

厉建超犯利用未公开信息交易罪二审刑事裁定书（2016）

山东省高级人民法院

刑事裁定书

（2016）鲁刑终 146 号

原公诉机关山东省青岛市人民检察院。

上诉人（原审被告）厉建超，原系中邮创业基金管理有限公司基金经理。2014 年 2 月 12 日因涉嫌犯利用未公开信息交易罪被公安部证券犯罪侦查局第一分局刑事拘留，同年 3 月 19 日经山东省人民检察院批准逮捕，同日由山东省公安厅执行逮捕。现羁押于山东省青岛市第一看守所。

辩护人杨博，山东聚轩律师事务所律师。

辩护人姜文钢，山东京鲁律师事务所律师。

山东省青岛市中级人民法院审理青岛市人民检察院指控原审被告人厉建超犯利用未公开信息交易罪一案，于二〇一五年十月二十九日作出（2015）青刑二初字第 12 号刑事判决。宣判后，原审被告厉建超不服，提出上诉。本院受理后，依法组成合议庭予以审理。合议庭经过阅卷，依法讯问上诉人厉建超，听取其辩护人的意见，对一审认定的事实和适用法律进行了全面审查，认为本案不属于依法应当开庭审理的案件，决定不开庭审理。现已审理终结。

原审判决认定，2010 年 4 月至 2011 年 11 月，被告人厉建超任中邮创业基金管理有限公司（以下简称中邮公

司)设立的“中邮核心优势灵活配置基金”经理助理,负责协助基金经理制定基金投资策略和投资操作方案、制定基金投资和资产配置方案等;2011年11月11日至2014年1月22日,任中邮公司“中邮核心优选基金”经理,对所负责的基金进行投资决策,决定买卖股票的种类、规模、时机等。厉建超在担任“中邮核心优选基金”经理期间,利用因职务便利获取的不公开信息,使用其控制的“孔某甲”、“孔某乙”、“冯某甲”、“管某甲”、“周某甲”、“高某甲”、“徐某”、“王某”、“穆某甲”、“司某”证券账户,先于“中邮核心优选基金”1至5个交易日、同步或者稍晚于1至2个交易日买入卖出与“中邮核心优选基金”相同的股票。经上海证券交易所和深圳证券交易所认定,厉建超操作的上述10个证券账户与“中邮核心优选基金”累计趋同交易金额共计人民币914700506.23元,累计趋同交易获利人民币16828048.43元,获利款项由厉建超与管某甲、徐某甲、刘某甲、穆某甲等人分配,厉建超将赃款325万元用于购房,部分赃款用于日常消费。

另查明,2014年1月13日,被告人厉建超向中国证券监督管理委员会北京监管局自首。案发后,涉案赃款10791669.89元被依法冻结,厉建超被扣押的银行卡内余额为115787.65元。审理期间,厉建超的亲属主动退赃325万元。上述事实,有经原审法院庭审质证、采信并在判决书中逐一

列明的受理案件登记表、厉建超到案经过，中邮公司证明材料、内部请示、董事会决议、中邮公司投资、风险管理制度、内部控制大纲、防范个人利益冲突管理制度、公平交易管理制度、中邮公司股票投资指令统计表、相关银行账户查询资料、相关证券公司账户的资金明细和证券交易明细、上海证券交易所法律部、深圳证券交易所市场监察部出具的趋同交易情况统计表和趋同明细表、公安机关查封决定书、冻结财产通知书等书证，证人孔某甲、孔某乙、邓某、陈某等人的证言，扣押的手机以及被告人厉建超供述及辩解等证据证实。

原审法院认为，被告人厉建超作为基金管理公司从业人员，利用因职务便利获取的内幕信息以外的其他未公开信息，违反规定从事与该信息相关的证券交易活动并非法获利，情节特别严重，其行为构成利用未公开信息交易罪。厉建超系自首，案发后大多数赃款被追回，依法可对其减轻处罚。依照《中华人民共和国刑法》第一百八十条第一、四款、第

六十七条第一款、第六十一条、第五十三条、第六十四条之规定，以利用未公开信息交易罪判处被告人厉建超有期徒刑三年六个月，并处罚金人民币一千七百万元；冻结的赃款10791669.89元、厉建超的115787.65元及孳息依法没收，上缴国库；涉案手机等作案工具依法没收，其他个人物品依法

予以发还。

宣判后，原公诉机关不抗诉。原审被告厉建超以“一审判决不应认定为情节特别严重，对其量刑过重”等为由提出上诉。上诉人厉建超的辩护人姜文钢提出，原审判决量刑过重，厉建超有自首情节、积极退赃、一贯表现良好、系初犯、能认罪悔罪。二审期间，其家人准备帮助全部退赃，恳求二审法院充分考虑厉建超的法定及酌定量刑情节并参照同类判例的前提下，对厉建超从轻处罚。上诉人厉建超的辩护人杨博除提出上述相同辩护意见外，还提出“一审法院认定厉建超趋同交易金额及非法获利金额的证据不确实、充分”的辩护意见。

经二审审理查明的事实和证据与一审相同。

青岛市中级人民法院在一审判决书中列明了经庭审质证认定本案事实的证据，本院予以确认。

关于上诉人厉建超所提本案不应认定为“情节特别严重”的上诉理由。经审理认为，刑法第一百八十条第一款对内幕交易、泄露内幕信息罪规定了情节严重、情节特别严重两个处罚情节，第四款规定利用未公开信息交易“情节严重的，依照第一款的规定处罚”。《最高人民法院、最高人民检察院关于办理内幕交易、泄露内幕信息刑事案件具体应用法律若干问题的解释》将成交额 250 万元以上、获利 75 万元以上

等情形认定为内幕交易、泄露内幕信息罪“情节特别严重”的标准，利用未公开信息交易罪相应犯罪情节应当参照该数额标准认定。厉建超利用未公开信息进行交易活动，累计成交额达人民币 9.1 亿余元，非法获利人民币达 1682 万余元，已远远超过上述标准，应属“情节特别严重”。上诉人厉建超所提前述上诉理由不能成立，不予采纳。

关于上诉人厉建超的辩护人所提“一审法院认定厉建超趋同交易金额及非法获利金额的证据不确实、充分”的辩护意见。经查，原审法院认定厉建超趋同交易金额及非法获利金额的证据，有中邮公司股票投资指令统计表、相关银行账户查询资料、相关证券账户开户资料及资金明细和证券交易明细、相关证人证言、厉建超的供述、上海证券交易所法律部、深圳证券交易所市场监察部出具的趋同交易情况统计表和趋同明细表等证据证实。厉建超对该认定意见亦予确认。上海证券交易所法律部和深圳证券交易所市场监察部，是具有组织、监督证券交易、负责证券市场交易活动的日常监管职能部门，其出具的趋同交易情况统计表、趋同明细表和趋同交易协查结果，可以作为定案的证据使用。原审判决认定厉建超趋同交易金额及非法获利金额的证据确实、充分。上诉人厉建超的辩护人所提前述辩护意见不能成立，不予采纳。

关于上诉人厉建超及其辩护人所提“原审判决量刑过重，二

审期间，其家人准备帮助全部退赃，恳求二审法院充分考虑厉建超的法定及酌定量刑情节并参照同类判例的前提下，对其从轻处罚”的上诉理由和辩护意见。经审理认为，上诉人厉建超作为基金管理公司从业人员，利用因职务便利获取的未公开信息，违反规定从事与该信息相关证券交易活动，累计成交额达人民币 9.1 亿余元，非法获利人民币达 1682 万余元，情节特别严重，应当依法惩处。原审法院综合考虑厉建超系自首，案发后大多数赃款被追回，认罪态度较好等情节，根据厉建超的犯罪事实、性质、情节及其对社会的危害程度，对其依法减轻处罚，判处有期徒刑三年六个月，并处罚金人民币一千七百万元，量刑适当。上诉人厉建超及其辩护人所提前述上诉理由和辩护意见均不能成立，不予采纳。

本院认为，上诉人厉建超身为基金管理公司从业人员，利用因职务便利获取的未公开信息，违反规定从事与该信息相关证券交易活动并非法获利，情节特别严重，其行为已构成利用未公开信息交易罪，应当依法惩处。上诉人厉建超所提上诉理由及其辩护人所提辩护意见均不能成立。原审判决认定事实清楚，证据确实、充分，定罪准确，量刑适当，审判程序合法。依照《中华人民共和国刑事诉讼法》第二百二十五条第一款第一项之规定，

裁定如下：

驳回上诉，维持原判。

本裁定为终审裁定。

审 判 长 朱云三

审 判 员 唐 驰

代理审判员 袁 丽

二〇一六年四月十五日

书 记 员 尹士强