

最高法院刑事判決

113年度台非字第7號

上訴人 最高檢察署檢察總長
被告 張竣傑

高明貴

上列上訴人因被告等違反證券交易法案件，對於臺灣桃園地方法院中華民國107年12月28日第一審確定刑事簡易判決（107年度金簡字第4號，起訴案號：臺灣桃園地方檢察署106年度偵字第13640號、107年度偵字第1904號），認為部分違背法令，提起非常上訴，本院判決如下：

主 文

原判決關於張竣傑、高明貴沒收部分撤銷。

張竣傑已繳交國庫之犯罪所得新臺幣貳佰伍拾參萬陸仟貳佰捌拾柒元，除應發還被害人、第三人或得請求損害賠償之人外，沒收。

高明貴已繳交國庫之犯罪所得新臺幣貳佰玖拾肆萬參仟肆佰陸拾貳元，除應發還被害人、第三人或得請求損害賠償之人外，沒收。

理 由

一、非常上訴理由稱：「一、按判決適用法則不當者，為違背法令，刑事訴訟法第378條定有明文。為特別保護受害之證券投資人，證券交易法第171條於107年1月31日經修正公布，其中第7項修正為：『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』。依其立法理由載稱：『刑

01 法第38條之1第5項之犯罪所得發還對象為被害人，較原第7
02 項規定之範圍限縮，被害人以外之證券投資人恐僅能依刑事
03 訴訟法第473條規定，於沒收之裁判確定後一年內聲請發還
04 或給付，保障較為不利，爰仍予維持明定。』等旨，是以經
05 法院認定被告犯證券交易法第171條第1項至第3項之罪及其
06 犯罪所得數額後，倘該犯罪所得尚未實際發還予被害人、第
07 三人或得請求損害賠償之人，不論其等是否已取得民事執行
08 名義，法院應於『主文』內宣告該犯罪所得數額，除應發還
09 被害人、第三人或得請求損害賠償之人外，予以沒收之旨，
10 俾使檢察官於日後執行沒收犯罪所得入國庫前，先發還或給
11 付前開之人，縱使已入國庫，亦應許其等向執行檢察官聲請
12 就沒收物、追徵財產發還或給付，而不受刑事訴訟法第473
13 條所定須於沒收裁判確定後一年內提出執行名義之限制，始
14 符前述修正證券交易法第171條第7項規定之立法意旨，亦能
15 落實刑法第38條之1第5項在使犯罪行為人不得繼續保有不法
16 利得之立法宗旨，庶免義務沒收規定形同具文之弊，並兼顧
17 實務之需。（最高法院108年度台上字第954號刑事判決參
18 照）二、經查，被告張竣傑、高明貴因犯證券交易法第171
19 條第1項第1款之內線交易罪，經臺灣桃園地方法院以107年
20 度金簡字第4號判決（下稱原判決）判處罪刑確定，原判決
21 尚認定：被告張竣傑犯罪所得253萬6,287元、被告高明貴犯
22 罪所得為294萬3,462元，且已全數自動繳回（見原判決第5
23 頁『三、沒收』）；而另一方面財團法人證券投資人及期貨
24 交易人保護中心（下稱投保中心）受理各證券投資人共計13
25 1人（詳如臺灣臺北地方法院108年度金字第54號民事判決
26 〈下稱本案民事判決〉附表所示之人），以投保中心名義提
27 起民事損害賠償之團體訴訟，於112年5月25日判決確定，本
28 案民事判決被告張竣傑應給付如民事判決所示之訴訟實施權
29 人共計505萬7,567元；被告高明貴則應給付如民事判決所示
30 之人共計42萬2,182元等，而由投保中心代為受領，嗣再經
31 投保中心於112年6月27日具狀向臺灣桃園地方檢察署聲請自

01 被告張竣傑、高明貴前開自動繳納之犯罪所得中發還（惟期
02 間已逾1年）等情，有本案刑事判決執行卷宗資料、投保中
03 心112年6月21日刑事聲請發還犯罪所得狀、民事判決影本資
04 料、民事確定判決證明書等資料各乙份可考。三、惟查，原
05 判決宣告沒收犯罪所得時，疏未依前開新修正證券交易法第
06 171條第7項之規定，於主文中諭知：『除應發還被害人、第
07 三人或得請求損害賠償之人外』之沒收條件，俾利日後依裁
08 判執行沒收時，得以發還、給付被害人、第三人或得請求損
09 害賠償之人，反而是回歸刑法沒收之規定，即容有誤。致被
10 害人無從依原判決分配被告已繳回之犯罪所得；被告張竣
11 傑、高明貴仍需依本案民事判決主文給付賠償金額，無法自
12 上揭已繳回犯罪所得扣除，優先發還請求損害賠償人之損
13 害，對於同一行為重複評價，對於被告甚為不利；且對於被
14 害人受到刑事訴訟法第473條所定一年期間之限制而無法分
15 配已繳回之犯罪所得，實亦同等不利。綜上所述，原判決顯
16 有適用法則不當之違背法令。四、案經確定，且不利於被
17 告，爰依刑事訴訟法第441條、第443條提起非常上訴，以資
18 糾正及救濟。」等語。

19 二、本院按：判決不適用法則或適用不當者，為違背法令。刑事
20 訴訟法第378條定有明文。又刑法有關沒收規定於民國104年
21 12月30日、105年6月22日迭經修正公布，依刑法施行法第10
22 條之3第1項規定，自105年7月1日施行。修正後刑法第2條第
23 2項規定：「沒收、非拘束人身自由之保安處分適用裁判時
24 之法律。」已明確規範修正後有關沒收之法律適用，應適用
25 裁判時法，自無庸比較新舊法。為避免被告因犯罪而坐享犯
26 罪所得，顯失公平正義，而無法預防犯罪，且為遏阻犯罪誘
27 因，並落實「任何人都不得保有犯罪所得」之普世基本法律
28 原則，修正後刑法第38條之1明文規範犯罪利得之沒收，期
29 澈底剝奪不法利得，以杜絕犯罪誘因。惟由於國家剝奪犯罪
30 所得之結果，可能影響被害人權益，基於利得沒收本質為準
31 不當得利之衡平措施，應將犯罪所得返還被害人，為優先保

障被害人因犯罪所生之求償權，並避免國家與民爭利，修正後刑法第38條之1第5項規定：「犯罪所得已實際合法發還被害人者，不予宣告沒收或追徵」，以不法利得實際合法發還被害人，作為封鎖沒收或追徵之條件，此亦能避免被告一方面遭國家剝奪不法利得，另一方面須償還被害人而受雙重負擔之不利結果。反之，倘利得未實際合法發還被害人，縱被害人放棄求償，法院仍應為沒收之宣告，藉以避免修法前不法利得既不發還被害人，亦未經法院宣告沒收，而使犯罪行為人繼續保有不法利得之不合理現象。為進一步落實保障被害人權益之本旨，刑事訴訟法第473條於105年6月22日經修正公布，同於105年7月1日施行，依修正後第473條規定，沒收物、追徵財產，於裁判確定後一年內，權利人仍得本其所有權等物權上請求，聲請執行檢察官發還；而因犯罪而得行使請求權之人，如已取得執行名義，得向執行檢察官聲請受償，以免犯罪行為人經國家執行沒收後，已無清償能力，犯罪被害人因求償無門，致產生國家與民爭利之負面印象。惟為特別保護受害之證券投資人，證券交易法第171條於107年1月31日經修正公布，其中第7項修正為：「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」。依其立法理由載稱：「刑法第38條之1第5項之犯罪所得發還對象為被害人，較原第7項規定之範圍限縮，被害人以外之證券投資人恐僅能依刑事訴訟法第473條規定，於沒收之裁判確定後一年內聲請發還或給付，保障較為不利，爰仍予維持明定。」等旨，可見其立法意旨在使違反證券交易法之犯罪所得優先發還被害人、第三人或得請求損害賠償之人，不受刑事訴訟法第473條所定須於沒收裁判確定後一年內提出執行名義要件之限制。因之，稽諸此次修正證券交易法第171條第7項之立法歷程及立法理由，並參酌刑法第38條之1第5項之立法精神為整體觀察，依目的、體系及歷史解釋，證券交

01 易法上關於犯罪所得之沒收，仍有修正後刑法第38條之1第5
02 項以不法利得實際合法發還，作為封鎖沒收或追徵條件之適
03 用，且為符合前開保障受害之證券投資人等求償權人之立法
04 本旨，於犯罪所得未實際發還之情形，法院宣告沒收犯罪所
05 得時，猶應同時諭知「除應發還被害人、第三人或得請求損
06 害賠償之人外」之條件，俾利檢察官日後執行沒收裁判時，
07 得以發還、給付被害人、第三人或得請求損害賠償之人。換
08 言之，經法院認定被告犯證券交易法第171條第1項至第3項
09 之罪及其犯罪所得數額後，倘該犯罪所得尚未實際發還予被
10 害人、第三人或得請求損害賠償之人，不論其等是否已取得
11 民事執行名義，法院應於主文內宣告該犯罪所得數額，除應
12 發還被害人、第三人或得請求損害賠償之人外，予以沒收之
13 旨，俾使檢察官於日後執行沒收犯罪所得入國庫前，先發還
14 或給付前開之人，縱使已入國庫，亦應許其等向執行檢察官
15 聲請就沒收物、追徵財產發還或給付，而不受刑事訴訟法第
16 473條所定須於沒收裁判確定後一年內提出執行名義之限
17 制，始符前述修正證券交易法第171條第7項規定之立法意
18 旨，亦能落實刑法第38條之1第5項在使犯罪行為人不得繼續
19 保有不法利得之立法宗旨，庶免義務沒收規定形同具文之
20 弊，並兼顧實務之需。本件原確定判決以105年7月1日前已
21 施行之特別刑法關於沒收、追徵、追繳、抵償之規定，自10
22 5年7月1日起不再適用，而證券交易法第171條第7項：「犯
23 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
24 應發還被害人、第三人或應負損害賠償金額者外，以屬於犯
25 人者為限，沒收之。如全部或一部不能沒收時，追徵其價額
26 或以其財產抵償之。」之沒收規定，係於101年1月4日修正
27 公布，於101年1月6日施行生效，證券交易法第171條第7項
28 自105年7月1日起不再適用，乃認被告張竣傑、高明貴（下
29 稱被告等2人）就本件所為之內線交易罪行，各自獲得之利
30 益新臺幣（下同）253萬6,287元、294萬3,462元，雖已全數
31 自動繳回，惟因係違反證券交易法案件中有關犯罪所得財物

01 或財產上利益之沒收與否，因而應回歸刑法第38條之1第1項
02 規定宣告沒收等旨（見原判決第5至6頁）。惟上開法律見
03 解，未慮及前述證券投資人等求償權人提起民事訴訟之程序
04 曠日廢時，常於刑事裁判確定後經較長期間始取得民事執行
05 名義等情，而與修正後證券交易法第171條第7項之立法目的
06 有悖，對被告等2人而言，亦須被迫反覆接受訟累，無端耗
07 費時間及金錢，亦非公允。從而，原判決未於主文內分別宣
08 告被告等2人本件犯罪所得數額，除應發還被害人、第三人
09 或得請求損害賠償之人外，予以沒收之旨，難謂無判決適用
10 法則不當之違背法令情形，非常上訴意旨執以指摘，洵屬有
11 據。案經確定，且於被告等2人不利，非常上訴意旨執以指
12 摘，為有理由，應由本院將原判決關於諭知被告等2人沒收
13 部分（罪刑除外）撤銷，並依原確定判決裁判時，即107年1
14 2月28日應適用之法律，另行判決如主文第2、3項所示之沒
15 收，以資救濟。

16 據上論結，應依刑事訴訟法第447條第1項第1款，證券交易法第1
17 71條第1項第1款、第7項，刑法第2條第2項、第11條、第38條之1
18 第1項前段、第2項，判決如主文。

19 中 華 民 國 113 年 2 月 21 日

20 刑事第八庭審判長法官 謝靜恒

21 法官 梁宏哲

22 法官 莊松泉

23 法官 劉方慈

24 法官 周盈文

25 本件正本證明與原本無異

26 書記官 李丹靈

27 中 華 民 國 113 年 2 月 26 日

28 附錄本案論罪科刑法條：

29 證券交易法第171條

30 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
31 幣1千萬元以上2億元以下罰金：

01 一、違反第20條第1項、第2項、第155條第1項、第2項、第157條
02 之1第1項或第2項規定。

03 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
04 人，以直接或間接方式，使公司為不利益之交易，且不合營
05 業常規，致公司遭受重大損害。

06 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
07 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
08 資產，致公司遭受損害達新臺幣5百萬元。

09 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1
10 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
11 上5億元以下罰金。

12 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，
13 依刑法第336條及第342條規定處罰。

14 犯前3項之罪，於犯罪後自首，如自動繳交全部犯罪所得者，減
15 輕或免除其刑；並因而查獲其他正犯或共犯者，免除其刑。

16 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
17 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
18 之一。

19 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
20 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
21 金；如損及證券市場穩定者，加重其刑至二分之一。

22 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
23 、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
24 應發還被害人、第三人或得請求損害賠償之人外，沒收之。

25 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
26 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
27 款及第2項至前項規定處罰。

28 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、
29 監察人、經理人或受僱人適用之。