最高法院刑事判決

112年度台上字第2982號

上　訴　人　臺灣高等檢察署檢察官邱智宏
上　訴　人
即　被　告　朱國榮

選任辯護人　劉煌基律師
　　陳憲裕律師
　　陳守煌律師
上　訴　人
即　被　告　林桂馨

選任辯護人　張簡勵如律師
　　游正曄律師
上　訴　人　洪秀惠
（被　告）

選任辯護人　蔡世祺律師
　　何念屏律師
　　施汎泉律師
上　訴　人　連乾良
（被　告）

選任辯護人　黃博駿律師
　　王俐棋律師
上　訴　人　曾子育
（被　告）

廖進益

上二人共同
選任辯護人　蕭仰歸律師
參　與　人　國寶人壽保險股份有限公司

法定代理人　清理人財團法人保險安定基金（代表人林銘寬）

上列上訴人等因被告等違反證券交易法案件，不服臺灣高等法院中華民國112年3月28日第二審判決（107年度金上重訴字第29號，起訴案號：臺灣臺北地方檢察署103年度偵字第18228號、104年度偵字第8171號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決除不另為無罪諭知部分外，均撤銷，發回臺灣高等法院。

理　由

一、原判決以上訴人即被告朱國榮、上訴人洪秀惠、連乾良有如其事實欄（下稱事實欄）所載之於民國100年12月1日至101年2月29日間（下稱第一分析期間）以連續高價買入及相對成交等手法，共同操縱龍邦國際興業股份有限公司（下稱龍邦公司）股票交易價格；其等又於101年11月23日至102年1月11日間（下稱第二分析期間）與上訴人即被告林桂馨以連續高價買入暨相對成交等手法，共同操縱龍邦公司股票交易價格。而上訴人曾子育、廖進益則於第一分析期間及第二分析期間，幫助朱國榮為操縱龍邦公司股票交易價格之行為，因而撤銷第一審關於朱國榮、洪秀惠、連乾良、曾子育、廖進益（下稱朱國榮等5人）及林桂馨於第二分析期間操縱股價罪部分之科刑判決，改判分別論處朱國榮、洪秀惠、連乾良共同犯證券交易法（下稱證交法）第171條第1項第1款之

高買證券各共2罪刑；論處林桂馨共同犯證交法第171條第1項第1款之高買證券罪刑；及分別論處曾子育、廖進益幫助犯證交法第171條第1項第1款之高買證券各共2罪刑，並就朱國榮為相關沒收、追徵之諭知，及就參與人國寶人壽保險股份有限公司（下稱國寶人壽公司）所取得第一分析期間之犯罪利得諭知不予沒收，固非無見。

二、惟查：

㈠主文乃法院標明被告事件所為判決之結果，為判決書應記載之事項，其內容必須與事實、理由相連貫，若有衝突，即非適法。原判決於事實欄所認定朱國榮、洪秀惠、連乾良於第一分析期間操縱龍邦公司股票交易價格合計之獲利（新臺幣〈下同〉22,068,588元），與第一審判決之認定（62,048,150元）不符；並於理由欄參之□「撤銷原判決（即第一審判決）之理由」內，說明第一審判決關於「第一分析期間」部分，有如何之違法、不當，而就該部分予以撤銷改判等旨（見原判決第91至92頁）。惟其主文欄第1項卻僅就第一審判決關於朱國榮等5人在「第二分析期間」操縱股價罪部分撤銷，不僅與事實欄及理由欄上開認定暨說明不相一致，亦與其主文欄第2至4、6至7項同時就朱國榮等5人於第一分析期間與第二分析期間之犯行，分別論處所犯之罪及其等法律效果（見原判決第2至3頁），相互齟齬，難謂無判決理由矛盾之違法。

㈡數位證據依據其內容是否為人之供述，可區分為電腦產生紀錄、電腦儲存紀錄以及混合型紀錄。電腦產生紀錄，係指單純由電腦設備自行運作所產生，為電腦程式或系統機械性、規律性及經常性所製作之資料。例如電話通聯紀錄記載之發受話方之電話號碼、通話時間等資訊；電腦儲存紀錄，係指在人為操作下，純粹由電腦記錄該人所製作之文字、圖畫或符號之數位檔案。例如儲存於電腦或手機之日記、通訊軟體對話紀錄等；混合型紀錄則兼含前開二種性質，例如電子郵件中關於寄件者撰寫之信件內容屬於電腦儲存紀錄，而其標

頭資訊（寄件時間、所使用之伺服器等），則屬電腦產生紀錄。因電腦產生記錄，不涉及人之陳述，屬非供述證據性質，故僅需行驗真程序，即可判斷是否具有證據能力。而涉及被告以外之人於審判外陳述之電腦儲存紀錄，除需進行驗真程序外，是否須接受傳聞法則之檢驗，始具證據能力，端視提出該證據所欲證明之待證事實為何，以資評斷。倘係為證明該供述內容之真實性，則有傳聞法則之適用，除非符合刑事訴訟法第159條之4、第159條之5等傳聞例外之規定外，不得作為證據；如係用以證明其他事項（如僅在證明陳述人確曾為該段陳述），而非為證明該陳述內容為真，則無傳聞法則之適用，應予區辨。原判決以依林桂馨於100年11月18日及24日傳送予朱國榮，央求朱國榮直接向國寶人壽公司投資長連乾良「說一下」購買基金之事之簡訊內容，可見朱國榮有能力直接對連乾良下達指令；另由林桂馨於101年4月30日所傳送，向李亞鑫宣稱連乾良曾對其表示「林桂馨才是真正的投資長」、「林桂馨來只是形式」、「林桂馨說買哪一檔就會買哪一檔」之訊息內容以觀，亦可徵連乾良於當日確曾對林桂馨陳稱上開各語；再佐以林桂馨於101年3月5日、3月7日、3月13日及4月8日發送予李亞鑫之簡訊內容，足見林桂馨見國寶人壽公司無意向其購買基金，即央請朱國榮直接介入，嗣朱國榮果真直接與林桂馨洽談，並談妥「新基金國寶2億確定」。其後連乾良甚且以諷刺語氣稱「林桂馨才是真正的投資長」、「林桂馨說買哪一檔就哪一檔」等情，據而認定朱國榮具有直接介入國寶人壽公司投資部門之實質決策權力，連乾良雖名為國寶人壽公司投資長，但就投資事務實際上仍須聽命、受控於朱國榮，無非朱國榮安排在國寶人壽公司投資部門之傀儡（見原判決第41至43頁）。原判決此部分理由之論述，顯然係以林桂馨於上開簡訊所述內容屬實而為之推論，並非僅止於林桂馨曾發送前揭簡訊予朱國榮、李亞鑫而已，此與其於理由欄貳之□內所載：前述簡訊，在非證明其內容之真實性，而係用供林桂馨確曾製發該等簡訊

之證明目的內，並非傳聞，有證據能力等旨（見原判決第14頁），已有理由矛盾之違法。且上開簡訊內容，業據朱國榮、洪秀惠、連乾良爭執其證據能力，原判決未說明何以林桂馨上開審判外之陳述，得以為證據之理由，即遽採為不利於前揭朱國榮等人認定之憑據，自悖於證據法則，亦併有判決理由不備之違法。

㈢證據之分類，依其證據方法與待證事實之關聯性，固可分為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外之言詞或書面陳述，其有無證據能力，取決於是否合於刑事訴訟法第159條之1至第159條之5傳聞法則例外之規定；如屬非供述證據，自無傳聞法則例外規定之適用，祇需合法取得且非偽冒之物，並於審判期日經合法調查，即可容許為證據。又於當事人同意或不爭執證據能力之情形，而法院經審查後，如認傳聞證據並無欠缺適當性，非供述證據亦非偽冒或違反法定程序取得，於判決理由固得僅說明其審查之總括結論；惟於當事人就證據能力有爭執時，則應詳論該證據之屬性，並敘明何以認定具有證據能力之理由。稽之卷內資料，朱國榮就林桂馨與張暐德於審判外之陳述、臺灣證券交易所第一分析期間及第二分析期間之龍邦公司股票分析意見書（所附之客觀交易資料除外；以下同）、金融監督管理委員會檢查局就國寶人壽公司之金融檢查報告；洪秀惠、曾子育與廖進益3人就張暐德於審判外之陳述、前開股票分析意見書；連乾良就上揭股票分析意見書及金融檢查報告；林桂馨就上開股票分析意見書等於原審均爭執其等之證據能力（見原審卷㈠第768頁，原審卷㈡第183、530、536、588頁，原審卷㈢第212、274、301、305頁，原審卷㈣第26、76、146、173、222頁，被告書狀1-1卷〈詳細卷名見原判決卷宗代號表，以下同〉第111至115頁背面、第135至136頁背面、第198至199頁背面、第216頁背面至217頁、第225頁至227頁背面，被告書狀1-6卷第94至97頁），且似未見其等及其等之原審辯護人就上揭證據於審判程序中有同意作為證據

之陳述。則原判決以上開證據（張暐德個人推測意見除外），均經其等及其等之原審辯護人同意有證據能力（見原判決第18至19頁），難認與卷證資料相符，亦有證據上理由矛盾之違誤。

㈣事實認定與理由說明不相一致，或事實、理由欄內的記載前後齟齬，均屬判決理由矛盾的當然違背法令。原判決於事實欄□㈡及□㈡記載：「……第一分析期間，朱國榮利用掌控之附表一國寶人壽公司帳戶及自然人人頭帳戶，依附表四『1.委託買賣明細表』所示之委託時間、委託價格及委託數量，針對龍邦公司股票，在同時或密接時間內，連續以自己掌控之附表一證券帳戶，一方面為買進或賣出之委託，另一方面卻為相反買賣之委託，部分因而相對成交，……，朱國榮以自己掌控帳戶為相反買賣之委託並致相對成交之詳細情形，詳如附表四『2.相對成交明細表』所示。另外，朱國榮又利用掌控之附表一國寶人壽公司帳戶及自然人人頭帳戶，以附表四『3.連續高價買進明細表』所示之委託時間、委託次數、委託買進價格及數量，在密接時間內，連續、多筆以高於前一盤揭示成交價之高價委託買入，而以此等人為方式拉抬龍邦公司股票市場價格，……。」「……第二分析期間，朱國榮利用掌控之附表二國寶人壽公司帳戶及自然人人頭帳戶，依附表五『1.委託買賣明細表』所示之委託時間、委託價格及委託數量，針對龍邦公司股票，在同時或密接時間內，一方面連續為買進或賣出之委託，另一方面卻連續為相反買賣之委託，部分因而連續相對成交。……，朱國榮以掌控帳戶互為相反買賣委託並致相對成交之詳細情形，詳附表五『2.相對成交明細表』所示。朱國榮利用掌控之附表二國寶人壽公司帳戶及自然人人頭帳戶，以附表五『3.連續高價買進明細表』所示之委託時間、委託次數、委託買進價格及數量，在密接時間內，連續、多筆以高於前一盤揭示成交價之高價委託買入，而以此等人為方式拉抬龍邦公司股票市場價格。……。」等旨（見原判決第5至7頁），似認定朱國

榮等人於第一分析期間、第二分析期間連續以高價買入龍邦公司股票之情形，僅分別如其附表（下稱附表）□3.、附表□3.所示。惟其於理由欄說明時，則謂附表□3.所示，僅列出各盤成交量占該時段總成交量高於90％乃至100％部分；附表□3.（原判決誤載為附表□2.），則僅就各帳戶成交量占該時段總成交量高達70％乃至100％之部分列出等語（見原判決第70、72頁）。則原判決就第一與第二分析期間，朱國榮、洪秀惠等人是否僅有如該二附表所列之連續高價買入龍邦公司股票之情形，其事實之認定與理由之說明不相一致，難謂無判決理由矛盾之違法。

㈤判決理由之敘述應依憑證據，且須與卷內之證據資料相適合，否則即有理由不備，或證據上理由矛盾之違法。原判決於事實欄認定第一分析期間，因朱國榮等人之拉抬、炒作，使龍邦公司股票每股由10.25元上漲至13.85元（上漲3.6元），漲幅達35.12％，遠高於同期間同類股指數漲幅之17.87％及大盤指數漲幅之17.63％；第二分析期間，則由每股19.1元上漲至34元（上漲14.90元），漲幅達78.01％，遠高於同期間同類股指數漲幅之12.34％及大盤指數漲幅之10.04％，而均有影響龍邦公司股票市場價格及市場秩序之虞等情（見原判決第5、7頁），惟理由欄所引之證據資料，似查無此部分之事證。另原判決於理由欄參□㈡1.⑶之⑤，以洪秀惠欲離開國寶人壽公司，所央求、拜託者為朱國榮，而非葉佳瑛；朱國榮亦敢聲稱要以洪秀惠制衡葉佳瑛，故不允許洪秀惠離開國寶人壽公司等情，資以認定洪秀惠係朱國榮安插在國寶人壽公司，作為制衡葉佳瑛及掌控該公司財務部門之傀儡。然其所引證人之證述內容，未見關於此部分事證之供述（原判決第32至35頁）。以上各情，難謂原判決無理由不備之違法。又原判決以蕭雅媚之股款交割銀行帳戶（永豐商業銀行敦北分行帳戶），至101年3月28日止交割龍邦公司股票之餘款高達30,500,866元，而該筆金額自該時起未曾動用等情，作為不採朱國榮所執：同時買賣龍邦公司股票，係

為活絡資金，非為作假量云云辯解之理由。惟依永豐商業銀行作業處綜合作業中心函所檢附上開帳戶交易明細，該帳戶於101年3月28日及29日先後支出10,000,000元、9,996,230元、3,000,000元後，餘款為7,504,636元（見A4卷第366頁），則原判決上開蕭雅媚帳戶自101年3月28日起未曾動用之認定，與卷內資料不符，有證據上理由矛盾之違誤。

㈥刑法上之幫助犯，係指以幫助之意思，對於正犯資以助力，而未參與實施犯罪之行為者而言，如就構成犯罪事實之一部，已參與實施即屬共同正犯。又為使有價證券之價格能在自由市場正常供需競價下產生，避免遭受特定人操縱，以維持證券價格之自由化，而維護投資大眾之利益，證交法第155條明文禁止以人為操縱之方法影響股市交易，扭曲市場機能；並於第1項針對操縱市場慣常使用之方法，包括以買賣行為直接左右市價，或以散布流言及不實資訊影響股價等，分別加以規範；其中第4款之炒作股價、第5款之沖洗買賣，即屬以買賣行為直接左右有價證券價格之操縱行為態樣。原判決於事實欄認定：於第一分析期間，朱國榮除透過洪秀惠轉達有關龍邦公司股票之交易指示給連乾良，由連乾良利用國寶人壽公司之資金及證券帳戶，依朱國榮指示下單買賣龍邦公司股票外，又提供或指示洪秀惠聯絡券商開設劉慶珠、彭美桂、朱佩瑜等人頭證券帳戶，由洪秀惠依朱國榮之指示下單或指揮曾子育、廖進益下單買賣龍邦公司股票；曾子育及廖進益則利用附表一劉慶珠、彭美桂、蕭雅媚、李勁節、葉金全等人頭證券帳戶下單，曾子育並負責與證券商核對交易內容及製作交割帳戶現金流量表，由洪秀惠製作人頭帳戶持股明細表等記帳表單後，由廖進益處理銀行資金調度及交割股款存、匯事宜。而在第二分析期間，其等亦以前述第一分析期間相同之分工方式，再次以連續相對成交及連續高買手段拉抬龍邦公司股價等旨（見原判決第4至6頁）；並於理由欄說明於第一與第二分析期間，曾子育與廖進益除協助開設或提供人頭帳戶予朱國榮外，並依洪秀惠指示之帳戶名

稱、張數、價格下單買賣龍邦公司股票，如為女性人頭帳戶即由曾子育致電證券商下單，倘為男性人頭帳戶則由廖進益為之等情（見原判決第76至78頁）。果爾，本案人頭帳戶買賣龍邦公司股票，似係曾子育、廖進益向證券商下單為之，如此能否謂曾子育、廖進益未參與本件炒作股價、沖洗買賣之構成要件行為之實行，僅為炒股構成要件以外之犯罪協助行為？原判決就曾子育、廖進益部分論以幫助犯，非無研酌之餘地。又朱國榮於原審一再抗辯：其自第一分析期間至第二分析期間，持續購買龍邦公司股票，應論以一行為，不應切割為二段分析期間分別論罪等語（見原審卷□第605頁、卷□第49至50、74至75、145、435至436頁）。依原判決之認定，朱國榮為利用國寶人壽公司之資金及證券帳戶炒作龍邦公司股價，而指派洪秀惠擔任該公司副總經理及財務主管、連乾良擔任該公司投資長。其等2人在以國寶人壽公司證券帳戶交易龍邦公司股票一事上，均係聽命於朱國榮指揮。且國寶人壽公司證券帳戶，除於第一分析期間、第二分析期間有買賣龍邦公司股票外，依原判決附圖（下稱附圖）二所示，於第一分析期間後至第二分析期間前（101年3月1日至同年11月22日），亦有買賣該公司股票之情事（見原判決第3至7頁、附圖二）。如果非虛，國寶人壽公司自第一分析期間至第二分析期間為止，似均有陸續買賣龍邦公司股票之情事，則朱國榮上開辯解是否屬實，攸關其應論處之罪數，原審若不予採納，自應說明理由，以昭折服，乃原判決恝置不論，難謂無理由欠備之違法。

㈦證交法第171條第5項前段規定：「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。」採義務減輕主義，法院並無裁量權。此規定旨在鼓勵被告於犯上開罪名後能勇於自新，被告於偵查中自白，如有犯罪所得，復於偵、審中自動繳交全部犯罪所得者，因已足認確有悛悔向善之意，即應准予寬典。所謂自白，係指對於自己所為犯罪事實全部或主要部分為肯定供述而言；且不論其係自

動或被動，簡單或詳細，1次或2次以上，暨其自白後有無翻異，均屬之。至若無犯罪所得者，因其本無所得，此時祇要在偵查中自白，即應認有上開規定之適用。卷查曾子育於偵查中供稱：其有提供自己及父母之證券帳戶給朱國榮使用；洪秀惠會告訴其打哪支電話，以何價格、張數，下單買龍邦公司股票，如果戶名是男生的話，洪秀惠就請廖進益下單，之後林桂馨接替洪秀惠之位置。盤後，洪秀惠、林桂馨會告知她們在哪些帳戶買賣多少龍邦公司股票，其再根據證券商傳真之交易憑證核對，並製作現金表，交給朱國榮，朱國榮會調度哪個帳戶轉錢到哪個帳戶，其即依朱國榮指示轉告廖進益至銀行處理股款交割事宜。李勁節、葉金全也是朱國榮所使用人頭帳戶之一，朱國榮是唯一的出資者，人頭帳戶資金都是由他調度，洪秀惠、林桂馨之角色是幫朱國榮下單、買賣股票等語（見A1卷第248至250、254至257頁）；廖進益於偵查中供承：其提供5個證券帳戶供朱國榮使用，並依朱國榮、洪秀惠或林桂馨所指示之張數、價格，致電證券商下單買賣龍邦公司股票。人頭帳戶都是朱國榮使用，其與曾子育也會依指示以人頭帳戶名義致電證券商下單，如是男性人頭帳戶即由其下單，倘為女性之帳戶則由曾子育下單。而買賣股票的資金是由朱國榮調度，及指示其至銀行辦理等語（見A1卷第213至219、226至230頁）。倘若無誤，曾子育、廖進益於偵查中似曾自白認罪。原判決復認定其等就本案犯行無犯罪所得。則曾子育、廖進益能否依前開規定減輕其刑，即有審究之必要。原審就此未予調查釐清，復未說明其等2人是否符合前揭偵查中自白減刑之規定，遽行判決，即有應於審判期日調查之證據而未予調查及理由欠備之違法。

㈧判決所載之理由，前後互相抵觸者，即屬刑事訴訟法第379條第14款後段規定之判決理由矛盾，其判決當然違背法令。原判決於理由欄參□之□載敘朱國榮、林桂馨於第二分析期間雖購買「龍邦認購權證」，惟難認係其等炒作龍邦公司股價計畫之一部分等情（見原判決第81至86頁），惟於理由欄

參□之□1.卻記載：「第二分析期間前期，被告先以國寶人壽帳戶大量出脫，同時以其他帳戶相對買進，『並以購買權證拉抬股價』」，及於事實欄□㈡認定：「……。朱國榮等人藉由此等連續相對成交、連續高買『避險措施』等直接、『間接』拉抬龍邦公司股價之手段」等情（見原判決第7、71頁），前後齟齬，自有判決理由矛盾之違法。

㈨證交法第171條第2項為加重本刑要件之規定；同條第7項則為利得沒收之規定。前者，著眼於行為人所為對金融交易秩序危害之程度，以犯罪行為所發生之客觀結果達法律擬制之一定金額（現行法規定達1億元以上）時，加重其處罰；後者，則為貫徹任何人都不得保有犯罪所得之普世基本法律原則，著重在剝奪行為人之不法利得。二者有本質上之差異，應予區辨。是於數人共同為操縱股價犯行時，就有無證交法第171條第2項加重本刑規定之適用，應將各行為人因犯罪獲取之財物或財產上之利益，予以合併計算，視其總和是否逾1億元以上為斷；而該條第7項規定之利得沒收，則視各別行為人有無實際享有、支配之犯罪所得，如有即應依該項規定諭知沒收。原判決於事實欄認定朱國榮在第二分析期間，利用掌控之如附表二所示之國寶人壽公司帳戶及自然人人頭帳戶，針對龍邦公司股票，在同時或密接時間內，一方面連續為買進或賣出之委託，另一方面卻連續為相反買賣之委託，部分因而相對成交。其在第二分析期間前期，龍邦公司股票價格尚處於相對低檔之每股20元至28元左右，指示連乾良以國寶人壽公司帳戶連續大量賣出龍邦公司股票，同時又以掌控之其他自然人人頭帳戶連續大量買進龍邦公司股票，使自己掌控之自然人人頭帳戶得以相對低價承接國寶人壽公司帳戶出脫之龍邦公司股票，俾利嗣後炒高股價時出脫直接獲利；第二分析期間後期，龍邦公司股價已逐步被炒作、拉抬至每股30元至35元之高檔時，朱國榮即以掌控之自然人人頭帳戶連續大量賣出先前買進之龍邦公司股票，同時亦指示連乾良以國寶人壽公司帳戶連續大量買進龍邦公司股票，使掌

控之自然人帳戶持有之龍邦公司股票以高價出脫獲利。朱國榮、連乾良等人藉由此等連續相對成交、連續高買之炒作手段，使第二分析期間龍邦公司股票收盤價由每日19.1元（第二分析期間前1日）上漲至每股34元（該期間末日）等旨（見原判決第6至7頁）；於理由欄並說明朱國榮於第二分析期間前期，成功將仍由法人國寶人壽公司持有之龍邦公司股票，以低價大量移轉至自己掌控之賈文中關聯之自然人帳戶中（低價吸貨），俾備日後炒高股價得將處分獲利直接入袋；該期間後期，除以掌控之國寶人壽公司帳戶連續高價買進、拉抬龍邦公司股價外，另方面卻利用自己、李亞鑫等自然人人頭帳戶，大量賣出、出脫龍邦公司持股。由是足見，朱國榮以國寶人壽公司帳戶連續高買之目的，不僅在持續拉高股價，更在把前開人頭帳戶中持有之龍邦公司股票，以拉抬後之高價，順利出脫給國寶人壽公司帳戶，以直接實現自己的炒股獲利。其犯罪動機係利用國寶人壽公司之豐沛資金遂其炒作龍邦公司股價犯行之籌碼，謀取暴利等情。另於附表八記載朱國榮所掌控如附表二所示國寶人壽公司帳戶及自然人人頭帳戶，於第二分析期間買賣龍邦公司股票合計虧損14,709,608元，而國寶人壽公司帳戶之虧損則達31,199,547元（見原判決第71至74、93至94頁及附表□1.、2.）。上情若均無訛，朱國榮於第二分析期間，似係利用國寶人壽公司之資金炒作龍邦公司股票，並先以所使用之自然人人頭帳戶逢低承購國寶人壽公司出脫之龍邦公司股票，再逢高賣回國寶人壽公司，以賺取差價中飽私囊，龍邦公司股票且由每股19.1元拉抬至每股34元。則計算朱國榮此部分犯行之犯罪所得時，能否併將國寶人壽公司之虧損納入？倘予排除，依上開附表之計算結果，朱國榮是否應享有16,489,939元之犯罪利得（即附表□1.、2.所示虧損之差額）？上開疑點，事涉朱國榮此部分犯行，有無應依證交法第171條第7項規定諭知沒收、追徵之犯罪所得與量刑，自應詳加究明釐清。乃原判決未予審究查明，遽謂朱國榮於第二分析期間之操縱市場犯

行並無犯罪所得，無庸諭知沒收，自有調查職責未盡之違法。

三、以上或為檢察官及被告等人上訴意旨所指摘，或為本院得依職權調查之事項，而原判決上開違誤影響於事實之確定，本院無從據以為裁判，應認原判決關於被告等人部分（不包括不另為無罪諭知部分）有撤銷發回更審之原因。又國寶人壽公司雖未上訴，惟依刑事訴訟法第455條之27第1項規定，被告等人合法上訴之效力及於相關之沒收判決部分，為免裁判矛盾，原判決對國寶人壽公司相關沒收部分，亦應併予發回。另原判決各附圖及附表，除於附表三載有其據以認定之證據資料外，其餘則無，是否應予補充？而原判決第48頁第22行所載之附表□4.似應為附表□4.之誤；第72頁第26行及第73頁第6行載敘之附表□2.應為附表□3.之誤；第73頁第14行之附表□應為附表□、第76頁第10行之附表□應為附表□、第88頁第10、13行之附表□、附表□則分別為附表□1.、附表□1.之誤；以及原判決第16頁第8行記載連乾良於調查局之陳述，符合刑事訴訟法第159條第2項傳聞法則規定之要件，然該條項似非傳聞法則例外之規定，此部分是否有誤載之失？以上各節，案經發回，併應注意及之，附此敘明。

據上論結，應依刑事訴訟法第397條、第401條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　12　　月　　7　　日

刑事第三庭審判長法　官　徐昌錦

法　官　林恆吉

法　官　林海祥

法　官　張永宏

法　官　江翠萍

本件正本證明與原本無異

書記官　朱宮瑩

中　　華　　民　　國　　112　　年　　12　　月　　12　　日