

臺灣高等法院臺中分院刑事判決

108年度上訴字第73號

上訴人 臺灣臺中地方檢察署檢察官
被告 徐挺生
江長村

上列2人共同

選任辯護人 程弘模律師

上列上訴人因被告違反商業會計法等案件，不服臺灣臺中地方法院106年度訴字第473號中華民國107年8月21日第一審判決（起訴案號：臺灣臺中地方檢察署105年度偵續字第168號），提起上訴，本院判決如下：

主 文
上訴駁回。

理 由

一、公訴意旨略以：被告徐挺生、江長村分別為護康股份有限公司（下稱護康公司）之董事長及董事，均係公司法第8條規定之公司負責人及商業會計法第4條所稱之商業負責人。緣護康公司於民國95年12月27日與行政院衛生署（現改制為衛生福利部）彰化醫院簽訂「行政院衛生署彰化醫院醫事人員宿舍暨附屬設施BOT案」（下稱彰化醫院宿舍BOT案），總資金需求為新臺幣（下同）2億5000萬元。詎被告徐挺生、江長村利用掌管護康公司帳戶之機會，明知護康公司於99年1月份，若增資2500萬元，按持股比例，股東即告訴人洪澤勳僅需出資312萬5000元，詎被告2人竟共同意圖為自己不法之所有，基於詐欺取財及明知為不實之事項而記入帳冊之犯意，於99年1月初，向洪澤勳佯稱：護康公司因承接彰化醫院宿舍BOT案，需要總資金為2億5000萬元，扣除向銀行借款後，尚有1億2500萬元需由股東出資，洪澤勳持股占12.5%，本次增資需先交付917萬5000元股款云云，被告2人並透過不知情之會計人員陳小燕製作匯款明細，將917萬5000元分成2筆，其中1筆605萬元，須於99年1月14日前，匯入護康公司所有合作金庫銀行北斗分行帳號00000000000000號帳戶（下稱

護康公司合庫北斗帳戶)，致洪澤勳陷於錯誤，於99年1月8日匯款605萬元至護康公司合庫北斗帳戶。嗣於99年1月12日，在護康公司臨時股東會及董事會中，被告2人表示護康公司原登記資本額4500萬元，擬增資登記為7000萬元，因洪澤勳持股占12.5%，故需再匯款312萬5000元（即2500萬元乘以12.5%），洪澤勳亦依該會議決議，如期於99年1月14日，匯款312萬5000元至護康公司所有彰化銀行水湳分行帳號0000000000號帳戶（下稱護康公司彰銀水湳帳戶），加計前次匯款605萬元，合計為917萬5000元。被告2人於99年1月12日會議當日，隨即將洪澤勳欲增資匯入之款項605萬元，自護康公司合庫北斗帳戶，委由不知情之會計轉匯至被告江長村所有玉山商業銀行南屯分行帳號0000000000000000號帳戶（下稱江長村玉銀帳戶），其後向主關機關變更登記公司股本異動時，僅登記洪澤勳持有股份增加312萬5000元。又為掩飾605萬元已匯入被告江長村玉銀帳戶，被告2人並指示不知情之會計陳小燕，製作99年1月8日傳票編號0000000000「借記：銀行存款605萬元，摘要：合作金庫北斗-洪澤勳入增資；貸記：資本605萬元，摘要：99/1/8洪澤勳入」之不實會計憑證，並據以記入總分類帳，在護康公司會計帳簿上顯示洪澤勳增加資本605萬元。因認被告2人均涉犯修正前刑法第339條第1項之詐欺取財及違反商業會計法第71條第1款之明知為不實之事項而記入帳冊等罪嫌。

二、按犯罪事實應依證據認定之，無證據不得認定其犯罪事實；又不能證明被告犯罪者，應諭知無罪之判決，刑事訴訟法第154條第2項、第301條第1項分別定有明文。此所謂認定犯罪事實之證據，無論其為直接證據或間接證據，均須達於通常一般之人均不致於有所懷疑，而得確信其為真實之程度，始得據為有罪之認定，若其關於被告是否犯罪之證明未能達此程度，而有合理性懷疑之存在，致使無從形成有罪之確信，自不得遽為不利被告之認定；於積極證據不足為不利於被告事實之認定時，即應為有利於被告之認定，更不必有何有利

之證據；如未能發現相當證據，或證據不足以證明，自不能以推測或擬制之方法，以為裁判之基礎（最高法院76年台上字第4986號、30年上字第816號、40年台上字第86號判例意旨參照）。又告訴人之告訴，係以使被告受刑事訴追為目的，是其陳述是否與事實相符，仍應調查其他證據以資審認；告訴人之指訴是否與事實相符，仍應調查其他證據，以資審認，必被害人所述被害情形，無瑕疵可擊，且就其他方面調查，又與事實相符，始足據為有罪判決之基礎（最高法院52年台上字第1300號判例、81年度台上字第3539號判決意旨參照）。再按刑法第339條第1項詐欺罪之成立，以意圖為自己或第三人不法所有，以詐術使人將本人或第三人之物交付為要件。所謂以詐術使人交付，必須被詐欺人因其詐術而陷於錯誤，若其所用方法，不能認為詐術，亦不致使人陷於錯誤，即不構成該罪（最高法院46年台上字第260號判例意旨參照）。從而，行為人如非自始基於不法之意圖，客觀上亦無施用詐術之行為，或並無損害發生，或被害人所受損害，非由欺罔行為陷於錯誤所致，均不得遽以詐欺罪相繩。

三、公訴人認被告徐挺生、江長村涉犯上揭詐欺取財、違反商業會計法等罪嫌，係以被告2人之供述、告訴人洪澤勳於偵查中之指訴及證述、證人陳小燕偵查中之證述、經濟部98年5月8日經授中字第09832213830號函暨護康公司變更登記表、經濟部99年1月29日經授中字第09931635640號函暨護康公司變更登記表、護康公司99年度總分類帳、股東名簿、99年1月12日股東臨時會議事錄、董事會出席董事簽到簿、彰化銀行水湳分行活期存款明細查詢、護康公司99年度總分類帳、護康公司存摺內頁、臺中市政府104年1月13日府授經商字第10407013450號函暨護康公司99年1月29日申辦增資、發行新股、修正章程變更登記相關資料（含變更登記申請書、變更登記表、章程、股東臨時會議事錄、董事會議事錄、簽到簿、修章條文對照表、查核報告書、存摺封面及內頁、資產負債表、試算表）、E-MAIL電子郵件資料、護康公司股份確認

書、匯款資料、護康公司臺灣土地銀行活期存款存摺封面及內頁、護康公司彰化銀行存款存摺封面及內頁、護康公司98年度總分類帳（總帳科目：其他短期借款）、行政院衛生署彰化醫院醫事人員宿舍暨附屬設施BOT案委託興建營運契約、翔富會計師事務所104年9月7日函暨護康公司98至103年度查核報告書、人員名單（含資產負債表、損益表、股東權益變動表、現金流量表、財務報表附註、會計師印證證明書）、股金計算表、護康公司股東名簿及持股數表、翔富會計師事務所105年9月22日函暨護康公司銀行明細表、定期存款明細、股東往來分類帳（含銀行存款明細表、定期存款存單、分類帳）、合作金庫商業銀行北斗分行105年9月1日合金北斗字第1050002538號函、105年9月1日合金北斗字第1050002538號函暨護康公司帳戶歷史交易明細、彰化商業銀行水湳分行105年8月26日彰湳字第1050691號函暨護康公司存摺存款帳號資料及交易明細查詢、遠貿企業股份有限公司（下稱遠貿公司）彰化商業銀行水湳分行存摺存款帳號資料及交易明細查詢、被告2人之彰化銀行水湳分行存摺存款帳號資料及交易明細查詢、玉山銀行存匯中心105年8月30日玉山個(存)字第1050822038號函暨遠貿公司存摺交易明細查詢、被告2人玉山銀行存摺交易明細查詢、被告江長村玉山銀行投資理財帳戶存摺封面及內頁、遠貿公司玉山銀行投資理財帳戶存摺封面等件（見偵卷第7-13、23-28、35-48、57-59、83-87、107-167、169-272頁、偵續卷第16-18、27-31、35-40、44-49、51-71、74-151、155-156頁）為論據。

四、訊據被告徐挺生、江長村均堅決否認上開詐欺取財、違反商業會計法等犯行，被告徐挺生辯稱：告訴人匯入的2次款項用途不同，其中1筆312萬5000元是當時要增資的股款，另1筆605萬是要用於股東往來，當初經過股東開會決議要借款給公司，後來用於BOT案，2次匯入的銀行帳戶也是不一樣的等語；被告江長村辯稱：因為當時的股東人數很少，只有2、3個人，2、3個人坐下來商談事情就是開會，當時決議告

01 訴人所出資的605萬元，就是借款給公司，另外312萬5000元
02 就是增資，所以才會匯入不同的2個帳戶，伊與徐挺生也是
03 借了很多錢給護康公司等語。被告2人共同選任辯護人辯護
04 意旨略以：本案分成2個部分，關於商業會計法部分，證人
05 陳小燕當時雖然任職遠貿公司，但是兼辦護康公司的會計事
06 務，陳小燕在偵訊及法院作證時，都很明確地證述關於605
07 萬元的帳目記載，是按照她個人意見記載的，並非受到被告
08 2人的指示才做此記載，且護康公司總分類帳的記載，出現
09 跟實際狀況有落差的情形，並不是只有這一端，由卷內所附
10 護康公司其他總分類帳記載，隨便挑都可以挑出很多記載錯
11 誤的情形，被告2人或許在監督公司會計事務上有疏失，但
12 是絕非明知為不實事項，而指示不知情的會計人員在會計帳
13 目上做不實的登載，被告2人並無涉犯商業會計法第71條罪
14 嫌；另關於告訴人於99年1月8日，匯款605萬元至護康公司
15 合庫北斗帳戶，依證人陳順治所證述，護康公司承接BOT案
16 後，本身營運資金需要籌集到2億5000萬元，原本公司登記
17 資本額僅有4500萬元，為因應銀行貸款之需求，於99年1月
18 12日召開臨時股東會及董事會決議增資2500萬元，使公司的
19 登記資本額先增加到7000萬元，並就2500萬元增資額度，依
20 各個股東持股比例來認股，因告訴人持股比例是12.5%，按
21 照持股比例核算之結果，僅需增資312萬5000元給護康公司
22 ，就已經認足增資款項，雖告訴人主張其之前所匯605萬元
23 也是增資股款，然若是增資股款，告訴人於1月8日時，不但
24 繳足了增資股款，而且還超過他應繳額度，告訴人沒有向護
25 康公司要求退還溢繳股款，反而又匯了312萬5000元給護康
26 公司，實在異於常情，更何況告訴人也承認他確實曾參加護
27 康公司於99年1月12日召開臨時股東會及董事會前之會前會
28 ，會前會的內容有講到要籌集資金1億2500萬元，告訴人表
29 示605萬元，就是1億2500萬元增資認股部分，然以事後護康
30 公司辦理公司變更登記的情形，來檢驗告訴人所述是否是正
31 確，可以得知護康公司於該次增資股款到位之後，辦理公司

變更登記時，登記資本額只有增加為7000萬元，並非1億2500萬元，顯然超出7000萬元以上的5500萬元部分，就如同證人陳順治所證述，是股東要按照持股比例提撥給公司作為營運週轉金使用，故告訴人提供605萬元資金的緣由，並無陷於錯誤之情形，被告2人也沒有對告訴人施以詐術，使其陷於錯誤，而交付605萬元給護康公司，再依法院所調取彰化銀行貸款資料，護康公司總共貸了1億9500萬元，由被告2人及其等經營的遠貿公司當連帶保證人，被告2人為了護康公司的營運，都願意負起這麼大的法律責任，為護康公司承擔龐大債務保證責任，被告2人有何動機去詐騙告訴人區區的605萬元，更何況被告2人於102年至103年間，光是提供資金給護康公司運用，就超過5000萬元以上，實在不需要為了605萬元的不法利益，去詐騙告訴人，足見被告2人並無對告訴人施以詐術，使告訴人陷於錯誤而匯款605萬元至護康公司之情形，核與刑法第339條第1項詐欺取財罪之構成要件不符，應為無罪判決等語。經查：

(一)、詐欺取財部分：

1. 護康公司於95年12月27日與署立彰化醫院簽訂委託興建營運彰化醫院宿舍BOT案，總資金需求為2億5000萬元，護康公司為向銀行取得融資貸款，於99年1月12日召開臨時股東會及董事會，決議將公司資本額由4500萬元，增資為7000萬元，被告徐挺生、江長村及告訴人洪澤勳分別依持股比例，於99年1月14日前繳足股款，告訴人於99年1月14日匯款312萬5000元至護康公司彰銀水滷帳戶，被告徐挺生、江長村亦於同日分別匯款1093萬7500元至護康公司彰銀水滷帳戶，於增資股款全部繳足後，護康公司委由翔富會計師事務所出具查核報告書，於99年1月29日向經濟部辦理公司變更登記，將公司資本額變更登記為7000萬元等情，有臺中市政府104年1月13日府授經商字第10407013450號函覆之護康公司變更登記申請書、護康公司章程、股東臨時會議事錄、董事會議事錄、翔富會計師事務所查核報告書、護康公司彰化銀行水滷分

行活期存款存摺封面及內頁影本、資產負債表、試算表及行政院衛生署彰化醫院醫事人員宿舍暨附屬設施BOT案委託興建營運契約書等附卷可稽（見偵卷第36-48、107-167頁）。而告訴人於99年1月8日，確曾匯款605萬元至護康公司合庫北斗帳戶，該筆款項旋於同年1月12日，轉帳至被告江長村玉銀帳戶內，有合作金庫北斗分行105年9月1日合金北斗字第1050002538號函覆之歷史交易明細查詢在卷可佐（見偵續卷第48頁）。故告訴人匯款605萬元至護康公司合庫北斗帳戶之目的及用途究竟為何，乃本案之主要爭點。

2. 查證人陳順治於原審審理中具結證稱：伊在蘇孟瑋記帳士事務所擔任員工，護康公司從98年年中開始，委託蘇孟瑋記帳士處理帳務，包括營業稅、營業所得稅申報及辦理工商登記，伊也協助處理護康公司股東會或股東事務，告知他們如何召開股東會議，事後再送工商登記。護康公司於99年1月12日要召開股東會之前，遠貿公司的會計小姐陳小燕有打電話通知伊，護康公司的貸款銀行彰化銀行要求護康公司登記資本額要增資到7000萬元，當時信保基金已經同意放貸，彰化銀行先收到同意書後才願意放貸，因為這個案子是跟署立彰化醫院簽訂BOT案，BOT的精神是50年後所有建築物都歸彰化醫院所有，後來伊有詢問玉山銀行南屯分行的經理，請教他為何要求公司一定要增資到7000萬元，他說因為50年之後，建築物所有權是歸署立彰化醫院所有，銀行業視同信用貸款，而信用貸款不得超過資本額的3.8倍，整個BOT案的貸款額度將近2億元左右，所以彰化銀行水湳分行要求一定要增資到7000萬元。這次的會前協商會議在遠貿公司社南廠4樓會議室召開，伊和徐挺生、江長村、洪澤勳、陳小燕都有出席，因為護康公司只有徐挺生、江長村及洪澤勳共同出資，沒有其他股東，當下伊有詢問徐挺生、江長村及洪澤勳3位股東的資金大概多少，他們3人有討論包括建築及日後營運週轉金總共要2億5000萬元，BOT案才能順利運作，伊詢問他們是否有辦法1次增資到2億5000萬元，他們3人異口同聲說沒

辦法，只能先滿足彰化銀行水湳分行的要求增資到7000萬元，不足的部分每位股東依照出資比例，陸續將資金匯給護康公司作為週轉金使用，當下結論是如此，而洪澤勳說除了增資款之外，他可以先匯款600多萬元到護康公司，作為週轉金使用，伊要求不能匯到同1個帳戶，因為依照每個股東持股比例，洪澤勳本身的持股12.5%，護康公司的資本額4500萬元，要增資到7000萬元，需再出資2500萬元，洪澤勳按照持股比例，只需出資300多萬元，伊請他們先召開股東臨時會討論是否要增資，股東臨時會通過後，再由董事會訂定增資基準日，請股東於增資基準日，將款項匯入公司帳戶，增資案才算成立，之後再將存摺影本、存款餘額證明及其他參加增資案的股東身份證明文件交給伊製作表格後送給會計師查核簽證。伊有請洪澤勳於增資基準日，將300多萬元匯到彰化銀行水湳分行帳戶，其餘款項要匯到護康公司的其他帳戶，才不會將增資款項與提撥公司營運週轉金使用之款項發生混淆，後來他們同意，當時陳小燕有做1份文件，內容是增資基準日訂在1月14日，每位參加增資的股東把錢匯到彰化銀行水湳分行帳戶，其餘要提撥給護康公司使用的款項就匯到合作金庫北斗分行帳戶，陳小燕有E-mail給伊這份文件，增資完成後，護康公司護理之家於100年間，正式在彰化開始營運，由董事洪澤勳負責主導及執行業務，會計是陳月玲，有關會計業務都是跟洪澤勳、陳月玲接洽。有1次伊跟伊太太蘇孟瑋一起去署立彰化醫院後面的護理之家，收取會計憑證及發票時，洪澤勳詢問伊有關徐挺生、江長村要匯給公司使用的資金是否到位了，伊說伊不清楚，你要親自問他們2人，這是洪澤勳第1次問伊，第2次洪澤勳又問伊相同問題，伊說如果你不方便向他們2人詢問，可以打電話向會計陳小燕詢問，所以洪澤勳自始至終都很清楚這筆605萬元是給護康公司使用的週轉金，而不是當次公司的增資款項，在會計師的查核報告書上，當次增資的全部款項於99年1月14日都是匯到彰化銀行水湳分行帳戶。但是陳小燕把這兩筆款

項都認為是股款，她不像伊分得那麼清楚，因為當初說好增資到2億5000萬元，登記資本額為7000萬元，其餘不足款項就按照出資比例，陸續把資金匯給護康公司使用，這筆605萬元，是洪澤勳當時表示可以提供給護康公司作為營運週轉金的金額，不是計算出來的。因為徐挺生、江長村沒辦法馬上拿這麼多錢出來，所以洪澤勳於日後公司營運時，才會連續問伊2次徐挺生、江長村的資金到位了沒，伊說伊不清楚，因為這是你們內部的事情，你們當初說好要把錢陸續匯給公司使用，但是伊只是外部的人，伊不清楚錢有無匯入，才請洪澤勳直接問徐挺生、江長村或陳小燕，當下陳小燕認定洪澤勳的605萬元也是給公司的股款，才會認為是增資款，這是大家認知的差距，以專業判斷，增資到7000萬元，只要看到洪澤勳匯款312萬5000元在銀行帳戶內，其他怎麼做是公司內帳的問題，伊不干涉等語（見原審卷(一)第116-124頁）。足認告訴人於99年1月8日，匯款605萬元至護康公司合庫北斗帳戶之款項，係供作護康公司之營運週轉金使用，與當次增資款項無涉，此由該筆款項係匯入護康公司合庫北斗帳戶，而非會計師查核報告書所簽核之彰化銀行水湳分行之帳戶，且告訴人於99年1月12日召開臨時股東會及董事會決議增資前，已經先行將605萬元匯入護康公司合庫北斗帳戶內，顯見告訴人所匯之605萬元，並非護康公司之增資款，至為明確。是告訴人於匯款當時，應已知悉該筆款項之用途，被告徐挺生、江長村並未施用詐術，且告訴人亦無陷於錯誤之情形。

3. 又被告徐挺生於00年0月00日、7月14日，曾匯款500萬元、500萬元、550萬元至護康公司彰銀水湳帳戶；被告江長村亦於98年7月10日、7月13日，匯款500萬元、500萬元、550萬元至護康公司彰銀水湳帳戶，有彰化銀行水湳分行存摺存款帳號資料及交易明細查詢附卷可稽（見偵續卷第52頁反面），足認被告徐挺生、江長村於98年7月間，曾分別借給護康公司1550萬元，合計3100萬元，惟護康公司之總分類帳卻漏

01 未記載上開6筆短期借款，且其上記載「980407彰化銀行-水
02 滿-徐+江1,800,000」、「980409彰化銀行-水滿-江+徐10
03 ,200,000」，亦與被告2人分別於98年4月8日，匯款438萬75
04 00元至護康公司彰銀水滿帳戶之金流不符。又前開總分類帳
05 將「980430彰化銀行-水滿-徐7,000,000」、「980430彰化
06 銀行-水滿-江7,000,000」及前開2筆1,800,000、10,200,00
07 0均列在其他短期借款項下，合計2600萬元，然被告徐挺生
08 、江長村分別於98年4月9日，匯款438萬7500元至護康公司
09 彰銀水滿帳戶，係源於護康公司於98年4月7日召開臨時股東
10 會及董事會，因公司虧損，決議先減資，並認列虧損後，再
11 增資1200萬元，將公司資本額增加到4500萬元，並訂98年4
12 月9日為增資基準日，由原股東按照持股比例增認，被告徐
13 挺生、江長村依持股比例，各自應匯入405萬元之增資款，
14 惟被告2人均匯入438萬7500元，有原審法院依職權向經濟部
15 中部辦公室調取護康公司登記案卷資料在卷可佐，是前開總
16 分類帳將被告徐挺生、江長村於98年4月9日，匯入護康公司
17 彰銀水滿帳戶之「增資款」，列入「短期借款」，卻漏未將
18 被告徐挺生、江長村於98年7月10日、7月13日、7月14日，
19 匯入護康公司彰銀水滿帳戶之金額合計3100萬元，列入短期
20 借款，顯然有重大疏漏。依卷內彰化銀行水滿分行之存摺存
21 款帳號資料及交易明細查詢，被告徐挺生、江長村於98年4
22 月30日、7月10日、7月13日、7月14日，先後匯款至護康公
23 司彰銀水滿帳戶之金額高達4500萬元（700+700+500+500
24 +550+500+500+550=4500），惟前開總分類帳僅記載被
25 告徐挺生、江長村於該段期間之短期借款合計2600萬元（見
26 偵卷第87頁），顯與事實不符。故被告江長村辯稱：伊先前
27 借給護康公司的資金都沒有拿回來，99年1月14日又要匯109
28 3萬7500元的增資款到護康公司彰銀水滿帳戶，伊才會請公
29 司會計先將告訴人洪澤勳匯入護康公司合庫北斗帳戶，作為
30 營運週轉金使用的605萬元，於99年1月12日匯入伊所有玉山
31 銀行的帳戶，先償還伊的借款後，伊才有充裕的資金匯入增

資款等語，核與前開經查證之事實相符。而告訴人所匯入護康公司合庫北斗帳戶之605萬元，既係作為護康公司之營運週轉金使用，則以之清償護康公司先前向被告江長村之短期借款，亦不失其使用目的，況護康公司確實有積欠被告徐挺生、江長村大筆債務，業如前述，則被告徐挺生、江長村指示會計人員將護康公司之營運週轉金，用以清償護康公司積欠被告江長村之部分債務，核無不法所有之意圖，甚為明確。

4. 雖告訴人洪澤勳於原審審理中證稱：護康公司承攬的署立彰化醫院BOT案的營運總資本約2億5千萬元，伊於99年1月12日召開股東臨時會議前，有先參與會前會，和徐挺生、江長村一起討論，當初預計扣掉銀行貸款1億2500萬元後，股東總共要籌資到1億2500萬元，當時公司資本額4500萬元，增資到7000萬元，尚不足5500萬元的部分，就由股東來補足，伊的持股比例是12.5%，伊就按照持股比例增資，但是他們要伊分兩個帳號匯款，伊就將2筆增資款項匯進去，總投資額是1562萬5000元，如果按照持股比例，伊的總投資額已經達到資本額1億2500萬元的出資額，但是護康公司登記的資本額還是7000萬元，顯然不符比例。伊於99年以後，擔任護康公司的執行董事，護康公司向銀行貸款1億9500萬元，又有資本額7千萬元，已經超過2億5000萬元，根本不需要再跟遠貿公司借錢，至於伊擔任執行董事前，護康公司有無向遠貿公司借錢，伊並不清楚。伊於102年間，就跟他們鬧翻了，沒有擔任執行董事，在伊的認知當中，伊匯入的605萬元是增資款等語（見原審卷(二)第28-34頁）。然查，護康公司於101年5月16日有加入新股東羅宗興、薛智、王福君，由被告徐挺生、江長村各自釋出9%持股予新股東羅宗興、薛智、王福君，告訴人之持股比例仍維持12.5%，有護康公司股份確認書附卷可稽（見偵卷第53頁），而告訴人於偵查中亦自承：「（問：這股權確認書是否你簽名的？）是，這是在增資完之後所作的確認。我對當時佔12.5%的持股比例沒有異議

，我想知道的我的605萬元是到哪去了。」等語，有偵訊筆錄在卷足憑（見偵卷第53頁），顯見告訴人於101年5月16日，護康公司加入新股東，重新確認股份時，對於其持有護康公司12.5%之持股比例並不爭執，苟告訴人一開始即認其於99年1月8日匯款至護康公司合庫北斗帳戶之605萬元，亦為增資款，則告訴人理應於新股東加入公司，並重新確認股份持有比例時，即提出異議，而非在股份確認書上簽名同意。此由證人陳順治於原審審理中證稱：「（審判長問：【提示103年度偵字第29689號卷第58頁股份確認書，並告以要旨】有無看過？）有，之前他們有給我看過」、「（審判長問：為何需要股份確認書？）後來有新股東加入，才有這份股東確認書，後來增資登記我記得有減資再增資，包括薛智、羅宗興、王福君都是當時才變成公司股東，在這之前他們都是插暗股」、「（審判長問：你是針對新股東加入之後各股東之間作彼此間的確認？）對」、「（審判長問：不是公司會計上有什麼需要而製作？）不是。他們前幾年一直虧損，他們要減資再增資，因為要符合資本額7000萬元的標準，虧損過多就要減資再增資，後來才有3位新股東加入，在這之前他們是插暗股在被告2人身上。」等語（見原審卷(一)第123頁反面-124頁）。顯見告訴人清楚其匯入護康公司合庫北斗帳戶之605萬元，並非增資款，否則告訴人應無在新股東加入護康公司之股份確認書上簽名同意其持股比例仍維持12.5%。況告訴人自99年間起，即擔任護康公司執行董事，若其對持股比例有爭執，應立即向其他股東反應，豈會等到102年間，與被告徐挺生、江長村鬧翻，並卸任執行董事後，才爭執其執股比例之問題。是告訴人前開指訴內容，與事理尚屬有違，非可遽信。被告徐挺生、江長村前開所辯，與查證事實相符，堪信屬實，此部分應認被告徐挺生、江長村之犯罪嫌疑不足。

(二)、違反商業會計法部分：

1. 被告徐挺生、江長村於99年間，分別為護康公司之董事長及

董事，均係公司法第8條規定之公司負責人及商業會計法第4條所稱之商業負責人，有護康公司於99年1月29日申請變更登記表附卷可稽（見偵卷第39-40頁）。而護康公司之總分類帳於99年1月8日傳票編號000000000「借記：銀行存款605萬元，摘要：合作金庫北斗-洪澤勳入增資；貸記：資本605萬元，摘要：99/1/8洪澤勳入」（見偵卷第12、27頁）之記載，顯與告訴人於99年1月8日，匯款605萬元至護康公司合庫北斗帳戶，係作為護康公司之營運週轉金，而非「增資款」之會計項目不符，此為被告徐挺生、江長村所是認。故上開總分類帳之記載究竟如何產生，乃本案此部分主要爭點。

2. 查，證人陳小燕於原審審理中具結證稱：伊是臺中技術學院夜間部二技銀行保險系畢業，做過家樂福收銀員、遠東銀行工讀生，之後才到遠貿公司，伊之前沒有從事過會計事務的工作。遠貿公司的負責人是徐挺生、江長村，營運項目是呼吸治療器材，護康公司有極大的股份是江長村、徐挺生，伊會知道護康公司，也是因為徐挺生、江長村有投資護康公司，遠貿公司是比較健全的公司，護康公司是徐挺生、江長村再跟其他股東成立的，先期護康公司資金來源匱乏，有時候正式增資後，股東的資金沒辦法到位，就由徐挺生、江長村先匯款到護康公司的帳戶去支付款項，甚至剛開始護康公司要蓋BOT的時候，輾轉找很多家銀行，因為沒有銀行要擔保護康公司去作放款、借貸，後來有找到彰化銀行水湳分行，用遠貿公司去做擔保，在伊的認知，護康公司很多資金是從遠貿公司或徐挺生、江長村過來的，護康公司到很後面時，股東才比較健全，起初股東組成更易多次且繁亂，最後真正蓋好進駐的時候，伊就不清楚了。伊當時有兼辦護康公司的會計事務，有關護康公司的會計帳務及工商登記，是由陳順治跟蘇孟埜記帳士協助處理。伊從92、93年間，開始擔任會計業務，一直做到101年4月間，後來護康公司正式進駐後，伊就沒有幫護康公司從事帳務的工作。伊經手處理護康公司的日記帳、分類帳、傳票，一般會計事務就直接登載，不會

01 每個憑證都要去請教徐挺生、江長村，不論護康公司或遠貿
02 公司，通常只是傳票Key-in，不會主動印到分類帳，而且總
03 分類帳報表也不會呈給徐挺生、江長村看過。剛開始護康公
04 司沒有正式營運，沒有收入，只有剛開始提出的營運投入而
05 已，實際上最開始的報表沒有給徐挺生、江長村看過，除非
06 有特別講到要看目前的資金投入是多少，才會產生報表，因
07 為在伊任職期間，護康沒有任何營運狀況。伊當時持有遠貿
08 公司、護康公司的存摺，99年1月間股東會之前，伊曾跟陳
09 順治與股東開1個非正式會議，就增資與否、金額進行商量
10 ，作成1個非正式決定，做為日後增資款項要挹注的依據，
11 但是詳細內容伊忘記了，若在會前有先講好增資金額多少，
12 伊會先算出來，連同那些資料一起給股東，有時候是會議結
13 束後才決議，沒辦法當時給，就會用傳真方式傳給各股東。
14 伊於99年1月12日，出具憑單給銀行，再由江長村或徐挺生
15 用印，將原本由洪澤勳匯款到護康公司合庫北斗帳戶的605
16 萬元，轉匯到江長村玉山銀行的帳戶，因為江長村、徐挺生
17 2人的帳戶，都是給遠貿公司使用，不是他們私人的帳戶。
18 護康公司於99年1月8日傳票編號000000000「借記：銀行存
19 款605萬元，摘要：合作金庫北斗-洪澤勳入增資；貸記：資
20 本605萬元，摘要：99/1/8洪澤勳入」的總分類帳，是伊製
21 作的，徐挺生、江長村不會直接跟伊說會計科目要如何登載
22 ，有關護康公司的款項如何歸納帳目，基本上是由伊自己判
23 斷，若有問題或覺得有疑慮的地方，伊會請教陳順治、蘇孟
24 肆。伊忘記當時為何會這樣登載，應該是這個款項有進來要
25 作增資用，伊不確定99年間有無增資，因為護康公司前後增
26 資過2、3次。當初護康公司的股東主要是徐挺生、江長村跟
27 洪澤勳，前期還有一些股東，中間帳務有點亂，前後還有借
28 款，一開始可能有講到要做增資款項，但入進來的錢有可能是
29 要還借款，或者是之前增資的部分，沒有全部到位，這是
30 補之前的，或是等到確認完後，才做增資動作，伊記不清楚
31 ，但伊可以確認當初帳務連同護康公司和洪澤勳及之前的股

01 東，都有一些借貸往來，所以當初605萬元到底充作什麼帳
02 目，伊沒辦法回想等語（見原審卷(一)第124頁反面-129頁）
03 ，核與其於偵查中所證述：伊作的帳不會是徐挺生、江長村
04 要伊記的，不知道的款項會先入增資款，而且當時就在1月
05 14日增資款匯入的最後期限之前，所以才會認定洪澤勳這筆
06 款項是增資款，至於洪澤勳的增資款要給多少，伊並不清楚
07 等語相符，有偵訊筆錄在卷足憑（見偵續卷第166頁）。足
08 認證人陳小燕係依其個人就各筆款項之判斷，登載在總分類
09 帳上，並非被告徐挺生、江長村指示證人陳小燕為上開不實
10 之登載，且證人陳小燕缺乏會計之專業知識及背景，對於會
11 計項目之記載，難免出現錯誤，尚不能以其在護康公司前開
12 總分類帳上會計項目登載錯誤之情形，即遽認係被告徐挺生
13 、江長村故意指示證人陳小燕為不實登載而記入帳冊。

- 14 3. 又證人即記帳士蘇孟瑋於原審審理中具結證稱：伊自76年間
15 起，從事記帳士稅務代理人業務至今。伊有核對護康公司總
16 分類帳、資金流及傳票，發現許多會計帳務資料登載錯誤的
17 情形，包括洪澤勳於99年1月8日，匯入605萬元至合作金庫
18 北斗分行這筆，伊核對到帳上，總分類帳會計項目資本中就
19 登載1次605萬元資本，另1張總分類帳登載暫付款也是605萬
20 元，但這筆只有匯1次，在總帳上卻有兩個會計項目產生，
21 依專業判斷，暫付款是公司暫時把這筆錢付出去，所以是借
22 方科目，但伊發現陳小燕於99年1月12日，先寫借方北斗分
23 行入江長村605萬元，表示那天護康公司把錢借給江長村，
24 99年1月14日寫貸方605萬元洪澤勳入，意思之前公司有借錢
25 給洪澤勳，洪澤勳現在把錢還給公司，伊覺得這筆帳目有瑕
26 疵，陳小燕於99年1月8日，又記載605萬元資本，但去查匯
27 款只有1次，接著99年1月14日，徐挺生、江長村及洪澤勳把
28 錢匯到彰化銀行水湳分行，伊有核對資金流及銀行存款，99
29 年1月14日洪澤勳匯款312萬元、江長村與徐挺生各匯款1937
30 萬500元，但伊去調傳票來看，陳小燕於99年1月14日的傳票
31 ，只做2筆銀行存款，貸方科目寫暫付款洪澤勳605萬元，貸

資本王福君、羅宗興、薛智，這3人不是股東，跟要增資的人不同，伊認為這筆帳也有瑕疵，因為那天還有315萬元的資本沒有進來，真正是要借銀行存款2500萬元，貸洪澤勳315萬元，資本江長村、徐挺生各1093萬7500元，這才是增資那天正確的傳票登錄法，但這張傳票有瑕疵，跟銀行存款對不起來。再就作帳而言，2次貸方代表公司拿到2次605萬元銀行存款，暫付款對作帳而言，是公司暫時付出去，借方科目就是把這筆錢收回來，所以那筆總分類帳會計項目暫付款，伊覺得是錯的，多記了1筆貸方。伊是看資金流605萬元只有1次，但總分類帳的會計項目，有2個科目605萬元做在貸方。另外總分類帳100年1月5日有記載還款1600萬元，也跟銀行帳戶金流資料不符，依照查核的結果，當天實際上只有匯款932萬5000元，從護康公司彰化銀行的匯款紀錄可以看得出來，傳票也有1筆932萬5000元寫借貸，這筆傳票也有瑕疵。可能是會計人員的作帳經驗不足，一般作帳一定是先從資金流切傳票再到總帳，但這幾筆都跟資金流不符，可能是會計人員認知有問題等語（見原審卷(一)第129頁反面-132頁反面）。足證護康公司之總分類帳，除前開告訴人匯入之605萬元，誤載為增資款外，尚出現許多登載錯誤之情形，已如上述，顯見此部分登載不實會計項目之產生，係源於時任會計之證人陳小燕缺乏會計專業知識及背景，導致其所記載之護康公司總分類帳上，出現多筆會計項目與實際金流不符之狀況。是被告徐挺生、江長村並無明知為不實事項而記入帳冊之犯行，甚為明確。

(三)、綜上所述，告訴人於匯款605萬元至護康公司合庫北斗帳戶前，應已知悉該筆款項係作為護康公司營運週轉金使用，被告徐挺生、江長村並無施用詐術，且告訴人亦無陷於錯誤之情形，又該筆款項既係作為護康公司營運週轉金使用，則護康公司以之清償先前積欠被告江長村之短期借款，亦合於營運週轉金之使用目的，被告徐挺生、江長村並無不法所有之意圖，核與詐欺取財罪之構成要件不符。另護康公司總分類

01 帳上有關告訴人於99年1月8日匯入護康公司合庫北斗帳戶之
02 營運週轉金605萬元，係因負責登載總分類帳之會計即證人
03 陳小燕對會計項目欠缺專業判斷能力，始誤載為增資款，並
04 非被告徐挺生、江長村故意指示證人陳小燕為不實登載而記
05 入帳冊，核與商業會計法第71條第1款之構成要件亦屬有間
06 。是本件公訴人指出之證明方法，尚無法證明被告2人有詐
07 欺、違反商業會計法之犯行，關於被告犯罪之證明，尚未達
08 於通常一般人均不致有所懷疑而得確信其為真實之程度，自
09 無從為有罪之判斷。此外，復查無其他積極證據足資證明被
10 告2人有公訴意旨所指之詐欺取財、違反商業會計法等犯行
11 ，本案既不能證明被告犯罪，揆諸前揭判例意旨及說明，原
12 審因而為被告2人無罪之諭知，並無違誤。

13 五、本件告訴人洪澤勳不服原判決請求檢察官提起上訴後，二度
14 具狀請求檢察官撤回上訴而未果，有告訴人107年12月10日
15 聲請撤回上訴狀、108年1月18日陳述意見狀可憑（附本院卷
16 第51、95-97頁），是本案仍應就檢察官上訴範疇審理。惟
17 如上所述，本案因乏積極證據足資證明被告徐挺生、江長村
18 涉有上開詐欺取財及違反商業會計法罪嫌，尚非能僅執公訴
19 人上揭指訴，遽認被告2人涉有詐欺取財及違反商業會計法
20 罪嫌等情，業據原審判決於判決理由內詳予論述，且無違背
21 經驗法則及論理法則。再按證據之取捨及證據證明力如何，
22 均屬事實審法院得自由裁量、判斷之職權，苟其此項裁量、
23 判斷，並不悖乎通常一般之人日常生活經驗之定則或論理法
24 則，且於判決內論敘其何以作此判斷之心證理由者，即不得
25 任意指摘其為違法。上訴人上訴仍執陳詞，對於原審依職權
26 所為之證據取捨以及心證裁量，重為爭執，仍無從使本院形
27 成被告2人有罪之心證，且上訴人於本院審理中並未提出其
28 他積極證據以供調查，其上訴為無理由，應予駁回。

29 據上論結，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

30 本案經檢察官張聖傳提起公訴，檢察官朱介斌提起上訴，檢察官
31 李月治到庭執行職務。

中華民國 108 年 4 月 10 日
刑事第九庭 審判長 法官 紀文勝
法官 賴妙雲
法官 林欽章

以上正本證明與原本無異。

本件檢察官上訴需受刑事妥速審判法第9條第1項之限制。

檢察官如不服本判決應於收受送達後十日內向本院提出上訴書狀，其未敘述上訴理由者，並得於提起上訴後十日內向本院補提理由書狀（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 陳妙瑋

中華民國 108 年 4 月 10 日
刑事妥速審判法第9條

除前條情形外，第二審法院維持第一審所為無罪判決，提起上訴之理由，以下列事項為限：

一、判決所適用之法令牴觸憲法。

二、判決違背司法院解釋。

三、判決違背判例。

刑事訴訟法第三百七十七條至第三百七十九條、第三百九十三條第一款之規定，於前項案件之審理，不適用之。