送帶接頭工程（第297至302頁）、中龍-101至104合正施作-鋼索（第303頁）、中龍-101至104合正施作-化纖布（第304至307頁）、鋼索輸送帶接頭工程（第311至313頁）、化纖布輸送帶接頭工程（第314至322頁）、99至104年合正施作20項次之比較差異（第323至325頁）、卷3所附之鑫永銓股份有限公司廠商應付票據明細帳暨領款簽收單（第101至112頁）、合正公司請款單及鑫永銓公司統一發票（第123至371頁）及卷8所附之鑫永銓外包

01 與福譽企業有限公司之中龍工事協力契約及外包訂價表1份(02 第274頁)、中龍工事協力契約實際獲利統計表1份暨統一發 03 票影本18張(第276至288頁)等件，被告許詩東任職期間，鑫 04 永銓將中龍公司訂單外包與合正公司部分，被告許詩東製作 05 之工事協力契約訂價表(卷2第245頁)與證人黃世良於合正公 06 司於100年9月前所議定之標準施工基本單價(即所謂原單價 07) (卷2第249頁)及與被告許詩東離職後，其後手即證人吳宗 08 憲與福譽公司簽訂之外包訂價表(卷8第274頁)相比，被告許 09 詩東確實有大幅調高合正公司之請款單價，足證被告許詩東 10 於101年1月1日起，將訂單獲利維持在百分之二十五左右之 11 毛利率後，多餘獲利皆用以提高合正公司之外包接頭單價， 12 而被告張合和業已依被告許詩東提高價格之定價表請款，鑫 13 永銓公司亦已依被告許詩東提高價格後之定價表付款與合正 14 公司乙情，可以認定。

15 (六)、刑法第342條背信罪之所謂「違背其任務」，係指違背他人 16 委任其處理事務應盡之義務(民法第535條)，內含誠實信用 17 之原則，積極之作為與消極之不作为，均包括在內，故是否 18 違背其任務，應依法律之規定或契約之內容，依客觀事實， 19 本於誠實信用原則，就個案之具體情形認定之(最高法院91 20 年度台上字第2656號判決參照)。又背信罪係因為他人處理 21 事務，意圖為自己或第三人之不法利益，或損害於本人之利 22 益，而為違背其任務之行為，致生損害於本人之財產或其他 23 利益而成立。本罪為目的犯，其中對於損害本人財產之利益 24 ，僅需對於未來予本人財產損害之事實，有容認其發生之認 25 識即可。而所謂「其他利益」，固亦指財產利益而言。但財 26 產權益，則涵義甚廣，有係財產上現存權利，亦有係權利以 27 外之利益，其可能受害情形更不一致，如使現存財產減少(28 積極損害)，妨害財產之增加，以及未來可期待利益之喪失 29 等(消消極損害)，皆不失為財產或利益之損害；又所生損害 30 之數額，並不須能明確計算，祇須事實上生有損害為已足， 31 不以損害有確定之數額為要件(最高法院80年度台上字第

2205 號判決、87年度台上字第3704號判決參照)。本案被告許詩東明知擔任鑫永銓公司內銷課長，依鑫永銓股份有限公司工作規則第32條第6款第24項規定，不得接受他人賄賂，違反其職責(見卷2第246至248頁)，並應誠實執行職務，追求鑫永銓公司之最大利益，明顯符合上揭背信罪之身分要件。詎被告許詩東因貪圖回扣之利益抬高合正公司請款單價，顯係出於為自己不法利益之意圖，而為違背其任務之行為，且足使鑫永銓公司因而增加不必要之成本，致生損害於鑫永銓公司之獲利已有容認其發生之認識，而有犯背信罪之故意；按因身分或其他特定關係成立之罪，無身分或特定關係之人本無成立該犯罪之餘地，惟如其與有身分或其他特定關係之人共同實行、教唆或幫助者，依刑法第31條第1項之規定，仍以正犯或共犯論。而刑法背信罪屬身分犯，被告張合和雖無此項身分，卻與被告許詩東共同以上開抬高後報價加以請款之行為，藉以取得較高之獲利並朋分價差利潤，亦有容認其發生之認識，顯出於以自己犯罪之意思，實行內部分工，並相互利用其他成員之行為，以共同達成犯罪之目的，已非單純行賄、幫助他人犯罪類型可比。是被告2人間，有共同背信之犯意聯絡及行為分擔，昭然若揭，揆諸上揭說明，自應成立背信罪之共同正犯。

三、被告及辯護人辯稱不採之理由

(一)、被告及辯護人辯稱：被告許詩東對於外包接頭單價沒有實質決定權，鑫永銓公司與合正公司並未簽約而係逐月請款，鑫永銓公司可以為折讓行為云云，然按當事人互相表示意思一致者，無論其為明示或默示，契約即為成立，民法第153條第1項定有明文，據被告2人前揭供稱及證人黃世良、胡美惠、吳宗憲前揭證述可知，鑫永銓公司在得標後會先請合正公司報價並議價或依照以往價格擬定接頭價格定價表，從而鑫永銓公司分包與合正公司時，雙方僅約定施工單價，由合正公司依實際施工數量後向鑫永銓公司請款，鑫永銓公司與合正公司雖未有書面契約，然依前揭法文，鑫永銓公司與合正

01 公司在約定好施工單價時，兩造契約即已成立，另參諸鑫永
02 銓公司廠商應付票據明細帳及領款-收單影本(見卷3第101至
03 112頁)、轉帳傳票、請款單、統一發票(見卷3第123至371
04 頁)等件，考之一般商業交易習慣，票據、統一發票、請款
05 單等均足為交易內容之證明，非必以書面契約之訂立為其必
06 要條件，是辯護人此部份所辯，即非可取。至證人黃世良雖
07 時為鑫永銓公司之經理、證人林季進則為負責人，卷附之前
08 揭請款單(見卷3第123至371頁)雖皆有逐層批准，然依一般
09 公司分層負責之例，經營階層雖具有核准與否之權利，然其
10 每多聽取分工部門之專業意見而逕為決定者，實屢見不鮮，
11 本件關於接頭施作之採購，鑫永銓公司就與中龍公司業務部
12 分係委由被告許詩東所負責，此有被告許詩東前揭供稱、證
13 人黃世良、胡美惠、吳宗憲、林鳳儀前揭證述在卷可參、復
14 有授權委託同意書1份在卷可證(見卷3第98頁)，鑫永銓將中
15 龍公司接頭業務外包與合正公司亦是由被告許詩東負責，此
16 部分須具有相當之專業知識方可完成，被告許詩東將工事協
17 力契約訂價表之「外包價格」欄位中之「原單價」予以刪除
18 ，致合正公司向鑫永銓公司請款時，證人黃世良僅形式上審
19 核「獲利」欄位中「比率」欄位是否達到鑫永銓公司標準即
20 核准支付，而證人林季進固係該公司董事長，然就此部分之
21 專業並不了解，進而授權分層負責，業據其前揭證述甚明，
22 從而證人胡美惠、董事長因見證人黃世良簽准後，亦形式上
23 批准，證人黃世良及胡美惠僅在形式上觀察即可發現請款金
24 額過高情形時，方要求折讓，仍無解合正公司以被告許詩東
25 調高後之單價請款之事實，是證人林季進、黃世良縱於前揭
26 請款單上簽名，但並無解於被告許詩東係受鑫永銓之委任之
27 事實，亦即核准權存在於何人，與委任關係之存在與否並無
28 絕對之關聯，二者可併行而不悖，受委任之人縱非最終決定
29 權人，然其既受他人委任處理事務，仍負有忠實謹慎完成受
30 託任務之責任(參民法第535條)，其理甚明，被告2人及其
31 辯護人欲以此核准權存在於何人而否定被告受任人之地位，

01 亦非可採。

02 (二)、辯護人辯稱：被告許詩東向被告張合和收取是駐廠及皮帶合
03 約之顧問費，本案並無法證明被告許詩東確有收取回扣之行
04 為，接頭合約之回扣數額是否吻合10%，且檢察官計算10%回
05 扣基準包含駐廠合約云云，就被告許詩東自被告張合和收取
06 如附表所示之金錢乙節，被告許詩東於調查局及偵查中供稱：
07 任職鑫永銓公司期間有向合正公司負責人張合和借貸；

08 142萬9,755元是伊向張合和之借款；伊沒有簽借據，但借
09 款或隔1、2天會補簽本票給張合和云云(見卷1第44至54頁，
10 卷3第390至397頁)，被告張合和亦於調查局及偵查中供稱：
11 許詩東於102年間開始，陸續向伊借貸數萬元至數10萬元，
12 伊都沒有向他催討；伊不全然基於許詩東有權建議決定鑫永
13 銓公司與本公司委託關係及合約單價才不敢拒絕許詩東借錢
14 ；伊對於其許詩東借貸的要求不曾拒絕，亦未向其追討；伊
15 匯款給許詩東時並沒有跟他約定還款期限云云(見卷1第65至
16 76頁，卷3第377至386頁)，嗣於本院審理時，被告2人復改
17 稱：合正公司承包鑫永銓公司中龍公司駐廠合約，許詩東有
18 指導，張合和若有利潤願意給付顧問費云云(見卷8第12頁)
19 ，被告2人前後說詞不一，已難遽信，再者，被告2人因合正
20 公司為鑫永銓公司之下包公司，係因業務關係而有來往外，
21 並無任何親屬關係，被告張合和果非為給付回扣，豈有可能
22 毫無緣由即交付百萬元而未追討，再者，鑫永銓公司要求員
23 工不得接受他人賄賂，違反其職責乙節，此有鑫永銓股份有
24 限公司之工作規則節本影本1份附卷足稽(見卷2第246至248
25 頁)，員工為公司謀取最低成本之原物料及資材，乃職務上
26 最基本之要求，如允許向往來廠商收取回扣者，非但有影響
27 公司營運成本之虞，亦造成諸多弊端，是被告許詩東本不應
28 收取合正公司即被告張合和所給付之金錢，再者，被告及辯
29 護人辯稱係駐廠合約指導費用云云，然據證人黃世良證稱：
30 駐廠合約，伊只有核定10%管理費而已等語(見卷8第162至
31 185頁)及證人吳宗憲證稱：駐廠合約中的獲利率要求確實是

百分之10，駐廠合約的訂單價格比較低，會接這樣的合約是考量到有人員常駐在現場，人力上比較好調配等語（見卷4第114頁），足證鑫永銓公司與合正公司就駐廠合約部分，已約定鑫永銓公司以中龍公司之合約價90%轉包與合正公司，是就駐廠合約，被告張合和實無再給付被告許詩東利益以換取合正公司提高獲利之必要，佐以被告許詩東確實有調高接頭合約之外包單價，衡諸常情，被告張合和給付與被告許詩東之金錢，顯係接頭合約之回扣，是被告及辯護人辯稱係駐廠合約之指導費用云云，顯係畏罪卸責之詞，洵不足採。此外，被告許詩東收取回扣之行為，即屬意圖為自己之不法利益，而被告許詩東提高接頭合約之請款單價，致鑫永銓公司未能向合正公司取得較低之外包價格，即屬損害本人之利益之行為，又所生損害之數額，並不須能明確計算，祇須事實上生有損害為已足，不以損害有確定之數額為要件，本院從前揭之工事協力契約訂價表、鑫永銓公司外包合正公司接頭歷年價格、應付票據明細、轉帳傳票、統一發票等件，查悉鑫永銓公司確實受有損害之大致情狀及被告之犯罪所得，縱因合正公司請款內容部分包含駐廠合約，致無法精確計算出鑫永銓公司之實際損害或被告許詩東所收受回扣之比例，然並不影響案情判斷及被告罪責之認定，是被告及辯護人辯稱無法證明有收10%回扣及計算基準包含駐廠合約云云，顯係推諉之詞，難以憑採。

(三)、辯護人復辯稱：鑫永銓公司於102年至104年之合併綜合損益表顯示獲利並無造成鑫永銓公司有所損害云云，然被告許詩東既有提高接頭訂單之請款單價之事實，即足使鑫永銓公司降低本能獲得更高之利益可能，亦無解於被告共同違背任務之行為，是辯護人前揭辯稱，要難可採。

(四)、綜上所陳，本案事證明確，被告2人所辯不足採信，應依法論科。

四、論罪科刑

(一)、按實質上一罪及裁判上一罪因均僅給予一罪之刑罰評價，故

其行為之時間認定，當自著手之初，持續至行為終了，並延伸至結果發生為止，倘上揭犯罪時間適逢法律修正，跨越新、舊法，而其中部分作為或結果發生，已在新法施行之後，應即適用新規定，不生依刑法第2條比較新舊法而為有利適用之問題（最高法院100年度台上字第5119號、102年度台上字第3910號判決參照）。查被告2人自101年1月1日起即為前揭背信行為，並接續至104年12月31止始終了，期間刑法第342條第1項之規定雖於103年6月18日修正公布，並於同年0月00日生效施行，然被告2人上開行為終了既於前揭法條修正公布施行後，揆諸前揭說明，自無行為後法律變更可言，毋庸為新舊法之比較適用，而應逕行適用現行刑法之規定，附此敘明。

(二)、核被告許詩東所為，係犯刑法第342條第1項背信罪。又刑法第342條之背信罪雖為身分犯，犯罪主體限於為他人處理事務之人，惟其共同實行、教唆或幫助者，雖無此身分特定關係，依刑法第31條第1項前段規定，仍以正犯或共犯論，被告張合和雖非係告訴人公司之員工，亦未受委任，非屬為告訴人公司處理事務之人，然被告張合和就上開犯罪事實，與被告許詩東間，具有犯意聯絡及行為分擔，依上揭規定，被告張合和仍應與被告許詩東論以刑法第342條背信罪之共同正犯，並審酌其參與情節依刑法第31條第1項但書減輕其刑。又被告2人之多次背信犯行，依一般社會健全觀念，在時間差距上，各係難以強行分割，在刑法評價上，係視為單一決意之數個舉動接續施行，合為包括之一行為予以評價，而屬接續犯，應論以單純一罪（最高法院86年台上字第3295號判例意旨參照）。被告2人就上開背信犯行，具有犯意聯絡及行為分擔，為共同正犯。

(三)、爰審酌被告許詩東擔任告訴人內銷課課長，本應盡力為告訴人追求最大商業利益，竟利用其職務之機會，竟違背其應負之任務，而為侵害告訴人利益之行為，可非難性較高；被告張合和明知被告許詩東於犯罪時仍為告訴人之員工，而仍共

同與被告許詩東為上揭背信之行為，侵害告訴人利益，牟取不法商業利益之行為；並審酌被告許詩東為南開技術學院畢業之智識程度，小康之家庭經濟情況，被告張合和為南開工專畢業之智識程度、小康之家庭經濟情況；暨衡酌被告2人犯罪動機與目的係為合正及合順公司發展業務，謀求商業利益、犯罪手段、自始均否認犯罪之犯後態度等一切情狀，分別量處如主文所示之刑，並均諭知易科罰金之折算標準。

五、沒收

(一)、被告2人於行為後，刑法關於沒收之規定，已於104年12月30日修正公布，並於105年7月1日施行；且沒收、非拘束人身自由之保安處分適用裁判時之法律；沒收，除有特別規定者外，於裁判時併宣告之，修正後之刑法第2條第2項、第40條第1項分別定有明文；故本案之沒收，即應適用裁判時即修正後之規定，並於本院裁判時於主文項下併宣告之。

(二)、本案被告2人共同為背信行為，被告許詩東取得犯罪所得為142萬9,755元，爰依刑法第38條之1第1項、第3項規定諭知沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段，刑法2條第2項、第28條、第31條第1項、第342條第1項、第41條第1項前段、第38條之1第1項前段、第3項，刑法施行法第1條之1第1項，判決如主文。

本案經檢察官黃慧倫提起公訴，檢察官吳宣憲、陳俊宏到庭執行職務。

中	華	民	國	108	年	2	月	14	日
			刑	事	第	二	庭	審	判
							長	法	官
								法	官
								法	官
								黃	益
								張	國
								張	雅
								涵	

以上正本與原本無異。

如不服本判決應於收受送達後10日內向本院提出上訴書狀，並應敘述具體理由；其未敘述上訴理由者，應於上訴期間屆滿後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」。

告訴人或被害人如對於本判決不服者，應具備理由請求檢察官上訴，其上訴期間之計算係以檢察官收受判決正本之日期為準。

書記官 張妤凡

中華民國 108 年 2 月 14 日

附錄本案論罪科刑法條

中華民國刑法第 342 條

（背信罪）

為他人處理事務，意圖為自己或第三人不法之利益，或損害本人之利益，而為違背其任務之行為，致生損害於本人之財產或其他利益者，處 5 年以下有期徒刑、拘役或科或併科 50 萬元以下罰金。

前項之未遂犯罰之。

附表：被告許詩東收取合正公司款項明細表

編號	匯款日期	匯款金額（新臺幣：元）
1	102年8月28日	11萬2,750
2	102年10月1日	2萬8,250
3	102年11月7日	10萬9,500
4	102年12月23日	15萬
5	103年1月29日	6萬
6	103年3月12日	8萬9,900

(續 上 頁)

7	103年4月17日	8萬2,100
8	103年6月13日	11萬9,000
9	103年11月11日	29萬6,396
10	104年5月19日	15萬9,657
11	104年7月14日	22萬2,202
	合 計	142萬9,755

卷 宗 對 照 表

卷 宗 全 名	簡 稱
法務部調查局南投縣調查站投法平字第10564510070號	卷1
臺灣南投地方檢察署105年度偵字第2129號偵查卷宗(卷一)	卷2
臺灣南投地方檢察署105年度偵字第2129號偵查卷宗(卷二)	卷3
臺灣南投地方檢察署105年度偵字第2129號偵查卷宗(卷三)	卷4
臺灣南投地方檢察署106年度偵字第5350號偵查卷宗	卷5
臺灣南投地方檢察署107年度偵字第533號偵查卷宗	卷6
臺灣南投地方法院106年度易字第140號刑事卷宗(卷一)	卷7
臺灣南投地方法院106年度易字第140號刑事卷宗(卷二)	卷8

