

臺灣高等法院高雄分院刑事判決

110年度金上訴字第69號

上訴人 臺灣高雄地方檢察署檢察官

被告 林正

選任辯護人 官昱丞律師

田振慶律師

被告 方彥欽

選任辯護人 蘇伯維律師

陳魁元律師

被告 郭嘉稸

選任辯護人 邱瑞元律師

被告 戴宇盛

選任辯護人 邱瑞元律師

上列上訴人因被告等違反證券交易法案件，不服臺灣高雄地方法院109年度金訴字第23號，中華民國110年3月31日第一審判決

（起訴案號：臺灣高雄地方檢察署107年度偵字第12601號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

理 由

一、公訴意旨以：被告林正係未於我國依法設立登記之新光資產投資管理有限公司（註冊地：香港特別行政區，民國100年9月5日成立，係由在我國設立登記之新光建築經理股份有限公司〈下稱新光建經公司〉轉投資，下稱香港新光資產公司）、新光台成國際投資有限公司（註冊地：香港特別行政區，100年8月25日成立，由香港新光資產公司轉投資，下稱香港新光台成公司）、新光台成投資諮詢（上海）有限公司（註冊地：上海市，100年11月25日成立，由香港新光資產公司轉投資，下稱大陸新光台成公司）、新光中小企業投資伍有限公司（註冊地：香港特別行政區）及新光中小企業投資陸有限公司（註冊地：香港特別行政區）等新光台成集團旗下公司之負責人；被告方彥欽係香港新光資產公司及大陸新光台成公司之總經理，負責統籌管理大陸新光台成公司業務；被告郭嘉綸（原名郭致宏，以下仍以郭致宏稱之）係大陸新光台成公司投資部副總經理；被告戴宇盛係大陸新光台成公司專案部副總經理。渠等為籌措拓展大陸新光台成公司經營版圖所需資金，明知大陸新光台成公司及香港新光台成公司未經我國主管機關即金融監督管理委員會（下稱金管會）核准或申報生效，不得在我國進行有價證券之募集及發行，竟共同基於違反募集境外公司有價證券之犯意聯絡，自100年間起，由林正與方彥欽研議規劃募股計畫內容及重大決策，並由方彥欽負責公司營運管理、投資業務及資金運用及製作股份招募說明書、投資協議書及股份認購流程等文件，再由郭致宏、戴宇盛於103年2、3月間，為賺取招募投資款1% 至2%金額以「申購費」、「諮詢服務費」為名義之酬勞，在臺灣地區不特定場所，向不特定投資人傳遞香港新

光資產公司、香港新光台成公司及大陸新光台成公司等皆為臺灣新光集團關係企業，實際經營提供大陸中小企業房地產抵押擔保融資業務，由貸款客戶提供價值高於融資金額之擔保品，每件放款案件獲利可達21%，並每年提撥配息10%作為股利分配予投資人，投資人以每股1美金計算股數取得香港新光台成公司股票，投資金額最低為美金100萬元，存續期間為2年，第1年可獲取8% 獲利（稅前預期年化收益率，下同），第2年可獲取12% 獲利，屆期均得順利贖回投資之本金等訊息，招攬林立端等不特定人投資購買新光台成集團非法發行之股票，並提供香港新光台成公司投資協議書及股份招募說明書供林立端、林玉成、李啟宏等不特定人參閱，林立端遂於103年4月15日簽署上開相關投資文件後，匯款100萬元美金至香港新光台成公司所申設之新光銀行香港分行帳號00000000000000號帳戶，並取得新光中小企業投資陸有限公司面額100萬股之股票1張。嗣新光中小企業投資陸有限公司曾於104年6月19日匯款71,326元美金之獲利至林立端名下之匯豐銀行帳號00000000000000號帳戶，後即未再支付約定之次年獲利及返還本金。嗣於107年5月24日經法務部調查局高雄市調查處持原審法院核發之搜索票前往林正、方彥欽、郭致宏、戴宇盛等人之住處執行搜索，並扣得相關重要文件，始循線查悉上情。因認被告四人均係犯證券交易法（以下簡稱證交法）第22條第1項、第174條第2項第3款之非法募集及發行有價證券罪嫌等語。

二、按犯罪事實應依證據認定之，無證據不得認定犯罪事實；有罪之判決書，應於理由內記載認定犯罪事實所憑之證據及其認定之理由，刑事訴訟法第154條第2項、第310條第1款分別定有明文。而犯罪事實之認定，係據以確定具體的刑罰權之基礎，自須經嚴格之證明，故其所憑之證據不僅應具有證據能力，且須經合法之調查程序，否則即不得作為有罪認定之依據。倘法院審理之結果，認為不能證明被告犯罪，而為無罪之諭知，即無前揭第154條第2項規定所謂「應依證據認

01 定」之犯罪事實存在。因此，同法第308條前段規定，無罪
02 之判決書只須記載主文及理由。而其理由之論敘，僅須與卷
03 存證據資料相符，且與經驗法則、論理法則無違即可，所使
04 用之證據亦不以具有證據能力者為限，即使不具證據能力之
05 傳聞證據，亦非不得資為彈劾證據使用。故無罪之判決書，
06 就傳聞證據是否例外具有證據能力，本無須於理由內論敘說
07 明。準此，本件被告林正、方彥欽、郭致宏、戴宇盛四人所
08 涉非法募集及發行有價證券罪嫌既經本院認定犯罪不能證明
09 而為渠等無罪之諭知，即不再論述所援引之相關證據之證據
10 能力。

11 三、刑法第1條前段規定：行為之處罰，以行為時之法律有明文
12 規定者為限，此即罪刑法定原則之明文。而檢察官就被告犯
13 罪事實，應負舉證責任，並指出證明之方法；不能證明被告
14 犯罪者，應諭知無罪之判決，刑事訴訟法第161條第1項、第
15 301條第1項前段分別定有明文。又按認定犯罪事實應依證
16 據，為刑事訴訟法所明定，故被告否認犯罪事實所持之辯
17 解，縱屬不能成立，仍非有積極證據足以證明其犯罪行為，
18 不能遽為有罪之認定；如未能發現相當證據，或證據不足以
19 證明，自不能以推測或擬制之方法，以為裁判基礎；認定犯
20 罪事實所憑之證據，無論為直接證據或間接證據，其為訴訟
21 上之證明，須於通常一般之人均不致於有所懷疑，而得確信
22 其為真實之程度者，始得據之為有罪之認定。公訴意旨認被
23 告四人涉犯證交法第22條第1項、第174條第2項第3款之非法
24 募集及發行有價證券罪嫌，無非以被告林正、方彥欽、郭致
25 宏、戴宇盛於警詢、偵查中之供述、證人林立端、林玉成、
26 張建偉與李啟宏各於警詢、偵查中之證述，以及林立端於10
27 3年4月23日匯款至香港新光台成公司之匯款單、林立端與香
28 港新光台成公司簽立之投資協議書、新光中小企業投資陸有
29 限公司之股票影本（按應為股權證明）、轉股簽署文件、被
30 告郭致宏、戴宇盛之諮詢服務費合同、申購費合約及費用合
31 算電子郵件、香港新光台成公司之投資協議書及附件、大陸

01 新光台成公司之招募股份說明書、香港新光台成公司股份認
02 購計畫投資人匯款路徑、香港新光台成公司新光安穩配息私
03 募基金股份認購流程、被告郭致宏及戴宇盛招攬投資電子郵件、香港新光資產公司及香港新光台成公司之公司登記資
04 料、大陸新光台成公司之營業執照、金融監督管理委員會證
05 券期貨局107年1月30日證期（發）字第1060049909號函為主
06 要論據。訊據被告四人就渠等分別在前開公司擔任如上所述
07 之職務及從事上述業務內容，以及林立端因受被告郭致宏、
08 戴宇盛招攬，而於103年4月15日以100萬美元投資購買新光
09 台成集團、並未經我國金管會核准或申報生效即予發行之股
10 權證明等節固均坦認不諱，惟均否認有何非法募集及發行有
11 價證券之犯行。被告林正暨其辯護人辯稱：林正掛名香港新
12 光台成公司，大陸新光台成公司之負責人，然實際上公司之
13 營運、系爭投資案之規劃、審核與執行，都是由方彥欽與大
14 陸新光台成公司現任負責人邱忠義所負責，其早在林立端簽
15 約的四個月後，即因業務發展規劃而卸任本案相關公司之負
16 責人。系爭投資案由戴宇盛、郭致宏從自身人脈關係過濾符
17 合資格（具一定財力能力及專業能力）之人，後續更要經過
18 新光台成審核、確認，都是特定人，募集過程中並未對「不
19 特定人」進行所謂的「公開招募」。投資文件也載明僅供特
20 定投資人參閱，並非不特定人參閱，本投資案一開始就鎖定
21 特定人，亦無提供投資案的宣傳文宣資料給林立端女士所介
22 紹的三位友人，故顯不符合公開宣傳的投資行為。新光台成
23 公司確實在中國境內進行系爭投資案，其沒有共同向不特定
24 人收取款項，也沒有約定顯不相當之利息，本件中國大陸的
25 房地產投資貸款及民間貸款利率情形，在協議書內記載8%、
26 10%，中國大陸當時金融機構的利率6%左右，投資協議都在
27 利率範圍內，也在合法運用的空間，況且林立端所提出之由
28 其所簽署之投資協議書，內容明確記載「募集及投資過程中
29 可能存在的不確定因素與風險，本人/本機構已經充分瞭解
30 認購股份份額蘊含的投資潛在風險，並且接受由於投資波動
31

可能所導致的資本損失。」此即顯示出新光台成公司並沒有透過郭致宏、戴宇盛等人，對外以保證回本等語話術巧立各種名義，大量違法吸收社會資金，以遂提收受存款之事實等語。被告方彥欽暨其辯護人辯稱：證券交易法之公開招募的要件，於本件而言並不符合，就構成要件之特定人部分，因為是在飯店咖啡廳約見面，談話結果也就大陸地區的投資環境進行說明評估，是以不合法條所定不特定人、公開招募的要件，此外，本件投資標的是針對大陸的市場，當時大陸的經濟正值蓬勃，本件所提出的利息並不會不相當，從我們提出的文件可看出一年6%的利息，關於民間借貸案這是2015年公告的版本，即本案發生的時間，當時最高的利息至少法院承認24%，實際上合法的利率超過36%，若有逾此才會被大陸法院宣告無效，本件利率僅8%、12%，並無顯不相當的事實存在，不論從銀行法或證券交易法來看，被告方彥欽均未違反；本案並沒有對不特定多數人為有價證券之發行及募集等語。被告郭致宏、戴宇盛暨其等之辯護人均辯稱：銀行法第29條之1規定「以借款、收受投資、使加入為股東或其他名義，向多數人或不特定之人收受款項或吸收資金，而約定或給付本金顯不相當之紅利、利息、股息或其他報酬者，以收受存款論」，觀其文義可知欲構成與收受存款相當之行為者，其要件包含「多數人」、「收受款項或吸收資金」及「約定給付與本金顯不相當之紅利、利息、股息或其他報酬」，然依照本案起訴事實相關證據資料，並無法證明已經構成與滿足上開要件。郭致宏、戴宇盛也無構成證交法第22條違法募集有價證券罪，檢察官並未證明郭致宏、戴宇盛之行為符合對非特定人公開招募有價證券之要件，故未構成證交法第22條第1項及第174條第2項第3款之處罰規定。起訴書稱被告郭致宏、戴宇盛二人透過投資人林立端介紹，與林立端之三名女性友人接觸並招募投資系爭投資案，但被告郭致宏、戴宇盛實際上僅受林立端之介紹，與該三名女性友人談論有關當時中國境內之投資環境，以及目前所進行投資計

01 畫，並未討論到系爭投資案細節，更未向該三名女性友人提
02 供系爭投資案之相關資料，僅是探詢瞭解，也未對該三人是
03 否有專業能力、財力作評估，根本未有招募行為或非法吸
04 金。況該不詳年籍之女性友人三人之投資是否成立仍須由被
05 告郭致宏、戴宇盛二人將該等人之資料、文件簽回新光台成
06 公司，由新光台成公司之內部人員審核後，才能由被告林正
07 簽署成立，故並非所有投資人均可無條件參與投資，被告郭
08 致宏、戴宇盛僅是基層人員，並無向不特定人招募一事。本
09 件確實是由新光台成公司規劃一系列中國大陸之房地產投資
10 案，並由被告郭致宏、戴宇盛等人接觸特定投資人進行投
11 資，而林立端因考量投資案亦確實在中國境內進行，被告郭
12 致宏、戴宇盛並無施用詐術之行為。再查，從事投資行為之
13 投資者，應認識任何投資均有風險，不可能全部穩賺不賠，
14 更何況林立端係會計師事務所之經理，更具有豐富投資經
15 驗，且在刑事告訴狀附件投資協議書及相關附件中，均可看
16 見相關投資協議書及附件亦均經由投資人林立端所簽署，被
17 告郭致宏、戴宇盛並無施用任何詐術，投資人林立端亦無因
18 郭致宏、戴宇盛二人之詐騙行為，因而陷於錯誤等語。

19 四、經查：

20 (一)基礎事實部分訊據被告四人除就上開辯解所涉罪名之構成要
21 件、本投資案有無向不特定人公開招募部分以外，對於公訴
22 意旨所指其他客觀事實均坦認在卷，此部分核與證人林立
23 端、林玉成及李啟宏於警詢、偵查中之證述大致相符，並有
24 新光台成國際投資有限公司股份招募說明書、林立端與香港
25 新光台成公司於103年4月15日簽立之投資協議書暨附件、林
26 立端於103年4月23日匯款至香港新光台成公司之匯款通知、
27 林立端之「新光中小企業投資陸有限公司」股權證明、林立
28 端於104年6月2日簽署之宿遷新光台成商貿中心（有限合
29 夥）投資人資訊匯總表（第一次配息）文件、香港匯豐銀行
30 匯款資料、匯豐運籌理財結單、105年9月2日高雄新興郵局1
31 448號存證信函、105年10月13日台北大安郵局594號存證信

01 函、香港新光資產公司及香港新光台成公司於香港特別行政
02 區之公司登記資料、新光建經公司之基本資料、法務部調查
03 局高雄市調查處扣押物品清單及扣押物照片、扣押物品目錄
04 表及扣押物內容（受扣押人：郭致宏，扣押物編號D-1：香
05 港新光台成公司招募說明書、扣押物編號D-2：香港新光台
06 成公司招募說明書、扣押物編號D-3：郭致宏持用之IPHONE
07 手機暨其與方彥欽、戴宇盛以通訊軟體wechat所為對話內容
08 翻拍照片及語音訊息譯文、扣押物編號D-6：郭致宏使用之
09 電子信箱郵件資料〈含郭致宏103年4月14日寄予LilyKuo之
10 電子郵件、上海市工商行政管理局102年3月22日發給大陸新
11 光台成公司之企業法人營業執照影本、郭致宏於102年11月
12 與瑋業科技印刷廠之電子郵件暨所附郭致宏於大陸新光台成
13 公司之名片正反面圖樣、郭致宏於103年4月21日招攬投資新
14 光安穩配息私募基金之電子郵件、王彥凱於105年7月18日寄
15 予郭致宏之電子郵件、勞咏琳於102年7月17日寄予郭致宏之
16 電子郵件暨所附新光中小企業投資伍有限公司之投資協議
17 書、有限合夥協議〉）、法務部調查局高雄市調查處數位證
18 據檢視報告、法務部調查局高雄市調查處於107年5月24日扣
19 得戴宇盛持有之物（扣押物編號3-1：被告四人名片之翻拍
20 照片、扣押物編號3-4：戴宇盛之電腦資料光碟列印資料
21 〈含香港新光台成公司之投資協議書及有限合夥協議、戴宇
22 盛應徵臺灣新光商業銀行之履歷表〉、扣押物編號3-5：戴
23 宇盛使用之電子郵件檔案光碟列印資料〈含戴宇盛於103年5
24 月6日寄出之電子郵件暨所附香港新光台成公司之「新光安
25 穩配息私募基金」股份招募說明書（00000000版）、戴宇盛
26 於103年4月25日招攬投資之電子郵件、郭致宏於103年4月15
27 日之電子郵件及所附香港新光台成公司股份認購計畫投資人
28 匯款路徑、郭致宏103年4月12日之電子郵件及所附香港新光
29 台成公司、新光安穩配息私募基金股份認購流程、戴宇盛於
30 103年8月26日之電子郵件及轉寄林立端轉股簽署文件、戴宇
31 盛於103年6月27日之電子郵件及轉寄上海台晟實業有限公司

與郭致宏、戴宇盛之諮詢服務合同、林立端投資後之諮詢服務費用核算表〉〉、法務部調查局高雄市調查處於107年5月24日扣得方彥欽名片之翻拍照片、新光中小企業投資伍有限公司招股說明書及股份認購計畫投資人匯款路徑、林正於107年6月13日繪製之新光台成集團旗下公司關係圖、大陸新光台成公司103年6月2日及104年2月26日董事會決議紀錄、被告四人之基本資料、任職單位及擔任董監事查詢結果、中央銀行外匯局106年3月14日台央外捌字第1060010281號函暨所附大陸新光台成公司等8間公司之匯往國外受款人交易資料歸戶彙總表及交易資料明細表（交易期間：103年1月1日至106年2月28日）、財政部（76）臺財證（二）字第00900號行政函釋列印資料、金融監督管理委員會證券期貨局107年1月30日證期（發）字第1060049909號函、新光國際開發股份有限公司於100年8月30日簽署之商標使用授權書、香港新光資產公司在香港註冊之文件資料、大陸新光台成公司之國家企業信用信息公示報告、成都新光台成股權投資基金管理有限公司之國家企業信用信息公示報告、臺北市政府99年9月28日府產業商字第09988277000號函暨所附新光建經公司設立登記表、高雄地檢署扣押（沒收）物品處分命令、原審109年度院總管字第433號扣押物品清單等件附卷可稽（見調查卷第23頁至第83頁、第91頁至第98頁、第105頁至第108頁、第123頁、第127頁至第133頁、第137頁至第139頁、第153頁、第154頁、第157頁、第161頁至第164頁、第167頁至第183頁、第187頁至第195頁、第199頁至第203頁、第207頁至第241頁、第245頁、第249頁、第257頁、第258頁、第287頁至第290頁；他一卷第23頁至第85頁、第97頁至第100頁、第143頁、第207頁、第237頁至第247頁；他二卷第21頁、第22頁、第85頁、第86頁、第135頁至第148頁、第195頁、第241頁至第243頁；偵一卷第35頁至第72頁、第85頁至第109頁、第123頁至第125頁；原審金訴卷(一)第41頁至第43頁），上開事實先堪認定。

01 (二)查香港新光資產公司、香港新光台成公司、新光中小企業投
02 資伍有限公司、新光中小企業投資陸有限公司及大陸新光台
03 成公司，各係在中國香港特別行政區、中國上海市註冊登記
04 之公司，均非依我國公司法設立登記之公司等事實，業經認
05 定如上。而證交法所稱外國公司，係指以營利為目的，依照
06 外國法律組織登記之公司，該法第4條第2項定有明文，是
07 以，如係依外國法律組織登記之公司，即為證交法所稱之外
08 國公司，尚不以該公司名稱已標明其種類為「股份有限公
09 司」為必要，此乃外國公司之註冊地國法令與我國規定本未
10 必相同之故。本件新光台成集團旗下各公司既均係依外國法
11 律組織登記之公司，無論各該公司名稱有無標明「股份有限
12 公司」等文字，均為我國法所稱之外國公司，應認有證交法
13 相關規定之適用。被告、辯護人辯稱本案不符合證交法對外
14 國公司之規定，故不適用證交法云云，尚非可採。

15 (三)本案各外國公司於我國境內如有募集及發行有價證券之情
16 形，仍應準用證交法第22條之規定：

17 1.按有價證券之募集及發行，除政府債券或經主管機關核定之
18 其他有價證券外，非向主管機關申報生效後，不得為之，證
19 交法第22條第1項定有明文。又本法所稱有價證券，指政府
20 債券、公司股票、公司債券及經主管機關核定之其他有價證
21 券；新股認購權利證書、新股權利證書及前項各種有價證券
22 之價款繳納憑證或表明其權利之證書，視為有價證券，同法
23 第6條第1項、第2項亦有規定，而依該條第1項規定以公告或
24 令核定之其他有價證券，包含在我國境內募集、發行、買賣
25 或從事投資服務之外國股票、公司債、政府債券、受益憑證
26 及其他具有投資性質之外國有價證券一節，有金管會108年7
27 月3日金管證發字第10803211643號函、財政部76年9月12日
28 (76)臺財證(二)第00900號函可查，故外國股票、具有投資
29 性質之外國有價證券，係屬證交法第6條第1項所稱之有價證
30 券殆無疑義。是本件投資人林立端參與上開投資案後，以新
31 光台成集團旗下之新光中小企業投資陸有限公司名義出具予

01 林立端之股權證明（見他一卷第67頁），係表彰林立端於該
02 公司股份權利及價款繳納情形之證書，依證交法第6條第2項
03 規定，即視為有價證券，而屬證交法所規範之有價證券範
04 圍。

05 2.次按外國公司所發行之股票，首次經證券交易所或證券櫃檯
06 買賣中心同意上市、上櫃買賣或登錄興櫃時，其股票未在國
07 外證券交易所交易者，除主管機關另有規定外，其有價證券
08 之募集、發行、私募及買賣之管理、監督，準用第5條至第8
09 條、第13條至第14條之1、第14條之2第1項至第4項、第6
10 項、第14條之3、第14條之4第1項、第2項、第5項、第6項、
11 第14條之5、第14條之6、第19條至第21條、第22條至第25條
12 之1、第26條之3、第27條、第28條之1第2項至第4項、第28
13 條之2、第28條之4至第32條、第33條第1項、第2項、第35條
14 至第43條之8、第61條、第139條、第141條至第145條、第14
15 7條、第148條、第150條、第155條至第157條之1規定；前條
16 以外之外國公司所發行股票或表彰股票之有價證券已在國外
17 證券交易所交易者或符合主管機關所定條件之外國金融機構
18 之分支機構及外國公司之從屬公司，其有價證券經證券交易
19 所或證券櫃檯買賣中心同意上市或上櫃買賣者，除主管機關
20 另有規定外，其有價證券在中華民國募集、發行及買賣之管
21 理、監督，準用第5條至第8條、第13條、第14條第1項、第3
22 項、第19條至第21條、第22條、第23條、第29條至第32條、
23 第33條第1項、第2項、第35條、第36條第1項至第6項、第38
24 條至第40條、第42條、第43條、第43條之1第2項至第4項、
25 第43條之2至第43條之5、第61條、第139條、第141條至第14
26 5條、第147條、第148條、第150條、第155條至第157條之1
27 規定，同法第165條之1、第165條之2亦有明文。是依上開規
28 定可知，倘外國公司所發行之股票係於我國辦理第一上市櫃
29 或登錄興櫃，或者外國公司所發行之股票、表彰股票之有價
30 證券已在國外證券交易所交易，其有價證券欲在我國辦理第
31 二上市櫃，則該等外國公司在我國辦理有價證券之募集、發

01 行，其管理、監督原則上均須準用證交法第22條規定，非向
02 主管機關申報生效後，不得為之。

03 3.依本案卷內所存證據，固無從認定前述新光台成集團旗下公
04 司之股票、表彰股票之有價證券曾在我國辦理第一上市櫃、
05 登錄興櫃，或曾在他國證券交易市場公開發行而於我國辦理
06 第二上市櫃，致形式上似未符合上開規定所指外國公司於我
07 國辦理有價證券之募集、發行應準用證交法第22條規定之情
08 形。惟依上開規定可知，即使在已符合我國證交法規定，由
09 我國主管機關介入審核、證交所或櫃買中心審查後，同意在
10 我國集中或店頭市場進行第一上市櫃、興櫃或第二上市櫃之
11 外國公司，其當次及後續募集、發行有價證券時，猶須向主
12 管機關申報生效始得為之，則依舉輕以明重之法理，倘有外
13 國公司就股票或有價證券之交易係全然未經我國主管機關或
14 外國證券主管機關進行相當之監理、審查，為保障投資人、
15 維護市場交易安全，及兼顧監理機制之衡平性，該公司在
16 我國如欲募集及發行有價證券，自更應受到我國主管機關之監
17 督、管理，以符證交法之立法目的為是，實無反得解釋為毋
18 需受證交法規範之理。是以，新光台成集團旗下各該外國公
19 司雖非上市櫃、已登錄興櫃或曾在國外證券交易市場買賣之
20 公司，於我國境內如有募集及發行有價證券之情形，仍應受
21 我國證交法之規範，而須依該法第22條規定辦理。被告等人
22 及其等辯護人稱本案相關公司均為外國公司，且未在我國上
23 市櫃或興櫃，不符合證交法第165條之1之要件，自無準用同
24 法第22條規定，故毋需經主管機關許可云云，難認可採。

25 (四)新光台成集團旗下公司在我國招攬前開投資案，尚非證交法
26 第7條第1項規定所稱之「募集」行為：

27 1.按證交法係以保障投資大眾為立法宗旨，是以該法所稱有價
28 證券之「募集」，謂發起人於公司成立前或發行公司於發行
29 前，對非特定人公開招募有價證券之行為，同法第7條第1項
30 定有明文。故發行人如未向主管機關申報生效，即擅自募
31 集、發行有價證券，即屬違反證交法第22條第1項規定，應

01 依同法第174第2項第3款之非法募集及發行有價證券罪論
02 處，但依罪刑法定原則，此仍須以向「非特定人」「公開招
03 募」為其犯罪構成要件。

- 04 2.本件投資案係向非特定人進行招攬之事實，茲認定如下：被
05 告四人及其辯護人雖均稱本件投資案之投資人均是業務員基
06 於既有人脈及投資關係而與專業投資人接洽，且經過審核，
07 都是特定人，並未向不特定人招攬云云。而依卷內既有事證
08 以觀，本件實際出資參與上開投資案之人固僅有林立端一
09 人，惟依證人林玉成、李啟宏於警詢、偵查中之證述可知，
10 其等亦曾為上開投資案之被招攬對象，且被告戴宇盛於偵查
11 中已供稱：我招募該投資案之方式，有些是我之前的人脈，
12 客戶再介紹客戶給我，主要都是針對有在做海外投資的人，
13 我除了向林立端及李啟宏招攬外，林立端還有介紹她的三名
14 女性友人給我認識，我跟郭致宏與前述三名女性友人約在高
15 雄市五福路的麗尊酒店吃飯，席間我及郭致宏有向該三名女
16 性友人招攬該投資專案，但該三名女性友人並不感興趣等語
17 （見他一卷第341頁）。可見被告戴宇盛、郭致宏招攬投資
18 之對象，除林立端、李啟宏等所謂基於個人人際關係或原有
19 之人脈以外，已擴及到原有人脈之友人、客戶等彼此間已不
20 具有信賴關係之人，而本件復未見被告戴宇盛、郭致宏在招
21 攬之前曾對原有人脈之友人或客戶應具備如何之身分、資力
22 加以要求或設限，以作為具體招攬對象之限制，足認負責招
23 攬投資業務之被告戴宇盛、郭致宏可透過直接或輾轉經由他
24 人介紹之方式而反覆接觸潛在投資者，由此可徵已有不特定
25 多數人係處於隨時可被招攬之狀態，據此，堪認上開投資案
26 實際上係以非特定人為招攬對象，非如被告四人及其辯護人
27 所稱均係接洽專業投資人、特定人，故渠等所辯並非可採。
- 28 3.本件投資案尚非以公開方式向非特定人招攬之事實，茲認定
29 如下：證交法第7條第1項另以「公開招募」之方式界定「募
30 集」之意義。而所謂公開招募，於解釋上係指發行人以公開
31 宣傳、廣告、牌告或其他類似方式，將其所欲出售有價證券

之名稱、種類、價格、銷售期間、承辦單位等事項，使不特定之投資大眾均得依據該等公開之資訊內容，向發行人或其指定之人，為購買有價證券之行為而言。亦即，發行人如經由一般性勸募或公開廣告之方式，向投資大眾發出要約或出售有價證券，例如於報章、雜誌或類似媒體上刊登廣告、文章、通知或其他傳播型態，或在電視、廣播及網路上傳播公告周知，或在以一般勸誘或公開廣告方式邀請大眾出席之研討會或說明會上要約或出售有價證券，均屬公開招募之行為。本件被告戴宇盛、郭致宏在我國曾對非特定人招攬上開投資案之事實固經本院認定如上，然其等或係前往潛在投資人之工作地點、或係與潛在投資人相約在飯店咖啡廳、餐廳等處，當面向對方說明投資內容，並提供募股說明書等文件供參考一節，有證人林立端、林玉成、李啟宏之證述可參，並經被告戴宇盛陳述在卷，則依其等上開招攬投資之方式，尚難認為係以公開宣傳、廣告、召開說明會等類似公告周知之方式為之，再依卷內既有資料，亦乏積極證據可認定新光台成集團旗下公司人員在我國境內曾以如上所述之一般性勸募或公開廣告之方式，向投資大眾推銷上開投資案以出售有價證券，據此，自難認被告四人之行為已符合證交法第7條第1項之「公開招募」此一構成要件。

4. 依上開說明，被告戴宇盛、郭致宏在我國雖係向非特定人招攬上開投資案以出售外國有價證券，然因其等並非以公開招募之方式為之，故尚非證交法第7條第1項所稱之「募集」行為，被告四人及其等辯護人此部分所辯，即非全然無據。

(五) 從而，被告四人雖未經向主管機關申報生效，即在我國招攬並販售上開具有價證券性質之股權證明，然因被告四人並非以公開招募之方式招攬販售，即非證交法第7條第1項所稱之「募集」有價證券，依罪刑法定原則，是亦不能認定被告四人有何違反證交法第22條第1項之行為，而應依同法第174條第2項第3款規定論處。

五、綜上所述，因公訴人認被告四人違反證交法第22條第1項規

01 定，應依同法第174條第2項第3款規定論處所舉之證據與指
02 出之證明方法，難認已合於上開罪名之構成要件，復未達到
03 通常一般之人均不致有所懷疑，而得確信其為真實之程度。
04 綜上證據及理由，本件依公訴意旨所舉相關證據，尚不足以
05 證明被告四人有檢察官所指之犯行。而犯罪事實應按證據認
06 定之，無證據不得認定犯罪事實；不能證明被告犯罪或其行
07 為不罰者，應諭知無罪之判決，刑事訴訟法第154條第2項、
08 第301條第1項定有明文。原審判決同此認定，以公訴意旨所
09 提具之證據，尚未達於通常一般之人均不致有所懷疑之程
10 度，而有合理懷疑之存在，依法而為被告四人無罪之諭知，
11 認事用法並無違誤。檢察官上訴意旨並未提出其他新證據，
12 僅係就原審判決認事用法職權之行使，徒憑己意推斷，認原
13 審判決認事用法有所違誤，並無理由，自應予以駁回。

14 六、其他說明部分：

15 (一)按刑事訴訟法第232條規定，犯罪之被害人得為告訴，所謂
16 被害人，指因犯罪行為直接受害之人而言，至其他因犯罪間
17 接或附帶受害之人，在民事上雖不失有請求賠償損害之權，
18 但既非因犯罪直接受其侵害，即不得認為該條之被害人，因
19 而陳告他人之犯罪事實，請求究辦，亦祇可謂為告發，不得
20 以告訴論。又證交法第1條規定：「為發展國民經濟，並保
21 障投資，特制定本法。」，再同法第22條第1項規定：「有
22 價證券之募集及發行，除政府債券或經主管機關核定之其他
23 有價證券外，非向主管機關申報生效後，不得為之。」，已
24 明示證券業務之經營必須依法受主管機關之監督及管理，並
25 於同法第174條第2項第3款規定對於非經核定且未經向主管
26 機關申報生效而非法募集、發行有價證券，並有礙證券交易
27 市場之管理及交易秩序之行為，予以處罰；另同法第179條
28 第1項規定對於法人違反該規定者，處罰其行為之負責人。
29 是由上開規定可知，該罪之保護法益，乃在證券交易市場之
30 健全管理及交易秩序之維護，如有非法募集、發行有價證券
31 之情形，縱有證券投資人因此受有投資資產之損害，然在刑

01 事訴訟上，究非直接受有損害之被害人，若其對於非法募集
02 或發行有價證券之人提出告訴，依前開說明，性質上亦僅認
03 係告發而非告訴。本件受招攬投資之投資人林立端前以被告
04 等人涉嫌違反證交法、銀行法及詐欺等罪嫌，向臺灣高雄地
05 方檢察署提出告訴，案經檢察官偵查後既僅以被告四人因違
06 反證交法第22條第1項、第174條第2項第3款之非法募集及發
07 行有價證券罪嫌提起公訴，依前開說明，林立端就本案即屬
08 告發人而非告訴人，起訴意旨仍以其人為告訴人，已有誤
09 會。嗣全案縱經繫屬於法院審理終結，仍均未據發現被告四
10 人就起訴事實尚涉有可資認為應以林立端為犯罪直接被害人
11 之犯行，是投資人林立端於本院審理中仍以告訴人自居並具
12 狀委任律師為告訴代理人，亦屬誤會。

13 (二)前述告發人及其代理人於本院審理時，雖迭以書狀或言詞指
14 稱本件應成立銀行法第29條之1、第125條第1項前段之非法
15 吸金罪名，並請求本院斟酌云云。惟按法院不得就未經起訴
16 之犯罪審判，刑事訴訟法第268條定有明文。又犯罪事實是
17 否已起訴，應以起訴書犯罪事實欄記載為準。觀之本件起訴
18 書犯罪事實欄固載有新光台成集團旗下公司推出本件投資案
19 之經過，並敘及該投資案之內容，惟未有銀行法第29條之1
20 所定約定或給付與本金「顯不相當」之股息此客觀構成要件
21 之論述，據此，本無從認為起訴書已具體記載被告四人違反
22 銀行法第29條之1之犯罪事實而有請求法院裁判之意；且姑
23 不論本件於告發人此前委任律師為代理人向檢察官陳述被告
24 等人之犯罪事實時，原已同時指明其所認應構成之犯罪除前
25 述違反證交法部分外，並已違反銀行法（非法吸金）及詐欺
26 等罪云云，有105年12月22日刑事告訴狀在卷可憑（見他一
27 卷第3頁至第21頁），惟經檢察官受理並偵查後，既僅以違
28 反證交法罪嫌提起公訴，則除有其他積極事證可為不同之認
29 定者外，客觀上顯堪認為檢察官經審酌結果，已經明示排除
30 其事實有違反銀行法及詐欺罪構成要件之成立，則邏輯上本
31 無就其認為應成立該二罪構成要件之行為而仍描述於犯罪事

實之理。告發人之代理人前開陳述，徒以起訴書關於被告四人與投資人約定之獲利為8%、12%之單純記載，遽指為已經該當銀行法第29條之1規定之要件云云，除與該條條文係以約定或給付與本金「顯不相當」之紅利、利息、股息或其他報酬為內涵，而非具體規定以任何數額或比例為標準，故應參酌個案當時當地之經濟及社會狀況，及其他相關背景條件為綜合判斷之要求，尚有未合之外，亦與前述檢察官於起訴時可得推知之意思迥然有異，自難認檢察官已就被告四人涉犯銀行法第29條之1、第125條第1項前段之非法吸金之事實起訴，依前開說明，自非本院所應審究。告發人之代理人請求本院於審理時就此部分一併斟酌，於法即有未合。

據上論結，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

本案經檢察官許育銓提起公訴，檢察官李白松提起上訴，檢察官呂建昌到庭執行職務。

中 華 民 國 111 年 9 月 20 日
刑事第五庭 審判長法官 簡志瑩
法官 陳美燕
法官 唐照明

以上正本證明與原本無異。

被告不得上訴。

檢察官如不服本判決，應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，惟須受刑事妥速審判法第9條限制。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」。

中 華 民 國 111 年 9 月 20 日
書記官 陳金卿

刑事妥速審判法第9條：

除前條情形外，第二審法院維持第一審所為無罪判決，提起上訴之理由，以下列事項為限：

一、判決所適用之法令抵觸憲法。

- 01 二、判決違背司法院解釋。
- 02 三、判決違背判例。
- 03 刑事訴訟法第 377 條至第 379 條、第 393 條第 1 款之規定，
- 04 於前項案件之審理，不適用之。