

臺灣高等法院刑事判決

107年度金上重更一字第8號

上訴人 臺灣臺北地方檢察署檢察官

上訴人

即被告 陳朝水

選任辯護人 宋重和律師

慶啟人律師

蔡世祺律師

上列上訴人等因被告違反證券交易法等案件，不服臺灣臺北地方法院102年度金重訴字第17號，中華民國104年8月31日第一審判決（起訴案號：臺灣臺北地方檢察署101年度偵字第10214、17512號），提起上訴，經判決後，由最高法院發回更審，本院判決如下：

主 文

原判決關於陳朝水有罪部分，及被訴電通公司（民國91年5月）、復國公司（民國91年3月）不實登記無罪部分，均撤銷。

陳朝水犯如附表三所示各罪，各宣告如附表三所示之刑。附表三編號1至3所示之刑，應執行有期徒刑貳年，緩刑伍年，緩刑期間付保護管束，並應於本判決確定後陸個月內，向公庫支付新臺幣陸佰萬元，及向檢察官指定之政府機關、政府機構、行政法人、社區或其他符合公益目的之機構或團體提供捌拾小時之義務勞務。附表三編號4所示之刑，應執行有期徒刑拾月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日，緩刑伍年，並應於本判決確定後陸個月內，向公庫支付新臺幣壹佰萬元。

事 實

壹、背景說明

一、緣漢唐集成股份有限公司係於民國71年9月13日設立登記，於79年10月30日吸收合併訊聯系統股份有限公司而以漢唐訊聯股份有限公司為存續公司，嗣於89年3月14日股票公開發行上市（股票代號2404），91年5月29日變更公司名稱為漢唐集成股份有限公司（下稱漢唐公司，營業址設新北市○○區○○路○巷○號5樓）。是漢唐公司於89年3月14日起為

依證券交易法公開發行股票之公司，屬同法第5條所定義之發行人，依證券交易法規定，發行人於依法規定之帳簿、表冊、傳票、財務報告或其他有關業務文件之內容不得有虛偽記載，且發行人依該法規定申報或公告之財務報告及財務業務文件，其內容不得有虛偽或隱匿之情事。而漢唐公司自斯時起應依99年6月2日修正前同法第36條第1項、第2項第1、2款之規定，自斯時起應於每營業年度終了後4個月內、每半年營業年度終了後2個月內、每營業年度第1季及第3季終了後1個月內公告並向主管機關申報經會計師查核簽證或核閱之財務報告（其中年度財務報告除須經會計師查核簽證，並應經董事會通過及監察人承認），另於同法第36條第1、2項規定於99年6月2日修正後，應改於每會計年度終了後3個月內、每半年會計年度終了後2個月內、每會計年度第1季、第2季及第3季終了後45日內公告並向主管機關申報經會計師查核簽證或核閱之財務報告（其中年度財務報告、半年度財務報告，除須經會計師查核簽證，並應經董事會通過及監察人承認）。

二、陳朝水自漢唐公司上市時起，即係漢唐公司之董事兼副董事長，綜理漢唐公司工程處、採購處等業務，復兼任財務長，為財會主管，而有管理公司事務之權責，同時為漢唐公司之經理人，並於89年10月19日至90年12月4日、103年5月15日迄今，登記為漢唐公司董事長；王燕群（已於104年9月15日死亡，另由本院104年度金上重訴字第40號判決公訴不受理確定）係漢唐公司董事兼董事長，綜理漢唐公司一切事務；李惠文則係王燕群之配偶，為漢唐公司董事兼行政副總經理，總管漢唐公司財會、稽核、人事及總務等業務（扣除88年10月1日至90年10月31日），並負責保管漢唐公司之大小章及銀行印鑑章；潘麗雲則於89年5月27日至101年6月10日間，擔任漢唐公司之監察人，對漢唐公司業務、財務狀況、財務報告及董事執行業務之合法性均有監察之責（後2人均經本院以104年度金上重訴字第40號判處罪刑確定）。

01 是王燕群、陳朝水、李惠文、潘麗雲於上開擔任漢唐公司董
02 事長、副董事長、董事、監察人期間，於各自執行業務範圍
03 內，均為公司法第8條第1、2項之公司負責人，亦為商業
04 會計法第4條所稱之商業負責人，而其等在漢唐公司任職期
05 間，亦均為從事業務之人。王燕群於擔任漢唐公司董事長期
06 間，暨陳朝水於擔任漢唐公司董事長及擔任副董事長而為經
07 理人期間，均負有執行編製、申報與公告上開財務報告之義
08 務並依證券交易法第14條第2項授權所頒訂之證券發行人財
09 務報告編製準則第4條第3項之規定，應於上述財務報告上
10 簽名或蓋章。

11 三、另王燕群先後出資設立電通工程有限公司（下稱電通公司）
12 、復國工程有限公司（下稱復國公司），又於95年7月間，
13 王燕群與陳朝水籌設華元工程有限公司（下稱華元公司，登
14 記址設臺北市○○區○○街○○○ ○○ 號2樓），計畫以電通
15 公司、華元公司、復國公司等3家公司（下稱電通等3家公
16 司）作為小公司，以利其等經營漢唐公司資金運用、帳務管
17 理；並自90年間起（華元公司部分則係自95年7月間起），
18 除委由潘麗雲代為聯繫漢唐公司資深員工、陳朝水配偶之同
19 事擔任名義上之股東、負責人，據以辦理公司申請設立、變
20 更登記等事項，並指派潘麗雲掌理、執行上開3家公司之財
21 務、會計帳務等事項，電通等3家公司之轉帳傳票（收支）
22 均由潘麗雲製作，且金額新臺幣（下同）5萬元以上之傳票
23 ，尚須經李惠文覆核，復因李惠文負責保管電通等3家公司
24 之公司大小章、銀行印鑑章，是簽發電通等3家公司之支票
25 、銀行取款條亦均經李惠文用印後始得動支。再者，王燕群
26 向陳朝水、潘麗雲及漢唐公司高階業務主管宣達電通等3家
27 公司資產得供漢唐公司營運使用，漢唐公司因而設有「包作
28 制度」（詳如後述），經陳報王燕群簽核後即得動用電通等
29 3家公司資金，潘麗雲則負責管控動支上限，陳朝水亦有直
30 接指示潘麗雲進行電通等3家公司財務收支調度之權，各於
31 執行業務範圍內，亦係電通等3家公司之公司負責人及商業

負責人，潘麗雲則兼有主辦或經辦會計身分。

貳、包作制度

一、漢唐公司主要業務為半導體等高科技廠房整廠、機電、特殊製程系統建造、設計、顧問工作及維護運轉服務，因其承包工程如期完工上線運轉有時效性及迫切性，惟在營運過程中，遇有無法取得單據之情形（例如：取得業務而支付仲介人之答謝、應付客戶從業員工或經理人之需索、為如期順利收款而對相關人員支出、工地臨時安全措施架設，無法依正常程序找廠商施作、包商延誤工程或壓縮工期致工地趕工延長工時、超時加班人員及國定假日招工發放紅包激勵獎金、工地發生公安意外事傷亡時，復原搶救、安撫受害者、傷者慰問、醫療費用支出、法事、穩定工人情緒、廟宇香油錢、敦親睦鄰之支出、臨時工因個人因素不願申報所得、施工租用場地置物需求而出租人不願開立發票或收據、工地防災臨時搶修、開口封閉、施工時管路突發爆裂、動員大批人力清掃維護環境、保護施工設備安全、業務交際應酬費用、工人之犒賞、廠房缺水而從其他住戶引水、工程進行中業主支付困難與業主工程人員溝通協調，黑道處理等等），復因漢唐公司為公開發行之上市公司，依據會計制度及相關編制準則，漢唐公司各項費用支出均必須取得合法憑證，然而，為解決無法取得憑證及節制工地負責人各項費用之支出，且因王燕群先前實際出資經營而以他人名義擔任董事（負責人）、股東之電通公司、復國公司之公司資金可作為漢唐公司使用（華元公司於95年7月間成立，亦為王燕群實際出資經營），陳朝水乃於89年3月14日漢唐公司上市前後，向王燕群提出建議，就無法取得會計法規上合法憑證之支出應建立成本管控制度，即各區工地負責人於接案之初，即須先行製作「成本估算表」，就將來可能無法取得單據部分（下以「包作費用」稱之），於「個案成本」項下預估概數，作為漢唐公司經營管理階層決定是否承包該工程之參考；在漢唐承攬該工程後，遇有實際支出「包作費用」需求時，由工程之工地負

責人或專案申請人填寫「現金預支單」向王燕群報告用途，經核准後，交由潘麗雲審核所支用之金額累積是否逾越所預估「個案成本」之上限額度，並自電通等3家公司（華元公司部分自95年7月起）銀行帳戶內提領現金交由申請人，而申請人須在潘麗雲所不實製作之電通等3家公司轉帳傳票上簽名具領，潘麗雲再摘要記載申請人、專案名稱、金額等內容，以「預付費用」等科目，不實登入電通等3家公司之明細分類帳（詳如附表四所示），累積時日後，向陳朝水報告電通等3家公司資金水位狀況，再由陳朝水指示不知情之漢唐公司採購部人員，由漢唐公司虛以轉包工程予電通等3家公司而支付工程款之名義，製作不實業務文書及轉帳傳票，歸墊返還予電通等3家公司，並由電通等3家公司開立不實之統一發票交給漢唐公司，以為漢唐公司就上開無法取得憑證支出部分之支出憑證。

二、陳朝水與王燕群、李惠文、潘麗雲均明知上開包作費用僅係電通等3家公司先代替漢唐公司墊付，漢唐公司再佯以轉包工程費名義返還墊款，漢唐公司與電通等3家公司間實際上並無工程轉包之業務往來關係；另王燕群、陳朝水等人為漢唐公司利益，動用電通等3家公司之資金，除上述漢唐公司「包作」成本管控制度及「虛假工程轉包」運作工具，尚於漢唐公司營運或投資不便出名之際，亦代為出名出資運作，如風險性較高的投資，先以電通公司資金墊支，再由漢唐公司收取獲利，或代漢唐公司出資聘請技術或業務顧問，協助漢唐公司工程之進行，王燕群於漢唐公司營運狀況不盡理想之年度，亦以電通等3家公司之資金，發給漢唐高階主管年中獎金，以提振漢唐公司員工士氣，將本應由漢唐公司支出部分款項改由電通公司等3家公司支付，致部分漢唐公司之成本，隱藏在電通等3家公司（詳如附表五所示）。又營業人應依銷售貨物或勞務之實際情況，據實開立統一發票及會計傳票等相關會計憑證，不得以明知為不實之事項，而填製會計憑證、記入帳冊、使財務報表發生不實結果，另漢唐公

司為上市公司，依證券交易法規定發行人於依法或命令規定之帳簿、表冊、傳票、財務報告或其他有關業務文件之內容不得有虛偽記載、依證券交易法規定申報公告之財務報告、財務業務文件及其內容均不得有虛偽不實登載或隱匿等情事，陳朝水與王燕群、李惠文、潘麗雲等人竟共同基於填製不實會計憑證、將不實事項記入電通等3家公司及漢唐公司之公司帳冊、使公司之財務報表發生不實結果、漢唐公司（發行人）於依法規定之帳簿、表冊、傳票、財務報告或其他有關業務文件之內容有虛偽記載、依證券交易法規定申報公告之財務報告、財務業務文件發生虛偽記載情事之犯意聯絡及行為分擔（其中與漢唐公司90至94年度財務報告有關部分，為一概括犯意聯絡範圍或有方法結果之牽連關係，犯罪時間係自90年1月起至95年4月間漢唐公司將94年度財務報告上傳公開資訊觀測站之時止；95至100年度財務報告有關部分，每一年度均為另行起意；各該年度財務報告經證券主管機關核准會計師簽證之日期詳如附表六所示），因漢唐公司與電通等3家公司並未定期逐案結算，而係潘麗雲於電通等3家公司之銀行帳戶存款餘額低於水位或無法支應時，即向陳朝水反應，陳朝水指示漢唐公司工地負責人依漢唐公司轉包工程之程序及進度，由工地人員填製內容不實「請購簽核單」送交予漢唐公司採購部，陳朝水再指示不知情之採購部員工劉庚庚等人下單給電通等3家公司之其中1家公司承作，而採購部員工劉庚庚等人未經切實詢價、議價之過程，僅虛與向來配合廠商形式詢價，即依陳朝水指示評選電通等3家公司之其中1家公司為決標廠商而製作不實之議價及決標結果記錄（業務文書），將此不實業務文書送經不知情之採購主管陳紹明，依內部核決權限表，工程金額未達300萬元由總經理或採購主管核決，金額300萬元以上而未達1千萬元者由副董事長陳朝水核決，金額1,000萬元者，上陳董事長王燕群核決，繼之採購部員工劉庚庚等人製作不實之「工程發包訂購單」及工程合約等業務文書，由李惠文自為或將印

章交給潘麗雲於工程合約書上蓋用電通等3家公司之大小章
後，潘麗雲依上開不實之工程合約書契約金額之20%，開立
得標之電通公司等3家公司之本票，持由李惠文用印佯為履
約擔保，嗣後潘麗雲再依漢唐公司（電通公司等3家公司之
開立記載相關不實事項之得標公司（電通公司等3家公司之
一）之統一發票向漢唐公司工程部的請款，然實際工程仍由漢
唐公司工地人員完成；不知情之漢唐公司工程部的員工黃惠蘭
等人，則依潘麗雲開立之統一發票上所載工程名稱，交給工
地負責人依發票金額補足請款所需之點驗單、估驗計價單及
驗收請款單等請款文件後，送交不知情之漢唐公司會計人員
張宜萍、莊心園、汪于婷、曾美雲等人製作不實內容之轉帳
傳票送李惠文覆核，再送交財務部作為付款之憑證，由不知
情之財務部副理林麗玉開立漢唐公司支票，經由李文惠用印
簽發轉交出納，潘麗雲則持得標之電通等3家公司之統一發
票章或便章向漢唐公司出納請領支票，將兌付「工程款」存
入得標之電通等3家公司之銀行帳戶，或由漢唐公司直接將
款項匯入得標之電通等3家公司之銀行帳戶，另取回履約保證
本票，並將上開不實事項分別記入電通等3家公司會計帳（
明細分類帳），所製作會計傳票亦交給李惠文核示，日後據
以製作電通等3家公司之年度財務報表，致使電通等3家公
司及漢唐公司財務報表發生不實結果。

三、因陳朝水等人隱瞞漢唐公司與電通等3家公司所採用之包作
制度，及前揭電通等3家公司其他代墊款項等情事，未如實
揭露上開交易資訊，造成漢唐公司之財務報告、財務業務文
件均無法正確反應各年度當期費用成本，實質上影響漢唐公
司損益金額之計算，致使漢唐公司資產負債表、損益表均無
法允當表達，王燕群、陳朝水於漢唐公司會計部門製作財務
報表後，依證券交易法第14條第3項規定，分別以董事長及
經理人身分核閱蓋章，致生漢唐公司於90至100年度之各年
度基於發行人於依法或命令規定之帳簿、表冊、傳票、財務
報告或其他有關業務文件之內容有虛偽記載以及發行人依證

券交易法應申報、公告之財務報告、財務業務文件發生虛偽記載之不實結果（其中94至96年度財報不實之結果具有重大性，詳如後述）。經統計潘麗雲所製作電通等3家公司之明細分類帳、漢唐公司90年1月1日至100年12月30日31日開立受款人為電通等3家公司之銀行支票往來明細帳，虛偽開立之工程款金額詳如附表四所示，各年度「漢唐公司返還金額」扣除「電通等三家公司代墊之包作金額」，仍有如附表一「相差數額」欄所示之金額落差。而電通等3家公司代墊之包作金額原係漢唐公司當年度應支出款項，漢唐公司未據實登載於財務報告及相關財務文件，另虛以轉包工程而支付工程款之名義支付款項予電通等3家公司，惟電通等3家公司代墊包作之金額與漢唐公司支付予電通等3家公司之工程款，二者之間仍有差距，累積之差額即為漢唐公司未據實將公司應收款項、應付款項詳實呈現於財務報告之金額，經計算後，每年度累積之差額數詳如附表一「累積相差數額」欄所示，其中94至96年度之相差數額均達1億元以上，且95、96年度之相差數額達漢唐公司實收資本額5%（詳如附表二所示），均足生損害於證券交易市場投資人之正確判斷及主管機關對於漢唐公司財務報告查核之正確性。

參、案經法務部調查局臺北市調查處移送臺灣臺北地方檢察署檢察官偵查起訴。

理由

甲、程序部分

壹、審判範圍

一、本件檢察官原起訴上訴人即被告（下稱被告）陳朝水就起訴犯罪事實一，並未論述所涉犯之罪嫌；起訴犯罪事實二，涉犯證券交易法第171條第1項第1款違反同法第20條第2項財報不實罪、同法第171條第1項第2款及第2項之非常規交易、同條第1項第3款及第2項之特別背信及業務侵占罪、第174條第1項第5款不實財務業務文件罪，及商業會計法第71條第1款不實會計憑證、帳簿等罪嫌。

01 二、原審就被告起訴犯罪事實一，以「於前後文義體系一貫性上
02 檢察官應認係為掩飾資金去向，而為不實之公司登記」，
03 認檢察官起訴範圍及於電通公司91年5月31日出資變更、復
04 國公司91年3月5日出資變更及97年11月20日變更登記（原
05 審判決第21至22頁），就起訴犯罪事實一部分，判決被告犯
06 「共同公司負責人，公司應收之股款，股東並未實際繳納，
07 而以申請文件表明收足罪」（即原判決附表二編號1），另
08 就被告被訴電通公司於91年5月間變更登記、復國公司91年
09 3月、97年11月變更登記部分，判決無罪；就起訴犯罪事實
10 二部分，判決被告有罪（即原判決附表二編號2、3），其
11 中被訴非常規交易、特別背信或侵占部分，不另為無罪諭知
12 。原審判決後，檢察官及被告不服，均提起上訴，嗣經本院
13 以104年度金上重訴字第40號判決，將原審判決關於被告犯
14 如附表二所示（即原判決附表二編號1至3）及被告就復國
15 公司、電通公司於91年3月、5月間不實登記原審諭知無罪
16 部分予以撤銷，改判被告犯如本院前審判決附表一所示各罪
17 （即本院前審判決附表一編號1至3），其中被訴非常規交
18 易、特別背信或侵占部分，不另為無罪諭知；被訴復國公司
19 97年間登記不實部分，上訴駁回。本院前審判決後，被告不
20 服提起上訴，嗣經最高法院以106年度台上字第3336號判決
21 將本院前審判決關於被告有罪部分均撤銷，發回本院審理，
22 本院前審判決不另為無罪諭知部分，則基於審判不可分原則
23 ，併予發回。從而，原審判決關於被告被訴復國公司97年間
24 登記不實無罪部分，經本院前審判決上訴駁回，未據檢察官
25 提起第三審上訴，已確定在案，不在本院審理範圍，本院審
26 理範圍乃係最高法院撤銷發回被告有罪部分（包含不另為無
27 罪諭知部分），先予敘明。

028 貳、證據能力部分

029 一、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
030 外，不得作為證據；復按被告以外之人於司法警察官或司法
031 警察調查中所為之陳述，除符合刑事訴訟法第159條之2、第

01 159條之3或第159條之5之例外規定者外，應屬傳聞證據，不
02 得作為證據，此觀刑事訴訟法第159條第1項、第159條之2、
03 第159條之3及第159條之5規定甚明。本件被告及辯護人
04 於本院爭執證人嚴國軒、張淑芬、鄭冠雅、林順旭、陳榮發
05 、潘麗萍、劉芳惠等人於調詢、偵查中，及證人洪于婷、吳
06 麗香於調詢所為證述之證據能力（見本院卷(一)第90至105頁
07 ）。

08 (一)證人嚴國軒、張淑芬、鄭冠雅、林順旭、陳榮發、潘麗萍、
09 劉芳惠、洪于婷、吳麗香於調詢所為之陳述，未經檢察官證
10 明其陳述具有何「特信性」及「必要性」，且被告及辯護人
11 復爭執該部分證據之證據能力，依據刑事訴訟法第159條之
12 2規定，應認此部分陳述無證據能力。

13 (二)證人嚴國軒、張淑芬、鄭冠雅、林順旭、陳榮發、潘麗萍、
14 劉芳惠於偵查所為之陳述，固屬被告以外之人於審判外所為
15 之陳述，惟現階段刑事訴訟法規定檢察官代表國家偵查犯罪
16 、實施公訴，依法其有訊問被告、證人及鑑定人之權，證人
17 、鑑定人且須具結，而實務運作時，檢察官偵查中向被告以
18 外之人所取得之陳述，原則上均能遵守法律規定，不致違法
19 取供，其可信度極高，職是，被告以外之人前於偵查中已具
20 結而為證述，除反對該項供述得具有證據能力之一方，已釋
21 明「顯有不可信之情況」之理由外，不宜遽指該證人於偵查
22 中之陳述不具證據能力。又所謂顯不可信之情況，法院應審
23 酌被告以外之人於陳述時之外在環境及情況，例如陳述時之
24 心理狀況、有無受到外力干擾等，以為判斷之依據。查證人
25 嚴國軒等7人於偵查時之陳述，係由檢察官依法告知具結義
26 務及偽證之處罰後，經證人具結後所為之證詞，此有證人之
27 偵訊筆錄及其結文附卷可稽，復非檢察官非法取供而得，被
28 告及辯護人亦未釋明上開供述有何顯不可信之情況，而依本
29 案卷證，綜合訊問時之外部情況，為形式上之觀察或調查，
30 未見有何非出於其真意而為供述、或違法取供之情事，並無
31 顯不可信之情況，依刑事訴訟法第159條之1第2項規定，

01 自均具有證據能力。況且證人劉芳惠業於原審審理時，已到
02 庭以證人身分具結並進行交互詰問（見原審卷(四)第224至22
03 8頁）；又被告及辯護人於本院審理迄至言詞辯論終結，均
04 未聲請嚴國軒等證人到庭進行交互詰問，堪認已捨棄對該些
05 證人之對質詰問權，自無不當剝奪被告詰問權行使之可言，
06 況原審及本院審理時，業已逐一提示證人嚴國軒等人於偵查
07 中所為陳述（筆錄）並告以要旨供檢察官、被告及選任辯護
08 人逐一表示意見、辯論，而完足證據調查之合法程序，均應
09 認為具有證據能力。

10 二、本案據以認定被告犯罪之供述證據，被告及辯護人除爭執上
11 揭證人於調詢、偵訊時證述之證據能力外，其餘被告以外之
12 人於審判外之陳述，檢察官、被告及辯護人均不予爭執，迄
13 至言詞辯論終結，亦未對該等證據之證據能力聲明異議，本
14 院審酌該些供述證據作成時，核無違法取證或其他瑕疵，認
15 為以之作為本案之證據屬適當，自有證據能力。其餘資以認
16 定被告犯罪事實之非供述證據，均查無違反法定程序取得之
17 情形，依刑事訴訟法第158條之4反面規定，亦具證據能力。

18 乙、實體部分

19 壹、認定事實之理由及依據

20 一、本件經訊據被告，對於上揭事實，除爭執：(一)被告擔任漢唐
21 公司之副董事長期間並未掌管「會計業務」，並非商業會計
22 法第4條所稱之商業負責人，被告於90至100年度財報發布
23 時，係擔任漢唐公司副董事長，無須實質審核財報，財報上
24 所蓋被告印章，係電腦套印而成，並非被告親自蓋印；(二)同
25 案被告李惠文並不負責財務業務；(三)同案被告潘麗雲製作電
26 通等3家公司會計傳票過程，並非被告之業務範圍，並無指
27 示潘麗雲製作不實傳票，辦理過程亦不知情，被告並無動用
28 電通等3家公司資金之權利；(四)電通等3家公司先代替漢唐
29 公司墊付之款項，嗣後漢唐公司透過轉包工程款名義返還，
30 並無財報不實之情形等節之外（見本院卷一第212、216、
31 217、228、232頁），對於上揭其餘事實均坦承不諱（見

01 本院卷209至238頁)，惟矢口否認有何違反證券交易法之
02 財報不實或商業會計法填製不實憑證使財務報表不實等犯行
03 ，辯稱：因為漢唐公司有些支出無法取得憑證，才會由電通
04 等3家公司代墊，再還給電通等3家公司，實際上這些款項
05 本來就是漢唐公司要支付的，並沒有減損公司權益，而且漢
06 唐公司沒有延後入帳，我們是以實際完工的百分比來入帳，
07 驗收過後才能表達在財報裡面。這樣的一個方法，從來就不
08 是要隱匿公司支出費用或侵占公司資產，單純是為了漢唐公
09 司的利益，即使如法院所認，應於當年度認列而未認列，其
10 差額實際影響權益極小，並未達到重編財報的標準，影響股
11 東權益最高不到0.1元，我認為沒有符合財報不實重大性的
12 要件云云。

13 被告之辯護人辯護意旨略以：

14 (一)被告於90年12月5日至103年5月14日之間均係擔任漢唐公
15 司之副董事長，亦即於90至100年度財報發布期間，被告並
16 非漢唐公司之董事長，且被告擔任副董事長期間，職掌是工
17 程及採購，並未保管公司大小章，不負責公司財務報表之審
18 核及發行，此對期間財報不實自與被告無關，不應令被告負
19 證券交易法第171條第1項第1款之刑事責任。

20 (二)漢唐公司於在工程進行中，遇有無法取得單據，由電通等3
21 家公司先為墊付，在漢唐公司之會計帳目認列方式，係按完
22 工比例法認列，並無遞延認列之情形，墊付費用之時間與返
23 還費用認列時間差所造成的損益差額甚微，無法認定財務報
24 表不實。包作費用屬1年以上長期工程合約所生直接與合約
25 有關之「必要成本」，就包作費用之支付，漢唐公司於轉帳
26 傳票均記載「在建工程」科目，且於財務報表之編製上資產
27 負債表均載為「資產」項下「在建工程」科目，並無二致，
28 是漢唐公司就包作費用於財務報表編製，就「重要內容」並
29 無任何虛偽或隱匿，對於理性投資人投資決定亦無不利影響
30 。復按財務報告之揭露應以「重大性」為依據，即是否可合
31 理期待將影響到財務報表使用者之經濟決策，及受不實表達

之金額或性質兩者，分別就量性及質性指標為綜合判斷。而自90至100年度漢唐公司同期間營業簽約總額約1,100億元，電通等3家公司包作費用對於漢唐公司之損益金額遠低於營業收入淨額之1%，佔年營業額之比率甚微，且漢唐公司之股價均維持在每股30元上下，認未予揭露關係人交易事項，並無影響實質投資人之權益，不論是量性或質性指標，應均未達所謂重大事項定義，不構成財務報告不實罪，此有資誠聯合會計師事務所105年3月22日資會綜字第15007984號函之意見及林志潔副教授出具之漢唐公司關係人揭露之法律適用疑義法律意見書可參，故本案情形不具備重大性，不構成財務報告不實罪（見本院前審卷五第126至137頁、卷二第90、91頁，本院卷第312至326頁）。

二、經查：

（一）被告於上開時間為漢唐公司董事兼副董事長（於89年10月19日至90年12月4日、於103年5月15日迄今登記為公司負責人），負責漢唐公司之工程、採購部業務，又漢唐公司經營階層王燕群實際支配電通等3家公司之財務、資金調度，被告與同案被告王燕群推由潘麗雲處理財務進出、會計記帳等事務，故電通等3家公司之收入及支出均由潘麗雲製作收入或會計傳票等情，為被告所不爭執之事實，並據被告於調詢、偵訊、原審、本院前審及本院審理時，均供承不諱（見他字第8415號卷二第226至228、237頁、偵字第10214號卷二第83頁、原審卷二第53頁、原審卷五第29、33、57頁、本院前審卷二第6頁、本院卷一第45、46、209至238頁、本院卷二第101、102頁），且經證人即同案被告王燕群、潘麗雲於調詢、偵訊及原審審理時供證甚詳（王燕群部分見他字第8415號卷二第269至272頁背面、284、285、287頁、偵字第10214號卷二第76頁、原審卷一第63頁、原審卷二第22頁、原審卷四第262頁背面、264、265頁；潘麗雲部分見他字第8415號卷二第157至159、187頁、原審卷一第66頁、原審卷四第145頁背面、原審卷五第1頁背面、原審

卷六第148頁背面），與證人即漢唐公司總經理陳柏辰、證人即漢唐公司財務經理林麗玉、劉芳惠等人於原審證述之情節相符（見原審卷五第196頁、原審卷四第212、226頁），並有漢唐公司歷次公司變更登記表（見原審卷五第98至155頁、偵字第10214號卷二第12至17頁）、漢唐公司治理報告所附公司組織結構（見同案被告李惠文於原審所提答辯書狀卷一第49至52頁）等件在卷可稽，此外，法務部調查局臺北市調查處持原審法院核發搜索票，前往漢唐公司（址設新北市○○區○○路○巷○號4、5、6樓）執行搜索時，在同案被告潘麗雲辦公處所扣得其保管持有之楊雪雲之私章、電通公司、復國公司、華元公司、友麗公司統一發票專用章及便章（即扣案物編號A3-1、A4-1、A4-2）、華元公司95年度11-12月、96年度1-12月、99年度1-2月、100年度3至10月營業人銷售額與稅額申報書等相關文書（扣案物編號A6-1）、華元公司統一發票購票證（扣案物編號A10）、復國、電通、華元公司商業本票簿及本票存根（扣案物編號A18-1、18-2、18-3、18-4）、電通公司、復國公司、華元公司等3家公司會計傳票（扣案物編號A8、A9）、銀行存摺存簿（扣案物編號A20）；另在同案被告李惠文辦公處所扣得其持有之電通公司、華元公司、復國公司等3家公司薪資表送款明細（扣案物編號A25、A26、A27）、章證使用申請單（扣案物編號A29）、電通公司、華元公司、復國公司等3家公司轉帳傳票（扣案物編號A29）、電通公司資產負債表（扣案物編號A33）等情，有原審核發之搜索票、搜索扣押筆錄存卷可佐（見警聲搜字第702號卷第204、206至215頁），足認被告此部分供述應與事實相符，堪可採信。

(二)關於漢唐公司之包作制度及電通等3家公司代為支付情形：漢唐公司以承包科技產業廠房無塵室及機電系統工程之設計規劃、建造等為其主要營業項目，囿於科技產品週期較短，業主要求趕工、壓縮工程致額外支出，或業務人員因接案所需支付佣金，或依施工進度請款及善後所需支出費用等，為

應付無法取具支出憑證之支出，被告於89年漢唐公司上市前
後，向王燕群建議並設計對包作費用進行成本控管，以電通
等3家公司資金為漢唐公司先行墊支包作費用，之後再以向
漢唐公司轉包工程名義請領「工程款」歸墊，實際上漢唐公
司與電通等3家公司並無轉包工程之關係。又「包作費用」
運作流程及款項請領方式為：由漢唐公司業務或專案工程人
員在決定承包專案工程前先行一併預估包作費用之金額，填
寫在被告設計之「成本估算表」之「個案成本」欄位中，交
由同案被告王燕群審核、決定承作該專案工程後，經理人、
主管或業務等申請人於實際需用款項時，即向王燕群報告並
將所需金額填具「現金預支單」上陳給王燕群核可後，交由
同案被告潘麗雲據以將申請人（專案負責人）、工程摘要、
金額等資料登入電通等3家公司之轉帳傳票、明細分類帳中
，再由同案被告潘麗雲從電通等3家公司之銀行帳戶內提領
現金或開立支票支付給業務或專案申請人（金額5萬元以上
亦須經同案被告李惠文在傳票覆核、用印），申請人並在電
通公司傳票上簽收，事後申請人並無庸取具憑證向漢唐公司
或同案被告潘麗雲回報核銷，電通等3家公司請款情形如附
表四所示；另有部分應原由漢唐公司支付之款項，由電通等
3家公司代為墊付，情形如附表五所示；暨各年度「漢唐公
司返還金額」扣除「電通等三家公司代墊之包作金額」，仍
有如附表一「相差數額」欄所示之金額落差等事實，業據被
告於調詢、偵訊、原審、本院前審審理時及本院審理時均坦
承不諱（見偵字第10214號卷二第82頁、見原審卷二第53背
面至55頁、原審卷一第65頁、原審卷五第25頁背面至26頁、
36頁背面、本院前審卷二第6頁、本院卷二第209至238頁
），並經證人即同案被告王燕群、潘麗雲供證在卷（王燕群
部分見他字第8415號卷二第285、286頁、偵字第10214號
卷二第73頁背面、原審卷一第63頁、原審卷二第21、71頁背
面、73頁、原審卷四第258、268頁背面；潘麗雲部分見原
審卷一第65頁、66頁背面，原審卷二第53頁背面至54頁、56

頁，偵字第10214號卷一第40頁背面至41頁，偵字第17512
號卷第11頁、原審卷五第3、8、9頁，原審卷五第211頁
)，及證人即漢唐公司高階主管陳柏辰(見偵字第10214號
卷一第79至81頁、原審卷四第135頁背面、136至143頁、
原審卷四第111、115、117、118頁)、證人即漢唐公司
業務長許俊源(見偵字第10214號卷一第82頁、見原審卷四
第111至112、115、116、118頁背面至119頁)、證人
即漢唐公司採購部主管陳紹明(見原審卷四第125頁背面、
127頁背面)、證人即漢唐公司業務副理李志曜(見原審卷
四第146、148、149頁背面、151頁背面)、證人即漢唐
公司經理吳瑞進(見原審卷四第152頁)、證人即漢唐公司
工程總長曾享清(見原審卷四第158、160、161頁)、證
人即漢唐公司董事長秘書王媛憶(見原審卷六第3至5頁)
、證人即漢唐公司會計部副理兼主辦會計潘麗美(見原審卷
四第233至236頁)、證人即漢唐公司財會部會計張宜萍(
見原審卷四第221至222頁)、證人即漢唐公司財務部副理
林麗玉(見原審卷四第51頁背面、53頁背面、證人即漢唐公
司稽核人員許翠芬(見原審卷四第211至214頁背面)等人
分別於偵查及原審審理時證述明確，其等所述內容大致相符
。此外，並有漢唐公司成本估算表(見同案被告潘麗雲於原
審之答辯書狀卷一第169頁)、電通等公司代墊漢唐專案支
出明細表(見同案被告王燕群於原審之答辯書狀卷一第280
至302頁)、漢唐公司90至101年間償還電通等公司包作費
用之金額計算表(見同案被告潘麗雲於原審之答辯書狀卷三
第205頁)、經同案被告潘麗雲於會計欄蓋印、同案被告李
惠文於核准欄蓋印及簽註日期之電通等3家公司之轉帳傳票
(扣押物編號A9-1，影本見原審卷三第82至186頁)、由同
案被告王燕群於核准欄簽名核准之現金預支單(見原審卷三
第87、88、100、101、111、112、116、117、120至129頁、
扣案證物A2-1、A2-2、A5，影本見原審扣案證物A2-1、A2-2
、A5卷)等相關表單附卷可稽，此部分事實亦堪認定。

01 (三)被告上開有爭執部分，並非可採，茲分述如下：

02 1.被告於調詢、偵查及原審先後供稱：我約於20幾年前進入漢
03 唐科技股份有限公司，歷任工程部主任、採購部主任兼任財
04 會主管，於101年3月初解除工程部主任業務，只單純擔任
05 副董事長乙職；漢唐公司未上市前，有幫忙管理財務，主要
06 是協助公司調度資金，公司上市後，我的工作重心又回到工
07 程部分，但我仍擔任漢唐公司財務長，主要工作是看財務報
08 表，漢唐公司轉帳支出傳票是由副總李惠文核決，李惠文負
09 責稽核的工作，也負責管理會計部門；漢唐公司董事長是王
10 燕群、財會部門是由我擔任名義上最高主管，但事實上會計
11 是李惠文主管、財務是由林麗玉副理主管。漢唐公司上市後
12 ，由我兼任財會主管，之前當過工程主管，漢唐公司一開始
13 成立時，會計是跟我報告，財務跟董事長報告等語（見他字
14 第8415號卷二第226、227、237頁、原審卷五第29頁背面
15 ），自堪認被告於上開時間雖然擔任漢唐公司副董事長，惟
16 兼為漢唐公司之財務長，乃係財會部門最高主管。再參諸卷
17 內所附漢唐公司90至100年歷年財務報告（見外放漢唐公司
18 財務報告卷），其上負責人蓋印欄為王燕群、經理人蓋印欄
19 則為陳朝水，顯見被告於擔任漢唐公司副董事長期間，確係
20 兼任財會主管業務，並以經理人身分歷年財務報告上蓋印，
21 其確屬漢唐公司之負責人及商業負責人無疑，且應於漢唐公
22 司財務報告上簽名或用印，具有審核財務報告之職權與責任
23 ，是被告主張其於擔任漢唐公司之副董事長期間並未掌管會
24 計業務，並非商業會計法第4條所稱之商業負責人，且無須
25 實質審核財報，僅依例套用其印文而已云云，自無可採。

26 2.被告於調詢時自陳：漢唐公司轉帳支出傳票是由副總李惠文
27 核決，李惠文負責稽核的工作，也負責管理會計部門等語（
28 見他字第8415號卷二第226、227頁，經核與證人即同案被
29 告王燕群於調詢時供稱：李惠文也是漢唐公司董事並兼任副
30 總經理迄今。李惠文管的印章很多，所有的印章都放在她那
31 邊等語（見他字第8145號卷二第269頁）；證人即同案被告

01 李惠文於調詢時供稱：87年漢唐公司上市後，我擔任漢唐公
02 司行政副總，主要負責公司的行政及總務、負責業務除行政
03 及總務外，我只看會計傳票，需要我蓋章後才能完成、漢唐
04 公司銀行存摺在財務副理林麗玉那邊，至於公司大小章則由
05 我代董事長保管等語（見他字第8415號卷二第243、245頁
06 ）；證人即同案被告潘麗雲於偵訊時供稱：我平常在漢唐公
07 司上班，跟林麗玉同辦公室，主管是李惠文等語（見他字第
08 8415號卷二第185頁），情節相合一致，堪認李惠文確為漢
09 唐公司董事兼行政副總經理，總管漢唐公司財會、稽核、人
10 事及總務等業務，是被告於本院主張：李惠文之職務範圍並
11 不負責財務業務云云（見本院卷一第212頁），尚屬無據。

12 3. 被告於原審審理時陳稱：成本管控是我設計，成本預估單是
13 標前就寫好，標到後要申請這部分費用時要填寫現金預支單
14 跟附上成本預估表，經董事長王燕群核准後到潘麗雲那邊領
15 款；有關電通等3家公司包作費用之流水帳，我交代潘麗雲
16 處理，應該是潘麗雲登錄；當初王燕群說電通公司的錢都是
17 要給漢唐公司使用，所以我決定由電通公司替漢唐公司墊付
18 包作費用；我自己總共申請5筆，事實上只有1筆是我自己
19 親自交給客戶，其它4筆都不是我自己親自拿的，是拿給當
20 時專案負責人，吳瑞進、李志曜、莊士正、還有一筆是傑智
21 公司親自到潘麗雲小姐那邊領等語（見原審卷二第54頁、原
22 審卷五第26頁背面至27、36頁背面、38頁背面、原審卷四第
23 27至28、40頁）；經核與證人即同案被告潘麗雲於調詢、偵
24 訊及原審先後供陳：大約90年左右，我開始負責漢唐公司員
25 工薪資的發放，也同時負責電通等3家公司之會計、財務業
26 務，電通等3家公司之實際負責人係王燕群，公司大小章及
27 銀行印鑑章是李惠文保管，支票、銀行存摺則由我保管；電
28 通等3家公司的收入都是來自漢唐公司，漢唐公司採購部門
29 會下訂單，我再開發票向漢唐公司會計、財務部門請款、開
30 支票，我將支票存入銀行帳戶並在電腦上記帳、製作傳票交
31 由李惠文審核，審核後我就把傳票保管起來，如果要支出的

01 話，王燕群或是副董陳朝水告知付款對象、金額及付款方式
02 我製作傳票（以工程款名義）並附上提款單、支票或匯款
03 單，交由李惠文審核、批示、用印，再由我或外務陳永鴻去
04 銀行辦理，這些傳票也是由我保管並登載在會計帳上；電通
05 公司等3家公司之會計、財務、報稅，以及資金調度及流水
06 帳的記載都由我負責等語（見他字第8415號卷二第157至15
07 9、187頁），情節相符，堪認同案被告潘麗雲係受被告及
08 同案被告王燕群指示，掌理電通等3家公司之會計業務，經
09 辦電通等3家公司之傳票製作、記帳等會計事項，並保管
10 銀行帳戶存摺、支票簿，而依證人即同案被告潘麗雲前揭所
11 證，其如需以電通等3家公司名義支出時，係由王燕群或被
12 告告知付款對象、金額及付款方式，再由潘麗雲製作傳票，
13 則被告實質上對於電通等3家公司之資金自具有調度之權。
14 再者，包作制度為被告所提議設計，關於電通等3家公司之
15 費用帳目又係被告指示證人即同案被告潘麗雲負責，被告本
16 身更曾經就實際個案申請支領包作費用，足見被告對於漢唐
17 公司與電通等3家公司以包作方式虛以前開方式支應款項、
18 填製傳票請款等相關流程，自知之甚詳，被告空言辯稱：潘
19 麗雲製作電通等3家公司會計傳票過程，並非被告之業務範
20 圍，其並無指示潘麗雲製作不實傳票，辦理過程亦不知情，
21 也無動用電通等3家公司資金之權利云云，顯屬事後卸責之
22 詞，不足採信。

- 23 4. 被告於原審陳稱：成本管控制度的運作下，電通等3家公司
24 應該說是漢唐公司的工具；因為漢唐公司的費用必須按照工
25 程進度請款，所以包作費用的支出都會在比較前面，所以是
26 先墊再還；當時的共識是漢唐公司營運不錯的話，屬於成本
27 類（即專案預估的成本）要還、費用類（如紅利、獎金、薪
28 資等）不用歸還；因為漢唐公司是上市公司，沒有憑證的話
29 不能出帳，縱使董事會、股東會通過也無法取得憑證，只好
30 以漢唐公司將工程發包給電通等3家公司，但仍由漢唐公司
31 自行施作的方式來償還，我是交代劉庚庚將某個工程案例發包

01 給電通等3家公司，但仍由漢唐公司繼續處理完成，至於後
02 續單據如何作業，我沒有過問，但要符合漢唐公司的內控，
03 亦即形式上的請購、點驗、採購、發票等；起訴書附表二編
04 號1到326號所示款項，就是漢唐公司要返還給電通公司等
05 公司的包作費用；當墊款到一定額度時，潘麗雲會通知我，
06 要求漢唐公司歸還款項，所以不是一對一的墊還款等語甚詳
07 （見原審卷五第26、28、30至32、35頁），復經證人即同案
08 被告潘麗雲於原審審理時證稱：包作費用是由電通等3家公
09 司先以自有資金墊付，通常就是起訴書附表一所示帳戶，我
10 會先預估一個準備水位，通常是累積到一定金額，我預估自
11 有資金快不夠時，就會通知被告就包作部分還款，他就會去
12 處理，不是逐筆要求漢唐公司歸還，如果來不及，就會先去
13 借款，向被告或李惠文借款，電通公司在90年初有向被告借
14 款，最近是94到99年間，但99年間就已經償還完畢；我從漢
15 唐公司拿到支票後，就會在明細分類帳的支票總額記在銀行
16 存款的借方，貸方就是預付費用跟銷項稅額，預付費用就是
17 漢唐公司專案還款，也就是我會有一個包作的案號，依照漢
18 唐公司交付之訂單案號去登載，電通等3家公司仍要繳納5%
19 營業稅等語明確（見原審卷五第3、8、9頁，原審卷五第
20 211頁）。另有證人即曾任復國公司負責人許翠芬於偵查中
21 （見他字第8415號卷二第153至155頁）、證人即漢唐公司
22 採購部人員劉庚庚於偵查及原審（見偵字第10214號卷一第
23 20、21頁、原審卷四第81至98、102頁背面至104頁）、證
24 人即漢唐公司業務長許俊源於偵查中（見偵字第10214號卷
25 一第80、83、107至109頁）所為證言可資佐證，堪認被告
26 指示證人劉庚庚將特定工程案交由電通公司、華元公司、復
27 國公司等3家公司施作，並未經正常採購流程，且僅有相關
28 發包、簽約等紙上作業，電通等3家公司並未實際派員施作
29 。此外，並有扣案之電通等3家公司商業本票簿及本票存根
30 （即扣案物品編號A18-1、18-2、18-3、18-4，影本見偵字
31 第10214號扣押物影本卷一第160頁至第194頁）、在同案

01 被告潘麗雲漢唐公司辦公處所扣得之材料驗收請款單、工程
02 發包訂購單、請購（採購）簽核單、切結書、議價紀錄、請
03 購（採購）工程材料工資明細表、商業本票、報價單、材料
04 驗收請款單（扣案物編號A1-2，影本見偵字第10214號扣押
05 物影本卷）、在漢唐公司採購部扣得之採購文件（扣案物編
06 號A64-1、A64-2，影本見偵字第10214號扣押物影本卷二）
07 。又電通等3家公司之轉帳傳票（詳如扣押物編號A8-5），
08 均係由同案被告潘麗雲於會計欄內蓋印、同案被告李惠文於
09 覆核欄內蓋印並加註日期等情，業經原審會同檢察官、被告
10 及其辯護人當庭勘驗無訛，有原審103年6月10日準備程序筆
11 錄（見原審卷三第25頁以下）及轉帳傳票影本附卷可稽。
12 再參佐同案被告李惠文自行提出之漢唐公司91年3月7日公
13 告「各項事務權責劃分表」（見原審被告李惠文答辯書狀卷
14 一第53、54頁），有關「工程材料、設備及下包驗收付款（
15 內控制度購置循環CP-110）」，申請文件應包括請購單、訂
16 貨單，報銷單則為請款證明單，金額1千萬元以上由董事長
17 核決，金額3百萬元以上至1千萬元由副董事長核決，1百
18 萬至3百萬元由總經理核決。
19 依上所述，證人即同案被告潘麗雲負責登載電通等3家公司
20 之明細分類帳，並隨時檢視電通等3家公司之銀行帳戶存款
21 餘額，如有資金水位不足需款，會通知被告，被告即指示漢
22 唐公司工地專案負責人，指定漢唐公司發包工程給電通等3
23 家公司之名義，形式上製作不實之請購、採購、驗收等流程
24 文書，並由潘麗雲以電通等3家公司名義虛偽開立請款之統
25 一發票，以求程序上符合漢唐公司工程採購循環內控，實質
26 上均由漢唐公司工地自行僱工施作；亦即以電通等3家公司
27 向漢唐公司承包工程之「虛假訂單」及支付「轉包工程款」
28 不實名義，達到實際返還電通等3家公司所墊付包作費用之
29 目的。而漢唐公司實際上並未將承包工程轉包給電通等3家
30 公司，漢唐公司與電通等3家公司虛以前述「包作方式」進
31 行資金調度及會計憑證、會計簿冊、帳務之製作，該些內容

01 自均為不實，被告猶空言辯稱：電通等3家公司先代替漢唐
02 公司墊付之款項，嗣後漢唐公司透過轉包工程款名義返還，
03 並無財報不實之情形云云，難認可採。

04 (四) 本件財務報告、財務文件虛偽之內容客觀上是否具備重大性
05 之說明：

06 1. 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
07 報公告不實罪，參諸同法第20條之1規定，暨依目的性解釋
08 、體系解釋，及比較法之觀點，目前學界及實務上認為應以
09 具備「重大性」為限，亦即應以相關資訊之主要內容或重大
10 事項之虛偽或隱匿，足以生損害於（理性）投資人為限，否
11 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
12 上開罪名之規範目的及刑法謙抑原則有違。關於「重大性」
13 原則之判斷標準，雖法無明文，然我國邇來實務已漸次發展
14 出演繹自現行法規命令之「量性指標」，例如財報編製準則
15 第13條之1第1款第7目（即現行財報編製準則第17條第1款第
16 7目）所規定「與關係人進、銷貨之金額達1億元或實收資本
17 額20%以上者」；第8目（即現行財報編製準則第17條第1款
18 第8目）所規定「應收關係人款項達1億元或實收資本額20%
19 以上」，及證券交易法施行細則第6條第1項第1款之「應重
20 編財務報告」門檻（即更正稅後損益金額在1千萬元以上，
21 且達原決算營業收入淨額1%或實收資本額5%者；現行已依個
22 體或個別財務報告、合併財務報告，分設不同重編門檻）等
23 量化規定。另外，尚參考美國證券交易委員會（SECURITIES
24 AND EXCHANGE COMMISSION；簡稱SEC）發布之「第99號幕僚
25 會計公告」（Staff Accounting Bulletin No.99）所列舉
26 之不實陳述是否掩飾收益或其他趨勢、使損失變成收益（或
27 收益變成損失）、影響發行人遵守法令之規範、貸款契約或
28 其他契約上之要求、增加管理階層的薪酬、涉及隱藏不法交
29 易等因素，而演繹出「質性指標」；而此「質性指標」，並
30 非單純以關係人間之「交易金額」若干為斷，尚包括公司經
31 營階層是否有「舞弊」、「不法行為」的主觀犯意，或該內

容是否足以「掩飾營收趨勢」、「影響履約或償債能力」及「影響法律遵循」等各項「質性因子」，加以綜合研判。換言之，證券交易法上「重大性」概念判斷的核心，在於不實資訊對一般理性投資人而言，可能具有顯著影響，在整體資訊考量下，仍然可能影響其投資決策，因此在判斷某項不實資訊是否符合證券交易法「重大性」要件時，必須根基於理性投資人可能實質改變其投資決策的核心概念下，藉由前述「量性指標」和「質性指標」進行全面性的綜合判斷，只要符合其中之一，即屬重大而應揭露，並不需要兩者兼具，俾發揮「質性指標」補漏網的功能，避免行為人利用「量性指標」、形式篩檢，而為實質脫法規避行為，以維護證券市場之誠信。相反地，如該不實內容，在客觀上不具備「重大性」，即無科以刑罰之必要，庶符刑法謙抑、最後手段性及比例原則，自不待言（最高法院108年度台上字第1547號判決參照）。

2. 茲就本件各該年度財務報告、財務文件不實之內容，分就「量性指標」及「質性指標」說明如下：

① 量性指標部分：

(1) 因被告隱瞞漢唐公司與電通等3家公司所採用之包作制度，及前揭電通等3家公司其他代墊款項等情事，未如實揭露上開交易資訊，造成漢唐公司之財務報告、財務業務文件均無法正確反應各年度當期費用成本，實質上影響漢唐公司損益金額之計算，致使漢唐公司資產負債表、損益表均無法允當表達，各年度「漢唐公司返還金額」扣除「電通等三家公司代墊之包作金額」，仍有如附表一「相差數額」欄所示之金額落差，有同案被告潘麗雲所製作之電通等3家公司分類明細帳（見市調處卷一、二）、漢唐公司成本估算表（見同案被告潘麗雲於原審之答辯書狀卷一第169頁）、電通等公司代墊漢唐專案支出明細表（見同案被告王燕群於原審之答辯書狀卷一第280至302頁）、漢唐公司90至101年間償還電通等公司包作費用之金額計算表（見同案被告潘麗雲於原審

之答辯書狀卷三第205頁)等件在卷可稽。而電通等3家公司代墊之包作金額及其他代墊之款項，原係漢唐公司當年度應支出款項，漢唐公司雖另虛以轉包工程而支付工程款之名義支付款項予電通等3家公司，惟電通等3家公司代墊之包作金額與漢唐公司支付予電通等3家公司之工程款，二者之間仍有差距且跨年度，自應以年度『累積』之差額即為漢唐公司該年度未據實將公司應收款項、應付款項詳實呈現於財務報告之金額，作為個別年度判斷是否具備重大性之基礎。辯護人主張依每年度之代墊差額，個別判斷是否具有重大性，尚無可採(見本院卷一第320、321頁)。

- (2)各年度「漢唐公司返還金額」扣除「電通等三家公司代墊之包作金額」，仍有如附表一「相差數額」欄所示之金額，其中94、95、96年度之累積相差數額均達1億元以上(均為漢唐公司返還金額較少於電通等3家公司代墊之金額)，且95、96年度之相差數額，達漢唐公司實收資本額5%，堪認94、95、96年度之財務報告已達「量性指標」之重大性(90年度部分詳後述)。

至於91至93、97至100年度之相差數額均未達1億元，亦未達漢唐公司實收資本額5%，均未達「量性指標」之重大性。

②質性指標部分：

本院審酌被告係為解決漢唐公司未便取得會計憑證之支出，為漢唐公司之利益，並便於漢唐公司之營運，而以所謂「包作制度」操作，並將部分成本隱藏於電通等3家公司，其目的並非為了被告個人私利，且無證據證明被告有從中獲取不法利益或挪作己用，亦無證據證明有涉及非法交易，依各該年度之差額以觀，自92年起至100年止，均係漢唐公司返還之款項較少於電通等3家公司代墊之金額，尚難認有具體造成漢唐公司之損失，應認本件各該年度財務報表之不實，尚未達於前述「質性指標」之重大性標準。

- ③依上，附表二編號1至11所示90至100年度財務報告不實之內容，雖未達「質性指標」之重大性標準，惟附表二編號5

至 7 所示 94 至 96 年度財務報告已達「量性指標」之重大性標準。揆之前述說明，財務報告虛偽之內容客觀上祇需符合「量性指標」或「質性指標」之一，即符合重大性。是本案漢唐公司 94 至 96 年度財務報告之不實，自具備重大性。

(五) 被告所辯及辯護人為被告辯護不可採之理由：

1. 被告於 90 年 12 月 5 日至 103 年 5 月 14 日之間雖均係擔任漢唐公司之副董事長，惟被告同時兼為漢唐公司之財務長，乃係財會部門最高主管，業經本院審認如前，且卷內所附漢唐公司 90 至 100 年歷年財務報告，其中經理人之蓋印欄均為被告，依據公司法、商業會計法之相關規定（詳如後述），被告自為漢唐公司之負責人及商業負責人，且依證券交易法第 14 條第 3 項規定，該條第 1 項之財務報告應經董事長、經理人及會計主管簽名或蓋章，被告既為漢唐公司之經理人，自應於漢唐公司財務報告上簽名或蓋章，具有審核財務報告之職權與責任，辯護人為被告辯護稱：90 年度至 100 年度財報發布期間，被告擔任漢唐公司之副董事長，不負責公司財務報表之審核及發行，財報不實與被告無關，不應令被告負證券交易法第 171 條第 1 項第 1 款之刑事責任云云，尚屬無據。
2. 依前所述，本件電通等 3 家公司開立統一發票向漢唐公司請領之款項，並非電通等 3 家公司承包漢唐公司工程之工程款，而係等到電通等 3 家公司之資金水位不足時，由潘麗雲向被告報告，被告即再指示漢唐公司之工地主管，提出金額及內容不實之工程請購簽核單，交由漢唐公司之採購部門人員，承辦之採購人員依其指示，佯依漢唐公司之內控程序，由採購人員自行製作不實之訂購單，並虛偽記載已向廠商詢價、比價之金額，實際上已由被告指定由電通等 3 家公司之其中一家公司作為漢唐公司虛偽採購之對象，潘麗雲再依被告指示之金額，配合漢唐公司採購人員劉庚庚等人製作電通等 3 家公司與漢唐公司間內容虛偽之工程施工協議書等文件，完成付款程序，然究其實質，充其量僅係返還電通等 3 家公司先前為漢唐公司之所需，以「包作費用」科目支出之代墊

款，其內容及轉包工程等名義均為不實，亦如前述，漢唐公司之會計帳目認列方式，自無主張按完工比例法認列之餘地，況且電通等3家公司之請款，乃係繫於證人潘麗雲判斷電通等3家公司資金水位是否不足，與在建工程完工比例無關，是被告及辯護人主張：在漢唐公司之會計帳目認列方式，係按完工比例法認列，並無遞延認列之情形，無法認定財報不實云云，要難採取。

3. 本件財報不實是否具備重大性，應依前述「量性指標」、「質性指標」據以判斷，所謂「量性指標」有上揭「應收款項達1億元或實收資本額20%以上」，或「應重編財務報告」門檻（即更正稅後損益金額在1千萬元以上，且達原決算營業收入淨額1%或實收資本額5%者」等量化規定可資判斷；而「量性指標」或「質性指標」，只要符合其中之一，即屬重大而應揭露，並不需要兩者兼具。而本院依此原則判斷，漢唐公司94至96年度財報不實已達「量性指標」之重大性標準，業如前述，被告及辯護人猶以上揭情詞主張此部分財報不實就量性及質性指標為綜合判斷均不具重大性云云，亦難認有據。

(六) 綜上所述，被告前揭所辯，核屬事後卸責之詞，要無可採，本件事證明確，被告之犯行，洵堪認定。雖被告及辯護人另主張傳喚專家證人林志潔或委由法律、會計專家另行鑑定，以證明本件財報不實未具備重大性，惟本件漢唐公司各該年度應公告申報之財務報告是否具備重大性，業經本院依據「量性指標」與「質性指標」予以綜合判斷，其中94至96年度之財報不實具備重大性，已堪認定，本件事證至臻明確，自無再行傳喚專家證人或送請鑑定人鑑定之必要，被告及辯護人證據調查之聲請，應予駁回。

貳、論罪科刑

一、新舊法比較

(一) 商業會計法部分：

被告行為後，商業會計法第71條於95年5月24日修正公布及

施行，該條法定刑中關於罰金部分，由「或科或併科新臺幣15萬元以下罰金」提高為「或科或併科新臺幣60萬元以下罰金。」經比較新、舊法結果，以修正前之商業會計法第71條規定較有利於被告，依刑法第2條第1項前段規定，自應適用修正前之商業會計法第71條規定；至被告於95年4月24日後所為，即應適用95年5月24日修正公布及施行之商業會計法第71條規定。

(二) 證券交易法部分：

被告犯本案之行為期間，證券交易法第20條先後於91年2月6日、95年1月11日修正；同法第171條先後於89年7月19日（90年1月15日施行）、又93年4月28日、95年5月30日（95年7月1日施行）、99年6月2日、101年1月4日修正公布施行；另同法第174條亦先後於89年7月19日（於90年1月15日施行）、91年2月6日、93年4月28日、101年1月4日修正公布施行。茲分述如下：

1. 證券交易法第20條第2項：

被告行為前後，證券交易法第20條於91年2月6日、95年1月11日修正，惟91年2月6日並未就同法第20條第2項規定修正；又95年1月11日修正前（即91年2月6日修正）同法第20條第2項規定：「發行人申報或公告之財務報告及其他有關業務文件，其內容不得有虛偽或隱匿之情事」，修正後規定：「發行人依本法規定申報或公告之財務報告及財務業務文件，其內容不得有虛偽或隱匿之情事」，就本案而言，修正前後均成立該條第2項之情事，是自應適用修正後之證券交易法第20條第2項規定。

2. 證券交易法第171條部分：

- (1) 77年1月29日修正公布施行之規定為：「違反第20條第1項或第155條第1項、第2項之規定者，處7年以下有期徒刑、拘役或科或併科25萬元以下罰金。」，並無現行法第171條第1項第2款之類似規定，且未將增訂同法第20條第2項「發行人申報或公告之財務報告及其他有關業務文件，其內

容不得有虛偽或隱匿之情事」列入處罰範疇。

(2) 89年7月19日修正公布，90年1月15日施行之規定為：「有左列情事之一者，處7年以下有期徒刑，得併科新臺幣300萬元以下罰金：一、違反第20條第1項、第155條第1項、第2項或第157條之1第1項之規定者。二、已依本法發行有價證券公司之董事、監察人、經理人或受僱人，以直接或間接方式，使公司為不利益之交易，且不合營業常規，致公司遭受損害者」。增訂第171條第1項第2款之規定，惟仍未將違反同法第20條第2項規定列入處罰範疇。

(3) 93年4月28日修正公布施行之規定為：「有下列情事之一者，處3年以上10年以下有期徒刑，得併科新臺幣1千萬元以上2億元以下罰金：一、違反第20條第1項、第2項、第155條第1項、第2項或第157條之1第1項之規定者。二、已依本法發行有價證券公司之董事、監察人或受僱人，以直接或間接方式，使公司為不利益之交易，且不合營業常規，致公司遭受重大損害者。三、已依本法發行有價證券公司之董事、監察人或經理人，意圖為自己或第三人之利益，而為違背其職務之行為或侵占公司資產。犯前項之罪，其犯罪所得金額達新臺幣1億元以上者，處7年以上有期徒刑，得併科新臺幣2千5百萬元以上5億元以下罰金。犯第1項或第2項之罪，於犯罪後自首，如有犯罪所得並自動繳交全部所得財物者，減輕或免除其刑；並因而查獲其他共犯者，免除其刑。犯第1項或第2項之罪，在偵查中自白，如有犯罪所得並自動繳交全部所得財物者，減輕其刑；並因而查獲其他共犯者，減輕其刑至二分之一。犯第1項或第2項之罪，其犯罪所得利益超過罰金最高額時，得於所得利益之範圍內加重罰金；如損及證券市場穩定者，加重其刑至二分之一。犯第1項或第2項之罪者，其因犯罪所得財物或財產上利益，除應發還被害人、第三人或應負損害賠償金額者外，以屬於犯人者為限，沒收之。如全部或一部不能沒收時，追徵其價額或以其財產抵償之」。除增訂第171條第1項第

01 3 款及第 2 項至第 6 項之規定，並於第 1 項第 1 款增列違反
02 同法第 20 條第 2 項之處罰。

- 03 (4) 95 年 5 月 30 日修正公布，同年 7 月 1 日施行之規定為：「有
04 下列情事之一者，處 3 年以上 10 年以下有期徒刑，得併科新
05 臺幣 1 千萬元以上 2 億元以下罰金：一、違反第 20 條第 1 項
06 、第 2 項、第 155 條第 1 項、第 2 項或第 157 條之 1 第 1 項
07 之規定者。二、已依本法發行有價證券公司之董事、監察人
08 、經理人或受僱人，以直接或間接方式，使公司為不利益之
09 交易，且不合營業常規，致公司遭受重大損害者。三、已依
10 本法發行有價證券公司之董事、監察人或經理人，意圖為自
11 己或第三人之利益，而為違背其職務之行為或侵占公司資產
12 。犯前項之罪，其犯罪所得金額達新臺幣 1 億元以上者，處
13 7 年以上有期徒刑，得併科新臺幣 2 千 5 百萬元以上 5 億元
14 以下罰金。犯第 1 項或第 2 項之罪，於犯罪後自首，如有犯
15 罪所得並自動繳交全部所得財物者，減輕或免除其刑；並因
16 而查獲其他正犯或共犯者，免除其刑。犯第 1 項或第 2 項之
17 罪，在偵查中自白，如有犯罪所得並自動繳交全部所得財物
18 者，減輕其刑；並因而查獲其他正犯或共犯者，減輕其刑至
19 二分之一。犯第 1 項或第 2 項之罪，其犯罪所得利益超過罰
20 金最高額時，得於所得利益之範圍內加重罰金；如損及證券
21 市場穩定者，加重其刑至二分之一。犯第 1 項或第 2 項之罪
22 者，其因犯罪所得財物或財產上利益，除應發還被害人、第
23 三人或應負損害賠償金額者外，以屬於犯人者為限，沒收之
24 。如全部或一部不能沒收時，追徵其價額或以其財產抵償之
25 」。將證券交易法第 171 條第 3 項規定增列「正犯或」等文
26 字，惟此部分修正均與本案無關。

- 27 (5) 99 年 6 月 2 日修正施行之規定為：「有下列情事之一者，處
28 3 年以上 10 年以下有期徒刑，得併科新臺幣 1 千萬元以上 2
29 億元以下罰金：一、違反第 20 條第 1 項、第 2 項、第 155 條
30 第 1 項、第 2 項、第 157 條之 1 第 1 項或第 2 項規定。二、
31 已依本法發行有價證券公司之董事、監察人、經理人或受雇

人，以直接或間接方式，使公司為不利益之交易，且不合營業常規，致公司遭受重大損害。三、已依本法發行有價證券公司之董事、監察人或經理人，意圖為自己或第三人之利益，而為違背其職務之行為或侵占公司資產。犯前項之罪，其犯罪所得金額達新臺幣1億元以上者，處7年以上有期徒刑，得併科新臺幣2千5百萬元以上5億元以下罰金。犯第1項或第2項之罪，於犯罪後自首，如有犯罪所得並自動繳交全部所得財物者，減輕或免除其刑；並因而查獲其他正犯或共犯者，免除其刑。犯第1項或第2項之罪，在偵查中自白，如有犯罪所得並自動繳交全部所得財物者，減輕其刑；並因而查獲其他正犯或共犯者，減輕其刑至二分之一。犯第1項或第2項之罪，其犯罪所得利益超過罰金最高額時，得於所得利益之範圍內加重罰金；如損及證券市場穩定者，加重其刑至二分之一。犯第1項或第2項之罪者，其因犯罪所得財物或財產上利益，除應發還被害人、第三人或應負損害賠償金額者外，以屬於犯人者為限，沒收之。如全部或一部不能沒收時，追徵其價額或以其財產抵償之。」。僅第171條第1項第1款配合同法第157條之1第2項之增訂而與增列違反上開規定之處罰，酌作文字修正，惟此部分修正均與本案無關，其餘各項未修正。

- (6) 101年1月4日修正施行之規定為：「有下列情事之一者，處3年以上10年以下有期徒刑，得併科新臺幣1千萬元以上2億元以下罰金：一、違反第20條第1項、第2項、第155條第1項、第2項、第157條之1第1項或第2項規定。二、已依本法發行有價證券公司之董事、監察人、經理人或受僱人，以直接或間接方式，使公司為不利益之交易，且不合營業常規，致公司遭受重大損害。三、已依本法發行有價證券公司之董事、監察人或經理人，意圖為自己或第三人之利益，而為違背其職務之行為或侵占公司資產，致公司遭受損害達新臺幣5百萬元。犯前項之罪，其犯罪所得金額達新臺幣1億元以上者，處7年以上有期徒刑，得併科新臺幣2千

5 百萬元以上5億元以下罰金。有第1項第3款之行為，致公司遭受損害未達新臺幣5百萬元者，依刑法第336條及第342條規定處罰。犯前3項之罪，於犯罪後自首，如有犯罪所得並自動繳交全部所得財物者，減輕或免除其刑；並因而查獲其他正犯或共犯者，免除其刑。犯第1項至第3項之罪，在偵查中自白，如有犯罪所得並自動繳交全部所得財物者，減輕其刑；並因而查獲其他正犯或共犯者，減輕其刑至二分之一。犯第1項或第2項之罪，其犯罪所得利益超過罰金最高額時，得於所得利益之範圍內加重罰金；如損及證券市場穩定者，加重其刑至二分之一。犯第1項至第3項之罪者，其因犯罪所得財物或財產上利益，除應發還被害人、第三人或應負損害賠償金額者外，以屬於犯人者為限，沒收之。如全部或一部不能沒收時，追徵其價額或以其財產抵償之。違反第165條之1或第165條之2準用第20條第1項、第2項、第155條第1項、第2項、第157條之1第1項或第2項規定者，依第1項第1款及第2項至前項規定處罰。第1項第2款、第3款及第2項至第7項規定，於外國公司之董事、監察人、經理人或受僱人適用之」。此部分修正均與本案無關。

3. 證券交易法第174條第1項第5款部分：

- (1) 77年1月29日修正公布施行之規定為：「有左列情事之一者，處5年以下有期徒刑、拘役或科或併科20萬元以下罰金：．．．五、發行人、證券商、證券商同業公會、證券交易所或第18條所定之事業，於依法或主管機關基於法律所發布之命令規定之帳簿、表冊、傳票、財務報告或其他有關業務文件之內容有虛偽之記載者。」。增列「或併科」，並將罰金上限提高為（銀元）20萬元。
- (2) 89年7月19日修正公布並於00年0月00日生效施行之規定為：「有左列情事之一者，處五年以下有期徒刑、拘役或科或併科新臺幣240萬元以下罰金：…五發行人、證券商、證券商同業公會、證券交易所或第18條所定之事業，於依法或主

管機關基於法律所發布之命令規定之帳簿、表冊、傳票、財務報告或其他有關業務文件之內容有虛偽之記載者」。提高罰金刑之幅度（將最高刑度提高）。

(3) 91年2月6日修正公布施行之規定為：「有左列情事之一者，處5年以下有期徒刑、拘役或科或併科新臺幣240萬元以下罰金：…五發行人、公開收購人、證券商、證券商同業公會、證券交易所或第18條所定之事業，於依法或主管機關基於法律所發布之命令規定之帳簿、表冊、傳票、財務報告或其他有關業務文件之內容有虛偽之記載者。」。增列「公開收購人」提供之表冊、文件等相關文書其內容有虛偽之記載，應予以處罰之規定，其餘並未修正。

(4) 93年4月28日修正公布施行之規定為：「有下列情事之一者，處1年以上7年以下有期徒刑，得併科新臺幣2千萬元以下罰金：…五、發行人、公開收購人、證券商、證券商同業公會、證券交易所或第18條所定之事業，於依法或主管機關基於法律所發布之命令規定之帳簿、表冊、傳票、財務報告或其他有關業務文件之內容有虛偽之記載者」。提高刑罰為有期徒刑1年以上7年以下，得併科新臺幣2千萬元以下罰金。

(5) 101年1月4日修正公布施行之規定為：「有下列情事之一者，處1年以上7年以下有期徒刑，得併科新臺幣2千萬元以下罰金：…五、發行人、公開收購人、證券商、證券商同業公會、證券交易所或第18條所定之事業，於依法或主管機關基於法律所發布之命令規定之帳簿、表冊、傳票、財務報告或其他有關業務文件之內容有虛偽之記載」。未予修正。

4. 綜上比較觀之，被告行為後因證券交易法有多次變更，經比較行為時法、中間時法及裁判時法，上述各次修正之結果：

(1) 被告就漢唐公司90至94年度財務文件虛偽記載部分，雖證券交易法第174條第1項第5款於93年4月28日修正提高刑度，如前所述，惟按連續數行為而犯同一罪名者，以一罪論，（修正前）刑法第56條定有明文，則當連續犯罪之際，遇刑法有變更時，其一部涉及舊法，一部涉及新法者，即應依最

後行為時之法律論處（最高法院89年度台上字第5368號判決意旨參照），茲以被告此部分行為因適用刑法連續犯規定較為有利，原應逕依93年4月28日修正後證券交易法第174條第1項第5款規定，論以連續犯之一罪，惟此部分行為為94年度財務報告申報公告不實犯行所吸收，不另論罪（如後述）。

(2) 被告就漢唐公司於94至96年度財務報告申報公告不實犯行部分，雖證券交易法第171條法條條文有如上述之修正，惟於本案而言不生影響，應逕行適用裁判時法律。

5. 末以證券交易法第179條第1項法人違反本法之規定者，依本章各條之規定處罰其為行為之負責人」未經修正，僅於101年1月4日增訂第179條第2項「外國公司違反本法之規定者，依本章各條之規定處罰其為行為之負責人」，惟此部分與本案無涉，爰不為新舊法比較。

(三) 刑法部分：

被告行為後，刑法及刑法施行法部分條文於94年2月2日經修正公布，並於95年7月1日施行。修正後刑法第2條第1項之規定，係規範行為後法律變更所生新舊法律比較適用之準據法，於修正後刑法施行後，應適用修正後刑法第2條第1項規定之從舊從輕之原則為比較；修正後刑法第2條第2項，則為同條第1項之特別規定，於修正後刑法施行後，關於非拘束人身自由之保安處分，應依修正後刑法第2條第2項之規定，適用裁判時之法律；又修正後刑法第35條，乃刑之重輕之法定次序與標準，應適用裁判時之修正後刑法第35條之規定。修正後刑法第2條第1項係採從舊從輕原則，適用最有利於行為人之法律，既曰法律，自較刑之範圍為廣；除法律有特別規定者（如修正後刑法第2條第2項非拘束人身自由之保安處分適用裁判時法；又如修正後刑法施行法第3條之1第3項、第6條之1、第9條之3規定之情形），應依其規定；或事關執行之緩刑之宣告，或犯罪在刑法修正施行前，自首在刑法施行後之自首部分，或程序之規定（程序從新，如刑法第40條沒收宣告之程序規定），應適用裁判

時之修正後刑法之規定外；依修正後刑法第2條第1項比較時，應就罪刑有關之共犯、未遂犯、連續犯、牽連犯、結合犯，以及累犯加重，自首減輕暨其他法定加減原因（如身分加減）與加減例等一切情形，綜其全部之結果而為比較後，整個之適用，不能割裂而分別適用有利益之條文（最高法院95年5月23日刑事庭第8次會議決議、最高法院24年上字第4634號、24年上字第5292號、27年上字第2615號判例可資參照）。茲就與本案有關新舊法比較部分，臚列如下：

1. 修正前刑法第28條原規定：「2人以上共同實施犯罪之行為者，皆為正犯」，惟95年7月1日修正施行之刑法第28條則規定：「2人以上共同實行犯罪之行為者，皆為正犯」，本條之修正理由係為釐清陰謀共同正犯、預備共同正犯、共謀共同正犯是否合乎本條規定之正犯要件，即剔除完全未參與犯罪相關行為之「實行」的陰謀共同正犯及預備共同正犯，並無礙於現行實務處罰共謀共同正犯之立場。是修正後之共同正犯之可罰性要件之範圍已限縮而有變動，除共同實行犯罪之實行共同正犯外，自屬犯罪後法律有變更，而非僅屬純文字修正，應有新舊法比較適用之問題，然於本案中，被告具有發行人行為負責人或商業負責人身份，其於犯罪行為過程中，均係共同實行犯罪行為，比較修正前後之規定，並無較有利或不利。
2. 關於法定罰金刑之最高度部分，依修正後刑法施行法第1條之1第1項、第2項前段規定，修正貨幣單位為新臺幣，數額提高為30倍，與修正前之貨幣單位以銀元計算，並依廢止前罰金罰鍰提高標準條例第1條前段之規定，就其原定數額提高10倍後，再將銀元換算為新臺幣之比較結果，修正前後此罪法定罰金刑之最高度固屬相同。惟其最低度部分，依修正前刑法第33條第5款規定：「罰金：（銀元）1元以上。」再依廢止前罰金罰鍰提高標準條例第1條前段之規定，就原定數額提高10倍後，適用現行法規所定貨幣單位折算新臺幣條例規定，以銀元1元折算新臺幣3元，即為新臺幣30元

，修正後刑法第33條第5款則規定：「罰金：新臺幣1000元以上，以百元計算之。」經比較新舊法之規定，修正後刑法第33條第5款所定罰金之最低數額，較之修正前提高，是修正後刑法第33條第5款規定未較有利於被告。

3. 修正後刑法業已刪除連續犯（舊刑法第56條）之規定。故連續數行為而犯同一罪名，依修正前刑法第56條規定，應以一罪論，但得加重其刑；而依修正後規定，則已無連續犯可資適用，即應將各次犯行以數罪分論後併合處罰。是以修正後刪除連續犯之規定，對被告較為不利。另刑法第55條於修正後，刪除其中有關牽連犯之規定，就有關想像競合犯之規定並無刪修，經比較新舊法結果，在牽連犯方面，自以舊法較有利於被告；惟有關想像競合犯之規定，於修正後雖增加但書科刑之限制，即「但不得科以較輕罪名所定最輕本刑以下之刑」，此僅屬法理之明文化，並非屬法律之變更，應逕行適用修正後刑法第55條想像競合之規定，特予說明。

4. 再就罰金刑之加減言之，修正前刑法第68條規定：「拘役或罰金加減者，僅加減其最高度」，本次修正後刑法第67條規定：「有期徒刑或罰金加減者，其最高度及最低度同加減之」，本件被告所犯，有修正前刑法第56條連續犯加重之情形，是關於罰金刑之加重自以修正前刑法第68條之規定較有利於被告。

5. 經綜合比較新、舊法之結果，對於被告所為犯行部分，修正後之刑法規定非較為有利，是本件自應依刑法第2條第1項前段規定，整體適用被告行為時即修正前刑法規定，以為論處。另按上開所謂不能割裂適用，係指與罪刑有關之本刑而言（最高法院96年台上字第6956號判例意旨參照），至關於定應執行刑部分之法律適用，詳如後述說明。

二、論罪之說明

（一）按證券交易法第179條規定：「法人違反本法之規定者，依本章各條之規定處罰其『為行為』之負責人」，該法人之「行為負責人」（自然人）既為依上述規定受處罰之主體，並

01 非代罰規定（最高法院90年度台上字第7884號判決意旨參照
02 ）查本案被告行為時，漢唐公司係依證券交易法公開發行
03 股票之上市公司，為證券交易法第5條所指之發行人；又被
04 告於前揭時間擔任漢唐公司董事，分任副董事長、董事長等
05 職務，並以漢唐公司經理人名義在漢唐公司歷年年年度財務報
06 告上蓋章，自係公司法第8條規定所稱之負責人，亦係商業
07 會計法第4條規定所稱之負責人。再按商業會計法第4條規
08 定「本法所定商業負責人範圍，依公司法、商業登記法及
09 其他法律有關之規定」，公司法第8條第2項則規定「公司
10 之非董事，而實質上執行董事業務或實質控制公司之人事、
11 財務或業務經營而實質指揮董事執行業務者，與本法董事同
12 負民事、刑事與行政罰之責任」，被告雖非電通等3家公司
13 之董事，惟實質上可控制電通等3家公司之財務，業如前述
14 ，依商業會計法第4條、公司法第8條第2項之規定，自亦
15 為電通等3家公司之商業負責人。

16 (二)關於證券交易法第171條第1項第1款（違反同法第20條第
17 2項規定）與第174條第1項第5款，應具備重大性：
18 按證券交易法第20條第2項規定「發行人依本法規定申報或
19 公告之財務報告及財務業務文件，其內容不得有虛偽或隱匿
20 之情事」，違反者，依同法第171條第1項第1款規定論處
21 罪刑。所稱不得有虛偽或隱匿情事之「內容」，係指某項資
22 訊的表達或隱匿，對於一般理性投資人的投資決定，具有重
23 要的影響者而言；參諸同法第20條之1規定，暨依目的性解
24 釋、體系解釋，及比較法之觀點，目前學界及實務上通認應
25 以具備「重大性」為限，亦即應以相關資訊之主要內容或重
26 大事項之虛偽或隱匿，足以生損害於（理性）投資人為限（
27 最高法院108年度台上字第1547號判決參照）。而證券交易
28 法第174條第1項第5款之罪，其規範之行為客體同為行為
29 人於財務報告及帳冊為虛偽記載，其立法目的與證券交易法
30 第171條第1項第1款均在於維護有價證券市場之誠信，其
31 保護法益均係市場上一般不特定多數投資人之財產法益，亦

即有價證券市場上各別投資人財產法益之多數集合，此與刑法詐欺取財罪係保護個人之特定財產法益，亦即所保護者乃各別投資人之個人特定財產者，有所不同。且其法定刑亦較商業會計法第71條、刑法第215條為重，而排斥適用，自應與證券交易法第171條第1項第1款之罪，依相同法理採相同解釋，認證券交易法第174條第1項第5款之罪之成立，以行為人記載之不實資訊具有重大性為要件（最高法院106年度台上字第3700號判決意旨參照）。

(三)關於證券交易法第171條第1項第1款（違反同法第20條第2項規定）與第174條第1項第5款、商業會計法第71條第1項之適用關係：

1. 證券交易法第171條第1項第1款係以違反同法第20條第2項規定之行為為要件，而同法第20條第2項之構成要件為：發行人依本法規定申報或公告之財務報告及財務業務文件，其內容不得有虛偽或隱匿之情事；其法定刑為3年以上10年以下有期徒刑。至同法第174條第1項第5款之構成要件則為：發行人、公開收購人、證券商、證券商同業公會、證券交易所或第18條所定之事業，於依法或主管機關基於法律所發布之命令規定之帳簿、表冊、傳票、財務報告或其他有關業務文件之內容有虛偽之記載，其法定刑為1年以上7年以下有期徒刑。亦即，證券交易法第171條第1項第1款所處罰之內容不實文件，應指依該法規定應申報或公告，並經申報或公告之財務報告及財務業務文件而言，至於非屬依該法規定應申報或公告者，或雖屬之，但尚未申報或公告者，即非本條規定之對象。至於證券交易法第174條第1項第5款所稱之「虛偽記載之財務報告或其他有關業務文件」，並無如第171條第1項第1款所規定以「申報或公告」為要件，所指則為「依本法（證券交易法）規定申報或公告之財務報告及財務業務文件」以外，符合本條項規定之帳簿、表冊、傳票、財務報告或其他有關業務文件而言，其中即包括「依本法（證券交易法）規定應申報或公告，但『尚未』申報或

公告之財務報告及財務業務文件」以及無須申報或公告之帳簿、表冊、傳票或其他有關業務文件。又證券交易法第174條第1項第5款之法定刑較輕，係因本條款所定虛偽記載之文件，或尚未經「申報或公告」、或依法無須「申報或公告」，故其虛偽記載之內容尚未達廣泛散布於證券交易市場或致廣泛散布於證券交易市場，對市場上投資人之侵害程度較輕。由此可知，行為人虛偽記載內容之文件為依法或主管機關基於法律所發布之命令規定之帳簿、表冊、傳票、財務報告或其他有關業務文件，但不屬於依證券交易法規定申報或公告之財務業務文件者，應適用證券交易法第174條第1項第5款規定處罰，若所虛偽記載內容者為依證券交易法規定申報或公告之財務報告及財務業務文件，雖同時該當證券交易法第174條第1項第5款及第171條第1項第1款之構成要件，然因其行為階段有前、後之分，前者係以該虛偽記載內容之財務報告或相關業務文件「尚未」經申報或公告者為限，後者則指「已申報或公告」之虛偽記載財務報告或財務業務文件，此際係屬法律競合關係，應擇一適用，考量證券交易法於93年4月28日修正之後，將違反該法第20條行為之處罰改訂於同法第171條第1項第1款，並配合未修正之同法第179條第1項規定處罰其為行為之負責人，其修法理由謂：「第20條第2項有關發行人申報或公告之財務報告有虛偽不實之行為，為公司相關人之重大不法行為，亦屬重大證券犯罪，有處罰之必要，爰於第1項第1款增列違反第20條第2項之處罰規定。」明揭修法目的在於重懲對於該法第20條所定財務報告虛偽不實之旨，且前者之犯行實為後者（即申報或公告）之前階段行為，是前者之低度、輕罪行為應為後者之高度、重罪行為所吸收，僅應論以證券交易法第171條第1項第1款之罪（最高法院104年度台上字第889號、第1003號判決意旨參照）。

2. 按會計憑證，依其記載之內容及其製作之目的，亦屬文書之一種，凡商業負責人、主辦及經辦會計人員或依法受託代他

人處理會計事務之人員，以明知為不實事項而填製會計憑證或記入帳冊者，即該當商業會計法第71條第1款之罪，本罪乃刑法第215條業務上文書登載不實罪之特別規定，自應優先適用（最高法院92年度台上字第3677號判決同此意旨參照）；又按商業會計法第71條第1款之明知為不實之事項，而填製會計憑證或記入帳冊罪，與證券交易法第174條第1項第5款發行人於帳簿、表冊或財務報告及其他有關業務文件之內容為不實登載罪，均以帳簿、表冊或其他有關業務文件（包括會計憑證）之不實登載為其犯罪成立之要件，係以一個犯罪行為而侵害一個社會法益，因法規之錯綜競合，致同時有前揭二種符合該犯罪構成要件之法條可資適用，屬於法規之競合，應依重法優於輕法、全部法優於一部法，或新法優於舊法等關係擇一處斷，是商業會計法第71條第1款之罪與證券交易法第174條第1項第5款之罪間，係具有法規競合之擇一關係，應依證券交易法規定處斷。

3. 再按證券交易法係針對公開發行有價證券之公司加以規範，旨在確保證券市場之交易與管理，而保護證券交易之安全；且證券交易法所稱財務報告，指發行人及證券商、證券交易所依法令規定，應定期編送主管機關之財務報告；前項財務報告之內容、適用範圍、作業程序、編製及其他應遵行事項之財務報告編製準則，由主管機關定之，不適用商業會計法第4章、第6章及第7章之規定，第2次修正之證券交易法第14條第1項、第2項定有明文，考其立法理由為「近年來我國會計準則與國際會計準則接軌過程中，常與商會法有所扞格，而主管機關依第2項規定授權訂定之證券發行人財務報告編製準則，於符合授權之內容、目的及範圍下，應較商會法優先適用，為明確起見，爰修正第1項，明文排除商業會計法第4章、第6章、第7章規定之適用」，可知證券交易法第171條第1項第1款本為商業會計法第71條之特別規定，對於違反該罪名者，依特別法優於普通法之原則，不另論商業會計法之罪名。

01 (四)查漢唐公司如附表四所示以給付電通等3家公司工程款名義
02 所支付之款項，究其實詢非工程款，更非電通等3家公司承
03 包工程款項之對價，充其量為漢唐公司向電通等3家公司為
04 「代墊款」之返還。因此，被告及其他共犯為符合漢唐公司
05 內控及商業會計之形式上程式，所製作之各項憑證文件，包
06 括電通等3家公司之統一發票，漢唐公司與電通等3家公司
07 間所簽訂之工程協議書、電通等3家公司代表人所出具之保
08 證切結書、漢唐公司之工程請購單、訂購單、採購單（內載
09 不實之比價記錄）、分期付款單、工程分期估驗單，另覓其
10 他廠商配合之報價單等文件，及電通公司等3家公司之統一
11 發票等單據以及「轉帳傳票」等，均屬法定之會計憑證，亦
12 屬其他有關之業務文件。又因同案被告潘麗雲開立電通等3
13 家公司之統一發票請款，並繳納營業稅，進項金額雖有反應
14 在電通等3家公司各該年度之財務報表，惟因墊付款並未逐
15 筆與漢唐公司對帳，致有上述各年度之差額，就此差異部
16 分，未能真實顯示正確之支出，致漢唐公司及電通等3家公
17 司之財務報表亦因此產生不正確之結果。另按99年6月2日
18 修正前之證券交易法第36條第1項規定：已依本法發行有價
19 證券之公司，應於每營業年度終了後4個月內公告並向主管
20 機關申報，經會計師查核簽證、董事會通過及監察人承認之
21 年度財務報告；於每半年營業年度終了後2個月內，公告並申
22 報經會計師查核簽證、董事會通過及監察人承認之財務報告
23 ；於每營業年度第1季及第3季終了後1個月內，公告並申
24 報經會計師核閱之財務報告；另於同法第36條第1、2項規
25 定於99年6月2日修正後，應改於每會計年度終了後3個月
26 內、每半年會計年度終了後2個月內、每會計年度第1季、
27 第2季及第3季終了後45日內公告並向主管機關申報經會計
28 師查核簽證或核閱之財務報告（其中年度財務報告、半年度
29 財務報告，除須經會計師查核簽證，並應經董事會通過及監
30 察人承認）。再按「本法所稱財務報告，指發行人及證券商
31 、證券交易所依法令規定，應定期編送主管機關之財務報告

01 「前項財務報告之內容、適用範圍、作業程序、編製及
02 其他應遵行事項之準則，由主管機關定之」、「第1項財務
03 報告應經董事長、經理人及會計主管簽名或蓋章，並出具財
04 務報告內容無虛偽或隱匿之聲明」、「發行人依本法規定申
05 報或公告之財務報告及財務業務文件，其內容不得有虛偽或
06 隱匿之情事」，證券交易法第14條第1至3項、第20條第2
07 項亦定有明文；另主管機關金管會依證券交易法第14條第2
08 項之授權所頒定之證券發行人財務報告編製準則第4條第2
09 項規定：財務報表應包括資產負債表、損益表、股東權益變
10 動表、現金流量表及其附註或附表，可知財務報告主要內容
11 為資產負債表、損益表、股東權益變動表、現金流量表等4
12 大報表。查漢唐公司係依證券交易法發行公司股票之上市公
13 司，為證券交易法第5條所定義之發行人，各年度財務報告
14 內容包含前述4大報表，並經會計師查核簽證或核閱，董事
15 會通過及監察人承認（半年報、年報部分），並依法申報並
16 公告，屬證券交易法第174條第1項第5款所稱之財務報告
17 ，同時該當依證券交易法第36條第1項第1、2款所規定應
18 申報或公告之財務報告，而同屬證券交易法第20條第2項所
19 規定「發行人依本法規定申報或公告之財務報告及財務業務
20 文件」。是本件被告所為，即應視漢唐公司依規定申報或公
21 告之財務報告或其他無須申報或公告之財務報告虛偽記載之
22 情形，是否符合前述「重大性」之要件，並參照前揭說明，
23 以資判斷所應適用之法律。茲分述如下：

24 1.核被告就漢唐公司及電通公司、復國公司90至94年度財務報
25 告、財務文件、填製會計憑證不實部分：

26 ①漢唐公司90至93年度財務報告、財務文件不實結果部分，其
27 中90年度之相差數額為83,050,201元，達漢唐公司實收資本
28 額5.07%，另91至93年度之相差數額未達1億元，亦未達公
29 司實收資本額5%（詳如附表二編號1至4所示），惟依被告
30 行為當時證券交易法第171條第1項第1款（即93年4月28
31 日修正公布前之證券交易法第171條第1項第1款）規定，

並未處罰同法第20條第2項之行為，而該時證券交易法第174條第1項第5款業已就此有所處罰，是有關漢唐公司90年度財務報告、財務文件不實結果部分，被告所犯係93年4月28日修正公布前之證券交易法第174條第1項第5款之罪。另91至93年度使漢唐公司財務報表不實及90至94年度使電通、復國公司財務報表不實部分，被告所為係犯95年5月24日修正前商業會計法第71條第1款填製不實會計憑證罪及同法第5款之使公司財務報表發生不實結果罪。被告先後於前揭年度，多次填製不實會計憑證，將不實內容記入漢唐公司、電通公司、復國公司帳冊，使漢唐公司、電通公司、復國公司之公司財務報表發生不實結果等犯行，時間均緊接，犯罪方法均相同，觸犯構成要件均相同之罪名，顯係各基於概括犯意而為，為連續犯，應依修正前刑法第56條之規定各論以一連續填製不實會計憑證，將不實內容記入帳冊、連續使財務報表發生不實結果罪。

②又漢唐公司94年度財務報告、財務文件不實結果部分，其累積相差數額為-110,044,198元，已達1億元（詳如附表二編號5所示），依前述「量性指標」判斷，符合重大性之要件，被告此部分所為係犯證券交易法第179條、同法第171條第1項第1款，違反證券交易法第20條第2項之規定之罪。另當年度申報、公告前所為虛偽記載財務報告及財務業務文件之低度行為，為本罪之高度行為所吸收，不另論罪。

③被告就所犯上開各罪間，有方法結果之牽連關係，應依修正前刑法第55條後段之規定，從一重之證券交易法第179條、第171條第1項第1款之法人（發行人）行為負責人犯財務報告申報公告不實罪論處。

④又證券交易法第179條規定係處罰「為行為」之負責人，自非代罰之性質（最高法院90年度台上字第7884號判決意旨參照），起訴書漏引證券交易法第179條之條文，併予更正。

⑤被告與同案被告王燕群、李惠文、潘麗雲間此部分（李惠文扣除90年1月1日至90年10月31日）犯行，有犯意聯絡及行

01 為分擔，均為共同正犯。被告利用不知情之漢唐公司工地現
02 場人員、會計部、財務部、採購部員工，遂行此部分犯行，
03 為間接正犯。

04 2.核被告就漢唐公司95、96年度依法應申報公告之財務報告及
05 財務業務文件有虛偽不實及隱匿登載、填製不實會計憑證、
06 使電通公司、華元公司、復國公司等3家公司財務報表發生
07 不實等部分：

08 ①漢唐公司95、96年度依證券交易法應申報公告之財務報告、
09 財務業務文件發生虛偽記載之不實結果，其中95年度之累積
10 相差數額為-179,476,147元，且達漢唐公司實收資本額7.14
11 %，96年度之累積相差數額為-139,208,641，且達漢唐公司
12 實收資本額5.54%（詳如附表二編號6、7所示），依前述
13 「量性指標」判斷，符合重大性之要件，被告此部分所為均
14 係犯證券交易法第179條、同法第171條第1項第1款，違
15 反證券交易法第20條第2項之規定之罪。另各該年度申報或
16 公告前所為虛偽記載財務報告及財務業務文件之低度行為，
17 為此部分高度行為所吸收，均不另論罪。就電通等3家公司
18 部分，則係犯95年5月24日修正後商業會計法第71條第1款
19 填製不實會計憑證罪及同法第5款之使公司財務報表發生不
20 實結果罪。

21 ②被告就上開各罪，為一行為觸犯數罪名之想像競合犯，應依
22 刑法第55條之規定，均從重論以一法人（發行人）行為負責
23 人犯財務報告申報公告不實罪。

24 ③又被告與同案被告王燕群、李惠文、潘麗雲間此部分犯行，
25 具有犯意聯絡及行為分擔，均為共同正犯。被告利用不知情
26 之漢唐公司工地現場人員、會計部、財務部、採購部員工，
27 遂行此部分犯行，均為間接正犯。

28 3.核被告就漢唐公司及電通等3家公司97至100年度財務報告
29 、財務文件、填製會計憑證不實部分：

30 ①漢唐公司97至100年度依證券交易法應申報公告之財務報告
31 、財務業務文件發生虛偽記載之不實結果，依前述「量性指

標」和「質性指標」綜合判斷，未符合前述重大性之標準（詳如附表二編號8至11），其此部分所為，係犯95年5月24日修正後商業會計法第71條第1款填製不實會計憑證罪及同法第5款之使公司財務報表發生不實結果罪。檢察官起訴書（第5頁）雖認係使漢唐公司、華元公司、復國公司之「銷貨」、「收入」會計科目帳載發生錯誤，惟查會計憑證之製作、帳目登載，係製作財務報告之階段行為，帳目之登載，終將結轉顯示於財務報告，檢察官起訴雖未敘及此，惟因帳目登載與財務報表之製作，屬高低度之關係，屬質之擴張，本院自得併予審理，附此敘明。

②又被告與同案被告王燕群、李惠文、潘麗雲間此部分犯行，具有犯意聯絡及行為分擔，均為共同正犯；被告利用不知情之漢唐公司工地現場人員、會計部、財務部、採購部員工，遂行此部分犯行，均為間接正犯。另被告就上開二罪，為一行為觸犯數罪名之想像競合犯，應依刑法第55條之規定，均從依情節較重之使財務報表發生不實結果罪論處。

(五)按公司於同一年度所製作之季報、半年報及年報等財務報告係具有接續性，並依據相同之公司財務表冊、傳票及業務文件，按其時間發生順序，連貫記入當年度之財務報告，故一旦於季報填入該不實交易而為不實內容之製作，為維持前後財務報告之連貫性及一致性，公司於製作後續之同一年度其他財務報告時，仍將該不實交易計入而為虛偽內容之製作，自屬常情。故應認於虛偽交易之情形，公司製作財務報告時，主觀上已有預設於當年度之季報、半年報或年報中均將該不實交易計入而為虛偽製作之單一犯意，如於客觀上確將該相同之不實交易，先後記入當年度之季報、半年報及年報，因時間密接，手段相同，所製作內容為不實之財務報告，對於呈現公司當年度之財務狀況具有整體性，所侵害均為投資人對於公司當年度內財務狀況為正確判斷之法益，復為避免因數罪併罰產生刑罰過重之不合理現象，應認虛偽填製同一年度各期財務報告之數舉動，合為實質上一罪而論以接續犯

，較屬合理。至於公司製作之後續年度財務報告，其內容故仍受前一年度不實財務報告之影響，但衡酌公司多以會計年度做為會計核算之時間區間，且按公司每屆會計年度終了，應將營業報告書、財務報表及盈餘分派或虧損撥補之議案，提請股東同意或股東常會承認，公司法第20條定有明文，即課以公司「每年」至少召開一次股東常會之義務，藉此確保投資股東瞭解及掌握公司全部概況，而一般計算公司盈虧，亦係以每年度之經營狀況以判，是應認公司之財務報告以同一年度為一整體，不同年度之財務報告則應分別視之，尚無從將虛偽製作不同年度之財務報告之行為，僅以財務報告之連貫性為由，認僅構成實質上一罪，否則即有對公司多次犯行之不法罪質評價不足之違誤。據上，被告就上揭所示漢唐公司90至94年度（僅從重論以94年度財務報告申報公告不實一罪）、95及96年度財務報告申報公告不實，暨97至100年度使財務報表發生不實，所犯上開7罪，犯意各別，行為不同，應分論併罰。公訴意旨及被告就本件法人行為負責人違反證券交易法第171條第1項第1款申報公告不實犯行，均認單一之接續犯（見起訴書第28頁，本院前審卷五第143至145頁），容有誤會。

（六）本院應併予審理部分

1. 檢察官起訴書並未就漢唐公司將部分之成本，隱藏在電通公司，併為致使漢唐公司各年度財務報告、財務報表不實之原因事實起訴，惟因財務報告、財務報表不實為最終之結果，於各同一年度內致使財務報告、財務報表發生不實之多數原因，應屬同一年度犯罪行為之接續行為，屬實質上之一罪，故為起訴效力之所及，本院自應併予審究。
2. 本件檢察官起訴被告與同案被告王燕群、李惠文、潘麗雲共同侵占漢唐公司13餘億元，然經本院認此部分「包作費用」係屬電通等3家公司之代墊款，用以替代漢唐公司「無法取得憑證」之「成本支出」，以不實之「轉包工程款」名義返還，於會計處理流程應屬不同科目入帳，惟因漢唐公司與電

通等3家公司並未逐筆對帳，又漢唐公司非當年度作帳攤還，致使漢唐公司各年度之財務報告，未實際反映真實之成本支出，而有不實，雖不實之程度非檢察官起訴書所載達13餘億，而係如附表一所載之數額，惟此僅屬起訴事實「量」之縮減，仍為檢察官起訴書所記載之「製作不實財務報告」罪之範疇。至電通、復國公司代墊付之「包作」款，檢察官於起訴書附表二中，有下列各筆之漏列：①90年5月3日，復國公司1,000萬元（9,523,810 + 476,190 營業稅）台積12廠動力工程（市調處卷一第70頁背面、第41頁），如附表四第3頁）、②90年5月3日，電通公司1,500萬元（14,285,714 + 714,286 營業稅），台積12廠冰水管工程（市調處卷一第70頁背面、第41頁）、③90年6月7日，電通公司500萬元（4,761,905 + 238,095 營業稅），台積14廠配管追加（如附表四第4頁），此部分因與起訴部分有實質上一罪之關係，為起訴效力之所及，本院自應併予審究。

(七)是否適用刑法第59條之說明：

- 1.按刑法第59條規定，犯罪之情狀顯可憫恕，認科以最低度刑仍嫌過重者，得酌量減輕其刑。又刑事審判旨在實現刑罰權之分配的正義，故法院對有罪被告之科刑，應符合罪刑相當之原則，使輕重得宜，罰當其罪，以契合社會之法律感情，此所以刑法第57條明定科刑時應審酌一切情狀，尤應注意該條所列10款事項以為科刑輕重之標準，並於同法第59條賦予法院以裁量權，如認犯罪之情狀可憫恕者，得酌量減輕其刑，俾使法院就個案之量刑，能斟酌至當。再按刑法第59條規定犯罪之情狀可憫恕者，得酌量減輕其刑，其所謂「犯罪之情狀」，與同法第57條規定科刑時應審酌之一切情狀，並非有截然不同之領域，於裁判上酌減其刑時，應就犯罪一切情狀（包括第57條所列舉之10款事項），予以全盤考量，審酌其犯罪有無可憫恕之事由，即有無特殊之原因與環境，在客觀上足以引起一般同情，以及宣告法定最低度刑，是否猶嫌過重等等，資為判斷（最高法院95年度台上字第6157號判決

意旨參照)。本件被告所犯證券交易法第171條第1項第1款之申報公告不實罪之法定刑為3年以上10年以下有期徒刑，得併科1千萬元以上2億元以下罰金之重刑，於此情形，倘依其情狀處以3年以下有期徒刑，即足以懲儆，並可達防衛社會之目的者，自非不可依客觀之犯行與主觀之惡性兩者加以考量其情狀，是否有可憫恕之處，而適用刑法第59條之規定酌量減輕其刑，期使個案裁判之量刑，能斟酌至當，符合比例原則。

2. 經查：被告因所經營漢唐公司在承包工程及營運過程中，常遇有緊急支出或無法取得單據之情形，又因漢唐公司為公開發行之上市公司，依據會計制度及相關編制準則，其各項費用支出必須取得合法憑證，被告為解決無法取得憑證之支出，並使漢唐公司承包工程及營運得以順利進行，即向同案被告王燕群提議採用前述「包作方式」運作，復將漢唐公司部分成本隱藏在電通等3家公司，又因漢唐公司與電通等3家公司並未逐筆對帳，漢唐公司亦未當期作帳攤還，致使漢唐公司各年度之財務報告，未實際反映真實之成本支出，而有不實，使投資人無法了解公司之真實財務狀況及營運狀況，足以影響投資大眾投資決策之正確判斷，其所為悖於會計原則及相關法令，固應嚴予非難，惟本件並無證據足以認定被告有從中「挪為己用」、「中飽私囊」而獲取任何不法利益，堪認被告之犯罪動機，係出於漢唐公司營運之便利性，尚無為自己不法所有之意圖，為公司非為私利其主觀惡性洵非重大，又衡諸被告本件所為，未致漢唐公司受何損害，再參照漢唐公司歷年股價，並無明顯或異常波動，有漢唐歷史行情2紙在卷可憑（見最高法院106年度台上字第3336號卷第829、830頁），且依卷內證據，尚無從認定被告就漢唐公司於94至96年度之申報公告財報不實，實質上有造成投資人之損害，核其犯罪情節及所生危害尚非至鉅，是綜觀被告犯罪情狀，其犯罪情節尚屬輕微，而其所犯本罪之法定最低刑度為3年以上有期徒刑，與其犯罪情節相較，自有「情輕法重」

01 之憾，並依被告客觀之犯行與主觀之惡性兩者加以考量，認
02 客觀上足以引起社會上一般人之同情，顯有堪以憫恕之處，
03 因而認縱處以法定最低刑度猶嫌過重，爰依刑法第59條規定
04 分別酌量減輕其刑，以使輕重得宜，符合罪刑相當之原則。

05 三、不另為無罪諭知部分：

06 (一)公訴意旨另以：

07 1.電通公司（91年5月）、復國公司（91年3月）為不實公司
08 事項登記及華元公司設立登記不實部分：

09 起訴書犯罪事實記載：「被告王燕群及陳朝水等人為順利以
10 上開電通公司、復國公司、華元公司名義，掩飾漢唐公司資
11 金去向，竟自民國90年間起，先以每月支付1萬元之報酬為
12 代價，透過潘麗雲之聯繫，洽得無犯意聯絡之漢唐公司總經
13 理秘書蔡寶對、陳朝水配偶李綉梅所任職之公司同事楊雪雲
14 及漢唐公司稽核室稽核人員許翠芬等人同意後，將無犯意聯
15 絡之蔡寶對登記為電通公司負責人、將無犯意聯絡之許翠芬
16 登記為復國公司負責人，及於95年間起將無犯意聯絡之楊雪
17 雲登記為華元公司負責人，再分別將不知情之漢唐公司財務
18 部副理林麗玉及董事長秘書王瑗憶登記為電通公司股東、將
19 潘麗雲及無犯意聯絡之漢唐公司財會部員工李惠芬登記為復
20 國公司股東」，公訴意旨似認被告對電通公司於91年5月間
21 變更股東為蔡寶對、林麗玉、王瑗憶，復國公司於91年3月
22 變更股東為潘麗雲、李惠芬，以及華元公司之設立登記係屬
23 不實，而涉有刑法第214條等罪嫌。

24 2.扁平線部分：

25 被告與同案被告王燕群、李惠文、潘麗雲等人於97年10月、
26 11月期間，將漢唐公司所有之零組件，偽以電通公司及復國
27 公司名義銷往大陸地區，並將原應由漢唐公司取得共計831
28 萬9,950元之貨款，於如附表二編號327至332號（起訴書
29 誤載為「327號『及』332號」）所列示之日期，陸續匯入
30 電通公司及復國公司帳戶，再匯入被告所掌控之資通投資有
31 限公司（下稱資通公司）在彰化商業銀行北新分行開立之帳

戶，以為私人花用，足以生損害於漢唐公司，亦同時造成漢唐公司、電通公司及復國公司於上開期間之「銷貨」與「收入」會計科目帳載發生不實之結果。

3. 非常規交易、特別背信或侵占部分：

被告與同案被告王燕群、李惠文、潘麗雲明知漢唐公司之資產及營收，利益應歸於漢唐公司全體股東，亦明知電通公司、華元公司、復國公司等3家公司並無任何員工亦未實際營運，僅係為便利挪用漢唐公司款項而虛設之公司，竟為圖將漢唐公司款項挪為個人所有、個人花用、個人投資、購買股票，共同基於為自己不法利益之犯意聯絡，將漢唐公司總計13億3,554萬6,432元之資金（即起訴書附表二編號1至326所示預付工程或預付費用之1,300,976,482元、編號327至332所示零組件收入之8,319,950元、編號333至336所示華氣社收入之26,250,000元），轉入被告等人實質掌控之電通等3家公司，再於90年1月至101年4月期間，分別以「惠文——工程費用」及對外投資等名義，從電通等3家公司轉出合計2,146萬2,678元、5億4,778萬4,853元等款項，另於99年1月至100年2月期間，自電通公司及復國公司將逾9,500萬元之款項，轉入被告、同案被告王燕群子女、潘麗雲子女、陳柏辰以及被告等人所使用之漢唐公司員工帳戶，以為私用，致漢唐公司及全體股東遭受重大損害。

4. 因認被告2.、3.部分涉違反證券交易法第174條第1項第5款不實財務業務文件罪、商業會計法第71條第1款不實會計憑證、帳簿罪、證券交易法第171條第1項第2款及第2項之非常規交易、同條第1項第3款及第2項之特別背信及業務侵占罪嫌等語（另公訴人認被告與同案被告王燕群等人挪用漢唐公司之款項時，犯罪就已經既遂，至於起訴書犯罪事實(四)只是說明款項的流向，以佐證被告與同案被告王燕群等共犯，見原審卷三第9頁之103年4月21日準備程序筆錄、原審卷五第257頁之補充理由書）。

(二)按犯罪事實應依證據認定之，無證據不得認定犯罪事實，刑

事訴訟法第154條第1項定有明文。次按認定犯罪事實應依證據，為刑事訴訟法所明定，故被告否認犯罪事實所持之辯解，縱屬不能成立，仍非有積極證據足以證明其犯罪行為，不能遽為有罪之認定（最高法院30年上字第1831號判決意旨參照）。第按刑事訴訟法第161條第1項規定檢察官就被告犯罪事實，應負舉證責任，並指出證明之方法。對於其所訴之被告犯罪事實，應負提出證據及說服之實質舉證責任，倘所提出之證據，不足為被告有罪之積極證明，或其闡明之證明方法，無從說服法官以形成被告有罪之心證，基於無罪推定之原則，自應為被告無罪判決之諭知。而所謂認定犯罪事實之證據，係指足以認定被告確有犯罪行為之積極證據而言，如未發現相當證據，或證據不足以證明，自不能以推測或擬制之方法，以為裁判基礎（最高法院40年台上字第86號判決意旨參照）。

(三)經查，本件經訊據被告堅決否認有何公司設立登記不實、違反證券交易法第174條第1項第5款之不實財務業務文件罪、商業會計法第71條第1款之不實會計憑證、帳簿罪及證券交易法之非常規交易、特別背信、業務侵占等犯行，辯稱：我沒有參與電通、復國公司之變更登記，華元公司之設立登記或出資並無不實，有經過楊雪雲的同意登記為負責人；扁平線是我自己個人賺的錢，我把賺來的錢給電通公司，是因為電通公司可以把錢拿來幫忙漢唐公司，這筆錢不需要也不能揭露在財報上面，我從頭到尾都是為了漢唐公司的利益，沒有要隱匿公司支出或侵占公司資產等語。茲認定如下：

1. 電通公司、復國公司為不實登記部分

有關電通公司、復國公司上開歷次變更股東及持股數之登記，均係同案被告王燕群指示同案被告潘麗雲作業，相關名義負責人或人頭股東，亦均係由同案被告潘麗雲出面聯繫，之後亦由同案被告潘麗雲委請不知情代辦業者向主管機關申請送件，而完成公司變更登記，業經證人即同案被告王燕群、潘麗雲於調詢、偵查及原審審理時供證明確（見他字第8415

號卷二第158、185、186、191、偵字第10214號卷二第76頁、原審卷四第262頁背面），檢察官並未舉證被告就此部分犯罪與其他共同被告間有何犯意聯絡或行為分擔，自難遽認被告有此部分公司不實登記之犯行。

2. 華元公司設立登記部分

① 華元公司係以楊雪雲為登記負責人，於95年7月12日向主管機關臺北市商業處申請設立登記，此為被告所不爭執，並有臺北市政府95年7月13日府建商字第09580843400號核准設立登記函、華元公司章程、設立登記申請書、預查申請表、95年7月7日楊雪雲股東同意書、委託書、公司設立登記資本額查核報告書、95年7月3日以華元工程有限公司籌備處名義開立中國國際商業銀行松南分行之活期存款帳戶存摺、設立登記股東繳納股款明細表、95年7月7日資產負債表、楊雪雲身分證影本在卷可佐（見原審「復國－華元公司登記案」卷第101至109頁），此部分事實堪以認定。

② 惟證人楊雪雲於原審審理時證稱：潘麗雲跟我聯絡，她好像是漢唐公司的會計，我有擔任華元公司負責人，因為我認識李綉梅，他先生陳朝水開這家公司，李綉梅叫我做這家公司負責人，1個月給我1萬元的代價等語（見原審卷四第67、68頁），核與被告所辯情節相符，堪認被告係經徵得楊雪雲同意後，由楊雪雲出名擔任華元公司之負責人，自難認華元公司之設立登記有何不實。

3. 扁平線部分（即起訴書附表二編號327至332）

① 電通公司、復國公司之銀行帳戶有如起訴書附表二編號327至332號所示款項匯入，再匯入被告所掌控之資通公司前揭帳戶等情，業據被告於原審及本院審理時供認在卷（見原審卷五第42、164頁背面至175頁及本院卷第235頁），核與證人即共同被告潘麗雲、證人劉芳惠於原審審理時證述相符（詳下述），並有資通公司設於彰化銀行北新分行帳號0000000000號帳戶存摺存款帳號資料及交易明細查詢、電通公司設於華南銀行新店分行帳號000000000000號帳戶存款往來明

細表暨對帳單及活期存款存摺、電通公司設於合作金庫銀行新店分行帳號00000000000000 帳戶歷史交易明細查詢結果及活期存款存摺、復國公司設於彰化銀行吉成分行帳號000000000 號帳戶存摺存款帳號資料及交易明細查詢及活期存款存摺及存款往來明細查詢等在卷可稽（見市調處卷三第1、73、109、114、191、196頁正背面、236、239、243、248頁，被告之原審答辯書狀卷一第26至30頁），此部分事實，堪以認定。

②參諸證人劉芳惠於原審審理時證稱：陳朝水在上海時，曾告知會有賣扁平線的差價（人民幣）匯進來，要我先收起來，至少有50次以上，金額有時滿大的，最多有到上百萬人民幣，過一段時間後，陳朝水會指示我轉帳到某個人在中國的帳戶，陳朝水說這個人會給他台幣，然後他說這些錢是要轉給電通公司做一些不能入帳的錢使用；因為外匯管制，錢匯不進來，我們當作在當地的私人借貸等語（見原審卷四第227頁背面）；與證人即共同被告潘麗雲於原審審理時證稱：我不清楚扁平線詳細情形，這部分是陳朝水處理，但我知道電通公司、復國公司銷售扁平線所得，係透過資通公司匯進來；事實上，電通公司、復國公司沒有下訂單購買、製作或販賣扁平線，這部分是在大陸賣扁平線的利潤，我只是被劉芳惠通知會有收入進到電通公司、復國公司銀行帳戶，再依照劉芳惠告知的摘要來填寫會計憑證，劉芳惠沒有清楚說明這些錢是陳朝水要給電通公司，但我知道這是陳朝水在大陸處理的事情；本件831餘萬元之款項，沒有要給漢唐公司或友麗公司，我將之分為6筆匯入電通公司、復國公司銀行帳戶等語甚詳（見原審卷五第177至179頁）。此外，依據同案被告潘麗雲所製作之電通等3家公司明細分類帳（見市調處卷一、二），其中：在97年度明細分類帳之「銀行存款」、「其他應收款」科目記載有：①971030、06華銀電通33963、收回10/29資通暫收入華銀電通，借記銀行存款，貸記其他應收款800,000元。②971103、06華銀電通33963、匯回資通

暫收款入華銀電通、借記銀行存款1,500,000元，貸記其他應收款1,500,000元③971106、16合庫電通056951、沖10/30暫存資通領現存回、借記銀行存款619,950元，貸記其他應收款619,950元④971107、35彰銀復國、暫存資通存回彰銀復國、借記銀行存款700,000元，貸記其他應收款700,000元⑤971110、06華銀電通33963、暫存資通匯回華銀電通、借記銀行存款3,900,000元，貸記其他應收款3,900,000元⑥971110、30彰銀復國元富、暫存資通存回彰銀復國、借記銀行存款800,000元，貸記其他應收款800,000元（見市調處卷二第143、148頁）。依上所述，堪認被告前揭所辯應非無據，足認公訴意旨所指「零組件」貨款831萬9,950元（見起訴書第5頁（二）），應係由被告個人在大陸地區委由金友代為生產後銷售，銷售所得人民幣交由證人劉芳惠保管，復因受限大陸外匯管制措施，乃輾轉經由資通公司帳戶間接匯給電通公司，再由潘麗雲記帳，並在電通公司、復國公司之銀行帳戶內調度。

③雖同案被告王燕群在偵查中曾供稱：該筆以電通公司、復國公司名義銷往中國之貨款831萬9,950元，是扁平線，是陳朝水發明具有專利的東西，但因為那些廠商都是漢唐公司競爭對手，所以沒有以漢唐公司名義銷出等語（見偵字第10214號卷二第78頁），然其於原審審理時改稱：我對扁平線不是很清楚，不管是財務、技術，我都沒有進入狀況等語（見原審卷六第41頁），其前後所述，已有不一，顯有瑕疵，自難遽採為不利被告之認定。

④另證人陳柏辰於調詢固供述：友麗系統公司有賣扁平電纜線（flat Cable）給電通公司、復國公司及華元公司，但金額不大。扁平電纜線實際是由漢唐公司研發出來，但漢唐公司不能賣給做無塵室的同行，所以掛友麗系統公司名字來賣扁平電纜線，並申請UL安規，友麗系統公司銷售扁平電纜線（flat Cable）業務人員，實際是由漢唐公司業務部的王浩立負責；我認為友麗公司是漢唐公司的一個部門等語（見他字

第8415號卷二第201頁背面、202頁）。然其於原審審理時則證稱：漢唐公司生產部門生產醫療器械、家用無線監控系統，都不是用於漢唐公司承包無塵室的材料或零組件；我在101年年中左右擔任友麗公司負責人，友麗公司主要是做微機電的產品，但我個人主觀認知扁平線是漢唐公司研發，不是友麗公司，但事實上我不清楚是不是漢唐公司研發；調詢所說的交易，我在101年接任友麗公司董事長時，看過資料才比較了解，當初友麗公司賣給電通公司、華元公司、復國公司等3家公司是扁平線接線盒，不是電纜線或扁平線；我不清楚陳朝水在大陸有無賣扁平線等語（見原審卷五第204至206頁），是證人陳柏辰已明確證稱當初友麗公司賣給電通等3家公司是接線盒，不是扁平線或電纜線。

⑤再觀諸同案被告潘麗雲製作之電通等3家公司明細分類帳（見市調處卷一、二），其中①100年3月1日，電通公司支付友麗扁平線盒款4,413,276元、②100年3月14日，電通公司支付友麗扁平線盒款3,382,081元、③100年3月2日、3日賣予華星扁平線十盒之收入款項120萬元、70萬元、150萬元等情（見市調處卷二第272頁正背面），因而證人即同案被告王燕群、證人陳柏辰於調詢、偵查中就有關扁平線交易之陳述，或將100年間電通公司向友麗公司購買「扁平線十盒」之事，與被告於95年起在大陸委託大陸廠商製造及販賣扁平線之事有所混淆之可能性，則證人陳柏辰於原審審理中證稱係遭檢調人員提供之資料誤導等語，尚非全然無據。再佐以證人王媛憶於原審審理時證稱：我在99年5、6月到101年5、6月間，以復國公司法人代表名義，擔任過友麗的董事長，但只是形式上負責人，不是很清楚友麗公司當時生產產品，101年5、6月後改由陳柏辰繼任董事長等語（見原審卷六第8、9頁），是證人陳柏辰於101年5、6月間接任友麗公司負責人之前，對友麗公司之實際經營狀況、生產或研發之產品品項等節未必理解，則其於調詢或偵訊時所稱友麗公司研發扁平線、友麗公司與電通等3家公司

間有買賣電纜線（扁平線）等語，並非清楚，應係出於其個人臆測，不足為不利被告之認定。

⑥綜上，被告辯稱此部分銷售扁平線之收入，係其個人所得，與漢唐公司無關等語，應非無據，堪可採信。本件依檢察官所舉事證，尚無從認定上開831萬9,950元屬漢唐公司銷售產品之所得收入，亦非電通公司或復國公司之銷貨收入，縱使被告將該些款項匯入資通公司，尚難認對於漢唐公司或電通、復國公司有造成損害。又此部分收益既非漢唐公司或電通公司、復國公司之銷貨收益，自無從以「銷貨」、「收入」會計科目記入漢唐公司、電通公司、復國公司之會計帳冊，公訴意旨認被告此部分所為，亦涉有證券交易法第171條第1項財報不實罪、同法特別背信及業務侵占罪、財務文件不實罪，及商業會計法第71條第1款不實會計憑證、簿冊罪嫌，難認有據。

4. 非常規交易、特別背信或侵占部分：

①檢察官以被告就「包作費用」侵占（起訴書附表二編號1至326）合計金額計13億97萬6,482元，惟下列金額應予剔除：

(1) 其中1億330萬2,782元之款項：

89年至91年間，電通公司確曾轉承包漢唐公司之工程，包含①89年11月轉承包台積電HVAC配管工程（專案9447）、②90年5月9日轉承包冠華公司空調配管工程（專案8769）③91年7、8月轉承包宏力公司配管工程（專案9530）④復國公司於97年7月1日轉承中強公司配管工程（專案9607）等情，此有電通公司、復國公司承攬工程之訂購單在卷（見同案被告潘麗雲答辯書狀卷一第190至195頁）。其後，電通公司復將上述①台積電HVAC配管工程轉包予振鍵產業股份有限公司（下稱振鍵公司）、旭振工程有限公司（下稱旭振公司）、高芄工程有限公司（下稱高芄公司）、智源工程有限公司（下稱智源公司）、東弘利有限公司（下稱東弘利公司）、源禾企業有限公司（下稱源禾公司）施作，振鍵公司工程款為109萬5,066元、旭振公司工程款為4,439萬6,681元

、高芑公司工程款為123萬4,316元，智源公司工程熱為170萬7,647元、東弘利公司工程款為123萬4,136元、源禾公司工程款為136萬6,416元；電通公司將上述②華冠公司空調配管及風車組裝施工部分，轉包給裕重工程股份有限公司（下稱裕重公司）、泰琳機電工程有限公司（下稱泰琳公司）、耀青板金保溫工程有限公司（下稱耀青公司）施作，裕重公司之工程款為135萬9540元、泰琳公司工程款為156萬8,700元、耀青公司工程款為71萬4,000元；電通公司將上述③宏力公司配管工程轉包予漢科系統科技股份有限公司（下稱漢科公司）、遠達國際工程有限公司（下稱遠達公司）施作，漢科公司工程款為3,279萬9,742元、遠達公司工程款為169萬4434元；復國公司則將上述④中強公司配管工程轉包予光里企業有限公司（下稱光里公司），工程款為1,322萬3,001元等情，有電通公司、復國公司訂購單、上開轉承包公司出具之擔保本票、公司登記表、統一發票以及潘麗雲製作之電通公司、華元公司、復國公司等3家公司明細分類帳在卷可認（見原審同案被告潘麗雲答辯書狀卷一第11、12、190至217、220至278頁）。從而，起訴書中附表二編號4、7、11、16、35、36、55、56、57、61、63、64、66、67、70至77、80至82、87、95、97、109、110部分，均係上開工程款之支付，並非虛假訂單「包作」用，自無涉侵占漢唐公司資產或背信之犯行。

(2)起訴書附表二編號12之款項，金額16,915,500元，電通公司係90年4月24日開立發票向漢唐公司請款，漢唐公司開立90年8月1日之支票（起訴書附表二編號12之日期應為90年8月1日，誤載為90年6月1日），係因漢唐公司開立之支票為90年8月1日，電通公司將支票向漢唐公司貼現，因而該紙支票，電通並未兌現，漢唐公司扣除貼現息349,587元及銷項稅額17,479元，改開立90年6月1日，金額16,548,434元之支票，即為起訴書附表二編號30之款項等情，有潘麗雲製作之電通公司、華元公司、復國公司等3家公司明細分類

帳可資參佐（見市調處卷一第66頁）。是起訴書將日期誤繕為90年8月1日，金額亦誤繕為16,181,368元，因屬同一筆款項，故起訴書附表二編號12應予以刪除）。

(3) 起訴書附表二編號108，金額700萬元，該筆係電通公司向漢唐公司之借款，電通公司事後還款，此有潘麗雲製作之電通公司、華元公司、復國公司等3家公司明細分類帳可資參佐（見市調處卷一第218頁），該筆並非包作之款項，亦應予剔除。

(4) 起訴書附表二編號136，金額661,500元，係電通公司於95年9月18日開立發票向漢唐公司請領前所代支漢唐公司約聘工人薪資費用661,500元（含銷項稅額31,500元），95年間漢唐專案約聘工人轉入電通公司點工後再由電通公司向漢唐公司請款。電通公司於95年10月5日兌領同額款項後，電通公司即帳記於銀行存款之明細分類帳等情，有潘麗雲製作之電通公司、華元公司、復國公司等3家公司明細分類帳可資參佐（見市調處卷二第51頁背面），核與起訴書附表二編號136之金額相符，此筆款項與包作費用之返還無關。

(5) 起訴書附表二編號199，金額68,770元，係漢唐公司因欲向競爭對手購入家庭自動化產品供研發處使用，如以漢唐公司名義將無法購得，故透過復國公司代為購買。復國公司於96年12月3日開立發票向漢唐公司請領該代購產品費用68,770元（含銷項稅額3,275元），漢唐開立同額支票，復國公司於97年2月12日之兌領支票後，即帳記於銀行存款之明細分類帳等情，有潘麗雲製作之電通公司、華元公司、復國公司等3家公司明細分類帳可資參佐（見市調卷二第100頁）。核與起訴書附表二編號199之金額相符。此代購款與包作費用之返還無關。

(6) 又漢唐公司於99年間，將專案工人人事費用，轉由電通公司支付，電通公司因而將專案工人之人事費用，轉支付予工人，電通公司自漢唐公司領取8,615萬8,969元，支付工人之金額為7,488萬2,146元，電通公司負擔之專案工人勞健保

費及勞退金提撥款計701萬4,465元，另於人事費用尚有5
%之營業稅計410萬2,809元，合計電通公司支付8,599萬
9,420元，此有電通公司開立三聯式統一發票、專案工人薪
資表、扣繳憑單申報書、勞工保險費繳款單（見原審同案被
告潘麗雲答辯書狀卷一第279至341頁、同案被告潘麗雲答
辯書狀卷二第6至130頁）、電通公司1300專案工人管理費
之請購（採購）簽核單、報價單、分期付款單、切結書、工
程協議書、保固切結書（見偵字第10214號卷二第166背面
至175頁）、同案被告潘麗雲製作之電通等3家公司明細分
類帳可資參佐（見市調處卷一第224至231頁）。檢察官於
起訴書附表二中雖將上述專案工人人事費用計66筆併列，惟
卻認為係合法之支出，亦予以扣除6,978萬3,350元（見起
訴書第5頁第3至5行之記載）。是以，起訴書附表二編號
232至260、266至285、287、288、291至294、297
、298、302、304至309、311、319部分，亦應剔除。

②次查，漢唐公司於工程預算中，列有不能取得單據之部分，
此部分之支出，或圖工程進行之順利，或有違反企業倫理之
爭議（例如餽贈業主經理人、承辦人），故先以電通等3家
公司現金存款墊付，再以轉包工程款名義，歸還予電通等3
家公司，被告與同案被告王燕群等人認此部分支出，係屬漢
唐公司為取得工程業務或施作期間或請款所必要之支出，而
此種型態之支出，於工商企業時有所聞，雖屬手段不正當之
支出，果有支出，縱或因欠憑證因素需遭財簽會計師剔除，
或稅捐機關剔除不補稅、檯面下支出之金額，仍不能以無具
體憑證，而認為款項為被告不法所有而侵占。再由同案被告
潘麗雲所製作之電通等3家公司電腦明細分類帳可知，漢唐
公司歸墊之「包作」代墊款，經手之人為被告、同案被告王
燕群及漢唐公司之高階經理人陳柏辰、許俊源、陳紹明，以
及員工李志耀、陳紹明、劉瑞展、林順旭、祝茂生、王伯隆
、陳楊辰、王安雄、陳榮發、曾享清、陳瑞進、沈嘉申、樹
德、瑞進、清標、慶侑、徐正權、李瑞昌、王皓立，周大同

01 等人，或高階經理人指派代為申請之秘書王瑗憶、潘麗美、
02 許翠芬等人代理書寫，申請者非特只有被告及同案被告王燕
03 群二人，支領時間亦延續多年，已然為漢唐公司行之有年之
04 常習，故堪認係為不能取得憑證支出項目而特另設計出之制
05 度，已如前述，因而相關之支出，果用於業務所需，應認被
06 告尚無為自己不法所有之意圖。至於領款之個人領款後因無
07 資金去向之憑證可資追查，如有中飽私用而有不法情事，應
08 係另由公訴人舉證或偵查、訴追，故被告雖與同案被告王燕
09 群、李惠文、潘麗雲有如前述之財報不實之犯行，然查無被
10 告具有意圖為自己不法所有、利益之侵占或背信犯意，仍不
11 能論以證券交易法第171條第1項第3款之特別侵占及背信
12 罪。

13 ③再查，依起訴書犯罪事實欄二(四)所示電通等3家公司銀行帳
14 戶資金流向，檢察官認為其資金來源均是來自漢唐公司，惟
15 查，漢唐公司於如附表四所示時間匯入電通等3家公司之款
16 項，係償還「包作費用」之代墊款，已如前述。又電通公司
17 原先係同案被告王燕群創設經營，於業務量萎縮後，尚留有
18 可觀自有資產，期間亦有來自持有或處分股票股息、收入，
19 向被告與同案被告李惠文之借貸等資金來源或債務往來關係
20 ，業據證人即同案被告王燕群、證人即共同被告潘麗雲於原
21 審審理中分別證述明確（見原審卷一第63頁背面，原審卷三
22 第211頁，原審卷四第259頁，原審卷五第33、34頁），並
23 有電通等3家公司之銀行帳戶明細表（見市調處卷三）、同
24 案被告潘麗雲製作電通等3家公司之明細分類帳、電通公司
25 持有漢唐公司等股票證明文件、提款單等資料可佐（見市調
26 處卷一、二），是以，被告辯稱係以電通公司自有資產支應
27 王燕群薪資、業外投資及圈購盈正豫順股票等情，亦非無據
28 ，尚難認定係「掏空」漢唐公司資金而來。

29 ④又按證券交易法第171條於93年4月28日修正時，除適當提
30 高其刑責，以收嚇阻違法之效外，特於第1項增訂第三款「
31 已依本法發行有價證券公司之董事、監察人或經理人，意圖

為自己或第三人之利益，而為違背其職務之行為或侵占公司資產」之規定（本條款於101年1月4日又經修正為「已依本法發行有價證券公司之董事、監察人或經理人，意圖為自己或第三人之利益，而為違背其職務之行為或侵占公司資產，致公司遭受損害達新台幣500萬元。」）。相較於同條項第2款規定：「已依本法發行有價證券公司之董事、監察人、經理人或受僱人，以直接或間接方式，使公司為不利益之交易，且不合營業常規，致公司遭受重大損害。」所指係真實交易但屬不合營業常規之情形，前揭第3款所禁止者，乃意圖為自己或第三人之利益，為違背職務或侵占公司資產之行為，其中若涉及交易情形，則應指非真實之虛假交易，且要件上不包括受僱人，兩者適用上應有區別（最高法院101年度台上字第5291號、102年度台上字第3160號判決理由參照），是以，證券交易法第171條第1項第2款所稱「非常規交易」罪名，應指真實交易但屬不合營業常規之情形。惟查，本件因漢唐公司與電通等3家公司間如附表四所示之交易，本質僅係漢唐公司返還電通等3家公司之代墊款，但在形式上以「假訂單」方式，由電通等3家公司承包漢唐公司工程名義，取得「工程款」，實際上漢唐公司與電通等3家公司並不存在真實工程轉包契約關係，屬於「虛假交易」，漢唐公司亦未因此受有財產損害，揆諸上開說明，自無論以證券交易法第171條第1項第2款非常規交易罪之餘地。

(四)綜上，上開公訴意旨所指電通公司、復國公司為不實登記、華元公司設立登記不實部分，及扁平線、非常規交易、特別背信或侵占部分，均不能證明被告犯罪，惟因檢察官認此部分如構成犯罪，與前述有罪部分有接續犯、想像競合犯等裁判上一罪關係（見起訴書第28頁），均不另為無罪之諭知。

四、撤銷改判之理由

(一)原審詳為調查，以被告犯罪事證明確，據以論罪科刑，固非無見。惟查：

1.原判決就漢唐公司90年1月至100年關於依證券交易法規定

之帳簿、表冊、傳票、財務報告或其他有關業務文件之內容有虛偽登載，依法應申報或公告之財務報告等業務文書有虛偽不實及隱匿登載之事實，區分90至94年度為連續犯之一罪，95年（96年4月1日前製作前一年度財務報告）至100年之各年度行為，應分論併罰。惟原判決未細譯被告所為各年度依法應申報或公告之財務報告等業務文書有虛偽不實之個別情況，依「量性指標」及「質性指標」等判斷標準詳予認定，逕以漢唐公司與電通等3家公司彼此間之交易為期逾10年，未分年度為合一認定是否符合「重大性」之標準（見原判決第150頁），概予認定90至94年度財務報告為連續犯，95至100年度另行起意，分別論以7罪，其認定自有理由不備之違誤。況且，漢唐公司90至93（證券交易法第171條第1項於93年4月28日始修正）、97至100年度之財報不實不具備重大性之要件，已如前述，原審認定此部分亦構成證券交易法第171條第1條第1項之罪，亦有未洽。

2.再者，屬單一性案件之情形，因其起訴對法院僅發生一個訴訟關係，如經審理結果，認定其中一部分成立犯罪，他部分不能證明犯罪者，即應就有罪部分於判決主文諭知論處之罪刑，而就無罪部分，經於判決理由欄予以說明論斷後，敘明不另於判決主文為無罪之諭知即可，以符訴訟主義一訴一判之原理（最高法院100年度台上字第4890號判決意旨參照）。又按裁判上一罪案件，檢察官僅就其中一部事實起訴者，經法院審理結果，如認為與未經起訴之其他事實均成立犯罪時，依刑事訴訟法第267條規定，其效力及於全部，法院應就全部犯罪事實為審判，此為起訴效力之擴張。倘該案件經法院審理結果，認為起訴部分不成立犯罪時，即與未經起訴之其他事實，不發生一部與全部之關係，依同法第268條規定，法院不得就未經起訴之其他事實為審判。

①原判決就被告對電通公司於91年5月間、復國公司於91年3月間變更負責人為不實公司登記部分，以不能證明被告犯罪，而為無罪之諭知（見原判決第220、221頁）；另就被告使楊

01 雪雲擔任華元公司登記負責人，並將不實資產負債表、股東
02 繳納股款明細表，充為表明股東應繳納股款已收足之申請文
03 件，據此申請公司設立登記，使公務員將股東繳納股款之不
04 實事項登載於職務上所製作之公文書部分，論以使公務員登
05 載不實罪，並與公司法第9條第1項、商業會計法第71條第5
06 款之罪，有想像競合犯之裁判上一罪關係，從一重論以公司
07 法第9條第1項前段之未繳納股款罪（見原判決第200、201頁
08 ）。

09 ②本件起訴書認被告就電通公司於91年5月間、復國公司於91
10 年3月間之股東出資變更登記有所不實部分，惟此部分並無
11 證據證明被告知情參與或有行為分擔、犯意聯絡，然此部分
12 若成立犯罪，因與上揭被告有罪部分，有方法結果之刑法修
13 正前牽連犯關係，業經本院論述如前，則此部分於判決理由
14 欄予以說明論斷後，敘明不另於判決主文為無罪之諭知即可
15 。原審未察，於判決主文諭知被告被訴電通公司、復國公司
16 於91年3月、5月間為不實公司事項登記部分無罪，已違反訴
17 訟主義一訴一判之原理，容有未洽。

18 ③又本件檢察官起訴事實為「王燕群（已死亡，經判決公訴不
19 受理確定）及陳朝水等人為順利以電通公司、華元公司、復
20 國公司名義，掩飾漢唐公司資金去向於95年間起將無犯意聯
21 絡之楊雪雲登記為華元公司負責人」（見起訴書第2頁），
22 顯僅就使楊雪雲登記為華元公司負責人部分，認屬不實而起
23 訴。至於所述「掩飾漢唐公司資金去向」部分，綜觀起訴書
24 犯罪事實全文，係指犯罪事實(二)所載漢唐公司資金出帳至電
25 通等公司帳戶之部分，與華元公司設立登記時，股東應繳納
26 之股款無涉。然有關楊雪雲擔任華元公司登記負責人一節，
27 楊雪雲係自願擔任，業經本院審認如前（參見不另為無罪諭
28 知部分），則楊雪雲擔任華元公司負責人部分顯無不實。

29 ④原判決理由雖說明「經本院於審判中詢問檢察官是否有就被
30 告王燕群等有不實資本登記而觸犯刑法第216條、215條、21
31 4條、商業會計法第71條第5款、公司法第9條第1項罪嫌，檢

察官為肯定之答覆」，卷證出處係註明為原審卷六第80頁背面，104年3月2日審判筆錄（見原判決第21、22頁）。惟檢察官於起訴後，於法院審理期間為補充說明，此僅有促請法院注意，並無追加起訴效力，自難認為檢察官有就被告所犯公司法第9條第1項、商業會計法第71條第5款之事實起訴。

⑤從而，被告使楊雪雲登記為華元公司負責人並無不實，檢察官起訴效力自未及於公司法第9條第1項、商業會計法第71條第5款之犯罪事實，且此部分並未經檢察官起訴或追加起訴，自非本件審理範圍，原判決逕就此部分事實為審判，認被告係犯刑法第214條使公務員登載不實罪、公司法第9條第1項公司應收之股款，股東並未實際繳納，而以申請文件表明收足罪、商業會計法第71條第5款之製作不實財務報告罪，並以想像競合犯從一重之違反公司法第9條罪名論處，顯然係就未經起訴之事實為審判，即有訴外裁判之違誤。

3.有關上揭扁平線之銷售收入，係被告個人所得，並非漢唐公司、電通公司或復國公司之銷貨收益，漢唐公司、電通公司或復國公司自無從以「銷貨」、「收入」會計科目記入公司會計帳冊，原審認被告此部分所為，係犯商業會計法第71條第1項第5款之使財務報表發生不實結果罪、證券交易法第179條第1項、第171條第1項第1款之罪，並適用想像競合犯規定從較重之證券交易法第179條第1項、第171條第1項第1款之罪處斷，即有未當。

4.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；復按被告以外之人於司法警察官或司法警察調查中所為之陳述，除符合刑事訴訟法第159條之2、第159條之3或第159條之5之例外規定者外，應屬傳聞證據，不得作為證據，此觀刑事訴訟法第159條第1項、第159條之2、第159條之3及第159條之5規定甚明。本件被告及辯護人於原審爭執證人許俊源於法務部調查局新北市調查處調查時所為證述之證據能力（見原審被告答辯書狀卷二第19頁），原審未說明該審判外之陳述有何符合前揭刑事訴訟法

例外規定之情形（見原判決第24、25頁），即於說明工程包作費用之理由中，逕予引用該證人調查中之證言，為認定事實依據（見原判決第91、92頁），原判決之採證容有可議。

5. 華元公司係於95年7月12日申請設立登記，有臺北市政府95年7月13日府建商字第09580843400號核准設立登記函、設立登記申請書在卷可證（見原審「復國－華元登記案」卷第101背面、103及背面頁）。惟原判決理由就被告關於90至94年度犯行部分，有關漢唐公司包作金額之對象及差額，均將華元公司列入（見原判決第148頁），顯有矛盾。

6. 按證券交易法第20條第2項、第171條第1項第1款之財務報告申報公告不實罪，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，亦與上開罪名之規範目的及刑法謙抑原則有違，業如前述。而關係人交易揭露之目的並非在嚇阻關係人交易之發生，而是在於充分揭露關係人交易之條件以避免關係人間利用非常規交易進行利益輸送，關係人交易之所以具有可非難行與違法性，在於關係人間利用非常規之重大交易進行利益輸送，而使現行法對於提高財務報告於資訊透明度之及時性、真實性、公平性與完整性以建立成熟資本市場機能形同虛設。從而，倘若企業與關係人間無交易或非重大之交易事項，縱有未揭露之情形，祇需調整更正財務報告或依法科以行政罰鍰為已足，而無科以刑法之必要（最高法院99年度台上字第8068號判決意旨參照）。此所指關係人交易之揭露，自應係指企業與關係人之間具有真實交易而未予揭露之情形，倘若企業與關係人之間係虛假交易，當非屬關係人交易之揭露所規範之範疇。而本件漢唐公司採用「包作方式」虛以工程轉包之方式與電通等3家公司進行交易，該些交易均非真實交易，至多僅能認為是漢唐公司返還之代墊款，自非屬關係人交易應予揭露之範疇，原審以此採為漢唐公司財報不實具有重大性之認定

標準，容有未合。

(二) 被告上訴意旨否認犯罪，關於漢唐公司 90 至 93、97 至 100 年度之財務報告不實，不構成證券交易法第 171 條第 1 罪第 1 款之罪部分，尚非無據，然其餘所辯則均非可採，業經本院說明如上。檢察官上訴意旨略以：(1) 原判決認證券交易法第 171 條第 1 項第 2 款之「非常規交易」僅限「真實交易」，不包括虛假交易之情形，故認漢唐公司以假訂單之方式，令電通等 3 家公司以承包漢唐公司工程名義取得「工程款」之行為與前開規定之構成要件有間，此係不當限縮非常規交易適用之範圍。再者，原判決採信被告主張之「包作費用」答辯，惟所謂「包作制度」，並未經漢唐公司明文規定支領原則，被告所辯漢唐公司為行賄業主經理人、承辦人或公務員等臺面下費用亦難見容於我國刑事法及公司治理相關規定，原審率認包作費用均用於業務所需，而認被告欠缺不法所有意圖，顯為速斷。(2) 又倘漢唐公司確有業務上未能取得憑證之費用支出需求，亦可運用漢唐公司內部公關費用或相關不需單據之項目支應，何須匯款至與公司業務明顯無關之同案被告李惠文之子女、潘麗雲之子女個人帳戶內。被告無法對支領之各筆費用說明實際用途或提出相關證據以供查核，空言概稱該等「包作費用」均係用於公司業務，顯與漢唐公司業務無關，足證被告具不法所有意圖。(3) 再者，漢唐公司之包作制度，因申領人無須取據報銷，事後對包作款項實際去向、執行進度、成效、結餘款項收回亦未設有事中監督、事後稽核之機制，無法確保申請人有將包作款項全數用於申請陳報之用途，更無以排除從中上下其手、中飽私囊的可能。是被告設立、運作之包作制度實際上係放任、鼓勵漢唐公司內部人員浮報業務支出以中飽私囊，是原判決逕認相關費用可能用於業務所需，而無不法所有意圖之認事用法，顯有違誤等語。

(三) 然查：

1. 按證券交易法第 171 條於 93 年 4 月 28 日修正時，除適當提高

其刑責，以收嚇阻違法之效外，特於第1項增訂第三款「已依本法發行有價證券公司之董事、監察人或經理人，意圖為自己或第三人利益，而為違背其職務之行為或侵占公司資產」之規定（本條款於101年1月4日又經修正為「已依本法發行有價證券公司之董事、監察人或經理人，意圖為自己或第三人利益，而為違背其職務之行為或侵占公司資產，致公司遭受損害達新台幣500萬元。」）。相較於同條項第2款規定：「已依本法發行有價證券公司之董事、監察人、經理人或受僱人，以直接或間接方式，使公司為不利益之交易，且不合營業常規，致公司遭受重大損害。」所指係真實交易但屬不合營業常規之情形，前揭第3款所禁止者，乃意圖為自己或第三人利益，為違背職務或侵占公司資產之行為，其中若涉及交易情形，則應指非真實之虛假交易，且要件上不包括受僱人，兩者適用上應有區別（最高法院101年度台上字第5291號、102年度台上字第3160號判決理由參照），是以，證券交易法第171條第1項第2款所稱「非常規交易」罪名，應指真實交易但屬不合營業常規之情形。而本件因漢唐公司與電通等3家公司間存有如附表四所示之交易，本質僅係漢唐公司返還電通等3家公司之代墊款，然形式上以假訂單方式，由電通等3家公司承包漢唐公司工程名義，取得「工程款」，實際上並不存在真實工程轉包契約關係，而為虛假交易，漢唐公司亦未因此受有財產損害，揆諸上開意旨，亦不能論以證券交易法第171條第1項第2款之非常規交易罪。

2. 又本件漢唐公司所指「包作費用」，或圖工程進行之順利，或有違反企業倫理之爭議（例如餽贈業主經理人、承辦人），故先以電通等3家公司現金存款墊付，再以轉包工程款名義，歸還予電通等3家公司，被告認此部分支出，係屬漢唐公司為取得工程業務或施作期間或請款所必要之支出，而此種型態之支出，於工商企業時有所聞，雖屬手段不正當之支出，果有支出，縱或因欠憑證因素需遭財簽會計師剔除，或

01 稅捐機關剔除不補稅、檯面下支出之金額，仍不能以遽認有
02 致漢唐公司遭受重大損害，難認被告就此所為涉犯證券交易
03 法第171條第1項第2款之罪嫌。況依前述，從90年以前，
04 電通等3家公司即開始代墊，90年度電通公司、復國公司墊
05 款與漢唐公司實際返還之金額，容已有8千餘萬元之差誤，
06 又91年至95年間，包作金額與實際返還金額之差額約2億元
07 （電通等3家公司代墊包作金額大於漢唐公司返還金額），
08 實難認被告所為有不法所有之意圖，或致漢唐公司發生重大
09 損害，檢察官上訴意旨所指，難認可採。

10 (四) 綜上，被告之上訴雖部分無理由，檢察官之上訴則為無理由
11 ，然原判決既有上開可議之處，自應由本院將原判決關於被
12 告有罪部分，及被訴電通公司（91年5月）、復國公司（91
13 年3月）不實登記無罪部分，均予撤銷改判。

14 五、科刑審酌之說明：

15 (一) 爰以行為人之責任為基礎，審酌證券交易市場健全交易秩序
16 建立，亟賴證券發行者遵守相關規範，尤其在客觀證券發行者
17 與證券投資人間資訊極端不對等之情形下，若證券發行者
18 選擇性提供相關訊息，使證券投資人獲得判斷所需資訊，不
19 惟有使無辜投資人受實質損害之可能，亦難期證券交易市場
20 之公平與穩定，且由於證券公開發行之故，此等隱匿資訊所
21 可能造成之危害亦既深且廣，此所以證券交易相關規範強制
22 證券發行人應為一定資訊提供之目的，是證券發行人違反資
23 訊強制公開之規範，固非必有謀取私利或其他不法目的，然
24 以此等行為對證券交易秩序負面作用之強烈影響，即屬不能
25 容許而應嚴予誡命禁止；被告身為發行人漢唐公司之董事，
26 既以公開發行股票並上市交易之方式向社會大眾募集公司資
27 金，除維護公司利益外，尤應重視所負社會責任及法令遵循
28 義務，竟未依正常經營模式經營公司，而以所謂「包作方式
29 」便於公司營運，未將公司實際成本忠實揭露反映於財務報
30 告，隱藏或短少返還電通等3家公司代墊之費用，使漢唐公
31 司及電通等3家公司之會計事項、財務報表發生不實之結果

，並使漢唐公司應申報及公告之財務報告無法允當表達發行人漢唐公司之財務狀況與經營結果，致財務報告之使用人無法藉此獲得正確之理解，並使漢唐公司之財務報告失其公開透明之作用，危害證券交易市場合理、健全交易秩序；惟念及被告所為固有違職守，幸漢唐公司現仍正常營運，未因此造成漢唐公司及投資大眾嚴重的實質損失，又參以本件並無證據足資證明被告有因而從中獲取不法利益，其於本院雖仍就所犯罪名為法規範目的之爭執，但對於客觀事實大致坦承，堪認已知所警惕，具有悔意，並審酌其犯罪動機、智識程度、行為分工及擔任職務、生活狀況及家庭經濟狀況等一切情狀，分別量處如附表三所示之刑，並就附表三編號4所示之刑，均諭知如易科罰金之折算標準。

(二)按數罪併罰，有二裁判以上者，依刑法第51條規定，定其應執行刑，刑法第53條定有明文。復按行為後法律有變更者，適用行為時之法律。但行為後之法律有利於行為人者，適用最有利於行為人之法律，刑法第2條第1項定有明文，且依刑法第51條定應執行刑時，行為人於裁判確定前犯數罪，其中一罪在新法施行前者，即應為新舊法比較，最高法院95年5月23日第8次刑事庭會議決議可資參照。本件被告所犯如附表三編號1所示之罪，行為時間係95年7月1日以前，而刑法第51條業於94年1月7日修正公布，並於95年7月1日施行。修正前刑法第51條第5款規定：「數罪併罰，分別宣告其罪之刑，依左列各款定其應執行者：宣告多數有期徒刑者，於各刑中之最長期以上，各刑合併之刑期以下，定其刑期。但不得逾20年。」，修正後刑法第51條第5款規定：「宣告多數有期徒刑者，於各刑中之最長期以上，各刑合併之刑期以下，定其刑期。但不得逾30年」，比較修正前後規定之結果，修正後刑法第51條並非較有利於被告，依刑法第2條第1項前段之規定，仍應依修正前刑法第51條第5款，定其應執行之刑。

本件被告所犯如附表三所示之7罪，均係於102年1月25日

前所犯，而刑法第50條業於102年1月23日修正公布，並於同年月25日施行，修正前刑法第50條規定：「裁判確定前犯數罪者，併合處罰之。」修正後刑法第50條規定：「裁判確定前犯數罪者，併合處罰之。但有下列情形之一者，不在此限：一、得易科罰金之罪與不得易科罰金之罪。二、得易科罰金之罪與不得易服社會勞動之罪。三、得易服社會勞動之罪與不得易科罰金之罪。四、得易服社會勞動之罪與不得易服社會勞動之罪。前項但書情形，受刑人請求檢察官聲請定應執行刑者，依第51條規定定之。」經比較新舊法之規定，新法使受刑人得自行衡量選擇取得易科罰金之利益，或選擇合併定應執行刑，而取得限制加重刑罰之利益，較諸舊法之規定有利於受刑人，自應適用修正後新法之規定。

另按數罪併罰之規定，乃因刑罰之科處，應以行為人之責任為基礎，考量人之生命有限，刑罰對被告造成之痛苦程度，係以刑度增加而生加乘成效果，而非等比方式增加，如以實質累加方式執行，刑責恐將偏重過苛，不符現代刑事政策及刑罰之社會功能，故透過定應執行刑，採限制加重原則，授權法官綜合斟酌被告犯罪行為之不法與罪責程度、各罪彼此間之關聯性（例如數罪犯罪時間、空間、各行為所侵害法益之專屬性或同一性、數罪對法益侵害之加重效應等）、數罪所反應被告人格特性與傾向、對被告施以矯正之必要性等，妥適裁量最終具體應實現之刑罰，以符罪責相當之要求。因此，法院於酌定執行刑時，應體察法律恤刑之目的，為妥適之裁量，俾符合實質平等原則（最高法院105年度台抗字第626號裁定意旨參照），此一刑罰裁量亦係一實質、特殊之量刑過程。查被告共同所犯法人（發行人）之行為負責人犯證券交易法第171條第1項第1款之申報及公告財務報告不實罪及商業會計法第71條第5款使財務報表發生不實結果罪等犯行，各犯罪手法相同，為充分評價其犯行，綜此審酌人之生命有限而刑罰之效益遞減，以此對應被告所為不法性而為一體之綜合評價，爰就被告所處有期徒刑，分別就不得易

科罰金（附表三編號1至3）及得易科罰金之罪（附表三編號4），各定應執行刑如主文第2項所示，並就附表三編號4部分所定應執行刑部分，諭知易科罰金之折算標準。

(三)又被告所犯如附表三編號4所示各罪之法定本刑，係最重本刑為5年以下有期徒刑之罪，且如附表編號4所示各罪宣告之主刑，均為6個月以下有期徒刑，按95年7月1日起施行之刑法第41條第2項，固規定數罪併罰定應執行之刑逾6個月者，排除適用同條第1項得易科罰金規定，惟司法院釋字第662號解釋認對於數罪併罰，數宣告刑均得易科罰金，而定應執行之刑逾6月者，仍得易科罰金，是98年12月30日公布施行之刑法第41條第8項業依司法院解釋意旨修正。又為達新法修正之目的，同時解決新舊法律適用疑義，刑法施行法亦同步增訂公布第3條之3，即00年0月0日生效前已裁判確定之處罰，不論未執行或執行未完畢者，均應直接適用新修正公布之刑法第41條第8項之規定，而毋庸為新舊法之比較適用。

(四)至被告如附表三編號1所示之犯行，其犯罪時間固係於96年4月24日之前，惟因所犯係違反證券交易法之罪，且宣告刑在有期徒刑1年6月以上，依中華民國96年罪犯減刑條例第3條之規定，不予減刑。

六、是否宣告緩刑之說明：

(一)行為經法院評價為不法之犯罪行為，且為刑罰科處之宣告後，究應否加以執行，乃刑罰如何實現之問題。依現代刑法之觀念，在刑罰制裁之實現上，宜採取多元而有彈性之因應方式，除經斟酌再三，認確無教化之可能，應予隔離之外，對於有教化、改善可能者，其刑罰執行與否，則應視刑罰對於行為人之作用而定。倘認有以監禁或治療謀求改善之必要，固須依其應受威嚇與矯治之程度，而分別施以不同之改善措施（入監服刑或在矯治機關接受治療）；反之，如認行為人對於社會規範之認知並無重大偏離，行為控制能力亦無異常，僅因偶發、初犯或過失犯罪，刑罰對其效用不大，祇須為

刑罰宣示之警示作用，即為已足，此時即非不得緩其刑之執行，並藉違反緩刑規定將入監執行之心理強制作用，謀求行為人自發性之改善更新。而行為人是否有改善之可能性或執行之必要性，固係由法院為綜合之審酌考量，並就審酌考量所得而為預測性之判斷，但當有客觀情狀顯示預測有誤時，亦非全無補救之道，法院仍得在一定之條件下，撤銷緩刑（刑法第75條、第75條之1），使行為人執行其應執行之刑，以符正義。由是觀之，法院是否宣告緩刑，有其自由裁量之職權，祇須行為人符合刑法第74條第1項所定之條件，法院即得宣告緩刑，與行為人犯罪情節是否重大，是否坦認犯行並賠償損失，並無絕對必然之關聯性（最高法院102年度台上字第4161號判決意旨參照）。

(二)經查，被告前未曾因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告，有本院被告前案紀錄表在卷可憑，素行良好，其於本件犯後雖對於所犯罪名有所爭執，惟對於客觀之事實已大致坦承，亦知所為非是，具有悔意，其為求漢唐公司營運之便，一時失慮致犯本件之罪，犯罪動機並非圖己之私利，復審酌漢唐公司並未因被告所為受有損害，且現仍正常營運，堪認被告尚有盡其公司經營者之本分，本院綜合全案情節及考量上情，認被告經此偵審程序教訓，當知所警惕，信無再犯之虞，認所宣告之刑均以暫不執行為適當，依刑法第74條第1項第1款之規定，就其所犯附表三編號1至3部分所處之刑暨定應執行刑部分，及附表三編號4部分所處之刑暨定應執行刑部分，分別諭知緩刑5年，以勵自新（本院暨所屬法院103年法律座談會刑事類提案第3號決議參照）。

又為使被告深植守法觀念，記取教訓，確切明瞭其行為之不當與所生危害，確能由本件罪刑之宣告策其自新，自有分別賦予適當負擔之必要，考量被告之職業、身分地位及經濟能力等因素，並衡酌其犯罪情節、參與程度、其他共犯經本院前審判決諭知緩刑所附加之條件等各項情狀，就其所犯附表三編號1至3部分所處之刑暨定應執行刑部分，命被告於本

判決確定後6個月內，向公庫支付600萬元；就其所犯如附表三編號4部分所處之刑暨定應執行刑部分，命被告於本判決確定後6個月內，向公庫支付100萬元。

再者，被告身為上市公司之經營者，在社會階層中具有高度經濟優勢，猶以前揭非法方式便宜行事，便於公司治理經營，倘僅命被告為支付一定金額之負擔，實無法讓被告深刻省悟，警惕在心，自有令被告為義務勞務之必要，爰就其所犯如附表三編號1至3部分所處之刑暨定應執行刑部分，依刑法第74條第2項第5款規定，命被告向指定之政府機關、政府機構、行政法人、社區或其他符合公益目的之機構或團體提供80小時之義務勞務，併依刑法第93條第1項第2款規定，諭知於緩刑期間付保護管束，以促其緩刑期間澈底悔過。末者，被告上揭所應負擔之義務，乃緩刑宣告附帶之條件，依刑法第75條之1第1項第4款之規定，倘違反上開負擔情節重大，足認原宣告之緩刑難收其預期效果，而有執行刑罰之必要者，得撤銷上開緩刑之宣告，附此說明。

七、沒收部分

查被告行為後，刑法關於沒收之規定，業於104年12月30日修正公布，並自105年7月1日起施行，依新修正刑法第38條之1第2項規定：「犯罪行為以外之自然人、法人或法人團體，因下列情形之一取得犯罪所得者，亦同：一、明知他人違法行為而取得。二、因他人違法行為而無償或以顯不相當之對價取得。三、犯罪行為人為他人實行違法行為，他人因而取得」、第3項規定：「前二項之沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額」；復依刑法第2條第2項：「沒收、非拘束人身自由之保安處分適用裁判時之法律。」及刑法施行法第10條之3第2項規定：「施行日前制定之其他法律關於沒收、追徵、追繳、抵償之規定，不再適用」。次按沒收係以犯罪為原因而對於物之所有人剝奪其所有權，將其強制收歸國有之處分；犯罪所得之沒收、追繳或追徵，在於剝奪犯罪行為人之實際犯罪所得（原物或

其替代價值利益），使其不能坐享犯罪之成果，其重點置於所受利得之剝奪，故無利得者自不生剝奪財產權之問題。參諸民事法上多數利得人不當得利之返還，並無連帶負責之適用，因此，即令二人以上共同犯罪，關於犯罪所得之沒收、追徵，亦應各按其利得數額負責，並非須負連帶責任，此與犯罪所得之追繳發還被害人，側重在填補損害而應負連帶返還之責任（司法院院字第2024號解釋），以及以犯罪所得作為犯罪構成（加重）要件類型者，基於共同正犯應對犯罪之全部事實負責，則就所得財物應合併計算之情形，均有不同。因此，有關共同正犯犯罪所得，各正犯有無犯罪所得，其所得多寡並應由事實審法院綜合卷證資料及調查所得來認定。經查，本件並無證據足認被告因本案犯罪行為，除每月固定薪資外，尚有收受、獲取任何財物、財產上不法利益之情形，爰不為沒收或追徵犯罪所得的諭知，以符個人責任原則與罪責相當原則，附此敘明。

據上論斷，應依刑事訴訟法第369條第1項前段、第364條、第299條第1項前段，證券交易法第20條第2項、第171條第1項第1款、第179條，93年4月28日修正前之證券交易法第174條第1項第5款，商業會計法第71條第1款、第5款，95年5月24日修正前商業會計法第71條第1款、第5款，刑法第2條第1項、第11條前段、第28條、第55條、第59條、第41條第1項前段、第74條第1項第1款、第2項第4款、第5款、第50條第1項、第93條第1項第2款，95年7月1日修正前刑法第28條、第56條、第55條後段、第51條第1項第5款，判決如主文。

本案經檢察官陳韻如提起公訴，檢察官吳孟竹提起上訴，檢察官陳昱旗到庭執行職務。

中	華	民	國	108	年	12	月	10	日
				刑	事	第	二	十	三
				庭	審	判	長	法	官
								李	欽
								梁	耀
								連	育
								群	

以上正本證明與原本無異。

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，其未敘述上訴之理由者並得於提起上訴後10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」。

書記官 廖紫喬

中華民國 108 年 12 月 11 日

附錄：本案論罪科刑法條全文

證券交易法第20條

（誠實義務及損害賠償責任（一））

有價證券之募集、發行、私募或買賣，不得有虛偽、詐欺或其他足致他人誤信之行為。

發行人依本法規定申報或公告之財務報告及財務業務文件，其內容不得有虛偽或隱匿之情事。

違反第1項規定者，對於該有價證券之善意取得人或出賣人因而所受之損害，應負賠償責任。

委託證券經紀商以行紀名義買入或賣出之人，視為前項之取得人或出賣人。

證券交易法第171條

有下列情事之一者，處3年以上10年以下有期徒刑，得併科新臺幣1千萬元以上2億元以下罰金：

一、違反第20條第1項、第2項、第155條第1項、第2項、第157條之1第1項或第2項規定。

二、已依本法發行有價證券公司之董事、監察人、經理人或受僱人，以直接或間接方式，使公司為不利益之交易，且不合營業常規，致公司遭受重大損害。

三、已依本法發行有價證券公司之董事、監察人或經理人，意圖為自己或第三人之利益，而為違背其職務之行為或侵占公司資產，致公司遭受損害達新臺幣五百萬元。

犯前項之罪，其因犯罪獲取之財物或財產上利益金額達新臺幣一億元以上者，處7年以上有期徒刑，得併科新臺幣2千5百萬以上5億元以下罰金。

有第1項第3款之行為，致公司遭受損害未達新臺幣五百萬元

者，依刑法第 336 條及第 342 條規定處罰。

犯前三項之罪，於犯罪後自首，如自動繳交全部犯罪所得者，減輕或免除其刑；並因而查獲其他正犯或共犯者，免除其刑。

犯第 1 項至第 3 項之罪，在偵查中自白，如自動繳交全部犯罪所得者，減輕其刑；並因而查獲其他正犯或共犯者，減輕其刑至二分之一。

犯第 1 項或第 2 項之罪，其因犯罪獲取之財物或財產上利益超過罰金最高額時，得於犯罪獲取之財物或財產上利益之範圍內加重罰金；如損及證券市場穩定者，加重其刑至二分之一。

犯第 1 項至第 3 項之罪，犯罪所得屬犯罪行為人或其以外之自然人、法人或非法人團體因刑法第 38 條之 1 第 2 項所列情形取得者，除應發還被害人、第三人或得請求損害賠償之人外，沒收之。

違反第 165 條之 1 或第 165 條之 2 準用第 20 條第 1 項、第 2 項、第 155 條第 1 項、第 2 項、第 157 條之 1 第 1 項或第 2 項規定者，依第 1 項第 1 款及第 2 項至前項規定處罰。

第 1 項第 2 款、第 3 款及第 2 項至第 7 項規定，於外國公司之董事、監察人、經理人或受僱人適用之。

證券交易法第 179 條

法人及外國公司違反本法之規定者，除第 177 條之 1 及前條規定外，依本章各條之規定處罰其為行為之負責人。

93 年 4 月 28 日修正前證券交易法第 174 條

有左列情事之一者，處五年以下有期徒刑、拘役或科或併科新臺幣二百四十萬元以下罰金：

- 一 於依第三十條、第四十四條第一項至第三項或第九十三條規定之申請事項為虛偽之記載者。
- 二 對有價證券之行情或認募核准之重要事項為虛偽之記載而散布於眾者。
- 三 發行人或其負責人、職員有第三十二條第一項之情事，而無同條第二項免責事由者。

四 發行人、公開收購人或其關係人、證券商或其委託人、證券商同業公會、證券交易所或第十八條所定之事業，對於主管機關命令提出之帳簿、表冊、文件或其他參考或報告資料之內容有虛偽之記載者。

五 發行人、公開收購人、證券商、證券商同業公會、證券交易所或第十八條所定之事業，於依法或主管機關基於法律所發布之命令規定之帳簿、表冊、傳票、財務報告或其他有關業務文件之內容有虛偽之記載者。

六 就發行人或某種有價證券之交易，依據不實之資料，作投資上之判斷，而以報刊、文書、廣播、電影或其他方法表示之者。

七 會計師或律師，於查核公司有關證券交易之契約、報告書或證明文件時，為不實之簽證者。

主管機關對於前項第七款之情事，得予以停止執行簽證工作之處分。

95年5月24日修正前商業會計法第71條：

商業負責人、主辦及經辦會計人員或依法受託代他人處理會計事務之人員有左列情事之一者，處五年以下有期徒刑、拘役或科或併科新臺幣十五萬元以下罰金：

一、以明知為不實之事項，而填製會計憑證或記入帳冊者。

二、故意使應保存之會計憑證、帳簿報表滅失毀損者。

三、意圖不法之利益而偽造、變造會計憑證、帳簿報表內容或撕毀其頁數者。

四、故意遺漏會計事項不為記錄，致使財務報告發生不實之結果者。

五、其他利用不正當方法，致使會計事項或財務報告發生不實之結果者。

附表一

編號	年度	電通等公司代墊之包作金額(A)	漢唐公司返還之金額(B)	當年度相差數額	累積相差數額 (B1+B2 ...)
----	----	-----------------	--------------	---------	------------------------

(續上頁)

		(90至94年度僅電通、復國公司；95至100年度為電通、復國及華元等三家公司) (金額之單位為新臺幣)		(B-A)	— (A1+A2 ...)
1	90	162,882,295	245,932,496	83,050,201	83,050,201
2	91	143,199,156	82,606,095	-60,593,061	22,457,140
3	92	249,228,509	226,128,705	-23,099,804	-642,664
4	93	55,932,436	24,864,167	-31,068,269	-31,710,933
5	94	124,219,245	45,885,980	-78,333,265	-110,044,198
6	95	97,443,845	28,011,896	-69,431,949	-179,476,147
7	96	157,034,101	197,301,607	40,267,506	-139,208,641
8	97	74,479,015	145,787,520	71,308,505	-67,900,136
9	98	25,698,789	23,381,719	-2,317,070	-70,217,206
10	99	51,880,502	84,226,184	32,345,682	-37,871,524
11	100	87,766,275	90,316,003	2,549,728	-35,321,796
小計		1,229,764,168	1,194,442,372	-35,321,796	-35,321,796

附表二

編號	年度	漢唐公司之實收資本額 (金額之單位為新臺幣)	附表一所示之累積相差數額 (應收款項)	估實收資本額比例 (%)	是否符合重大性要件量之標準
----	----	---------------------------	------------------------	-----------------	---------------

(續上頁)

1	90	1,636,755,000	83,050,021	5.07	達實收資本額5% (93年4月28日證 交法第171條、第 174條始修法)
2	91	1,792,158,000	22,457,140	1.25	未符合
3	92	1,888,398,000	-642,664	0.03	未符合
4	93	2,147,379,000	-31,710,933	1.47	未符合
5	94	2,366,127,000	-110,044,198	4.65	應收款項逾1億元
6	95	2,510,724,000	-179,476,147	7.14	應收款項逾1億元 且達實收資本額5%
7	96	2,510,724,000	-139,208,641	5.54	應收款項逾1億元 且達實收資本額5%
8	97	2,510,724,000	-67,900,136	2.70	未符合
9	98	2,510,724,000	-70,217,206	2.79	未符合
10	99	2,510,724,000	-37,871,524	1.50	未符合
11	100	2,382,334,000	-35,321,796	1.48	未符合

附表三

	相關事實	所犯罪名	宣告刑
1	漢唐公司90至94年 度之財務報告、財 務業務文件之內容 有虛偽、隱匿部分 ，及電通公司、復 國公司90至94年度	共同法人之行為負責人 犯證券交易法第一百七 十一條第一項第一款之 申報公告不實罪	處有期徒刑壹年拾壹月

(續上頁)

	會計憑證、財務報表不實部分		
2	漢唐公司95年度之財務業務文件之內容有虛偽、隱匿部分，及電通公司、復國公司、華元公司95年度會計憑證、財務報表不實部分	共同法人之行為負責人犯證券交易法第一百七十一條第一項第一款之申報公告不實罪	處有期徒刑壹年拾月
3	漢唐公司96年度之財務報告、財務業務文件之內容有虛偽、隱匿部分，及電通公司、復國公司、華元公司96年度會計憑證、財務報表不實部分	共同法人之行為負責人犯證券交易法第一百七十一條第一項第一款之申報公告不實罪	處有期徒刑壹年拾月
4	漢唐公司、電通公司、復國公司、華元公司97至100年度會計憑證及財務報表不實部分	犯商業會計法第71條第5款之利用不正方法致生不實罪（共肆罪）	各處有期徒刑陸月，如易科罰金，均以新臺幣壹仟元折算壹日（共肆罪）