臺灣高等法院刑事判決

111年度上重訴字第47號

上　訴　人　愛旺電子科技有限公司(IONE ELECTRONIC TECHNOL
（即自訴人）　　OGY CO., LTD.）

法定代理人　陳慶隆

上　訴　人

（即自訴人）泓凱企業集團有限公司(FONG KAI BUSINESS GROUP

法定代理人　張燦能

上2自訴人

共同自訴代理人　陳振瑋律師

章文傑律師

游淑君律師

被　　告　王芝芳

羅少呈

劉芝泠

李婉慈

上列被告4人

共同選任辯護人　程才芳律師

蔡美君律師

上列上訴人因詐欺等案件，不服臺灣臺北地方法院110年度重自字第2號，中華民國111年10月27日第一審判決，提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

理　由

壹、自訴意旨略以：緣被告王芝芳於日盛國際商業銀行股份有限公司（址設臺北市○○區○○○路0段00號1樓，下稱日盛銀行）擔任總經理職務，被告羅少呈於日盛銀行財務投資處金融商品行銷部擔任業務襄理、被告劉芝泠於日盛銀行內湖分行擔任企業金融業務副理、被告李婉慈於日盛銀行內湖分行擔任經理。

一、自訴人愛旺電子科技有限公司（下稱愛旺公司）部分：

㈠被告王芝芳、羅少呈、劉芝泠、李婉慈等4人明知TRF（Target Redemption Forward，下稱TRF）商品屬於複雜性衍生性金融商品，具有獲利有限、風險無限特性之高風險，應善盡事前充分之告知義務，及應善盡KYC（Know Your Customer，下稱KYC）及KYP（Know Your Product，下稱KYP）義務，應依客戶之實際需求及風險承受能力提供最適切之商品，竟明知自訴人愛旺公司係要尋求避險功能之金融商品，仍為追求自己或日盛銀行之銷售業績，利用自訴人愛旺公司不具金融專業，在未告知交易風險、未善盡善良管理人注意義務，且多有違反金融法規與自律規範之情況下，違背職務向自訴人愛旺公司推銷TRF商品，詎稱TRF商品具有避險功能，並且不實填寫KYC表格，並依此虛構不實之資訊辦理TRF商品購買程序，使自訴人愛旺公司得以承作TRF交易。自訴人愛旺公司因信賴銀行專業人員推薦，於民國103年9月4日與日盛銀行簽訂金融交易總約定書、授信合約書，及額度說明書，並於同年陸續承作2筆TRF交易，然交易結果造成自訴人愛旺公司美金約63.6萬元之虧損。又被告羅少呈、劉芝

泠、李婉慈等人於前開金融交易總約定書簽訂時，為確認自訴人愛旺公司關於金融交易之內部授權，乃於自訴人愛旺公司不知情之情形下，於103年間，由被告羅少呈、劉芝泠及李婉慈事先擬定董事(股東)會會議紀錄內容，並將該文件與其他數份融資對保合約一併帶至自訴人愛旺公司蓋印，實際上自訴人愛旺公司並未召開董事(股東)會會議，相關人員亦未於會議紀錄上簽名。被告羅少呈、劉芝泠及李婉慈於製作前開虛偽不實之董事（股東）會議紀錄後，並持之向日盛銀行授信業務部門辦理授信作業；被告王芝芳擔任日盛銀行之總經理，直接領導授信業務部門，就授信流程知之甚詳，卻仍指使被告羅少呈、劉芝泠及李婉慈私自偽造前開業務上文書，以完備TRF銷售之授信流程，核屬行使業務上登載不實文書之共同正犯。因認被告王芝芳、羅少呈、劉芝泠、李婉慈等人均涉犯刑法第342條第1項之背信罪嫌、第339條之4第1項第2款之加重詐欺罪嫌、第216條、第215條之行使業務上登載不實文書罪嫌。

㈡依選擇權商品交易實務，向金融消費者兜售商品之國內銀行多半非選擇權之原始設計者，僅為中介機構，該等選擇權商品通常是來自國內或國外上手銀行，或是國外之母銀行。此時購買該等選擇權商品之中介銀行既係承受無限風險之槓桿方，通常會收取相應之權利金。而若中介銀行進一步將該等選擇權商品轉售給金融消費者時，金融消費者既為賣方，亦應享有收取權利金之權利，蓋此為其承受無限風險之代價。從而，基於一般金融交易慣例及誠實信用原則，中介銀行於扣除相關行政及交易成本、利潤後，剩餘之權利金即應轉交金融消費者；而其與上手銀行或母行間之銷售利潤亦應於交易文件中揭露。被告王芝芳、羅少呈、劉芝泠、李婉慈等人明知日盛銀行販售之TRF商品另有向上手銀行收取相應之權利金，卻未將合理之數額轉交予自訴人愛旺公司，被告王芝芳並指使被告羅少呈、劉芝泠及李婉慈等人隱瞞權利金資訊，甚至事後多次拒絕提供日盛銀行與上手銀行之權利金相

關資訊，導致自訴人愛旺公司受有未取得合理權利金之損失，因認被告王芝芳、羅少呈、劉芝泠、李婉慈等人共同涉犯刑法第339條第2項之不作為詐欺罪嫌、同法第336條第1項業務侵占罪嫌。

二、自訴人泓凱企業集團有限公司（下稱泓凱公司）部分：

㈠被告王芝芳、羅少呈、劉芝泠、李婉慈等4人明知TRF商品屬於複雜性衍生性金融商品，具有獲利有限、風險無限特性之高風險，應善盡事前充分之告知義務，及應善盡KYC及KYP義務，應依客戶之實際需求及風險承受能力提供最適切之商品，竟明知自訴人泓凱公司係要尋求匯率避險功能之金融商品，仍為追求自己或日盛銀行之銷售業績，利用自訴人泓凱公司不具金融專業，在未告知交易風險、未善盡善良管理人注意義務，且多有違反金融法規與自律規範之情況下，違背職務向自訴人泓凱公司推銷TRF商品，誆稱TRF商品是可以控制匯率波動、減少匯兌損失，且為不用幾期便可以直接結束合約之匯率避險工具，並且不實填寫KYC表格，並依此虛構不實之資訊辦理TRF商品購買程序，使自訴人泓凱公司得以承作TRF交易。自訴人泓凱公司因信賴銀行專業人員推薦，遂分別於102年10月3日、103年2月6日簽署金融交易總約定書及本票，並於102年10月間至105年1月間陸續承作30筆TRF、遠匯等相關交易，然交易結果造成自訴人泓凱公司美金約863萬元之虧損。又被告羅少呈、劉芝泠、李婉慈等人於前開金融交易總約定書簽訂時，為確認自訴人泓凱公司關於金融交易之內部授權，在自訴人泓凱公司實際上並未召開董事會之情形下，於102年10月3日及103年1月20日分別製作多份虛偽不實之董事(股東)會會議紀錄，並持之向日盛銀行授信業務部門辦理授信作業；被告王芝芳擔任日盛銀行之總經理，直接領導授信業務部門，就授信流程知之甚詳，卻仍指使被告羅少呈、劉芝泠及李婉慈私自偽造前開業務上文書，以完備TRF銷售之授信流程，核屬行使業務上登載不實文書之共同正犯。因認被告王芝芳、羅少呈、劉芝泠、李婉慈等

人均涉犯刑法第342條第1項之背信罪嫌、第339條之4第1項第2款之加重詐欺罪嫌、第216條、第215條之行使業務上登載不實文書罪嫌。

㈡依選擇權商品交易實務，向金融消費者兜售商品之國內銀行多半非選擇權之原始設計者，僅為中介機構，該等選擇權商品通常是來自國內或國外上手銀行，或是國外之母銀行。此時購買該等選擇權商品之中介銀行既係承受無限風險之槓桿方，通常會收取相應之權利金。而若中介銀行進一步將該等選擇權商品轉售給金融消費者時，金融消費者既為賣方，亦應享有收取權利金之權利，蓋此為其承受無限風險之代價。從而，基於一般金融交易慣例及誠實信用原則，中介銀行於扣除相關行政及交易成本、利潤後，剩餘之權利金即應轉交金融消費者；而其與上手銀行或母行間之銷售利潤亦應於交易文件中揭露。被告王芝芳、羅少呈、劉芝泠、李婉慈等人明知日盛銀行販售之TRF商品另有向上手銀行收取相應之權利金，卻未將合理之數額轉交予自訴人泓凱公司，被告王芝芳並指使被告羅少呈、劉芝泠及李婉慈等人隱瞞權利金資訊，導致自訴人泓凱公司受有未取得合理權利金之損失，因認被告王芝芳、羅少呈、劉芝泠、李婉慈等人共同涉犯刑法第339條第2項之不作為詐欺罪嫌、同法第336條第1項業務侵占罪嫌云云。

貳、犯罪事實應依證據認定之，無證據不得認定犯罪事實；不能證明被告犯罪者，應諭知無罪之判決；刑事訴訟法第154條第2項、第301條第1項分別定有明文。又檢察官對於起訴之犯罪事實，應負提出證據及說服之實質舉證責任。倘其所提出之證據，不足為被告有罪之積極證明，或其指出證明之方法，無從說服法院以形成被告有罪之心證者，基於無罪推定之原則，應為被告無罪判決之諭知。上開關於檢察官應負實質舉證責任之規定，於自訴程序之自訴人同有適用（最高法院91年度第4次刑事庭會議決議意旨參照）。

參、自訴意旨認被告等人涉犯刑法第216條、第215條之行使業務

上登載不實文書罪嫌、第339條第2項之詐欺罪嫌、第339條之4第1項第2款之加重詐欺罪嫌、第336條第1項之業務侵占罪嫌、第342條第1項之背信罪嫌，無非係以自訴人等與日盛銀行間關於TRF交易相關之往來電子郵件、自訴人等與日盛銀行間之金融交易總約定書、選擇權交易確認書、日盛銀行法人客戶資料表、自訴人等董事(股東)會會議紀錄等證據為其主要論據。訊據被告王芝芳、羅少呈、劉芝泠、李婉慈均堅詞否認有何自訴人等前述犯行，而為下列辯解：

一、被告王芝芳辯稱：㈠伊雖時任日盛銀行總經理，但根本不認識自訴人等，更不曾與自訴人等實際接觸過，且日盛銀行業務分工係採分層決策模式，不可能執行拜訪自訴人等公司、說明產品、告知風險、簽約、執行交易等第一線工作，亦不可能親自參與監督每一金融商品之推廣及銷售。自訴人等所述關於被告王芝芳涉案之情節，顯然均屬憑空臆測而全無證據，自非可採。㈡關於自訴人等與日盛銀行之TRF交易，在自訴人等與日盛銀行之交易確認書中，均已載明交易條件及風險揭露與告知，且皆經自訴人等公司用印確認。又在自訴人等與日盛銀行承作TRF交易前，自訴人等已與多家銀行承作多筆相同或類似交易，可證自訴人等均清楚且可預見TRF商品相關獲利及風險。是自訴人等均係在知悉所承作金融商品內容暨評估可能存在之風險後所為參與投資之決定，應均係源其本身於商場及投資經驗評估而來，故自訴人等指述被告王芝芳涉犯詐欺罪嫌，均無所憑依。㈢至於自訴人稱其隱瞞權利金資訊，侵占應歸屬自訴人等之高額權利金部分，權利金持有人係日盛銀行，而非被告王芝芳，此已與刑法業務侵占罪構成要件不符，自無該當刑法業務侵占罪之餘地。再者，日盛銀行並無違反與自訴人等間之契約義務，即均已依約給付自訴人等權利金。日盛銀行與上手銀行間雖有契約及權利金約定，但跟日盛銀行與自訴人等間之契約及權利金約定，乃彼此獨立，自訴人等既非日盛銀行與上手銀行間契約及權利金約定之契約當事人，自訴人等當然無從就該契約或

權利金為任何主張。㈣再系爭TRF商品為選擇權交易，屬於買賣性質，契約當事人之間並無委任關係，況且被告王芝芳係受僱於日盛銀行，係為日盛銀行的利益而工作，並無受自訴人委任處理事務之情形，自與背信罪「違背委任義務」之前提不符。㈤關於自訴人等指述被告王芝芳指示被告羅少呈、劉芝泠、李婉慈不實填載KYC表格及行使偽造之董事會會議紀錄云云，然自訴人等均未舉證被告王芝芳有何指示被告羅少呈、劉芝泠、李婉慈之情事，純屬自訴人等主觀臆測，並非事實。且查KYC表格既係應由自訴人等主動依其過往經驗據實說明並進行勾選，自應認該等KYC表格欄位之填載，非屬被告羅少呈、劉芝泠、李婉慈對該部分有權製作之文書，而非其之業務上文書甚明，自無從成立業務登載不實罪嫌。又自訴人等之董事會會議紀錄，均蓋有自訴人等公司及負責人印章，可知均係在自訴人等知情且同意下用印完成。故自訴人等所指稱關於被告羅少呈、劉芝泠、李婉慈行使偽造董事會會議紀錄云云，已與事實不符，所謂被告王芝芳指使其他被告為之乙節，尤屬憑空臆測而無證據，殊無可採等語。

二、被告羅少呈、劉芝泠、李婉慈辯稱：

㈠被告李婉慈及劉芝泠前為日盛銀行內湖分行之主管及業務人員（RM），被告羅少呈為日盛銀行金融商品行銷部之交易員，均係受日盛銀行之委任或僱用處理日盛銀行事務之人，而非受自訴人等之委任處理自訴人等之事務，則被告羅少呈、劉芝泠、李婉慈等人自無成立背信罪之餘地。

㈡關於自訴人等指述被告羅少呈、劉芝泠、李婉慈隱瞞權利金資訊，侵占應歸屬自訴人等之高額權利金部分，自訴人等與日盛銀行承作TRF交易取得之期初權利金數額，均係依雙方承作交易當下約定之數額，由日盛銀行如數給付，自訴人等未提出任何證據證明日盛銀行有未依約給付或短付權利金之情事，且系爭TRF交易之契約當事人為日盛銀行與自訴人等，被告羅少呈、劉芝泠、李婉慈既非契約當事人，又何來

有短付或未付權利金之事，自訴人等未舉證證明有任何一筆權利金係由被告羅少呈、劉芝泠、李婉慈易持有為所有之狀態，即逕為主張被告羅少呈、劉芝泠、李婉慈涉犯侵占罪嫌，實屬誣指。

㈢自訴人等未舉證被告羅少呈、劉芝泠、李婉慈有如何隱瞞風險及施行詐術使自訴人等承作TRF交易，且自訴人等於承作系爭TRF交易時，並未交付金錢予被告或日盛銀行，如何構成刑法第339條第2項之以詐術取得財產上利益之情事，自訴人等主張被告羅少呈、劉芝泠、李婉慈涉犯刑法第339條第2項之詐欺得利罪嫌云云，實屬無據。

㈣關於自訴人等指述被告羅少呈、劉芝泠、李婉慈有製作不實董事(股東)會決議及登載不實事項於KYC表格部分，自訴人等董事(股東)會會議紀錄為客戶與日盛銀行從事衍生性商品交易前，為確認其內部授權範圍足以涵蓋合約及交易之範圍，由日盛銀行提供董事(股東)會會議紀錄範本供其參考，以避免因授權範圍不完整或不符銀行要求而延宕相關交易之進行，該董事(股東)會會議紀錄雖係由日盛銀行提供範本，惟其內容僅供客戶參考之用，仍由自訴人等自行決定如何召開及提供董事(股東)會會議紀錄，故董事(股東)會會議紀錄非被告業務上製作之文書，自無構成刑法第216條、第215條之行使業務上登載不實文書罪嫌之可能。另日盛銀行於自訴人等申請交易授信額度 據以承作TRF交易前，於瞭解客戶程序中，均係由自訴人等之有權交易人員或負責人自行填載KYC表格內容，並簽署確認，該文件既非被告羅少呈、劉芝泠、李婉慈填載，自無自訴人等指述被告羅少呈、劉芝泠、李婉慈有明知為不實事項仍予填載之情形，自訴人等主張被告羅少呈、劉芝泠、李婉慈涉犯刑法第216條、第215條之行使業務上登載不實文書罪嫌，顯屬無稽等語。

肆、經查：

一、被告王芝芳自98年7月25日至110年5月19日間擔任日盛銀行總經理職務，被告羅少呈於日盛銀行財務投資處金融商品行

銷部擔任業務襄理、被告劉芝泠於日盛銀行內湖分行擔任企業金融業務副理、被告李婉慈於日盛銀行內湖分行擔任經理。自訴人等分別於前開自訴意旨一、二所述之日期，與日盛銀行簽立金融交易總約定書，嗣向日盛銀行承購本案TRF商品，自訴人等並均簽回交易確認書等情，有被告羅少呈、劉芝泠及李婉慈在日盛銀行任職之名片（見原審卷1第323頁）、本案金融交易總約定書（見原審卷1第325至332頁，原審卷2第641至671頁，原審卷3第1019至1045頁）、本案TRF商品之交易確認書（見原審卷1第381至392頁，原審卷2第783至913頁，原審卷3第1053至1054頁）附卷可憑，且業據被告王芝芳等4人所不否認，此部分事實，首堪認定。

二、按刑法第342條之背信罪，以行為人為他人處理事務，意圖為自己或第三人不法之利益，或損害本人之利益，而為違背其任務之行為，致生損害於本人之財產或其他利益，為其構成要件。所謂「為他人處理事務」，係指「受本人委任，而為其處理事務」而言，亦即行為人所處理之事務，必須具有「他屬性」，如係屬於自己之事務或工作行為，並非為他人處理事務，即無由構成背信罪。準此，行為人受本人委任，且為本人處理事務過程中之違背任務行為，方有「背信」可言，倘行為人無受本人委任之事實，即無成立背信罪之餘地。是以，背信罪之行為人基於內部受任關係，負有為本人之最大利益而對外行事之義務，苟行為人與本人各基於追求自我最大利益之對向關係時，諸如買賣契約之出賣人、買受人，在交易過程中縱有違反契約、誠實信用原則，亦非屬背信罪範疇。查：

㈠所謂TRF，為以選擇權（Option）組合而成之衍生性金融商品，客戶與銀行交易時，同時賣出選擇權及買入選擇權。客戶選擇買入選擇權時，須支付權利金，但最大損失則為所支付之權利金，而可收取之獲利無限。反之，客戶亦可選擇賣出選擇權，此時選擇權賣方可收取1筆權利金，但當市場走勢不利時，則需承擔損失無上限風險。此外，在選擇權之架

構中，客戶亦可要求設定獲利／損失上限或各式量身訂製之條件。客戶與銀行為TRF交易時，須先約定名目本金、契約期間及未來每期比價（Fixing）之價位等交易條件，並於每次比價日決定收付之金額，若一方獲利累積達約定條件時，即可提前結束契約獲利出場。倘獲利未達此事先約定之條件，即依契約所訂比價條件繼續執行直到契約期間結束，又客戶亦可不待契約到期，隨時依市價選擇提前平倉出場。故TRF交易條件係由客戶依據其個別需求、風險承受能力及對市場未來走勢之看法，自由選擇TRF方向，同時依其偏好選擇契約天期、履約價格及名目本金等條件，因此TRF不同於集中市場標準化契約商品，幾全為量身訂製之店頭衍生性金融商品等，故在自訴人等和日盛銀行間的TRF交易，既屬外匯選擇權契約，則在特定價格及權利金多寡的約定過程，自訴人等與日盛銀行均係基於為自己利益，雙方實係居於對立地位，要難認日盛銀行有受自訴人等委任之情。況就本案TRF交易，縱有委任關係存在，亦僅存於契約當事人即日盛銀行與自訴人等間，當非存在於僅屬「日盛銀行履行輔助人」之被告等與自訴人等間，無論自訴人等所指日盛銀行未盡告知義務、善良管理人注意義務各節是否屬實，被告等人均不構成刑法第342條第1項之背信罪。

㈡自訴人等雖主張：被告等人均為日盛銀行與自訴人等間關於TRF交易之履行輔助人，不論自契約上或是事實上之角度，被告等人於交易過程中受有自訴人等之委託，代為處理各項交易事務，並依市場狀況給予自訴人等交易建議，實際上受有自訴人等之高度信賴云云。然按債權債務之主體，以締結契約之當事人為準，苟非締結契約之債務人，該契約債權人即不得基於契約對之請求履行債務。申言之，本於「債權相對性」、「契約相對性」之原則，除別有規定外，契約僅於特定人間發生法律上之效力。又關於本案TRF商品之交易事宜，縱有委任關係存在，亦係成立於契約當事人即日盛銀行與自訴人等間，被告等人僅屬日盛銀行之履行輔助人，已如

前述。被告等人縱有推薦本案TRF商品、為日盛銀行與自訴人等聯繫、執行交易相關事宜之舉，亦係本於其等受僱於日盛銀行，從事與其等職務內容相關之自己事務或自己工作之行為，並非與自訴人等間具「事實上委任關係」，而受自訴人等所託為自訴人等處理事務，是自訴人等此部分主張，自無可採。

三、按刑法第339條第1項詐欺罪之成立，以意圖為自己或第三人不法所有，以詐術使人將本人或第三人之物交付為要件。所謂以詐術使人交付，必須被詐欺人因其詐術而陷於錯誤，若其所用方法，不能認為詐術，亦不致使人陷於錯誤，即不構成該罪。申言之，詐欺罪之成立，要以加害者有不法得財或得利之意思而實施詐欺行為，被害者因此行為，致表意有所錯誤而為財產上處分，受有損害，且加害者所用行為，堪認為詐術者，始足當之。若行為人非自始基於不法得財或得利之意圖，客觀上無施用詐術之行為、或並無損害發生、或者所受損害，非由欺罔行為陷於錯誤所致，均不得遽以詐欺罪相繩。查：

㈠證人林品雅於本院審理時證稱：102年約7、8月左右，日盛銀行李婉慈經理來電說要拜訪，她來拜訪時說知道我們在業界運作的不錯，所以要協助企業朝上市櫃發展要給我們營運資金，當下我告訴她你們日盛銀行日盛證券之前拜訪過，說不可能給企業授信額度，但是她說她不一樣，她的分行是在內湖的分行，是直接可以給予企業授信額度，她也算是資深銀行分行經理，所以他們在九月四日由副理劉芝泠提供我們公司一份額度建議書，綜合額度150萬元，加上衍生性金融商品放匯交易額度1千萬美金的額度建議書，這個額度建議書內容是說綜合額度會給我短放及付給廠商OA的墊款，搭配金融商品1千萬的美金額度，不到一個月就核批下來，但是核批下來是8百萬金融商品額度，沒有任何短放金額給予，跟當初的額度建議書是不一樣，我詢問李婉慈經理與當初額度建議書為何不同，她回說因為公司與銀行初次往來，需要

一些實績才能幫妳寫材料呈上去，叫我們先用著，後面緊接會幫忙聲請額度，所以我們10月3日就對保。後來他們來的時候叫我們先用，說之後會變簽額度，結果不到3個月就變簽額度，變簽額度下來是給1百萬元的貿融及150萬元的OA額度，可是這1百萬元的貿融前提是要我放定期存款的人民幣，只能貸款貸九成為上限，金交額度從原本的8百萬美金，調高到1千萬。銀行就是給壹仟萬美金額度，等於是我要拿定存去存，根本就是誆我的，就是假藉要借公司錢來做TRF的業務招攬。TRF 複雜型的金融商品是屬於高風險複雜型非避險的金融商品，可是當下銀行都是說這都是要協助客戶避險的，說因為我們是出口商，會有出口商品收付美金回來需要避險，因為人民幣每個月都在升值，其實當下這個說法就是詐騙行為，因為現在匯率是6.3 ，他說現在給的避險東西可以換到6.35，當下聽到好像是對的，但是是錯的，因為避險商品就是遠匯，有時間差，每個月就會加一點，例如這個月現匯可以換到6.3 ，壹佰萬美金可以換到630 萬人民幣，下個月是6.31，再下個月是6.32，等到第五個月就可以換到6.35，甚至第六個月就可以更高換到6.36，到第二十四個月可以換到6.4 以上都是有可能，這種才是協助客戶避險的遠匯，但是他們說的TRF 根本不是避險商品，這是賣出風險巨大的商品，而且沒有對價的關係，也沒有約依，像他要我承擔風險，但是沒有給我相對的權利金就是保險費的論述，就是他要我承擔巨大的風險，可是保險費權利金是銀行收走，他們拿上手的商品，然後把風險拋出轉賣，不告訴企業是要承擔巨大的風險。銀行說可以幫忙換到6.35是騙術，如果當下做1百萬對2百萬的第一筆交易，複險就已經4800萬美金，都已經高於第一次核貸給的額度8百萬美金的最高複險。單單泓凱公司22筆交易，就有2百多萬美金的權利金，日盛銀行主張說拿過七十幾萬權利金，這樣對應的說法。也就是把上手交易部位拋轉給下一位的企業，可是權利金銀行拿走等語。（見本院卷第389、390、393頁），並提出被告

李婉慈寄予林品雅之電子郵件（上證9、上證10、上證11）為據（見本院卷二第311、321、331頁）。然揆之自訴人提出之上證9、上證10、上證11（內容詳如附件1至3），其中係在介紹金融商品，並無證人林品雅稱本來欲做貿易融資，但之後被告李婉慈讓自訴人綁定TMU商品之相關內容，是證人林品雅所述並無客觀事證足佐。

㈡投資有賺有賠，本具一定風險，為公眾周知之事，投資交易獲利與否涉及各項風險因素，投資人當應自行承擔，尤以進行高槓桿、高風險投資之際，投資人既以小額之本金、權利金追求鉅額利潤，即應承擔發生高額損失之可能，此亦為一般人參與私經濟行為所應承擔之不確定性或交易風險。本案TRF商品為衍生性金融商品，本質上屬高槓桿、高風險之投資，交易結果本有發生鉅額虧損之可能，殊不得僅以投資人之投資結果發生損失，即反指交易相對人或所屬職員有詐欺之行為。查本案TRF商品均各由自訴人等簽回交易確認書（見原審卷1第381至392頁、原審卷2第783至913頁、原審卷3第1053至1054頁），該等交易確認書亦均詳載相關交易條件，且亦均附有風險預告書，而觀之TRF商品投資人於某條件成就時仍有獲利可能，且亦可選擇於獲利時退場，亦即銀行方即有損失，銀行並非制定一契約，經由迂迴方式使投資人毫無獲利僅有損失之情形，堪認自訴人等於承購本案各筆TRF商品前，亦可理解損益均有可能發生，始決意承買本案TRF商品，自難認被告等人有何施用詐術，致自訴人等陷於錯誤之情形。又自訴人等承購本案TRF商品後發生虧損，均係因本案TRF交易結算後之結果，尚難遽認係因受詐欺所致，亦即，無從證明該損害與被告等人施用詐術、自訴人等陷於錯誤間有相當因果關係。

㈢次查，依自訴人等承購本案各筆TRF商品前，被告羅少呈及訴外人林季璟（即被告羅少呈該等業務之前手）、同案被告曾子維等人均有提供情境分析或產品說明書暨風險預告書，產品說明書暨風險預告書中即有提及：「貴客戶所承作之商

品有賣出買權及或賣出遠期合約之成分，其最壞的情形下，損失可能無限大；貴客戶應注意投資本商品並非存款亦非保證本金無損之金融商品，貴客戶在進行交易前，應瞭解其特性與風險，自行判斷是否有能力承擔包括但不限於下述各項投資風險：1.最大可能損失風險：貴客戶承作之商品若涉及賣出選擇權，最大可能損失金額為無限大；若涉及買入選擇權，最大可能損失為全部之權利金。如商品為具有乘數條款之組合式交易，當市場價格不利於客戶交易時，交易損失將因具有乘數效果而擴大；2.市場風險(內容略)；3.流動性風險(內容略)；4.提前平倉風險、再投資風險(內容略)；5.信用風險(內容略)；6.匯兌風險(內容略)；7.稅賦風險(內容略)；8.連結標的風險(內容略)；9.國家風險(內容略)；10.擔保品提供之義務(內容略)；客戶聲明載稱『本人已仔細審閱本「產品說明書暨風險預告書」，在日盛銀行指派專人解說後，已充分瞭解其意涵及各類風險，並同意接受本產品之相關交易條件及完全承擔投資風險。本人同意於完全了解交易風險後，始以約定方式(含口頭或書面方式)向貴行提出交易請求，一旦交易確立，所有損益由本人完全承擔。本人絕不以對風險認知不足或其他類似理由而要求貴行負擔任何責任。』」等語（見原審卷1第349至375頁、原審卷2第673至776頁、原審卷3第1047至1051頁）。而依自訴人等所簽回之交易確認書，亦均詳載相關交易條件，且載明「本行並非貴客戶之顧問或代理人。本說明書係針對貴客戶進行該項交易之條件及所涉風險為說明或解釋。貴客戶於進行任何交易前，應在不依賴本行及本行關係企業之前提下，自行判斷與本交易有關之經濟上之風險及優點，以及其相關之法律、稅務、會計之定性及效果」等語及各風險預告事項（見原審卷1第381至392頁、原審卷2第783至913頁、原審卷3第1053至1054頁），此見自訴人等於承購本案各筆TRF商品前，就投資之標的、內容、方式等投資相關之主、客觀情事已自行評估，並就攸關投資獲利或風險承擔之事項搜集相關資訊，作

為其判斷之參考。則自訴人等主張：被告等人於交易前未善盡告知義務、隱瞞重要交易風險云云，顯與客觀事實不符，並不可採。

㈣是本件並無其他積極證據足認被告等人於日盛銀行與自訴人等投資交易關係發生時，自始即有不法所有之意圖而施行詐術，尚無從僅因最終自訴人等投資失利結果，遽認被告等人有詐欺自訴人等之犯行。

四、按刑法第215條所謂業務上作成之文書，係指從事業務之人，本於業務上作成之文書者而言；必該文書之作成與其業務有密切關係，非執行業務即不能作成該文書者，始屬之；所謂業務上登載不實之文書，乃指基於業務關係，明知為不實之事項，而登載於其等業務上作成之文書而言。經查：

㈠證人林品雅於本院審理時證稱：剛開始核定給付額度通知書，會詢問我們要不要同意銀行批准的條件，如果同意，就要約該公司的法人代表、時間、公司印鑑章，要來公司面對面對保文件，這就是對保的時間。對保時，銀行準備一堆文件資料，銀行窗口會訪談法人代表簽業務的情況，由副理或對保人員用印蓋他們文件，就說怕我們不知道會蓋錯，就由他們在會議室蓋印銀行要求的文件，但是沒有留底稿給我們公司就帶走，我們事後才知道這就是所謂的KYC，了解客戶資本資料的部分。KYC 的表格他們沒有說這是做什麼，蓋章完就拿回去。董事會議記錄更離譜，愛旺公司是合資公司，會定期開董事會，不會連當事人法人代表不在臺灣會有董事會議紀錄，而泓凱公司是家族公司，我們的股東會或是董事會議都是在連假時才會召開，沒有所謂的董事會議記錄說這樣的情形。所以是他們對保用印後就拿走了等語，並提出上證13-15被告劉芝泠、陳怡君、范育禎發送之電子郵件為證。（見本院卷二第377、385、391頁）

㈡惟查上證14、15並非被告劉芝泠所傳送，而觀之上證13信件日期為103年8 月5 日，然KYC 的親簽日期是103 年8 月12日，核與辯護人所辯此信是被告劉芝泠先把KYC 內容給自訴

人看，並非親簽文件相符。參之自訴人等欲與日盛銀行進行衍生性金融商品交易時，自訴人等之董事會會議紀錄為日盛銀行須徵提之徵信文件，此自日盛銀行金融交易總約定書所附之附件一（見原審卷1第333頁，原審卷2第649頁，原審卷3第1027頁）可稽。參考被告劉芝泠及李婉慈均於原審審理中陳稱：我們會提供一個董事會會議紀錄參考的版本，客戶就字句上面可以自己修改，客戶自己蓋章後再提供給我們等語（見原審卷5第123頁），且上開董事會會議紀錄既均經自訴人等用印，可徵該等董事會會議紀錄均已經自訴人等確認無訛。又自訴人愛旺公司董事會會議紀錄內容載明「本公司因業務需求，授權董事長張燦能代表本公司向日盛銀行辦理金融及衍生性金融產品交易業務之相關事宜」、自訴人泓凱公司董事會會議紀錄內容載明「本公司為營運所需，授權董事長張燦能代表本公司向日盛銀行辦理金融及衍生性金融產品交易業務之相關事宜」（見原審卷2第615、943頁、原審卷3第1147頁），足徵上開董事會會議紀錄雖原為日盛銀行所提供之空白制式文件，然由自訴人等用印出具日盛銀行後，已屬表彰自訴人等董事會內部授權從事金融交易之文書。證人林品雅證稱並不知董事會會議紀錄係如何做成，應係由被告等自行製作等情，並無證據足資佐證。而該董事會會議紀錄既係自訴人等出具日盛銀行之文書，且被告等人均非自訴人等董事會記錄人員，該等文書自非被告等人任職日盛銀行所製作之「業務上文書」，實難認被告等人有何業務登載不實文書並執以行使之犯行。

五、關於被告等人是否就權利金部分，涉犯詐欺、業務侵占罪部分：

㈠查自訴人等與日盛銀行間之TRF商品相關契約，並無委任契約之適用，業如前述。故不論是自訴人等先與日盛銀行交易再由日盛銀行與上手銀行交易，或是日盛銀行先與上手銀行交易再由日盛銀行與自訴人等交易，均是日盛銀行基於為自己利益之地位而與自訴人等交易，並藉此等交易賺取價差，

即令日盛銀行有結算及支付雙方間TRF盈虧之義務，亦不能因此而認日盛銀行有依雙方間之TRF契約將其自上手銀行所收取之權利金轉交自訴人等之義務。自訴人等雖然指稱日盛銀行有將TRF上手銀行所給付的權利金交予自訴人等之義務，並舉中華民國銀行商業同業公會全國聯合會於106年7月7日所增訂之銀行辦理衍生性金融商品自律規範第25條之1為其依據，認日盛銀行有告知自上手銀行所收取利潤之義務。然中華民國銀行商業同業公會全國聯合會於106年7月7日所增訂之銀行辦理衍生性金融商品自律規範第25條之1，係本案相關102年10月3日、103年2月6日、103年9月4日、104年6月8日簽約日後所增訂，且自訴人等與日盛銀行於106年7月7日後並無繼續交易之事實。故自訴人等以該等自律規範推論日盛銀行及被告等人有告知日盛銀行收取若干權利金之義務，即難憑採。

㈡自訴人雖以本件銀行應有權利金尚未給付給自訴人，然此部分係屬日盛銀行是否應轉交權利金與自訴人之問題，被告等係日盛銀行之相關從業人員，本身並無支付權利金與自訴人之義務，自訴人混淆日盛銀行與被告等人對於自訴人之權利義務關係，尚難被告等認有何詐欺或業務侵占犯行。

伍、原審以不能證明被告等犯罪為由，諭知無罪之判決，理由構成雖與本院稍有不同，經核尚無違誤。自訴人等雖提起上訴，然前揭自訴人等所舉證據及卷內訴訟資料，經本院逐一剖析，參互審酌，仍無從獲得有罪心證，已俱如前述，自訴人等上訴意旨僅就原審採證之職權行使再為爭執，核無理由，其上訴應予駁回。

據上論斷，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　6　　月　　28　　日

刑事第十二庭　審判長法　官　陳如玲

法　官　蔡如惠

法　官　呂寧莉

以上正本證明與原本無異。

被告等均不得上訴。
自訴人就自訴意旨壹一㈡、二㈡部分，不得上訴。
自訴人就其餘部分如不服本判決，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」。
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、判決所適用之法令牴觸憲法。
二、判決違背司法院解釋。
三、判決違背判例。
刑事訴訟法第 377 條至第 379 條、第 393 條第 1 款之規定，於前項案件之審理，不適用之。

書記官　賴資旻

中　　華　　民　　國　　112　　年　　6　　月　　28　　日