

臺灣高等法院刑事判決

111年度金上易字第1號

上訴人 臺灣臺北地方檢察署檢察官

被告 高杰鴻

上列上訴人因被告違反證券交易法案件，不服臺灣臺北地方法院109年度金易字第10號，中華民國110年12月17日第一審判決（起訴案號：臺灣臺北地方檢察署109年度偵字第12793號、第15761號；移送併辦案號：同署110年度偵字第22885號、第26980號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決撤銷。

高杰鴻共同犯證券交易法第一百七十五條第一項之非法經營證券業務罪，處有期徒刑陸月，併科罰金新臺幣陸萬元，有期徒刑如易科罰金，罰金如易服勞役，均以新臺幣壹仟元折算壹日。

犯罪事實

一、高杰鴻明知證券商須經主管機關金融監督管理委員會（下稱金管會）之許可及發給許可證照，方得營業，非證券商不得經營有價證券之承銷、自行買賣、行紀、居間、代理等證券業務，竟與真實姓名年籍不詳自稱「戴智仁」之成年男子及其所屬集團擔任業務員真實姓名年籍不詳自稱為「邱靜雯」、「余小姐」、「益宸」，及楊偲遠、陳葦臻、賴宇庭、章詩遙等成年人，共同基於非法經營證券業務之犯意聯絡，於民國105年10月19日前之某時起至107年9月間，將其所有之永豐商業銀行帳戶（帳戶號碼：0000000000000000號）、及其不知情配偶周宜之國泰世華銀行帳戶（帳戶號碼：000-0000000000000000），提供予真實姓名年籍不詳自稱「戴智仁」之成年男子及其所屬集團成員使用（下稱本案帳戶），並由自稱「邱靜雯」、「余小姐」、「益宸」，及楊

01 偲遠、陳葦臻、賴宇庭、章詩遙之成年人及該集團所屬成
02 員，隨機撥打電話向包括附表「投資人」欄在內之不特定
03 人，推銷台康生技股份有限公司(下稱台康公司)、廣化科技
04 股份有限公司(下稱廣化公司)、長泓能源科技股份有限公司
05 (下稱長泓公司)、亞洲時尚科技公司(下稱亞洲公司)及見
06 智科技股份有限公司(下稱見智公司)等未上市櫃公司股
07 票，使如附表「投資人」欄所示之人以如附表所示價格、數
08 量購買之，部分投資人股款則匯至本案帳戶內。上揭投資人
09 匯入本案帳戶內之股款，則由吳佳芳或由「戴智仁」指示高
10 杰鴻前往永豐商業銀行臨櫃提領大筆款項(金額超過50萬元
11 以上部分)後，再將所提領款項均轉交予「戴智仁」。

12 二、案經王偉平告訴、陳時鈞訴由新北市政府警察局新店分局報
13 告、法務部調查局宜蘭縣調查站移送暨法務部調查局花蓮縣
14 調查站移送臺灣新北地方檢察署呈請臺灣高等檢察署檢察長
15 令轉臺灣臺北地方檢察署檢察官偵查起訴。

16 理 由

17 壹、程序部分：

18 本判決所引用被告以外之人於審判外之陳述，固為傳聞證
19 據，然檢察官、被告於本院審理時均不爭執各該證據之證據
20 能力(見本院卷第95至97頁)，本院審酌該等證據資料製作
21 時之情況，並無違法不當及證明力明顯過低之瑕疵，亦認為
22 以之作為證據應屬適當，揆諸刑事訴訟法第159條之5規定，
23 均有證據能力；另本判決所引用之非供述證據，並無證據證
24 明有違反法定程序取得之情形，復經本院依法踐行調查程
25 序，亦應具有證據能力，合先敘明。

26 貳、實體部分：

27 一、訊據被告高杰鴻坦承提供本案帳戶供「戴智仁」使用，並依
28 「戴智仁」指示提領超過50萬元之大額款項後，將所提領之
29 款項均交付予「戴智仁」一節，惟矢口否認有為上揭非法經
30 營證券業務之犯行，辯稱：我有將本案帳戶提供予「戴智
31 仁」使用，「戴智仁」是我任職於富邦人壽股份有限公司

01 (下稱富邦人壽)時一起做電話行銷的同事，「戴智仁」跟
02 我說他的銀行帳戶不能用，所以要跟我借本案帳戶使用，我
03 沒有問「戴智仁」不能使用銀行帳戶的原因，我借「戴智
04 仁」使用本案帳戶期間，有一、兩次「戴智仁」要我幫忙領
05 錢，後來我有把本案帳戶要回來，我換手機後就沒有「戴智
06 仁」的電話，我之後也沒有再與「戴智仁」聯絡，不知道
07 「戴智仁」等人有非法經營證券業務，也不是共犯云云。

08 二、經查：

09 (一)被告於105年10月19日前之某時起，將本案帳戶提供予真實
10 姓名年籍不詳自稱「戴智仁」之成年男子及其所屬集團成員
11 使用，並由自稱「邱靜雯」、「余小姐」、「益宸」，及楊
12 偲遠、陳葦臻、賴宇庭、章詩遙之成年人及該集團所屬成
13 員，隨機撥打電話向包括附表「投資人」欄在內之不特定人
14 推銷台康公司、廣化公司、長泓公司、亞洲公司及見智公司
15 等未上市櫃公司股票，使如附表「投資人」欄所示之人以如
16 附表所示價格、數量購買之，部分投資人股款則匯至本案帳
17 戶內，上揭投資人匯入本案帳戶內之股款，則由「戴智仁」
18 指示被告臨櫃提領大筆款項（金額超過50萬元以上部分）
19 後，被告再將本案帳戶提領款項均轉交予「戴智仁」等客觀
20 事實，為被告所不爭執（原審卷第50至51頁、第109至116
21 頁、第169頁、本院卷第53頁、第65頁、第112頁），並經證
22 人周宜證稱被告有向其借得國泰世華銀行帳戶（帳戶號碼：0
23 00-000000000000），再轉交給「戴智仁」等語明確（偵2288
24 5卷第9頁），且有附表「證據」欄所示之供述證據及非供述
25 證據、被告前開帳戶於105年10月19日至109年8月25日間大
26 額通貨存提款紀錄（偵12793卷第55頁）及永豐商業銀行作
27 業處109年10月6日作心詢字第1090926127號函暨所附之被告
28 於該行之大額交易登記表（偵12793卷第65至67頁）、國泰
29 世華銀行函暨所附存戶往來資料（偵22885卷第51至頁）等
30 件在卷可參，上開事實，首堪認定，合先敘明。

31 (二)被告雖否認共同非法經營證券業務之犯行，並以前揭情詞置

01 辯，然查：

02 1.被告於105年10月間至106年9月間多次親自臨櫃從永豐商業
03 銀行帳戶（帳戶號碼：00000000000000號）內提領超過50萬
04 元以上現金，並分別向銀行行員稱資金用途為「買房子」、
05 「投資房產」、「投資」、「投資不動產」、「投資款」、
06 「公司貨款」、「還款」、「支付斡旋金」、「貨款」一
07 節，此有永豐商業銀行作業處109年10月6日作心詢字第1090
08 926127號函暨所附之被告於該行之大額交易登記表（偵1279
09 3卷第65至67頁），另有被告大額通貨存提款紀錄（偵12793
10 卷第55頁）各1紙在卷可稽，足見被告於臨櫃提領現金時，
11 並未據實向銀行行員陳報本案帳戶內資金提領實際用途；至
12 於被告雖於原審審理時供稱：「（問：當時你親自臨櫃提領
13 現金時，銀行行員有無問你提領現金之用途？你如何回答銀
14 行行員？）我只有回答他投資，是戴智仁的秘書吳佳芳叫我
15 這樣回答的，最一開始是戴智仁跟我去領錢的，之後都是吳
16 佳芳陪我去的。」、「（問：〈提示109年度偵字第12793號
17 卷第65至67頁永豐商業銀行109年10月6日函檢附被告及該行
18 之大額記錄表〉依據該紀錄表顯示你於105年10月24日至106
19 年9月22日多次提領50萬元以上現金，於該資金用途註記你
20 向銀行行員稱『買房子』、『投資房產』、『公司貨款』、
21 『還款』等多種不同用途，為何如此？）吳佳芳跟我講
22 的。」、「（問：為何當時不向銀行行員直接表明是你借戴
23 智仁帳戶所用？）吳佳芳叫我怎麼講我就怎麼講。」等語
24 （原審卷第115至116頁），然依據前揭大額通貨存提款紀錄
25 所示，於105年10月19日該次大額通貨交易，是由吳佳芳擔
26 任代交易人，顯係由被告授權所為，而此後105年10月24日
27 至106年9月22日多次大額通貨交易即均由被告為之，顯見被
28 告並非單純交付帳戶供「戴智仁」使用，而係有積極配合
29 「戴智仁」領取本案帳戶內大額款項，甚至受「戴智仁」等
30 人指示而向銀行人員不實說明資金用途；又依前揭105年10
31 月19日大額通貨交易紀錄所示，係由吳佳芳擔任代交易人，

01 亦有前揭大額通貨交易紀錄及帳戶支出交易憑單在卷可佐
02 （偵24683卷第65至71頁），果若被告僅有出借帳戶，何以
03 得於授權吳佳芳進行提領大額通匯款項後，復需自行以本人
04 親自臨櫃前往銀行提款；既然「戴智仁」尚可委由吳佳芳經
05 被告授權進行領款，可見「戴智仁」並非無使用吳佳芳名義
06 帳戶進行資金存領進出可能，則被告辯稱係因「戴智仁」表
07 示銀行帳戶不能用，所以跟其借本案帳戶使用，顯屬無稽。

08 2.此外，佐以被告提領款項之如附表所示永豐商業銀行帳戶，
09 確為自稱「邱靜雯」、「余小姐」、「益宸」，及楊偲遠、
10 陳葦臻、賴宇庭、章詩遙等成年人非法經營證券業務所使用
11 並指示投資人匯款之帳戶等情，可見被告所提領款項，確為
12 客戶匯入之股款及自稱「邱靜雯」、「余小姐」、「益
13 宸」，及楊偲遠、陳葦臻、賴宇庭、章詩遙等人經營證券業
14 務之利潤，亦可認定；而被告除有提供本案帳戶以及提領款
15 項之行為外，就附表所示投資人所購得未上市櫃股票中，其
16 中附表編號3、4、6所示見智公司、附表編號7所示亞洲公司
17 等未上市櫃公司股票部分，亦係以被告名義擔任證券出賣人
18 而轉讓與各該附表所示之投資人，有見智公司股票暨轉讓登
19 記表（偵24683卷第86頁、第88至96頁）、財政部臺北國稅
20 局證券交易稅一般代繳稅額繳款書、同期股東交易價格比較
21 表（偵24683卷第43頁、第87頁、偵22885卷第29頁）附卷可
22 佐，是被告就前揭證券業務之經營推銷行為，實難諉為不
23 知。

24 3.至於被告雖於108年11月25日偵查中辯稱：之前有一位我在
25 富邦人壽一起做電話行銷的男性同事叫SAM，他說有匯款過
26 來，臨時跟我借本案帳戶，我真的沒有印象SAM是何人，也
27 沒有SAM的資料可以提供，之後本案帳戶的提款卡、存摺等
28 資料，我也不知道丟在何處云云（他7000卷一第223至224
29 頁）；其於108年12月31日調查局詢問時又辯稱：SAM是我的
30 朋友，他說他欠銀行錢，不能在自己的帳戶放錢，所以跟我
31 借帳戶云云（偵24683卷第53頁反面）；復於110年8月27日

01 偵查中改口辯稱：我將本案帳戶交給我之前在富邦人壽的同
02 事「戴智仁」，交付原因是因為他說銀行帳戶有問題，要跟
03 我借，因為我沒有在用本案帳戶，我就借給他云云（偵2288
04 5卷第108頁）；末於110年3月19日原審準備程序時翻異其
05 詞，辯稱：「戴智仁」跟我說銀行帳號不能用，所以要跟我
06 借，我沒有問「戴智仁」銀行帳號不能用的原因，後來我就
07 把本案帳戶要回來云云（原審卷第32頁），然查，原審依被
08 告於原審所稱「戴智仁」之相關年籍資料一節函詢富邦人
09 壽，該公司函覆被告及「戴智仁」均非富邦人壽保險股份有
10 限公司員工一節，此有富邦人壽110年3月23日函文1紙在卷
11 可查（原審卷第37頁），則被告所辯係因「戴智仁」之銀行
12 帳戶有問題而向其借用本案帳戶一節，尚無證據可資佐證，
13 自非可採。

14 4.按刑法關於共同正犯之成立，係以其主觀之犯意及客觀之犯
15 行為標準，凡以自己犯罪之意思而參與犯罪，無論其所參與
16 者是否犯罪構成要件之行為，皆為正犯；其以幫助他人犯罪
17 之意思而參與犯罪，其所參與者，如係犯罪構成要件之行為
18 為，亦為正犯。又共同實行犯罪行為之人，在合同意思範圍
19 以內，各自分擔犯罪行為之一部，相互利用他人之行為，以
20 達其犯罪之目的者，即應對於全部所發生之結果，共同負
21 責，不問犯罪動機起於何人，亦不必每一階段犯行，均經參
22 與（最高法院106年度台上字第3468號、109年度台上字第23
23 30號刑事判決意旨參照）。

24 5.綜合上開證據所示，被告除提供本案帳戶外，並自105年10
25 月26日前之某時起至107年9月間，多次親自臨櫃從永豐銀行
26 帳戶內提領超過50萬元以上現金，並轉交所稱「戴智仁」之
27 人，而附表編號3、4、6所示見智公司、附表編號7所示亞洲
28 公司等未上市櫃公司股票部分，亦係以被告名義擔任證券出
29 賣人，足認被告確實知悉「戴智仁」及自稱「邱靜雯」、
30 「余小姐」、「益宸」，及楊偲遠、陳葦臻、賴宇庭、章詩
31 遙等人當時從事非法證券業務，且委請其出面提領之款項，

01 即為「邱靜雯」、「余小姐」、「益宸」，及楊偲遠、陳葦
02 臻、賴宇庭、章詩遙等人與他人共同居間、代理未上市股票
03 買賣所收得之股款及利潤，則被告明知上情仍應允「戴智
04 仁」之請託，出面臨櫃提領現金後交予「戴智仁」，自屬實
05 施經營證券業務之部分構成要件行為，顯然在其參與提領款
06 項如附表所示期間內，就「戴智仁」及自稱「邱靜雯」、
07 「余小姐」、「益宸」，及楊偲遠、陳葦臻、賴宇庭、章詩
08 遙等人之非法經營證券業務犯行，確有犯意聯絡及行為分擔
09 甚明。故被告辯稱：伊不知本案帳戶所示款項之來源，僅因
10 「戴智仁」因銀行帳戶有問題，才會幫忙領款，不構成犯罪
11 云云，洵屬事後卸責之虛詞，委無可採。

12 (三)綜上所述，被告所辯，均不足採信，本案事證明確，被告犯
13 行堪以認定，應依法論科。

14 三、論罪：

15 (一)按證券商須經主管機關金管會之許可及發給許可證照，方得
16 營業，非證券商不得經營證券業務；又有價證券之承銷、自
17 行買賣及行紀、居間、代理及其他經主管機關金管會核准之
18 相關業務，均屬證券交易法所稱之證券業務，證券交易法第
19 44條第1項、第15條分別定有明文。又自然人違反前揭非證
20 券商不得經營證券業務之規定，而非法經營證券業務者，係
21 犯同法第175第1項之罪。是以被告與自稱「戴智仁」、「邱
22 靜雯」、「余小姐」、「益宸」，及楊偲遠、陳葦臻、賴宇
23 庭、章詩遙等人共同違反證券交易法第44條第1項規定，應
24 論以證券交易法第175條第1項之非法經營證券業務罪。

25 (二)被告就其所參與之非法經營證券業務犯行，與「戴智仁」、
26 「邱靜雯」、「余小姐」、「益宸」，及楊偲遠、陳葦臻、
27 賴宇庭、章詩遙等人間有犯意聯絡及行為分擔，為共同正
28 犯。

29 (三)刑事法若干犯罪行為態樣，本質上原具有反覆、延續實行之
30 特徵，立法時既予特別歸類，定為犯罪構成要件之行為要
31 素，則行為人在密切接近之一定時、地持續實行之複次行

為，倘依社會通念，於客觀上認為符合一個反覆、延續性之行為觀念者，於刑法評價上，即應僅成立一罪。學理上所稱「集合犯」之職業性、營業性或收集性等具有重複特質之犯罪均屬之，例如經營、從事業務、收集、販賣、製造、散布等行為概念者是。被告自105年10月19日前之某時起至107年9月間，提供本案帳戶供「戴智仁」、「邱靜雯」、「余小姐」、「益宸」，及楊偲遠、陳葦臻、賴宇庭、章詩遙等人收取對不特定投資人販售未上市櫃公司股票之股款，並多次親自臨櫃從永豐銀行帳戶內提領超過50萬元以上現金，而非法經營證券業務，具有反覆實施、恃以為生之營業性，應論以集合犯之實質上1罪。

(四)臺灣臺北地方檢察署110年度偵字第22885號、110年度偵字第26980號併辦意旨書，係就附表編號3投資人李宗勳、附表編號4投資人陳麗卿、附表編號5投資人徐忠炳、附表編號6投資人李培榕、附表編號7投資人陳時鈞、附表編號8投資人溫清淋，分別向附表3至8所示業務員購買見智公司、亞洲公司等未上市櫃公司股票部分，認與被告之非法經營證券業務犯行，有集合犯之實質上一罪關係，而移送原審併案審理。其中就陳時鈞106年6月19日以渣打銀行帳戶(帳戶號碼：000000000000)所匯款78萬元至國泰世華銀行帳戶(帳戶號碼：000000000000)部分，係為被告向其配偶周宜取得而交付「戴智仁」等所使用帳戶，是陳時鈞分別為：①106年6月14日購買20張(20,000股)，匯款金額為156萬元【 $78 \times 20,000 = 1,560,000$ 元】；②106年6月19日購買10張(10,000股)，匯款金額為78萬元【 $78 \times 10,000 = 780,000$ 元】，共計2,340,000元，其中106年6月19日購買10張(10,000股)而匯入前揭周宜帳戶部分，乃在被告參與本案非法經營證券業務之期間內，足認被告就此部分犯罪事實，為起訴效力所及，本院自得併予審究。

四、不另為無罪諭知部分：

(一)公訴意旨略以：被告明知未經主管機關許可，不得經營證券

業務，竟與真實姓名不詳綽號「SAM」、「余小姐」、「邱靜雯」、「益宸」等人共同基於非法經營證券業務之犯意聯絡，於105年10月26日前之某時起，將其所有之永豐商業銀行帳戶（帳號：000000000000000號）提供予非法經營證券業務（下稱販賣未上市股票公司）之「SAM」，供販賣未上市股票公司用於收取對不特定投資人販售未上市公司股票之股款，而以此方式參與該公司經營未經金融監督管理委員會許可之證券業務，由冒充廣源公司業務經理「邱靜雯」之名義之真實姓名年籍不詳之女性業務員，隨機撥打電話向王偉平推銷未上市公司長泓公司股票，王偉平因此同意以每股82元之價格，購買長泓公司股份7000股，於107年9月10日交割1000股，並於同年9月27日將部分股款5萬元匯款至被告上開永豐銀行帳戶（此部分業經本院認定有罪，業如前述）；另以每股38元之價格購買長泓公司股份1000股，並於同年11月16日，將部分股款4萬4000元、1萬8000元匯款至沈秀藐（所涉幫助經營證券業務等犯嫌，另由檢察官另行偵辦）中國信託銀行帳戶，「邱靜雯」另指派真實姓名年籍不詳之「余小姐」前往王偉平位在臺南市中西區住處收取股款50萬元，上開販賣未上市股票公司再於同年10月16日交割6000股、1000股長泓公司股份予王偉平，因認此部分被告亦涉有違反證券交易法第44條第1項、第175條第1項之非法經營證券業務罪嫌。

(二)經查，證人王偉平證稱伊係於107年9月7日、107年10月15日分別透過自稱為「邱靜雯」之人購買長泓公司股票8張，並在107年9月27日匯款至被告前揭永豐銀行帳戶；一開始匯5萬元至被告帳戶，自稱為「邱靜雯」之人有先寄一張股票給伊，當時還差3萬2千元，同年10月25日晚上6點有一位「余小姐」到伊戶籍地收取50萬元，並當場給6張股票等語（他7000卷第73頁、第169頁），核與證人王偉平所提出LINE對話截圖資料所示匯款資料時點相符（他7000卷第25至31頁、第39頁），故王偉平雖證稱係向自稱為「邱靜雯」之人購買長

01 泓公司股票8張，然其係分別以每股82元、38元價格購入長
02 泓公司股票，且除107年9月10日所交割1000股，係於同年9
03 月27日將部分股款5萬元匯款至被告上開永豐銀行帳戶外，
04 其餘部分則於107年10月15日後，以現金交付或以匯款至沈
05 秀藐中國信託銀行帳戶方式完成交付及取得其餘股票，已可
06 認定；參以被告除提供本案帳戶外，僅於105年10月19日至1
07 06年9月22日，授權吳佳芳或由其本人多次提領50萬元以上
08 現金，而參與前揭非法經營證券業務犯行，亦如前述，則果
09 若被告有參與107年10月15日後之非法經營證券業務犯行，
10 何以自稱為「邱靜雯」、「余小姐」之人不繼續使用被告所
11 提供帳戶；此外，卷內復無其他證據可認被告在「自105年1
12 0月19日前之某時起至107年9月間」之以外時間，有何參與
13 「邱靜雯」、「余小姐」等人非法經營證券業務之犯意聯絡
14 或行為分擔，足認被告所辯上情，洵非子虛。

15 (三)從而，檢察官所舉證據，尚不足以證明被告「自105年10月1
16 9日前之某時起至107年9月間」之以外時間，有何共同非法
17 經營證券業務之犯行，惟檢察官認此部分與前揭論罪科刑部
18 分，有集合犯之實質上一罪關係，爰不另為無罪之諭知。

19 五、撤銷改判及上訴有無理由之說明：

20 (一)原審以被告罪證明確，因予論罪科刑，固非無見。惟：

21 (1)按法院審判之對象，以起訴書所記載之犯罪事實為準，倘
22 足以構成犯罪嫌疑之事實，起訴書內已有記敘，法院卻未
23 加裁判，即有已受請求之事項而未予判決之違失。雖然刑
24 事訴訟法第269條第1項規定檢察官於第一審辯論終結前，
25 得撤回起訴，但依同條第2項及第270條規定，應提出撤回
26 書，並敘述理由，始具有與不起訴處分相同之實質確定
27 力，可見檢察官在案件繫屬法院之後，未依法提出撤回
28 書，縱然以補充理由書或當庭以言詞表示「更正」、「不
29 再主張」等方式「減縮」起訴範圍，仍然不生撤回部分起
30 訴之效力，法院不受其拘束，除有依法應為程序判決者
31 外，仍須依調查所得之卷證資料，為有罪、無罪或不另諭

01 知無罪之實體判決，否則即有已受請求之事項未予判決之
02 違法（最高法院105年度台上字第1092號、103年度台上字
03 第4410號判決意旨參照）。

04 (2)依卷附證據所示，其中「105年10月19日前之某時起至105
05 年10月26日前」部分，因檢察官係起訴被告「自105年10
06 月26日前之某時起」參與前揭犯行，故吳佳芳曾於105年1
07 0月19日以代理被告名義，前往永豐銀行以現金提領款項
08 部分，自屬原起訴效力所及範圍，此部分應更正起訴書所
09 載犯罪起始時點；另檢察官起訴被告「自105年10月19日
10 前之某時起至107年9月間」之以外時間，共同非法經營證
11 券業務之範圍部分，依卷內證據所示，尚不足以證明此部
12 分被告有何共同非法經營證券業務之犯行，已如前述，然
13 原審判決卻未說明起訴書附表超出上開參與期間以外部分
14 應如何論處，而僅於原判決附表9匯款金額欄註記「註：
15 與本案被告相關者僅107年9月27日匯款之50,000元」，即
16 有已受請求之事項未予判決之違法。

17 (3)被告除提供本案帳戶外，並於105年10月19日至106年9月2
18 2日間授權吳佳芳或由其本人多次提領50萬元以上現金，
19 且就附表編號3、4、6所示見智公司、附表編號7所示亞洲
20 公司等未上市櫃公司股票部分，均以被告名義擔任證券出
21 賣人，是被告係為參與前揭非法經營證券業務犯行之共同
22 正犯，業經本院認定如前，則原審認定被告僅係以幫助他
23 人犯罪之意思，幫助他人非法經營證券業務犯行，亦與客
24 觀卷證資料未符；另原審判決事實欄係認定本件係由真實
25 姓名年籍不詳自稱「戴智仁」、「邱靜雯」、「益宸」之
26 成年人及該集團所屬成員，共同非法經營證券業務犯行，
27 然於其附表則將楊偲遠、陳葦臻、賴宇庭、章詩遙等列為
28 非法經營證券業務之業務員，並漏未說明何以公訴意旨所
29 認自稱「余小姐」之人非屬共犯範疇，亦有犯罪事實與理
30 由矛盾之瑕疵。

31 (4)證人陳時鈞分別於①106年6月14日購買20張(20,000股)，

01 匯款金額為156萬元【 $78 \times 20,000 = 1,560,000$ 元】；②106
02 年6月19日購買10張(10,000股)，匯款金額為78萬元【 $78 \times$
03 $10,000 = 780,000$ 元】，共計2,340,000元，其中106年6月1
04 9日購買10張(10,000股)而匯入前揭周宜帳戶部分，乃在
05 被告參與本案非法經營證券業務之期間內，且被告亦供承
06 有將其配偶周宜之帳戶交付自稱「戴智仁」之人，足認被
07 告就此部分犯罪事實，為起訴效力所及，原審未予審究，
08 即有未妥。

09 (二)綜上所述，檢察官上訴意旨主張被告應為正犯，而非幫助
10 犯，且就證人陳時鈞部分，原審認定購買股票張數有誤，即
11 有理由，是原判決既有如前所指之違誤，仍屬無可維持，自
12 應由本院撤銷改判。

13 六、量刑審酌事由：

14 爰以被告之行為人責任為基礎，審酌其與「戴智仁」、「邱
15 靜雯」、「余小姐」、「益宸」，及楊偲遠、陳葦臻、賴宇
16 庭、章詩遙等人非法經營證券業務，有害證券交易之管理及
17 投資民眾之權益保障，實有不該，惟係從事聽令行事之領款
18 工作，尚非居於主導謀劃地位，參與程度較低，領得之現金
19 復均已全數交予「戴智仁」，難認獲有報酬，兼衡其前無不
20 良素行、始終坦承確有提供本案帳戶及領款之犯罪後態度，
21 以及自承從事娃娃機工作，家庭成員有配偶、岳母，月收入
22 約四、五萬，好的時後有六、七萬，要撫養父母等智識程
23 度、家庭生活及經濟狀況等一切情狀，量處如主文第2項所
24 示之刑，並諭知有期徒刑易科罰金暨罰金易服勞役折算標
25 準。

26 七、有關沒收之說明：

27 犯罪所得之沒收或追徵，旨在剝奪犯罪行為人之實際犯罪所
28 得，使其不能坐享犯罪之成果，以杜絕犯罪誘因，性質上屬
29 類似不當得利之衡平措施，苟無犯罪所得，自不生利得剝奪
30 之問題。是以對於共同正犯成員犯罪所得之沒收或追徵，法
31 院應視具體個案之實際情形，綜合卷證資料及調查結果，依

自由證明程序釋明其合理依據，認定個別被告實際分得之數額後，予以沒收、追徵，倘無犯罪所得，亦無事實上之共同處分權限者，即無庸諭知沒收（最高法院109年度台上字第3421號判決意旨參照）。經查：被告每次臨櫃提款後，旋將現金全數交予「戴智仁」乙節，業經本院審認如上，足認被告對於附表所示經營證券業務所收得之股款及利潤，並未分得任何款項，且已不具事實上之共同處分權限，故無庸諭知沒收。

據上論斷，應依刑事訴訟法第369條第1項前段、第364條、第299條第1項前段，判決如主文。

本案經檢察官蕭永昌提起公訴，檢察官翁珮嫻提起上訴，檢察官陳淑雲到庭執行職務。

中 華 民 國 111 年 6 月 1 日

刑事第十庭 審判長法官 林婷立

法官 吳麗英

法官 呂煜仁

以上正本證明與原本無異。

不得上訴。

書記官 林穎慧

中 華 民 國 111 年 6 月 1 日

附錄：本案論罪科刑法條全文

證券交易法第44條

（營業之許可及分支機構設立之許可等）

證券商須經主管機關之許可及發給許可證照，方得營業；非證券商不得經營證券業務。

證券商分支機構之設立，應經主管機關許可。

外國證券商在中華民國境內設立分支機構，應經主管機關許可及發給許可證照。

證券商及其分支機構之設立條件、經營業務種類、申請程序、應檢附書件等事項之設置標準與其財務、業務及其他應遵行事項之規則，由主管機關定之。

01 前項規則有關外匯業務經營之規定，主管機關於訂定或修正時，
02 應洽商中央銀行意見。

03 證券交易法第175條

04 違反第18條第1項、第28條之2第1項、第43條第1項、第43條之1
05 第3項、第43條之5第2項、第3項、第43條之6第1項、第44條第1
06 項至第3項、第60條第1項、第62條第1項、第93條、第96條至第9
07 8條、第116條、第120條或第160條之規定者，處2年以下有期徒
08 刑、拘役或科或併科新臺幣180萬元以下罰金。

09 違反第165條之1或第165條之2準用第43條第1項、第43條之1第3
10 項、第43條之5第2項、第3項規定，或違反第165條之1準用第28
11 條之2第1項、第43條之6第1項規定者，依前項規定處罰。

12 違反第43條之1第2項未經公告而為公開收購、第165條之1或第16
13 5條之2準用第43條之1第2項未經公告而為公開收購者，依第1項
14 規定處罰。