

臺灣高等法院刑事判決

112年度金上重更二字第5號

上訴人

即被告 陳凱聲

選任辯護人 陳明律師

黃子素律師

上列上訴人因違反保險法等案件，不服臺灣臺北地方法院97年度金重訴字第11號，中華民國101年3月30日第一審判決（追加起訴案號：臺灣臺北地方法院檢察署97年度偵字第7949號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決關於陳凱聲部分（不包括其不另為無罪諭知部分）撤銷。陳凱聲與保險業負責人及職員二人以上共同犯保險法第168條之2第2項、第1項前段之特別背信罪，處有期徒刑壹年拾月。緩刑伍年，應於判決確定後貳星期內向公庫支付新臺幣參佰萬元。如附表三所示已繳回而扣案之犯罪所得，除應發還被害人或得請求損害賠償之人外，沒收。

事 實

一、緣李翠芳（經原審通緝中）係量子企管顧問有限公司（下稱量子公司）之負責人。量子公司於民國92年3、4月間，投資取得依證券交易法（下稱證交法）公開發行股票之太平產物保險股份有限公司（95年11月29日撤銷公開發行，96年1月15日變更名稱為「華山產物保險股份有限公司」，下稱太平產險公司）之股權，由李翠芳代表量子公司擔任太平產險公司之董事及副董事長，專責太平產險公司之投資業務，為公司法、商業會計法所定之太平產險公司負責人，亦係保險法所定之保險業負責人，以及證交法所定發行股票公司之行為負責人。陳月雲（業經本院以101年度金上重訴字第36號判刑確定）則自92年7月25日起在太平產險公司擔任副董事長

秘書，負責依李翠芳之指示處理太平產險公司之投資業務。

二、陳凱聲係環臺顧問股份有限公司（下稱環臺公司）負責人，經人介紹認識李翠芳、陳月雲，其明知李翠芳、陳月雲謀劃以太平產險公司之名義虛偽買賣未上市櫃公司股票，製造帳面上獲取鉅額證券投資利益，不實美化太平產險公司之財務報告，避免太平產險公司因財務問題遭監理機關接管，致李翠芳無法繼續主導該公司之經營；且知李翠芳、陳月雲為遂行上開計劃，缺乏龐大資金操作，竟與李翠芳約定以其提供資金數額1%計算報酬，或由其介紹金主另計佣金之方式，而與副董事長李翠芳、職員陳月雲共同基於意圖為自己不法利益及損害太平產險公司之利益，而為違背保險業經營之行為，並使太平產險公司為不合營業常規之不利益交易，以及在太平產險公司之財務報告為虛偽記載或進而申報公告之犯意聯絡，自92年12月至93年8月間，接續為下列行為：(一)、於李翠芳、陳月雲以太平產險公司名義，虛偽「買進」未上市櫃公司股票時，陳凱聲提供自己、環臺公司或介紹不知情之金主白錦松擔任交易人頭，佯為股票出賣人，並提供渠等金融帳戶，供太平產險公司轉入款項（部分交易係轉入李翠芳另向不知情之王邦臻、陳正機、許伶夷等人借用之帳戶），以營造太平產險公司買進股票之假象（虛偽買進股票之交易日期、對象、股票名稱、股數、每股價格、金流資料等，詳如附表一）。(二)、於李翠芳、陳月雲欲以太平產險公司名義，虛偽「賣出」未上市櫃公司股票時，陳凱聲以相同手法（增加不知情之其母陳古人傑為交易人頭），佯為股票買受人，並由陳凱聲、白錦松以現金轉帳、或由陳凱聲交付發票人為環臺公司、陳古人傑之支票予以兌現入帳之方式，將款項轉入太平產險公司帳戶（部分交易由李翠芳借用不知情之張美秀簽發之支票入帳），以營造太平產險公司賣出股票獲利之假象（虛偽賣出股票之交易日期、對象、股票名稱、股數、每股價格、金流資料等，詳如附表二）。(三)、續由李翠芳、陳月雲利用不知情之太平產險公司職員鄭雅今或

會計師許坤錫等人，填製不實憑證、傳票及表冊，接續在太平產險公司92年度財務報告（下稱92年年報）、93年度第1季財務報告（下稱93年第1季季報）、93年半年度財務報告（下稱93年半年報）、93年第3季財務報告（下稱93年第3季季報）之「證券交易損益金額」等欄為上開不實交易之虛偽記載，並持以申報公告92年年報、93年第1季季報，足以生損害於主管機關對於公開發行公司之健全管理，且對於一般理性投資人之投資決定具有重要之影響性。(四)、李翠芳、陳月雲、陳凱聲前述違背保險業經營之行為，導致太平產險公司於未取得任何資產或營業利潤下，卻必須支付陳凱聲其所提供資金1%之報酬新臺幣（下同）2,138萬1,018元、支付白錦松其所提供資金5%之報酬1,026,250元，以此方式，使太平產險公司為不合營業常規之不利益交易，致資金周轉不靈。太平產險公司迄93年8月9日，其「長期股權投資」虧空高達新臺幣（下同）3億8,095萬3,800元（經李翠芳部分回補，最終仍有3億1,759萬4,800元轉列呆帳），因而遭受重大損害。陳凱聲另向白錦松收取介紹佣金205,250元，總計獲取不法金額2,158萬6,268元（計算方式詳如附表三）。

三、案經內政部警政署刑事警察局移送臺灣臺北地方法院檢察署（現更名為臺灣臺北地方檢察署）檢察官偵查後追加起訴。

理 由

壹、程序部分：

一、審理範圍：

(一)、刑事訴訟法第348條於110年6月18日修正施行，修正後該條第2項規定：「對於判決之一部上訴者，其有關係之部分，視為亦已上訴。但有關係之部分為無罪、免訴或不受理者，不在此限。」依修正理由所載，但書所稱「無罪、免訴或不受理者」，並不以在主文內諭知者為限，即第一審判決就有關係之部分於理由內說明不另為無罪、免訴或不受理之諭知者，亦屬之。又從保障上訴人之上訴權、當事人之程序利益及尊重當事人設定之攻防範圍考量，為避免被告因而受突襲

01 判決之不利益結果發生，刑事訴訟法第348條修正施行前
02 （下稱舊法）已繫屬於第一審或第二審法院之案件，在修正
03 施行後（下稱新法）始因上訴而繫屬於第二審或第三審法院
04 者，應適用新法規定以定其上訴範圍（最高法院110年度台
05 上字第5375號判決意旨參照）。

06 (二)、檢察官追加起訴書認被告陳凱聲（下稱被告）係涉犯刑法第
07 336條、第342條、商業會計法第71條、修正前保險法第168
08 條之2及修正前洗錢防制法第9條第1項等罪嫌。原審及本院
09 101年度金上重訴字第36號（下稱上訴審）均判決被告有
10 罪，被告就全案提起第三審上訴，經最高法院107年度台上
11 字第1566號撤銷本院上訴審關於被告之判決，發回本院更為
12 審理。嗣本院107年度金上重更一字第17號（下稱更一審）
13 於舊法期間仍判決被告有罪，並就被告被訴刑法第336條及
14 修正前洗錢防制法第9條第1項部分，不另為無罪之諭知（見
15 更一審判決第91至94頁），僅被告就本院更一審判決其有罪
16 部分提起上訴，檢察官並未上訴，而於新法生效施行後之11
17 0年11月2日始繫屬於第三審（見台上5979卷第5頁），揆諸
18 上開說明，在此階段，應適用新法規定以定其上訴範圍。是
19 依修正後刑事訴訟法第348條第2項但書規定，本院更一審就
20 被告被訴刑法第336條及修正前洗錢防制法第9條第1項不另
21 為無罪諭知部分，即因未據上訴而確定。從而，最高法院11
22 0年度台上字第5979號判決撤銷本院更一審判決並發回本院
23 更為審理者，自不包含上開已確定部分，此部分不在本院審
24 理範圍，合先敘明。

25 二、證據能力：

26 (一)、本判決下引具傳聞性質之各項供述證據，經本院於審判期日
27 調查證據時提示並告以要旨後，未據當事人於言詞辯論終結
28 前就證據能力部分有所異議（見本院卷三第11至24頁），本
29 院復查無該等證據有違背法定程序取得或顯不可信之外部情
30 狀，揆諸刑事訴訟法第159條之5規定，均有證據能力。

31 (二)、至本案認定事實所引用之非供述證據，並無證據證明係公務

員違背法定程序所取得，亦查無顯不可信或不得作為證據之情形，且經本院於審判期日依法進行證據之調查、辯論，亦應有證據能力。

貳、認定犯罪事實所憑之證據及理由：

一、訊據被告固坦承於李翠芳、陳月雲為事實欄所述之犯行，提供交易人頭、帳戶、資金及介紹金主白錦松予李翠芳並收取報酬及佣金等情不諱（見本院卷三第11頁），惟矢口否認係共同正犯，辯稱：被告應僅成立幫助犯云云。

二、經查：

（一）、李翠芳、陳月雲2人，有事實欄所述之共同背信、使太平產險公司為不利益交易、製作不實財務報告、或進而申報公告等犯行，為被告所是認，且有證人即共犯李翠芳（見偵14469卷一第16至22頁、第280至283頁、卷二第4至11頁、他7834卷第25至27頁）、陳月雲之供述（見他5454卷第103至106頁、他7834卷第27頁）、證人即太平產險公司投資部經理林雪芬（見偵851卷第50至53頁、他5454卷第67至71頁、偵14469卷第285、288至289頁、原審卷四第204至213頁）、投資部副理廖文守（見偵851卷第63至65頁）、財務部經理江嘉哲（見偵851卷第67至71頁）、金主白錦松（見偵14469卷一第250至253頁、卷二第154至158頁、266至267頁）、會計人員鄭雅今（見他5454卷第47至49頁）、會計師鄭純農（見偵17397卷二第133至135頁）、交易對象王邦臻（見偵851卷第194至196頁、偵14469卷二第287頁）、陳正機（見偵14469卷一第174至177頁）、許伶夷（見偵851卷第175至176頁、偵17397卷一第167至171頁、偵14469卷二第288頁）、支票發票人張美秀之證述可稽（見偵14469卷一第164至166頁），以及太平產險公司基本資料查詢（見偵14469卷一第69至71頁）、簡式公開說明書（見重訴1100影卷一第319至321頁）、92年年報（見重訴91卷五第128至186頁）、93年第1季季報（見重訴91卷五第187至203頁）、93年半年報（見重訴91卷五第315至349頁）、93年第3季財務報表（見偵14469

證據卷三第161頁）、協議程序執行報告（見偵17397卷二第146至200頁）、長期股權投資說明及應收債權明細（見偵14469卷一第98至99頁）、93年度內部控制制度重大缺失情形彙總表（重訴1100影卷一第328至345頁）、股款來源彙整表（見金上重訴36卷八第197至198頁）、法務部調查局北部地區機動工作組94年9月9日函文（見偵851卷第1至3頁）暨附表一、二「證據」欄所示資料可資佐證，此部分堪予認定。

(二)、共同正犯之數行為人，在合同意思範圍以內，各自分擔犯罪行為之一部，相互利用他人之行為，以達其犯罪目的者，即應對全部發生之結果，共同負責。共同正犯之成立，祇須具有犯意之聯絡及行為之分擔，既不問犯罪動機起於何人，亦不必每一階段均有參與。被告自承其係大學法律系畢業（見金上重更一17卷三第284頁），有投資設立數家公司且擔任董事長之歷練（見本院卷三第149至151頁），顯非欠缺經營公司之知識及經驗之人，其既已通盤知悉李翠芳、陳月雲2人之犯罪計劃，則對於渠2人所為虛偽買賣股票，係屬違背保險業經營之行為，並使太平產險公司為不利益之交易，且勢必在太平產險公司相關財務報告為虛偽記載，進而申報公告，以達不實美化該公司財務狀況，使李翠芳得遂行繼續掌控太平產險公司之目的，自難諉為不知。竟仍決意共同參與，利用李翠芳欠缺資金操作，由其提供資金及介紹金主白錦松予李翠芳，並提供交易人頭、帳戶予李翠芳，以控管李翠芳之資金用途及相關交易過程，續推由李翠芳、陳月雲在相關財務報告為虛偽記載，進而申報公告，藉以賺取報酬及佣金。綜合觀察被告之犯意與客觀行為，其顯係以自己犯罪之意思，分擔實施上開犯罪計劃之重要分工行為，並相互利用共犯李翠芳、陳月雲之行為，以達成共同犯罪之目的。此與僅提供資金，不管資金之用途，亦未介入正犯交易行為之單純「金主」，迥然不同。從而，自應認被告與李翠芳、陳月雲間有共同犯意聯絡及行為分擔。縱令被告未實際負責編製、申報公告財務報告等部分行為，仍無礙其共同正犯之成

立。

(三)、被告坦承其提供資金予李翠芳，並收取金額1%之報酬（見偵14469卷一第117頁），核與證人李翠芳所述相合（見偵14469卷一第280頁）。而本案被告以現金轉帳、或交付發票人為環臺公司、陳古人傑之支票予以兌現入帳方式（不含撤票未付款部分），向李翠芳所提供之資金總額為21億3,810萬1,771元（詳如附表二所示），彙算李翠芳支付被告報酬為2,138萬1,018元。雖被告具狀稱：李翠芳於93年7月間積欠其匯款「本金」3,996萬元，雙方因而簽訂「股份轉讓協議書」，嗣李翠芳逐步返還約3,000萬元，主張應扣抵其報酬云云（見偵14469卷二第366至367頁），惟未說明上開積欠款項及協議內容與李翠芳支付之報酬部分有何關聯，復查無李翠芳除積欠被告匯款本金外，尚有何未依約支付報酬之情事，此部分尚無從採為有利被告之認定。又被告介紹金主白錦松提供資金予李翠芳，白錦松須另支付1%之佣金乙情，業據證人白錦松證述在卷（見偵14469卷二第157頁）。而本案白錦松向李翠芳提供之資金總額為2,052萬5,000元（詳如附表二所示），彙算白錦松交付被告之佣金為20萬5,250元。應認被告因本案獲取不法金額為2,158萬6,268元（詳如附表三所示）。此外，查無證據足認本犯被告或共犯因犯罪所獲取之財物或財產上利益合計達1億元以上，尚無保險法第168條之2第1項後段之適用餘地，附此敘明。

三、綜上所述，本案事證明確，被告所辯難認可採，其犯行堪以認定。

參、論罪：

一、新舊法比較：

(一)、刑法：

1. 被告行為後，刑法業於94年2月2日修正公布、00年0月0日生效施行，修正前、後刑法第33條第5款所定罰金之最低數額，分別為銀1元、新臺幣1千元。

2. 刑法第31條第1項於修正前規定：「因身分或其他特定關係成

01 立之罪，其共同實施或教唆幫助者，雖無特定關係，仍以共
02 犯論。」修正後規定，除文字修正外，並增訂但書「但得減
03 輕其刑」之減刑條件。

04 3. 刑法第28條原將共同正犯規定為：「二人以上共同『實施』
05 犯罪之行為者」，新法修正為：「二人以上共同『實行』犯
06 罪之行為者」，亦即新法排除陰謀犯、預備犯之共同正犯，
07 範圍較為限縮。又修正前刑法第56條連續犯、第55條牽連犯
08 之規定，新法固均予刪除。惟本案未涉及陰謀犯、預備犯，
09 且被告所為應屬接續犯、想像競合犯（詳下述），亦無適用
10 連續犯或牽連犯予以論處罪數之問題，此等部分尚不生有利
11 或無利之影響。

12 4. 綜上，經整體比較之結果，以修正後刑法規定對於被告較為
13 有利，依刑法第2條第1項但書規定，自應適用新法規定。

14 (二)、保險法：

15 保險法第168條之2於107年1月31日修正公布，該條第1項後
16 段原規定：「其『犯罪所得』達新臺幣1億元以上者，
17 處...」，修正為：「其『因犯罪獲取之財物或財產上利
18 益』達新臺幣1億元以上者，處...」。參諸本次修法理由，
19 本條項後段修正後所謂「因犯罪獲取之財物或財產上利
20 益」，包括「因犯罪直接取得之財物或財產上利益、因犯罪
21 取得之報酬」，與修正前所指「犯罪所得」，包括「因犯罪
22 直接取得之財物或財產上利益、因犯罪取得之報酬、前述變
23 得之物或財產上利益等」相比，修正後規定之範圍較為限
24 縮，此項犯罪加重處罰條件既有修正，涉及罪刑之認定，且
25 修正後規定較有利於被告，依刑法第2條第1項但書，應適用
26 新法規定。

27 (三)、證交法：

28 1. 被告行為後，證交法第20條第2項於95年1月11日修正公布，
29 將原規定：「發行人『申報或公告』之財務報告及『其他業
30 務文件』，其內容不得有虛偽或隱匿情事」，修正為：「發
31 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情事」，依修法理由說明，係為解決實務疑義，明確規定其範圍，應認新法規定範圍較為限縮，而有利於被告。

2. 證交法第171條固於93年4月28日、95年5月30日、99年6月2日、101年1月4日、107年1月31日先後修正公布，惟本案被告成立接續犯（詳下述），其行為持續至93年8月間，自無比較93年4月28日修正前、後規定之問題。而95年5月30日係為配合刑法第四章章名由「共犯」修正為「正犯與共犯」，因而修正證交法第171條第3項、第4項文字，同條第1項規定並未修正。99年6月2日則係配合同法第157條之1第2項之增訂，於第171條第1項第1款增訂違反上開規定之處罰，並於同項第1款及第2款酌作文字修正。至101年1月4日、107年1月31日之修正，均未涉及第171條第1項規定，均與本案法律適用無關。

3. 證交法第174條第1項第5款雖於101年1月4日修正公布，惟僅將原規定「有虛偽之記載者」之「者」字刪除，不涉及法律變更。

4. 證交法第179條原規定：「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」，101年1月4日修正公布為：「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（第1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（第2項）」，再於108年4月17日修正公布為：「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」，其中就法人違反同法第20條第2項規定，應依第171條第1項第1款處罰其行為負責人一節，並無法律之變更。

5. 此等部分，或以新法有利於被告，或無新舊法比較之問題，應適用裁判時之新法規定。

二、罪名：

（一）、核被告所為，係犯保險法第168條之2第2項、第1項前段之與

01 保險業負責人及職員2人以上共同犯特別背信罪、證交法第1
02 71條第1項第2款之與發行公司董事及受僱人共同使公司為不
03 利益交易罪、證交法第171條第1項第1款之與行為負責人共
04 同申報公告不實財報罪（92年年報、93年第1季季報部分）
05 及證交法第174條第1項第5款之與行為負責人共同虛偽記載
06 罪（93年半年報、93年第3季季報部分）。

07 (二)、李翠芳係太平產險公司之董事及副董事長，為公司法、商業
08 會計法所稱公司負責人，亦係保險法所定之保險業負責人，
09 以及證交法所定發行股票公司之行為負責人；陳月雲則係太
10 平產險公司之職員，擔任副董事長李翠芳之秘書，負責依李
11 翠芳指示處理太平產險公司之投資業務，而經手本案虛偽買
12 賣股票事宜，渠2人均具保險法第168條之2、證交法第171條
13 第1項第2款所定之身分關係。又違反證交法第20條第2項、
14 第174條第1項第5款規定主體為「發行人」即太平產險公
15 司，依同法第179條規定，應處罰其為行為之負責人即李翠
16 芳。被告雖無上開特定關係，然其與李翠芳、陳月雲共同實
17 行，依刑法第31條第1項規定，仍以正犯論。

18 (三)、太平產險公司92年年報、93年第1季季報於虛偽編製後，均
19 已完成申報公告，自屬證交法第20條第2項之規範對象，應
20 依證交法第171條第1項第1款規定處罰。至93年半年報、93
21 年第3季季報，於虛偽編製後，尚未經會計師核閱並申報公
22 告，應適用同法第174條第1項第5款規定論處。

23 (四)、保險法第168條之2背信罪，為證交法第171條第1項第3款及
24 刑法第342條背信罪之特別規定；證交法第171條第1項第1款
25 申報公告不實財報罪、第174條第1項第5款虛偽記載罪，為
26 商業會計法第71條不實憑證及刑法第215條業務登載不實等
27 罪之特別規定，均不另論相關一般規定之罪。追加起訴書認
28 被告係犯刑法第342條背信罪、商業會計法第71條之罪，容
29 有誤會，然其基本社會事實相同，爰於踐行告知程序後，變
30 更起訴法條。又追加起訴書所犯法條欄雖漏論證交法第171
31 條第1項第2款之使公司為不利益交易罪，惟其犯罪事實欄已

載明該部分之事實（見追加起訴書第1頁），顯在本案起訴範圍之內，並經本院告知此部分罪名，自應一併審究。

三、被告就上開犯行，與李翠芳、陳月雲間有犯意聯絡及行為分擔，均應論以共同正犯。又渠等利用不知情之職員或會計師，在相關財務報告為虛偽記載，並申報公告92年年報、93年第1季季報，此部分為間接正犯。

四、罪數：

(一)、被告先後多次實施特別背信、使太平產險公司為不利益交易、財報不實、虛偽記載等犯行，各係於接近之時間內，持續為相同型態之行為，分別侵害相同法益，各行為之獨立性極為薄弱，依一般社會健全觀念，應分別視為數個舉動之接續施行，合為包括之一行為予以評價，均屬接續犯，各論以一特別背信、使公司為不利益交易、財報不實、虛偽記載等罪為已足。

(二)、被告所犯上開各罪，係出於同一犯罪計畫與目的，有行為局部重疊關係，為避免過度評價，應認係以一行為同時觸犯上開數罪名之想像競合犯，爰依刑法第55條規定，從一重以違反保險法第168條之2第2項、第1項前段之特別背信罪論處。

五、刑之加重及減輕：

(一)、被告與保險業負責人李翠芳、職員陳月雲2人共同犯特別背信罪，惡害較與1人共犯為重，爰依保險法第168條之1第2項規定加重其刑。

(二)、被告不具保險法第168條之2所定之特定身分，審酌本案違背保險業經營之行為，係由李翠芳所主導，被告於行為期間未參與太平產險公司之實際經營，可責性相對較低，爰依刑法第31條第1項但書規定，減輕其刑。

(三)、刑事妥速審判法（下稱速審法）第7條規定：「自第一審繫屬日起已逾8年未能判決確定之案件，除依法應諭知無罪判決者外，法院依職權或被告之聲請，審酌下列事項，認侵害被告受迅速審判之權利，且情節重大，有予適當救濟之必要者，應減輕其刑：一、訴訟程序之延滯，是否係因被告之事

01 由。二、案件在法律及事實上之複雜程度與訴訟程序延滯之
02 衡平關係。三、其他與迅速審判有關之事項」。本案由臺灣
03 臺北地方檢察署檢察官追加起訴後，於96年9月14日繫屬於
04 原審法院，有原審收狀戳章在卷可憑（見原審卷一第1
05 頁），迄今已逾8年。考量被告遵期到庭接受審判，未有延
06 滯訴訟，亦無因病停止審判、另案長期在國外羈押或服刑或
07 意圖阻撓訴訟程序之順利進行，或一再無理由聲請迴避等屬
08 被告個人事由所造成案件延滯之情形。又本案於法院審理
09 時，因相關事證眾多且複雜，為釐清被告罪責之有無，以期
10 發現實質真實，兼以最高法院曾經二度撤銷發回，致本案訴
11 訟歷程耗費多時。本院審酌速審法第7條所定各款事項，均
12 衡維護被告權益及公共利益，依比例原則及法益權衡原則為
13 客觀判斷，認被告之速審權確已受侵害，且情節重大，有予
14 以適當救濟之必要，爰依速審法第7條規定，就被告所犯上
15 開之罪，減輕其刑，並遞減之。被告兼有刑之加重及遞減事
16 由，依法先加後遞減之。

17 (四)、被告犯行雖在96年4月24日以前，然其所犯係保險法及證交
18 法之罪，且經宣告逾有期徒刑1年6月以上，依中華民國96年
19 罪犯減刑條例第3條第1項第10款規定，無從依該條例規定予
20 以減刑，併此敘明。

21 肆、撤銷理由、量刑審酌事項、緩刑及沒收：

22 一、原審認被告犯罪事證明確，予以論科，固非無見。惟查：

23 (一)、本案被告參與李翠芳、陳月雲所為未上市櫃公司股票交易，
24 詳如附表一、二所示，均屬虛偽交易。又被告於虛偽交易之
25 過程中，配合提供環臺公司、其母親陳古人傑等名義擔任人
26 頭，相關憑證內容固屬不實，但其上簽名難認偽造。原審認
27 定與上情不符部分，即有未洽。

28 (二)、被告所為，除與李翠芳、陳月雲共犯申報公告不實財報罪
29 外，並犯保險法特別背信、證交法使公司為不利益交易及虛
30 偽記載等罪。原審就保險法特別背信罪部分不另為無罪之諭
31 知、漏論證交法使公司為不利益交易、虛偽編製不實財報等

01 罪，且就申報公告不實財報罪部分，未引用刑法第31條第1
02 項、證交法第179條規定，均有不合。

03 (三)、被告先後多次實施，應屬接續犯，原審認屬連續犯，適用修
04 正前刑法第56條規定加重其刑，且未適用刑法第31條但書規
05 定減輕其刑，另未及適用速審法第7條規定遞減其刑。此
06 外，原審未及適用刑法沒收新制，沒收被告之犯罪所得（詳
07 下述），均欠允當。

08 (四)、從而，被告上訴否認共同犯罪，固無理由，惟原判決既有未
09 洽之處，自應由本院予以撤銷改判。

10 二、本院爰以行為人之責任為基礎，審酌被告明知李翠芳、陳月
11 雲之犯罪計劃與目的，因貪圖不法報酬及佣金，竟配合參與
12 本案犯行，暨其犯罪之手段、分工方式、涉案程度、行為期
13 間、不法獲利、對於保險業健全發展及證券交易秩序之危害
14 程度，兼衡其犯後雖避重就輕，然於本院審理時終能坦認事
15 實經過，並自動繳回犯罪所得及捐款國庫（見本院卷二第46
16 1頁、卷三第157頁）之犯後態度、自陳教育程度、家庭經濟
17 狀況（見金上重更一17卷三第284頁）及其提出所投資經營
18 之相關公司登記及素行資料（見本院卷三第149至301頁）等
19 一切情狀，量處如主文第二項所示之刑。

20 三、被告於5年以內未曾因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告，
21 有本院被告前案紀錄表在卷可按，其因貪圖不法利益，一時
22 失慮，參與本案犯行，考量其涉案程度較李翠芳為輕，有正
23 當職業，素行尚可，於本院審理期間已自動繳回全部犯罪所
24 得，另自行捐款國庫帳戶400萬元，其經此偵審程序後，當
25 知所警惕，本院因認本件所宣告之刑，以暫不執行為適當，
26 依刑法第74條第1項第2款規定，宣告緩刑5年。為確保被告
27 能深切記取教訓，並提供回饋公益之機會，併依同條第2項
28 第4款諭知應於判決確定後2星期內，向公庫支付300萬元。
29 倘被告未依期履行緩刑宣告所定之負擔，情節重大者，依刑
30 法第75條之1第1項第4款規定，得由檢察官向法院聲請撤銷
31 緩刑之宣告，附此敘明。

01 四、沒收：

02 (一)、刑法及刑法施行法沒收相關條文，業於105年7月1日修正施
03 行，依修正後刑法第2條第2項：「沒收、非拘束人身自由之
04 保安處分適用裁判時之法律」、刑法施行法第10條之3第2
05 項：「105年7月1日前施行之其他法律關於沒收、追徵、追
06 繳、抵償之規定，不再適用」等規定，沒收應直接適用裁判
07 時之法律，且刑事特別法關於沒收及其替代手段等規定，均
08 不再適用，惟刑法沒收新制生效後，倘其他法律針對沒收另
09 有特別規定，依刑法第11條「特別法優於普通法」之原則，
10 仍應優先適用該特別法之規定。嗣保險法第168條之4於107
11 年1月31日修正公布，並自同年2月2日起施行，修正後規定
12 為：「犯本法之罪，犯罪所得屬犯罪行為人或其以外之自然
13 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
14 者，除應發還被害人或得請求損害賠償之人外，沒收之」，
15 此規定既在刑法沒收新制生效後始修正施行，依上開說明，
16 違反保險法案件之犯罪所得沒收，即應優先適用修正後保險
17 法第168條之4規定處理。

18 (二)、關於違反保險法案件之犯罪所得，其沒收或追徵範圍，依保
19 險法第168條之4規定，除刑法沒收以「實際合法發還」作為
20 排除沒收或追徵之條件外，另有「應發還被害人或得請求損
21 害賠償之人」。為貫徹其立法目的，除確無應發還被害人或
22 得請求損害賠償之人外，於扣除已實際發還不予沒收之部分
23 後，就其餘額，應依上開條文所定「除應發還被害人或得請
24 求損害賠償之人外」的附加條件方式諭知沒收、追徵，俾該
25 等被害人或得請求損害賠償之人，於案件判決確定後，得向
26 執行檢察官聲請發還或給付。

27 (三)、為使國家最終取得並保有犯罪行為人所繳交及原已扣案犯罪
28 所得之所有權，被告如已自動繳交全部犯罪所得，無須再於
29 判決諭知追徵，但仍應依法就被告自動繳交部分諭知沒收，
30 以利檢察官日後據以執行（最高法院104年度台上字第2575
31 號判決意旨參照）。準此，附表三所示被告已自動繳回而扣

案之犯罪所得，應依保險法第168條之4規定，諭知除應發還被害人或得請求損害賠償之人外，予以沒收，但無庸諭知追徵。

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、第300條，判決如主文。

本案經檢察官柯宜汾追加起訴，檢察官洪三峯到庭執行職務。

中 華 民 國 114 年 12 月 18 日
刑事第五庭 審判長法官 林孟宜
法官 黃于真
法官 朱嘉川

以上正本證明與原本無異。

如不服本判決，應於收受送達後20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」。

書記官 黃亮潔
中 華 民 國 114 年 12 月 18 日

附錄本案論罪科刑法條全文

保險法第168條之2

保險業負責人或職員或以他人名義投資而直接或間接控制該保險業之人事、財務或業務經營之人，意圖為自己或第三人不法之利益，或損害保險業之利益，而為違背保險業經營之行為，致生損害於保險業之財產或利益者，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。其因犯罪獲取之財物或財產上利益達新臺幣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。

保險業負責人或職員或以他人名義投資而直接或間接控制該保險業之人事、財務或業務經營之人，二人以上共同實施前項犯罪之行為者，得加重其刑至二分之一。

第一項之未遂犯罰之。

證券交易法第20條

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5百萬元。

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174條

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：

一、於依第30條、第44條第1項至第3項、第93條、第165條之1或第165條之2準用第30條規定之申請事項為虛偽之記載。

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。

三、發行人或其負責人、職員有第32條第1項之情事，而無同條第2項免責事由。

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18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。

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。

六、於前款之財務報告上簽章之經理人或會計主管，為財務報告內容虛偽之記載。但經他人檢舉、主管機關或司法機關進行

01 調查前，已提出更正意見並提供證據向主管機關報告者，減
02 輕或免除其刑。

03 七、就發行人或特定有價證券之交易，依據不實之資料，作投資
04 上之判斷，而以報刊、文書、廣播、電影或其他方法表示
05 之。

06 八、發行人之董事、經理人或受僱人違反法令、章程或逾越董事
07 會授權之範圍，將公司資金貸與他人、或為他人以公司資產
08 提供擔保、保證或為票據之背書，致公司遭受重大損害。

09 九、意圖妨礙主管機關檢查或司法機關調查，偽造、變造、湮
10 滅、隱匿、掩飾工作底稿或有關紀錄、文件。

11 有下列情事之一者，處5年以下有期徒刑，得科或併科新臺幣1千
12 5百萬元以下罰金：

13 一、律師對公司、外國公司有關證券募集、發行或買賣之契約、
14 報告書或文件，出具虛偽或不實意見書。

15 二、會計師對公司、外國公司申報或公告之財務報告、文件或資
16 料有重大虛偽不實或錯誤情事，未善盡查核責任而出具虛偽
17 不實報告或意見；或會計師對於內容存有重大虛偽不實或錯
18 誤情事之公司、外國公司之財務報告，未依有關法規規定、
19 一般公認審計準則查核，致未予敘明。

20 三、違反第22條第1項至第3項規定。

21 犯前項之罪，如有嚴重影響股東權益或損及證券交易市場穩定
22 者，得加重其刑至二分之一。

23 發行人之職員、受僱人犯第1項第6款之罪，其犯罪情節輕微者，
24 得減輕其刑。

25 主管機關對於有第2項第2款情事之會計師，應予以停止執行簽證
26 工作之處分。

27 外國公司為發行人者，該外國公司或外國公司之董事、經理人、
28 受僱人、會計主管違反第1項第2款至第9款規定，依第1項及第4
29 項規定處罰。

30 違反第165條之1或第165條之2準用第22條規定，依第2項及第3項
31 規定處罰。