

最高法院刑事判決

111年度台上字第3560號

上訴人

即被告 林一泓

選任辯護人 陳峰富律師

黃博駿律師

唐光義律師

上訴人 即

參與人 李土金

李虹佩

李岳樺

李亞儒

共同代理人 邱柏越律師

劉仁閔律師

趙翊婷律師

上訴人 即

參與人 林玟均

代 理 人 絲漢德律師

上列上訴人等因被告違反證券交易法案件，不服臺灣高等法院中華民國111年3月31日第二審判決（108年度金上訴字第45號，起訴案號：臺灣臺北地方檢察署105年度偵字第19009號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

理 由

一、按刑事訴訟法第377條規定，上訴於第三審法院，非以判決違背法令為理由，不得為之。是提起第三審上訴，應以原判決違背法令為理由，係屬法定要件。如果上訴理由書狀並未依據卷內訴訟資料，具體指摘原判決不適用何種法則或如何適用不當，或所指摘原判決違法情事，顯與法律規定得為第三審上訴理由之違法情形，不相適合時，均應認其上訴為違背法律上之程式，予以駁回。至原判決究有無違法，與上訴是否以違法為理由，係屬二事。

二、本件原審審理結果，認為上訴人即被告林一泓（下稱被告）有如原判決事實欄所載之犯行明確，因而撤銷第一審諭知被告無罪之判決，改判論處被告犯證券交易法（下稱證交法）第171條第1項第1款之內線交易（下稱內線交易）罪刑，並對被告、上訴人即參與人李土金、李虹佩、李岳樺、李亞儒及林玟均（就參與人李土金等5人，下稱參與人5人，其5人與被告合稱上訴人6人）為相關沒收之宣告。已詳敘其調查、取捨證據之結果及憑以認定犯罪事實之理由。

三、本件上訴意旨

（一）被告部分略以：

1.依起訴書犯罪事實欄記載，檢察官起訴被告係自民國101年8月間起，基於內線交易之犯意，在重大消息公開前，以網路下單方式，使用亞太群智投資股份有限公司（已更名為亞太群智股份有限公司，下稱亞太群智公司）、大中華數位內容創業投資股份有限公司（已更名為大中華數位內容股份有限

01 公司，下稱大中華數位公司）、李土金（被告之岳父）、李
02 虹佩（被告配偶李虹慧之胞姊）、李岳樺、李亞儒（上2人
03 均為被告配偶之胞弟）、許量智（被告之堂姊夫）、林玟均
04 （被告之堂姪女）等人證券帳戶，大量賣出歐買尬數位科技
05 股份有限公司（下稱歐買尬公司）股票，嗣消息公開，致使
06 歐買尬公司股價下跌，惟被告於消息公開前先以新臺幣（以
07 下未註明幣別者均同）每股182.171元之均價，累計賣超1,8
08 33千股，以消息公開後10個營業日收盤平均價格每股147.5
09 元計算，擬制性規避損失6,355萬2,000元。惟原判決事實認
10 定：被告基於內線交易之犯意，自101年8月間起至同年9月1
11 0日下午2時1分重大消息公開後18小時內，共計賣超歐買尬
12 公司股票182萬3,424股，共計規避損失6,259萬3,880元，則
13 原審認定被告賣超歐買尬公司股票之股數及規避損失之金
14 額，顯不及於檢察官起訴之股數及金額，原判決卻就檢察官
15 起訴之股數及金額超過原判決認定部分，漏未於判決內說明
16 論斷不另為無罪之諭知之理由，自有已受請求之事項未予判
17 決及理由不備之違法。

18 2.其原審辯護人於原審就證人即歐買尬公司管理長林雪慧、證
19 人即歐買尬公司財務長陳月卿於法務部調查局（下稱調查
20 局）之陳述、金融監督管理委員會（下稱金管會）102年8月
21 29日交易分析意見書、財團法人中華民國證券櫃檯買賣中心
22 （下稱櫃買中心）105年8月9日函檢附資料、107年1月9日函
23 檢附資料及第一審製作之犯罪所得計算表等證據資料之證據
24 能力均表示爭執，原判決未說明認定具有證據能力之理由，
25 逕認具有證據能力，顯有採證違背證據法則及判決理由矛盾
26 之違法。

27 3.原判決就其所引用之文書證據，其中究係何者係屬於書面陳
28 述之供述證據，而有傳聞法則及其例外規定適用，何者係以
29 文書物質外觀之存在，作為待證事實之證明，而為物證之一
30 種，完全未予調查、審認及說明。就供述證據部分，亦未具
31 體說明究係如何綜合審酌該等審判外陳述製作當時之過程、

01 內容、功能等情況，以及其是否具備合法可信之適當性保障
02 等，以判斷該等審判外陳述作成之情況是否適當之法定必備
03 要件，自有理由不備及適用刑事訴訟法第159條之5不當之違
04 法。

05 4. 原判決認定中國海航集團（下稱海航集團）華南總部有限公
06 司（下稱海航集團華南總部公司）於101年5月間表示網路遊
07 戲許可協議（下稱本案協議）第3、4階段除原訂第4階段執
08 行之「貝拉傳說」程式原始碼（下稱「貝拉傳說」）請求提
09 前交付，其餘社群遊戲則不願繼續履約一事，無非係依據10
10 5年7月26日、106年7月11日被告及林雪慧之調查人員詢問
11 （下稱調詢）或偵訊筆錄部分內容而為認定，卻漏未審酌被
12 告及林雪慧於各該期日之同一份調詢或偵訊筆錄存在其他有
13 利於被告之供述或證述，將有關聯性之證據割裂，就各個證
14 據，個別判斷其證據價值，且被告前開調詢筆錄係在調查局
15 人員刻意引導下始為與事實不符之部分自白，原判決此部分
16 證據之取捨及證明力之判斷違背經驗法則及論理法則，而有
17 認定事實不依證據、調查職責未盡及判決不備理由之違法。

18 5. 海航集團華南總部公司101年7月25日發出關於海航集團所屬
19 青春夢網信息科技有限公司（即YH娛樂城，下稱青春夢網公
20 司）經營層改組之電子郵件（下稱青春夢網公司經營層改組
21 之電子郵件），係單純公告青春夢網公司編制調整後公司經
22 營層之擬任職人員及分管工作概況等事項，並通知編制調整
23 後之擬任職人員應「在任職公文報批期間按新編制安排日常
24 工作」，全未提及本案協議第3、4階段（除「貝拉傳說」
25 外）履行與否事宜，自不構成證交法第157條之1第5項及第6
26 項重大消息。原判決未能詳加剖析說明其是否確實已經達到
27 「消息明確」，且符合法律所規定「有具體內容」之要件，
28 以及在客觀上對於一般正當投資人之投資決定是否有可能發
29 生重大影響，並說明其所憑認定之依據與理由，有適用法則
30 不當之違誤。

01 6.由證人即歐買尬公司研發副總經理楊上弘於106年3月21日偵
02 訊之證詞、陳月卿於106年4月21日偵訊、108年5月14日第一
03 審證詞、證人即歐買尬公司經理傅啟源於106年3月21日偵
04 訊、108年5月21日第一審證詞及林雪慧於108年5月21日第一
05 審證詞，可見101年7月間海航集團華南總部公司仍有繼續履
06 行本案協議之意，縱海航集團華南總部公司未依本案協議約
07 定時間付款，至多僅生付款延遲之問題，尚不得以此逕認海
08 航集團華南總部公司已無繼續履約之意。再由陳月卿106年7
09 月11日偵訊之證詞、證人即歐買尬公司監察人曹曉紅107年2
10 月12日偵訊之證詞，可知青春夢網公司固於101年7月25日進
11 行人事改組，然此與海航集團華南總部公司是否繼續履約、
12 支付權利金間並無任何之關聯，且海航集團華南總部公司亦
13 未正式發函表明不欲繼續履約、付款，以當時之情況而言，
14 足認海航集團華南總部公司實有繼續履約之意。詎原判決就
15 前述疑點並未詳查究明，且就前述有利於被告之證述，不予
16 採信，亦未敘明何以不採之理由，實有應於審判期日調查之
17 證據而未予調查及判決理由不備之違背法令。

18 7.縱認青春夢網公司進行編制調整，屬本案協議第13.1條所定
19 之不可抗力，惟海航集團華南總部公司並無依本案協議中止
20 之權利，卷內亦無海航集團華南總部公司依據本案協議第1
21 3.1條約定通知歐買尬公司除已交付之「貝拉傳說」外，無
22 法或不能履行本案協議第3、4階段之任何證據。且原判決事
23 實認定及理由記載海航集團於101年7月底，依據本案協議第
24 13.1條約定……通知本案協議第3、4階段之協議（除已交付
25 之「貝拉傳說」外）「無法履行」（事實部分）或「不能履
26 行」（理由部分），不但其事實與理由記載不相一致，亦與
27 所援引之本案協議第13.1條約定內容不符，自有理由矛盾及
28 認定事實不憑證據等違誤。又原判決一方面以青春夢網公司
29 經營層改組之電子郵件告知青春夢網公司進行人事改組，為
30 海航集團華南總部公司依據本案協議第13.1條規定無法繼續
31 履約之依據，另方面又認定青春夢網公司經營層改組之電子

- 郵件邀請被告擔任青春夢網公司改組後之副董事長，以及101年7月底至9月底，青春夢網公司持續驗收、付款等履約情形，顯有判決理由矛盾、認定事實未依證據之違誤。
8. 原判決係以歐買尬公司與海航集團華南總部公司停止業務往來，影響收取權利金美金1,555萬元為具體內容，並以此認定該訊息對於投資人之投資決定有重大影響，核屬證交法第157條之1所指之重大訊息。然而就訊息公開部分，所認定之重大訊息僅為歐買尬公司101年8月份之營收。其認定重大訊息與公開訊息之具體內容不同，顯有判決理由矛盾之違誤。
9. 本案重大消息何時具體明確及被告何時實際知悉該重大消息，攸關被告是否構成內線交易罪、起算時點及犯罪所得之計算。詎原判決僅泛稱重大消息於一定期間內之某日成立、被告於前述期間內某日實際知悉重大消息，並未具體特定重大消息成立及被告實際知悉之日期，屬法院應依職權調查事項，實有判決理由不備、應於審判期日調查之證據而未予調查之違法。
10. 被告行為後，證交法第171條第2項於107年1月31日經修正公布，有關犯罪所得之涵義、範圍及認定標準均有所變動，有法律內容實質變更之情形，原判決誤認此次修法僅為文字修正，而未為新舊法之比較，有適用法則不當之違誤。
11. 原判決就被告以李土金帳戶買進但未於原判決附表（下稱附表）三所示期間內賣出之27張歐買尬公司股票未實現利得，混同算入被告以李土金帳戶買進且於其所謂戒絕內線交易期間內賣出之36張歐買尬公司股票已實現利得，合併採以「實際所得法」計算該全部63張歐買尬公司股票涉及內線交易犯罪所獲取之財物或財產上利益為19萬5,865元，有判決事實與理由矛盾及認定被告本案因犯罪獲取之財物或財產上利益、李土金本案犯罪所得金額均有錯誤之違法情形。且就亞太群智公司部分犯罪所得認屬被告犯罪所得之判斷，與就大中華數位公司部分犯罪所得之認定大相逕庭，亦有判決理由矛盾之違誤。

01 12.原判決於量刑時以被告「於內線消息公開前以他人名義買入
02 或賣出歐買尬公司股票」為量刑因素，係針對內線交易罪之
03 構成要件重複評價，違反刑罰裁量之「重複使用禁止原
04 則」，而有判決適用法則不當之違誤。

05 13.依據本院104年度台上字第2932號、105年度台上字第549
06 號、107年度台上字第4438號判決所揭示，關於：犯內線交
07 易罪者，其一旦有買入或賣出股票之行為，犯罪即為既遂，
08 於其買入或賣出股票行為結束時，其犯罪即為完成，至其買
09 入或賣出股票以後復行賣出或買入之行為，應屬其犯罪完成
10 後所衍生之另一行為，與內線交易犯罪構成要件無關等旨。
11 原判決未區分被告於附表三所示時間以他人名義買入歐買尬
12 公司股票，完成犯罪行為後，為確保行為之結果，復行賣出
13 而延續前一行為，為「不罰後行為」，逕將被告於該期間以
14 他人名義買入及賣出歐買尬公司股票之全部買賣交易行為，
15 均認定構成內線交易罪，係將前行為所涵蓋且可合併於前行
16 為予以評價處罰之不罰後行為誤為犯罪，違反雙重評價禁止
17 原則，且此部分犯罪事實已有減縮，其犯罪情節顯較原判決
18 認定為輕，此屬對被告有利之科刑重要審酌事項，原判決漏
19 未斟酌至此，有適用法則不當之違法。

20 14.原判決既認定本案重大消息至遲於101年7月25日至101年7月
21 31日某日即已明確，則就林玟均以玉山綜合證券股份有限公
22 司（下稱玉山證券）於101年7月25、26、27日買進歐買尬公
23 司之股票，是否應納入附表三、四計算「因犯罪獲取之財物
24 或財產上利益」，即屬本案重要事項，原審未予調查，自有
25 審判期日應調查之證據而未予調查之違法。

26 15.就亞太群智公司及大中華數位公司股票交易部分，原判決未
27 依據立法體系解釋，限縮「以他人名義」買賣之適用範圍，
28 逕認係被告「以他人名義」買賣歐買尬公司股票，屬證交法
29 第157條之1第1項第1款規定之內部人內線交易，此影響此部
30 分是否須依證交法第179條進行論罪，足見原判決顯有不適
31 用法則或適用法則不當之違法。又原判決既以附表六認定大

01 中華數位公司股票款項後續係用以償還銀行貸款，並非供被
02 告所使用，是大中華數位公司所交易之股票，應係為己身利
03 益計算之法人交易行為，然原審判決未就股票利益歸屬予以
04 釐清，且未依法調查並斟酌大中華數位公司對歐買尬公司是否
05 具備「控制關係」，或其他符合證交法第157條之1第1項
06 各款之情形，進而敘明完備之理由，遽認被告係以大中華數
07 位公司之名義交易股票，亦有應調查之證據而未予調查，以
08 及判決理由不備之違法。

09 (二)李土金、李虹佩、李岳樺、李亞儒（下稱李土金等4人）上
10 訴意旨略以：

11 1.原判決僅依被告所供其有代李土金等4人操作下單買賣，即
12 認其4人帳戶內歐買尬公司股票買賣交易與被告內線交易行
13 為有關，未審酌其4人帳戶是否為被告支配、使用，就其4人
14 帳戶內股票、資金歸屬、投資損益歸屬全然未論，且未載明
15 其4人帳戶內歐買尬公司股票交易如何該當刑法第38條之1第
16 2項第2款「因他人違法行為無償取得」要件之理由，指摘原
17 判決有適用法則不當及判決理由不備之違誤。

18 2.李土金等4人帳戶股票交易均係基於自己獨立投資判斷，並
19 無授權被告代理股票交易決策，且獲利亦與被告無關。綜觀
20 李土金買進歐買尬公司股票行為，與被告被訴規避損失型之
21 內線交易模式不符，顯非被告所使用。原判決片面擷取被告
22 之供詞，對於有利於李土金等4人之證據全然未記載不採納
23 之理由，指摘原判決有理由不備、矛盾、認定事實與卷證資
24 料不符等違誤。

25 (三)林玟均上訴意旨略以：

26 1.原判決未能就本件構成要件「重大消息明確」、「內部人實
27 際知悉重大消息」之時點為具體特定，不能證明被告犯罪，
28 林玟均自無可能因被告違法行為而無償取得犯罪所得，指摘
29 原判決有調查未盡、理由欠備之違誤。

30 2.縱原判決認定無訛，然就林玟均因被告犯罪而無償取得之犯
31 罪所得究係如何乙節，並未詳細調查釐清，且於理由欄先敘

01 明「林玟均因被告犯罪而無償取得之犯罪所得為702萬7,759
02 元」，後又認定林玟均曾領出現金300萬元、500萬元，惟因
03 時日久遠，被告、林玟均皆不復記憶，此部分無從認定利益
04 已歸屬於被告，故而認定上開數額實係林玟均因被告犯罪行
05 為而無償取得之犯罪所得等語。似先認林玟均因被告犯罪而
06 無償取得之犯罪所得為702萬7,759元，又認林玟均提領之30
07 0萬元、500萬元為林玟均因被告犯罪而無償取得之犯罪所
08 得，前後認定不相一致，而有判決理由矛盾之違誤。

09 3.林玟均自其所有玉山商業銀行（下稱玉山銀行）新湖分行提
10 領300萬元、500萬元，該等款項來源、用途、是否提領後交
11 付與被告等節，是否與刑法第38條之1第1項、第2項各款要
12 件相符，尚有調查究明之必要，原判決顯有應於審判期日調
13 查之證據而未予調查之違法等語。

14 四、事實審法院於檢察官所起訴基本社會事實同一之範圍內，本
15 得基於調查證據所得心證，依審判之職權自由認定事實並適
16 用法律。又法院就犯罪行為客體之認定，相較於檢察官起訴
17 書就此之記載，倘僅單純關於數量或範圍之差異，或起訴事
18 實所述犯罪時、地略有錯誤，而與檢察官所起訴事實之一部
19 擴張或減縮無關者，並無未受請求之事項予以判決，或已受
20 請求之事項未予判決之違法可言，更無涉對於檢察官所起訴
21 之犯罪事實漏未審判之問題。原判決認定被告本件內線交易
22 共計賣超歐買尬公司1,823,424股，共規避損失6,259萬3,88
23 0元（見原判決第7頁），與起訴書記載被告累計賣超1,833
24 千股，擬制性規避損失約6,355萬2,000元雖有所差距。然原
25 判決所認定之內線交易期間、帳戶，與起訴書所載並無不
26 符，是原判決僅是就被告規避損失合計金額，在起訴範圍內
27 為正確之記載，無涉基本重要事實之變更，屬原審在不影響
28 社會基本事實同一性之認定下，本於審判職權自由認定事實
29 之範疇。原審於審判期日已就相關證據資料，提示供檢察
30 官、被告及其辯護人表示意見。原判決據此認定被告上開規
31 避損失之金額，核無所指已受請求事項未予以判決或理由欠

01 備之情形。被告上訴意旨 1.執此指摘，顯非上訴第三審之適
02 法理由。

03 五、證據能力部分

04 (一)原判決並未採取證人林雪慧、陳月卿於調查局之陳述、金管
05 會102年8月29日交易分析意見書、櫃買中心105年8月9日函
06 檢附資料、107年1月9日函檢附資料及第一審製作之犯罪所
07 得計算表等證據資料，作為被告有罪認定之依據，原判決未
08 說明上開證據是否具證據能力之理由，亦無所指逕認該等證
09 據具有證據能力之情，核與證據法則無違，亦無判決理由矛
10 盾之違法。被告上訴意旨 2.核係未依卷內訴訟資料所為之指
11 摘，並非第三審上訴之合法理由。

12 (二)證據之分類，依其證據方法與待證事實之關聯性，固可分為
13 供述證據與非供述證據。供述證據如屬被告以外之人於審判
14 外之言詞或書面陳述，其有無證據能力，應視是否合於刑事
15 訴訟法第159條之1至第159條之5有關傳聞法則例外之規定決
16 定；如屬非供述證據，自無傳聞法則例外規定之適用，只需
17 合法取得且非偽造之物，並於審判期日經合法調查，即可容
18 許為證據。且法院於審查各該傳聞證據是否有類如立法理由
19 所指之欠缺適當性之情形（即證明力明顯過低，或該證據係
20 違法取得等）後，如認皆無類此情形，而認為適當時，因無
21 損於被告訴訟防禦權，於判決理由內僅須說明其審查之總括
22 結論即可，要無就各該傳聞證據製作當時之過程、內容、功
23 能等，逐一說明如何審酌之必要，否則，即有違刑事訴訟法
24 第159條之5貫徹加重當事人進行主義色彩精神之立法本旨，
25 並使該條尋求訴訟經濟之立法目的無法達成。

26 卷查，被告及其辯護人於原審準備程序就原判決所引用之供
27 述證據及非供述證據（不包含被告及其辯護人於原審已表示
28 爭執證據能力之證據），均對證據能力表示沒有意見，於審
29 判期日除就該等證據之證明力表示意見外，亦未就證據能力
30 再為爭執，有原審準備程序筆錄及審判筆錄可稽。原判決已
31 敘明其所引用有關被告以外之人於審判外之言詞或書面陳

01 述，依刑事訴訟法第159條之5規定，如何得為證據，及所引
02 用之非供述證據，並無證據證明係公務員違背法定程序取
03 得，復與本案待證事實間具有相當之關聯性，如何具有證據
04 能力，且經合法調查，因而援引該等證據認定被告本件犯罪
05 事實等旨甚詳。縱對於採為判斷依據之各該文書，僅概括區
06 分供述證據及非供述證據，未一一敘明係以證物或其記載之
07 內容為證據方法，又對於採為判斷依據之傳聞證據，說明較
08 為簡略，然被告及其辯護人於原審既不爭執該等文書係合法
09 取得，亦不爭執該等傳聞證據之證據能力，即無損於其得為
10 證據性質之認定。核無違反證據法則或判決理由不備、不適
11 用法則之違誤可言。被告上訴意旨3.，於提起第三審上訴，
12 始就此為爭執，依前揭說明，殊非適法之第三審上訴理由。

13 六、證據之取捨及事實之認定，為事實審法院之職權，如其判斷
14 無違經驗法則或論理法則，不能任意指為違法。又證交法第
15 157條之1「內線交易行為之禁止」，係植基於「平等取得資
16 訊理論」之精神，兼及學理上所稱「私取理論」，為防止公
17 開發行股票公司內部人（含準內部人、消息受領人）憑其特
18 殊地位，於獲悉（實際知悉）重大影響公司價格之消息後，
19 未公開前或公開後一定沈澱時間內，即先行買入或賣出股
20 票，造成一般投資人不可預期之交易風險及破壞金融秩序，
21 以維護證券市場交易之公平性及健全性所設。違反者，除須
22 填補民事損害外，同法第171條並以刑罰手段遏止之，祇須
23 符合內部人有「獲悉（實際知悉）發行股票公司有重大影響
24 其股票價格之消息」及「在該消息未公開前或公開後一定沈
25 澱時間（現行法為公開後18小時）內，買入或賣出該公司股
26 票」之要件，即足成立內線交易罪。至於行為人是否存有
27 「利用」該消息買賣股票獲利或避損之主觀意圖，並不影響
28 犯罪之成立。且行為人最終是否實際因該內線交易，而獲利
29 或避損，亦非所問。從而，自內線交易罪之構成要件要素以
30 觀，其獲取之財物或財產上利益並不限於與內線消息具有因

01 果關係為必要。亦即內線交易所禁止者，係禁止在重大消息
02 公開之前，因知悉內線消息而交易，其目的在於確保資訊公
03 開原則下，市場上所有參與者，都有平等使用相同資訊之機
04 會，任何人先行利用尚未公開之內線消息，均有害於證券交
05 易市場之健全，而違反公平原則。

06 (一)原判決已綜合卷內相關證據資料，認定被告確有本件內線交
07 易犯行，並說明：1.緣歐買尬公司於100年9月26日與海航集
08 團華南總部公司簽訂本案協議，約定由歐買尬公司於2年
09 內，提供遊戲相關系統之建置移轉、交付歐買尬公司自行研
10 發產品，並依海航集團華南總部公司驗收進度認列「權利金
11 收入」，而海航集團華南總部公司則分4階段，依協議給付
12 美金共3,000萬元予歐買尬公司（項目及付款期程詳如附表
13 一），且於101年1月20日依櫃買中心所訂「對有價證券上櫃
14 公司重大訊息之查證及公開處理程序」規定以簽訂重要契約
15 為由對外發佈重大訊息。2.然依被告於調詢及偵查中之部分
16 供述、林雪慧、陳月卿、證人即成都炎龍科技有限公司總經理
17 陳居豐、證人即歐買尬公司法務經理林延壽、證人即歐買
18 尬公司財務襄理詹凱棱之證言，卷附本案協議、歐買尬公司
19 102年5月20日函及附件（其中附件二為青春夢網公司經營層
20 改組之電子郵件暨所附架構圖）、101年5月31日轉帳傳票暨
21 其後所附文件、101年6月30日轉帳傳票及100、101年度年報
22 等相關證據資料，可知自101年5月間起，歐買尬公司與海航
23 集團華南總部公司就本案協議第3、4階段進行協調，海航集
24 團華南總部公司僅要求歐買尬公司需提前交付原訂於第4階
25 段執行之「貝拉傳說」，致歐買尬公司第3、4階段至少約美
26 金1,555萬元（第3階段款900萬元+第4階段款900萬元-「貝
27 拉傳說」權利金245萬元）可能無法實現之風險。海航集團
28 華南總部公司又於101年7月底，依據本案協議第13.1條約定
29 通知歐買尬公司關於「青春夢網公司經營層改組，原與歐買
30 尬公司聯繫之窗口何家福董事長等人遭撤換，導致網路遊戲
31 許可協議第3、4階段之協議（除已交付之「貝拉傳說」外）

無法履約」之訊息。而海航集團華南總部公司之權利金收入為歐買尬公司101年之主要營收，海航集團華南總部公司與歐買尬公司停止部分業務往來，約美金1,555萬元權利金無法收取，造成歐買尬公司之營收嚴重衰退，是上述符合證交法第157條之1第5項及第6項重大消息範圍及其公開方式管理辦法（下稱重大消息範圍管理辦法）第2條第8款規定：「公司與主要客戶或供應商停止部分或全部業務往來者」，將使歐買尬公司股票價格有重大影響之消息，至遲於101年7月25日至同年月31日間某日，被告接獲海航集團華南總部公司以電子郵件通知前開訊息已臻明確。3.由卷附櫃買中心104年12月30日函及媒體於101年9月10日、11日、13日之報導等相關證據資料，可知歐買尬公司於101年9月10日下午2時1分登入公開資訊觀測站，上傳101年8月營收為4,468萬3,000元，顯較7月營收大幅衰退73.66%，並經媒體披露8月營收衰退原因即係海航集團權利金滯延之故，上開消息因此公開。4.依被告之供述及卷附歐買尬公司之經濟部商業司公司資料查詢、櫃買中心104年1月30日函暨歐買尬公司101年8月1日至101年10月12日之內部人集團交易資料、台新綜合證券股份有限公司105年8月11日函暨李土金、許量智開戶基本資料及交易明細、元大證券股份有限公司105年8月15日函暨亞太群智公司、大中華數位公司、李岳樺、李亞儒、李虹佩之證券開戶資料暨特定期間股票交易明細、台北富邦銀行股份有限公司105年7月14日函暨亞太群智公司、大中華數位公司、林玟均開戶資料、交易明細、元大商業銀行105年7月20日函暨李岳樺、李亞儒、李虹佩基本資料及交易明細、台新國際商業銀行105年7月28日函暨李土金、許量智之基本資料及交易明細、玉山證券105年9月9日函暨林玟均開戶基本資料、交易明細、109年4月6日函暨林玟均101年8月7日至101年9月10日股票交易明細、玉山銀行105年7月21日函暨林玟均開戶資料、交易明細等附件、數據調閱回覆單等相關證據資料，足見被告為歐買尬公司之董事長兼總經理，為證交法第157條

之1第1項第1款所稱之內部人，明知在前開重大影響歐買尬公司股票價格之消息未公開前或公開後18小時內，不得自行或以他人名義買賣歐買尬公司股票，竟基於內線交易之單一犯意，接續於附表三所示時間，以附表二所示他人名義之證券帳戶，透過網路下單之方式，買入或賣出歐買尬公司股票（交易明細詳如附表三），共規避損失6,259萬3,880元（犯罪所得計算詳如附表四、五）。5.並就被告所辯：(1)101年5月間只是把第4階段「貝拉傳說」提前插入第2階段當中，後續第3、4階段仍會繼續履約，我不認為人事改組會造成本案協議停滯，且海航集團華南總部公司於101年8、9月間仍有給付權利金及提供驗收進度讓歐買尬公司認列收入，歐買尬公司尚於102年1月協助海航集團華南總部公司關於本案協議第1階段遊戲之改版，足認海航集團華南總部公司於101年8、9月間就本案協議仍有履約意願。(2)遊戲產業的特性就是每月營收高低起伏很大，本案協議權利金的問題與歐買尬公司營收衰退、股價下滑無關，且當月營收必須在次月10日以前上網公告，財務長通常會在公告前一天才寄電子郵件給我上個月的營收，而我賣股票是為了籌措咪兔數位科技股份有限公司增資的股款。(3)李土金等4人買賣股票均是他們的意思，只是由我幫他們在附表二編號1至4所示李土金等4人帳戶操作下單買賣，如附表二編號5所示之林玟均帳戶，原則上是她自己實際操作使用，有時候她忙的時候會委託我來下單，不過股票的買賣還是依照她的意思，起訴書所指的股票交易中除了101年8月我有利用她的帳戶買了183張股票，那是我自己買的股票，其他都是她買的股票等詞。及其辯護人所為：(1)從海航集團華南總部公司至101年8、9月有持續進行驗收、支付授權權利金，歐買尬公司甚至於102年1月間仍協助遊戲改版，並無合約取消情事，顯見於101年7月底並無起訴書所指重大消息，亦不得僅以歐買尬公司101年8月單月營收變化，率認屬重大消息。(2)歐買尬公司係102年5月9日接獲櫃買中心函詢本案協議執行情形，而向海航集團華南總

01 部公司詢問本案協議未完成之原因，方得知係因青春夢網公
02 司經營層改組派令未完成所致，在此之前並無所悉。(3)由附
03 表二所示帳戶買賣情形，可見並非一味賣出股票，被告於10
04 1年7月23日、7月27日、8月6日、8月14日亦借用林玟均帳戶
05 大量購入歐買尬公司股票，足見其並非刻意規避損失等辯護
06 意旨，如何均不足採信等旨甚詳。所為論列說明，與卷證資
07 料悉相符合，並無認定事實未憑證據之情形，核與經驗、論
08 理及證據法則無違，亦無判決不載理由、理由矛盾或不適用
09 法則、適用法則不當等違法情事。

10 (二)被告所為不利於己之陳述，若無遭非法取供情事，而出於被
11 告之自由意志，經調查其他必要證據，得以佐證與事實相符
12 者，即得採為論罪之基礎。依第一審、原審之準備程序及審
13 判程序筆錄記載，被告及其辯護人並未主張被告於調查局詢
14 問時有遭調查員以不正方法取供，亦未爭執被告供述之任意
15 性，被告前開供述既非出於詢問者之非法取供，即無礙其供
16 述任意性之判斷。又原判決經合法調查後，綜合卷內其他證
17 據，因認被告該部分任意性之供述與事實相符，本於確信判
18 斷其證明力，併採為論罪之部分依據，經核於法無違。被告
19 上訴意旨4，係依憑己意，執以指摘，自非適法之第三審上
20 訴理由。

21 (三)供述證據縱令先後未盡相符或互有矛盾，但事實審法院本於
22 審理所得之心證，取其認為真實之一部，作為論罪之證據，
23 原非法所不許。又同一證人前後供述證據彼此不能相容，則
24 採信同一證人之部分證言時，當然排除其他部分之證言，此
25 為法院取捨證據法理上之當然結果，縱未於判決理由內說明
26 捨棄他部分證言，而僅說明採用某部分證言之理由，於判決
27 本旨亦無影響，此與判決不備理由尚有未合。原判決綜合全
28 案證據資料而為論斷被告有本件內線交易犯行，即使陳月
29 卿、林雪慧等人之證詞，或有部分細節事項前後不一，然因
30 其等對於基本事實之陳述與真實性無礙，縱未敘明捨棄部分

01 細節不一證言之理由，於判決本旨仍無影響。並無被告上訴
02 意旨 4、6.所指採證違法、理由不備或矛盾之違誤。

03 (四)所謂「獲悉」發行股票公司有重大影響股票價格之消息，係
04 指獲悉在某特定時間內必成為事實之重大影響股票價格之消
05 息而言，並不限於獲悉時，該消息已確定成立或為確定事實
06 為必要。蓋重大消息於達到最後依法應公開或適合公開階段
07 前，往往須經一連串處理程序或時間上之發展，之後該消息
08 所涵蓋之內容或所指涉之事件始成為事實，其發展及經過情
09 形因具體個案不同而異。而認定行為人是否獲悉發行股票公
10 司內部消息，應綜合相關事件發生經過及其結果等各項因
11 素，從客觀上作整體觀察，以為判斷，不得拘泥於某特定、
12 具體確定之時點。原判決審酌被告之部分供述及林雪慧偵查
13 中之證述，認定海航集團華南總部公司除已明確向歐買尬公
14 司表達將「貝拉傳說」提前交付外，對於其餘第3、4階段部
15 分不願繼續履約付款之意。依據歐買尬公司102年5月20日函
16 及附件內容，佐以林延壽、陳月卿之證言，而認海航集團華
17 南總部公司於101年7月底，依本案協議第13.1條約定通知歐
18 買尬公司關於青春夢網公司經營層改組，原先與歐買尬公司
19 聯繫之窗口何家福董事長等人遭撤換，以致本案協議第3、4
20 階段之協議（除已交付之「貝拉傳說」外）無法履約之訊息
21 無訛。再由陳月卿之證言、歐買尬公司100、101年度年報及
22 本案協議附件三所記載第3、4階段權利金等證據資料，可知
23 海航集團華南總部公司之權利金收入為歐買尬公司當時主要
24 營收，海航集團華南總部公司與歐買尬公司停止該部分業務
25 往來，約美金1,555萬元權利金無法收取，勢必造成歐買尬
26 公司之營收嚴重衰退，上開消息自符合重大消息範圍管理辦
27 法第2條第8項規定，涉及歐買尬公司之財務、業務，對其股
28 票價格有重大影響，且對正當投資人之投資決定有重要影
29 響，核屬證交法第157條之1第1項所規範之重大消息，且此
30 消息至遲於101年7月25日至101年7月31日間某日被告接獲海
31 航集團華南總部公司陳宇轉寄前開電子郵件通知前揭訊息時

01 明確等情，所為論斷說明，俱與前揭證據資料相符，且不違
02 背證據法則及論理法則，即屬事實審法院採證認事、判斷證
03 據證明力職權之適法行使。且原判決以被告至遲於101年7月
04 底知悉本案重大消息，而認本件內線交易之犯罪時間自101
05 年8月1日起至消息公開之101年9月10日為止，屬原審採證認
06 事之職權，而其此項職權之行使，既無違背證據法則之情
07 形，自不得指為違法。被告上訴意旨4.至7.、9.，及林玟均
08 上訴意旨1.，皆係置原判決所為明白論斷於不顧，依憑己見
09 指為違法，均非適法之第三審上訴理由。

10 (五)原判決認定重大消息之內容為海航集團所屬之青春夢網公司
11 經營層改組，原先與歐買尬公司聯繫之窗口何家福董事長等
12 人遭撤換，以致本案協議第3、4階段（除已交付之「貝拉傳
13 說」外）無法履約，海航集團華南總部公司之權利金收入為
14 歐買尬公司當時主要營收，海航集團華南總部公司與歐買尬
15 公司停止部分業務往來，約美金1,555萬元權利金無法收
16 取，造成歐買尬公司之營收嚴重衰退等語，與消息公開之內
17 容為歐買尬公司於101年8月營收為4,468萬3,000元，兩者實
18 質內涵（即本質）同一，即海航集團華南總部公司就本案協
19 議第3、4階段無法履約，歐買尬公司未能收取該部分權利金
20 收入，導致營業收入嚴重衰退，而影響歐買尬公司股票價格
21 之消息，自無被告上訴理由8.所指判決理由矛盾之違法可
22 言。

23 (六)原判決已依調查所得之上開證據，認定被告於附表三所示之
24 日期，確有使用附表二所示他人名義之證券帳戶買入或賣出
25 歐買尬公司股票之犯行，詳予說明所依憑之證據及理由，並
26 就被告所辯：股票所有權及買賣損益皆歸於李土金等4人，
27 林玟均部分除183張歐買尬公司是我買的外，其餘賣股利益
28 均是林玟均所有，而亞太智群公司、大中華數位公司賣出股
29 票部分是為了償還該等公司即將屆期之銀行貸款等詞不足採
30 信等旨。所為論列說明，與卷證資料悉相符合，並非僅以被
31 告之供述為據，核與證據法則無違，亦無判決不載理由、理

01 由矛盾或不適用法則、適用法則不當等違法。被告仍執前詞
02 及李土金等4人上訴意旨 2.，指摘原判決違法，非上訴第三
03 審之適法理由。

04 (七)刑事訴訟法第310條第2款所稱對於被告有利之證據不採納
05 者，應說明其理由，係指該項證據倘予採納，能推翻原判決
06 所確認之事實，而得據以為有利於被告之認定者而言，如非
07 此項有利於被告之證據，本不屬於上開範圍，縱未於判決內
08 說明其不足採納之理由，仍與判決理由不備之違法情形有
09 間。原判決綜合上述卷內證據資料，憑以認定被告本件內線
10 交易犯行，並就其所辯關於歐買尬公司與海航集團華南總部
11 公司於101年8、9月仍有持續履約等詞，如何不可採信等旨
12 說明甚詳，已如前述。況楊上弘、傅啟源雖曾證述海航集團
13 華南總部公司至101年9月仍進行驗收等語，然此業經原判決
14 說明海航集團華南總部公司於101年8、9月間之給付權利金
15 及進行驗收舉動，僅係完成本案協議第2階段對待給付義
16 務，無從因此認海航集團華南總部公司就本案協議仍有履約
17 意願。至曹曉紅證述其印象中好像沒聽過歐買尬公司與海航
18 集團華南總部公司合作案停滯生變之事，董監事會議好像沒
19 有討論過這件事等詞，然其亦稱對本案協議並不清楚等語，
20 有偵訊筆錄可稽。故由曹曉紅所述上情，尚無從推翻原判決
21 所確認之事實，而對被告為有利之認定，原判決縱未說明上
22 開證據不予採納之理由，亦無違法可言。被告上訴意旨 6.執
23 此主張原判決就上開對其有利之證據未說明不採之理由，指
24 摘原判決理由不備等語。依上說明，殊非上訴第三審之適法
25 理由。

26 七、證交法第171條於107年1月31日修正公布，修正後該條第1項
27 係就證券詐偽、資訊不實、非常規交易、背信及侵占等犯罪
28 加以處罰，第2項以「其因犯罪獲取之財物或財產上利益金
29 額達新臺幣1億元以上」（修正前規定為「其犯罪所得達新
30 臺幣1億元以上」），資為加重處罰條件；至修正後該條第7
31 項規定：「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。」則為不法利得之沒收範圍。參照第2項修正之立法理由說明，明揭「因犯罪獲取之財物或財產上利益」（下稱犯罪規模），係指因犯罪而直接取得之直接利得，不包含間接利得，且應扣除成本。基此，107年1月31日修正公布之證交法第171條第2項所謂「因犯罪獲取之財物或財產上利益」，僅屬司法實務見解之明文化，無比較新舊法問題，自應依修正後即現行證交法第171條第2項規定，判斷本案有無因犯罪獲取之財物或財產上利益金額達1億元以上之情形。至上開犯罪規模計算，應視行為人已實現或未實現利得而定，前者，在消息公開後有再行賣出者或買入，採實際所得法，以前後交易股價之差額乘以股數計算之；後者，在消息公開後皆未再行賣出或買入，採擬制所得法，以消息公開後10個營業日收盤平均價格，作為擬制價格，再以交易價格與擬制價格差額，乘以股數計算之。且計算前述利得範圍，應扣除證券交易稅及手續費等稅費成本。另為貫徹修正後證交法第171條第7項之立法目的，除確無應發還被害人等之情形，於扣除已實際發還不予沒收之部分後，就其餘額，應依上開條文所定「除應發還被害人、第三人或得請求損害賠償之人外」之附加條件方式，諭知沒收、追徵，以臻完備，並使被害人等於案件判決確定後，仍得向執行檢察官聲請發還或給付。原判決已說明被告至遲於101年7月底實際知悉本案重大消息後，自101年8月1日至101年9月10日（即消息公開日），使用如附表二所示他人帳戶買賣歐買尬公司股票，因而犯內線交易罪獲取之財物及財產上利益為6,259萬3,880元（如附表四所載）。至本案被告內線交易罪之犯罪所得及參與人5人因被告犯本案內線交易罪而無償取得之犯罪所得（詳如附表五所載），自應適用修正後即現行證交法第171條第7項、刑法第38條之1第2項、第3項規定，諭知除應發還被害人、第三人或得請求損害賠償之人外，沒收之，

於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額等旨，所為論斷，經核於法無違，並無判決理由不備或矛盾之違誤。被告上訴意旨10、11，及李土金等4人之上訴意旨1，經核皆係就原判決已論說明白事項，依憑己意，而為指摘，均非適法之上訴第三審理由。至林玟均上訴意旨以：原判決就林玟均因被告犯罪而無償取得之犯罪所得究係702萬7,759元，抑或800萬元，前後認定不相一致，指摘原判決有理由矛盾之違法等語。然原判決已依卷內相關證據資料，認定林玟均因被告犯本案內線交易罪而無償取得之犯罪所得為702萬7,759元，至於林玟均提領賣股金額300萬元、500萬元部分，原判決僅係說明依據卷內證據無從認定該兩筆金額之利益歸屬被告而已，無礙於前開關於林玟均因被告犯罪而無償取得之犯罪所得金額之認定，並無判決理由矛盾之違法。林玟均上訴意旨2執此指摘，亦非適法之上訴第三審理由。

八、現行刑事訴訟法採改良式當事人進行主義，關於證據之調查，以當事人主導為原則，必於當事人主導之調查證據完畢後，認為事實猶未臻明瞭，為發現真實，法院始有對與待證事實有重要關聯，且客觀上有調查之必要性及可能性之證據，依職權介入，為補充調查之必要。且此調查職權發動與否，事實審法院自有依個案具體情況，斟酌裁量之權。如待證事實已臻明瞭，無再調查之必要者，法院未為無益之調查，即不能指為有應調查之證據而不予調查之違法。卷查原審於審判期日，審判長詢以：「尚有無證據請求調查？」被告及其辯護人、參與人代理人均答：「無」等語，有審判程序筆錄可稽。且原判決已綜合卷附相關證據資料，就被告本件內線交易之犯行及參與人5人因被告內線交易犯罪而無償取得之犯罪所得，均詳予認定，並無不明瞭之處。原審未另為其他無益之調查，無違法可言。被告上訴意旨4、6、9，及林玟均上訴意旨1、3，指摘原判決有調查未盡之違誤等語。均非適法之第三審上訴理由。

01 九、刑之量定，屬事實審法院得依職權裁量之事項。又學理上所
02 謂「禁止重複評價之原則」，係禁止法院於刑罰裁量時，將
03 法律所規定之構成要件事由重複執為科刑輕重之評價，以免
04 造成罪刑不相當之結果。惟刑法第57條所定量刑應審酌第3
05 款「犯罪之手段」、第9款「犯罪所生之危險或損害」之情
06 狀，係考量行為人實施特定犯罪過程中，所採用手段不同、
07 犯罪造成危險或損害輕重有別，所反應之罪責內涵亦有區
08 別，與將特定構成要件要素作為量刑事由，並非同旨，自無
09 違反重複評價禁止可言，不可不辨。

10 原判決於量刑時，已以被告之責任為基礎，具體斟酌刑法第
11 57條所列各款事項（包括犯罪之手段、情節、所生危害，犯
12 後否認犯行，前無論罪科刑紀錄、智識程度、就業情形、家
13 庭經濟及生活狀況等情狀），而為刑之量定。所處刑期，既
14 未逾越法定刑度，又無濫用刑罰裁量權、違反比例原則之情
15 形，要難指為違法。又原判決量刑理由載述關於被告深知內
16 部人得知公司內線消息時，應遵守「公布消息否則禁止買
17 賣」之規則，竟仍在知悉內線消息後，消息公開前以如附表
18 二所示之他人名義證券帳戶買入或賣出歐買尬公司股票（詳
19 如附表三），與證券市場與不知該消息之一般投資人為對等
20 交易，破壞證券市場交易制度首重之資訊公開、公平性，而
21 影響一般投資人對證券市場公正性、健全性之信賴，害及證
22 券交易市場之發展等語，係審酌被告之犯罪手段及其犯行所
23 生之損害暨危害，係依刑法第57條各款所為斟酌事項，並非
24 逕以內線交易罪之構成要件要素再為評價，自無違反重複評
25 價禁止原則之可言。被告上訴意旨¹²，核係就原判決已說明
26 事項及屬原審量刑職權之適法行使，依憑己見而為指摘，同
27 非適法之第三審上訴理由。

28 十、被告上訴意旨¹³另引本院104年度台上字第2932號、105年度
29 台上字第549號、107年度台上字第4438號判決意旨，執以指
30 摘原判決有適用法則不當之違誤。然其援引前開判決之部分
31 內容，係就內線交易犯罪所得數額之計算所為論述，與論罪

01 無涉，且該等案件之案情、事實與本案截然不同，無從比附
02 援引作為本案判斷之依據。

03 十一、刑事被告之上訴，以受有不利益之判決，為求自己利益起
04 見請求上級法院救濟者，方得為之，自無許其為自己不利
05 益上訴之理。原判決就被告本案內線交易犯行，犯罪期間
06 如附表三所載（即101年8月1日至101年9月10日），且以
07 其係基於單一犯意，接續為之，而論以一罪，所為認定，
08 對被告並無不利。被告上訴意旨14、15以：原判決既認定
09 本案重大消息至遲於101年7月25日至31日間某日已明確，
10 則就林玟均於101年7月25、26、27日買進歐買尬公司股
11 票，是否應納入附表三、四計算「因犯罪獲取之財物或財
12 產上利益」，及本件關於被告利用亞太群智公司及大中華
13 數位公司證券帳戶交易股票部分，是否須另依證交法第17
14 9條論罪等語。所為之主張皆不利於被告，係為自己不利
15 益而為上訴，顯非適法之第三審上訴理由。

16 十二、其餘上訴意旨，經核亦係就原審採證、認事職權之適法行
17 使，及原判決已明確論斷說明之事項，依憑己意，指為違
18 法，或單純為事實上之爭執，暨不影響於判決結果之枝節
19 問題，再事爭論，難認已符合首揭法定之第三審上訴要
20 件，依上說明，應認本件上訴人6人之上訴，均為違背法
21 律上之程式，予以駁回。又對於本案之判決提起上訴者，
22 依刑事訴訟法第455條之27第1項前段規定，其上訴效力固
23 及於以被告違法行為存在為前提之第三人（參與人）相關
24 沒收判決部分；但須其上訴係合法時，始有效力相及之可
25 言。查本件原判決經被告提起上訴，然其上訴既不合法，
26 上訴效力自不及於原判決關於參與人亞太群智公司、大中
27 華數位公司之沒收判決部分，亦無須併列該等原審參與人
28 為本判決之當事人，附此敘明。

29 據上論結，應依刑事訴訟法第395條前段，判決如主文。

30 中 華 民 國 113 年 10 月 23 日
31 刑事第五庭審判長法官 李英勇

01		法	官	鄧振球
02		法	官	楊智勝
03		法	官	林庚棟
04		法	官	林怡秀
05	本件正本證明與原本無異			
06		書記官		林怡靚
07	中 華 民 國 113 年 10 月 28 日			