

最高法院刑事裁定

113年度台抗字第1345號

抗 告 人 邱 薰 宸

代 理 人 陳 誌 泓 律 師

林三元律師

上列抗告人因違反期貨交易法案件，不服臺灣高等法院中華民國113年6月6日駁回其聲請再審及停止刑罰執行之裁定（112年度聲再字第239號），提起抗告，本院裁定如下：

主 文

抗告駁回。

理 由

一、本件抗告人邱薰宸因違反期貨交易法案件，對原審法院民國112年1月19日111年度金上訴字第33號確定判決（下稱原判決，經本院112年度台上字第1645號判決，以抗告人上訴不合法法律上程式，予以駁回）聲請再審，依刑事訴訟法第420條第1項第6款規定聲請再審並停止刑罰執行，其聲請意旨如原裁定理由二所載，惟查：

（一）原判決已敘明如何依憑證人許德正、楊漢森、宋明璣、廖柏凱、卓松達之證述內容，以及「標準金商有限公司（下稱標準金商公司）黃金條塊網路預定買賣約定書」（下稱系爭契約）、標準金商公司之承攬商佣金辦法等件，並參酌金融監督管理委員會（下稱金管會）證券期貨局（下稱證期局）函復意見等證據資料，綜合判斷，據以認定系爭契約雖無保證金追繳或強制平倉等機制設計，然實質上確實屬於期貨交易法所稱之槓桿保證金契約，標準金商公司未經許可，非法經營黃金期貨槓桿保證金契約之交易業務，已違反期貨交易法第56條第1項之規定，抗告人所為應依同法第112條第5項第3款規定論處之理由，及認定抗告人犯罪所得所憑之依據。

01 (二)抗告人雖提出如其裁定附件（下稱附件）一所示之聲證1號
02 至6號，作為新證據，說明以我國合法期貨槓桿交易商，於
03 從事槓桿保證金契約交易時，均有保證金追繳或強制平倉機
04 制設計之情形，欲證明系爭契約之設計並無如前開合法期貨
05 槓桿交易商之機制設計，不能論屬槓桿保證金契約云云，然
06 系爭契約有無新增第12.3條「立約定書人明白當市場價格在
07 預期或已發生較大波動時，標準金商……公司保留調整買賣
08 價差的權利，而無需事先通告。立約定書人應自行評估因市
09 場波動而產生的風險，並制定其買賣策略」等關於透過調整
10 買賣價差規避市場波動風險，透過契約議定而由投資人承
11 擔，可視為保證金追繳或強制平倉機制進行風險控管之替代
12 方案，或隱含該等機制功能一節，均無礙其契約性質之認
13 定，自難僅因系爭契約無明文記載「保證金追繳」或「強制
14 平倉」相關機制，即認非屬期貨交易法所稱之槓桿保證金契
15 約。

16 (三)抗告人另以附件二所檢附之聲證6、附件三所檢附之附件3
17 8、40至48，以及附件五所檢附之聲證一至三，欲證明抗告
18 人並非標準金商公司之總經理，無與其他共犯有犯意聯絡及
19 行為分擔，惟以其所提出之附件五所檢附之聲證一之「被離
20 任啟示」、聲證二「離職啟示」均以「行銷部總經理」稱呼
21 抗告人，再綜合證人張智鈞、施玉涵、蔡燕慧、同案被告廖
22 柏凱於原審證述內容、同案被告黃炳翔、卓松達於偵查中證
23 述所稱，均以其實際在標準金商公司內所為之工作內容，包
24 括職稱、所任職位、佈達事項及公司重要訊息來源、同仁所
25 認知之經營決策群、出面講授教育訓練課程、面試新進同仁
26 等情，輔以扣案之標準金商公司行銷部令、簽呈等件，可見
27 抗告人曾以標準金商公司行銷部總經理名義，發布標準金商
28 公司內部相關業務、獎勵等方案，也於相關簽呈會辦單位欄
29 簽名，再由同案被告即標準金商公司負責人李智昌決行等
30 節，足以證明抗告人非僅掛名，而係實際參與標準金商公司
31 業務經營決策事項。縱有抗告人所指其因遭公司同仁認有詐

01 騙同事、侵吞公司財物、擅以公司名義從事非公司認許之行
02 為等情，而遭公司辭退，亦不能以此反推其於任職期間未參
03 與公司之決策與經營，無與其他同案被告為犯意聯絡及行為
04 分擔。

05 (四)綜上所述，抗告人所提出之前揭事實與證據，無非係就原判
06 決已存在並經審酌之既有證據，徒憑己意，任意指摘或為相
07 異之評價，不符刑事訴訟法第420條第1項第6款所定之「新
08 事實或新證據」，至聲請囑託國立臺灣師範大學管理學院蔡
09 蒔銓教授書面鑑定系爭契約是否為期貨交易契約，及向監察
10 院函調關於原判決所採法律見解之調查報告相關資料一節，
11 因法院仍應本於確信之法律見解為審理，不受學者見解及監
12 察院調查報告之拘束，均經核亦無必要，其聲請並非適法，
13 其停止刑罰執行之聲請，亦無理由，均應併予駁回。經核於
14 法尚無違誤。

15 二、抗告意旨略以：

16 (一)其於原審提出合法之槓桿交易商如群益期貨股份有限公司等
17 合法期貨商，就其等所經營之槓桿保證金商品，均有與客戶
18 間訂有保證金追繳或強制平倉之約定（見附件一聲證1號至6
19 號新證據），顯與原判決所謂槓桿保證金契約並不必然有類
20 同於標準化之期貨契約所具備之保證金追繳或強制平倉設計
21 不同。又原判決以財團法人中華民國證券櫃檯買賣中心槓桿
22 交易商辦理槓桿保證金契約交易業務應注意事項（下稱櫃買
23 中心注意事項）第21條之2規定，作為認定期貨交易法第3條
24 第1項第1款及第4款規定之「期貨契約」及「槓桿保證金契
25 約」有別之基礎，然櫃買中心注意事項第21條之2第1項及第
26 25條規定，均明示槓桿保證金契約交易，均須有保證金追繳
27 或強制平倉等保證金控管之機制。而原審法院未就上開證
28 據，給予抗告人辯明及陳述意見之機會，違反正當法律程
29 序，原判決未能就上開實質證據加以判斷，進而導致原判決
30 誤解實質證據價值，得出本件屬期貨交易之結論，認定事實
31 有誤，具刑事訴訟法第420條第3項之新規性之新事證，自有

01 開啟再審之事由。乃原裁定竟對上開具新規性及嶄新性的新
02 證據置之不論，未審查該等新證據單獨或與卷內既有之其他
03 證據綜合評價，是否足以動搖原判決所認定之事實，僅稱本
04 案系爭契約是否為槓桿保證金一節，終須回歸期貨交易法第
05 3條第1項第4款文義及國內外期貨交易所或其他期貨市場之
06 規則或實務以為判斷，自有理由不備。

07 (二)其提出附件二聲證6「標準金商公司董事長李智昌催告鄭柳
08 媚之汐止建成路郵局存證號碼000050存證信函」及附件五聲
09 證一至三之電子郵件、離職啟示等新證據，與卷內舊有證據
10 綜合評價，已足證明抗告人於103年2月至同年9月間，即未
11 任職於標準金商公司，同案被告郭一鶚、李智昌、廖柏凱、
12 卓松達及黃炳翔之證述，有誣陷抗告人之動機，抗告人非屬
13 標準金商公司之核心人物，也非期貨交易業務之經營者，更
14 無與同案被告共同非法經營期貨交易業務罪之犯意聯絡及行
15 為分擔，均足以動搖原判決認定抗告人於103年2月間起，至
16 104年4月間任職於標準金商公司，並為該公司總經理之事實
17 認定，自屬新事證，已達開啟再審之門檻。又原判決既認定
18 抗告人所犯係集合犯之包括一罪，具有裁判上一罪關係，乃
19 原裁定竟謂「犯罪期間之長短，乃屬單純、同一事實認定問
20 題，要非裁判上一罪之不另為無罪諭知處理範疇，辯護人以
21 之為再審事由，應有違誤」等語，無視上開證據足以動搖之
22 事實，非僅涉及犯罪時間之長短，而足以抗告人該段期間應
23 受無罪（即不另為無罪諭知）之判決，原裁定此部分認定於
24 法有違。

25 (三)監察院之調查具有法定程序，該院可以辦理諮詢會議邀請專
26 家學者，亦可洽請主管機關表示意見，則該院之調查報告及
27 受詢人員於調查過程表示之意見，自屬再審程序中可主張之
28 新證據。而依該院之調查報告，受詢之專家學者提出質疑期
29 貨交易法第3條所定「國內外期貨交易所或其他期貨市場之
30 規則或實務」要件定義不明確，金管會業管人員亦表示期貨
31 契約不等於期貨交易契約等語，系爭監察院調查報告為嶄新

01 性之新證據，足以認定原判決事實認定錯誤，自可開啟本件
02 再審。

03 (四)原裁定以附件六所示之聲證四、五、六，均屬文獻意見，僅
04 具學術上之討論價值，及附件五之附件，附件六之聲證七、
05 八及附件，皆係與本案證據無關之他案法院判決、大法官會
06 議解釋等資料，均非屬具有嶄新性與顯著性之聲請再審新證
07 據。然原判決亦引用學者邵之雋之文章及本院106年度台上
08 字第878號刑事判決，作為抗告人所辯不足採之證據。倘學
09 術文獻僅具學術上之討論價值，他案判決與本案無關，不得
10 作為證據，則原判決引用不具證據適格之證據作為認定有罪
11 之犯罪事實，認定事實自有錯誤，當足以動搖原判決。另原
12 判決理由已敘明：證人王志誠於第一審證述及抗告人所提出
13 王志誠、郭土木、林蒼祥、劉連煜之相關法律意見及著述重
14 複，因認無調查必要等語。足見王志誠等人之相關法律意見
15 及著述等「新證據」已經原判決於審理中調查，但未就實質
16 之證據價值加以評價；況上述聲證六乃係專家學者對本案出
17 具之法律意見書，性質相當於鑑定意見（報告）書，非屬一
18 般學術文獻意見，該項證據並未經原審法院調查，均具有嶄
19 新性，具有開啟再審程序之證據適格。

20 (五)原判決僅檢具「標準金商預定買賣約定書」、「標準金商有
21 限公司黃金條塊網路預定買賣約定書」、「標準貴金屬興業
22 公司承攬約定書」、「標準金商分期定額購契約書」、「買
23 賣合約書」等資料，函詢主管機關證期局就上述契約所約定
24 之投資標定是否具期貨之性質，並未將引為判決基礎之承攬
25 商傭金辦法及相關證人之陳述一併移送證期局參考。而證期
26 局籠統函復「黃金條塊網路預定買賣約定書所載之交易標的
27 具有期貨交易之特性，且交易方式與期貨市場實務相同，已
28 具期貨交易契約性質，應受期貨交易法規範」，未說明本件
29 究屬何種期貨交易契約，原審未再函詢證期局或鑑定，即認
30 抗告人成立犯罪，似嫌速斷。而抗告人於本案第一審及原審
31 法院聲請傳喚專家證人或鑑定系爭契約之性質，然原審法院

01 僅以抗告人之主張為該院所不採，而無調查之必要，並未具
02 體說明如何不足採，而有理由不備。

03 三、刑事訴訟法第420條第1項第6款所稱新事實或新證據，除須
04 具有未判斷資料性之「新規性（嶄新性）」外，尚須具備單
05 獨或與先前之證據綜合判斷而足以動搖原確定判決所認定事
06 實之「確實性（顯著性、明白性）」特性，二者均不可或
07 缺，倘未兼備，自無准予再審之餘地，以此兼顧法安定性與
08 無辜者之救濟。所謂「確實性」，係指新事實或新證據單獨
09 或與先前證據綜合判斷之結果，足以使確定判決之事實認定
10 產生合理懷疑之蓋然性；反面言之，若此等新事實或新證據
11 縱於原確定判決審理期間即行提出，仍無從動搖原確定判決
12 所形成之有罪確信心證時，即不符合「確實性」之要求。又
13 具備特別知識、經驗之人，不論是否以鑑定人或鑑定證人之
14 身分於法院陳述意見，若其意見具備證據適格性，且可以補
15 充法院特別知識或經驗之不足時，固均可資為法院認定事實
16 時之參考，但特定社會事實是否該當於犯罪構成要件之法律
17 判斷，即所謂「最終爭點（ultimate issues）」，本屬法
18 院認事用法之職責，不得由具備特別知識或經驗之人代為判
19 斷、決定，自屬當然。復證據之取捨暨其證明力（即證據價
20 值）及事實之認定，事實審法院原有本於確信自由判斷之職
21 權，若係指摘原判決有證據取捨不當（包括對於證據能力及
22 證明力之爭執）、採證認事違背經驗、論理或嚴格證明法
23 則，或有應調查之證據未予調查等違背法令事項，因不屬於
24 原判決認定事實有無錯誤之範疇，自無從認為已符合聲請再
25 審關於限定於須發現新事證之規定。

26 四、經查：

27 (一)上揭抗告意旨仍執其在原審聲請再審之同一理由，主張原判
28 決認定抗告人有罪所依憑之同案被告郭一鶚、李智昌、廖柏
29 凱、卓松達及黃炳翔之證述，有誣陷抗告人之動機，抗告人
30 非屬標準金商公司之核心人物，也非期貨交易業務之經營
31 者，更無與同案被告共同非法經營期貨交易業務罪之犯意聯

01 絡及行為分擔等情，然所提上開新證據業經原裁定敘明不符
02 刑事訴訟法第420條第1項第6款、第2項聲請再審之要件之理
03 由綦詳。又原裁定雖未說明抗告人上開所提之存證信函、電
04 子郵件等不予採納之理由，然原判決係就上開各證據資料相
05 互勾稽、互為補強而為事實認定，並非僅以許德正、楊漢
06 森、宋明璣、廖柏凱、卓松達等人之證詞為唯一或主要依
07 據，並以證人即同案被告黃炳翔、廖柏凱於偵查或第一審證
08 稱其等進入標準金商公司是由抗告人面試，當時抗告人為總
09 經理，而黃炳翔於103年3月間、廖柏凱於103年9月1日任職
10 於該公司等為認定抗告人係標準金商公司之總經理，並有參
11 與該非法經營期貨交易業務（見原判決第2、3、24頁），自
12 無抗告意旨所指認定事實錯誤之違誤。

13 (二)原判決係以本院106年度台上字第878號刑事判決及學者邵之
14 雋之文章，作為論述期貨交易法第3條第1項所稱期貨交易之
15 依據，並非以此作為認定抗告人犯罪事實之證據，自無抗告
16 意旨所指原判決引用不具證據適格之證據作為認定有罪犯罪
17 事實之情形。又抗告人聲請再審所提之文獻資料及他案法院
18 判決、大法官會議解釋等資料，並非關於認定犯罪事實有無
19 之證據，至監察院之「調查意見」，依憲法所定權力分立原
20 則，對於法院之見解並非當然具有拘束力，自不屬於刑事訴
21 訟法第420條第1項第6款所稱之證據。

22 (三)原判決係綜合上揭證據，並審酌證期局復函，認定系爭契約
23 屬期貨交易法所稱之槓桿保證金契約，標準金商公司未經許
24 可，非法經營黃金期貨槓桿保證金契約之交易業務，已違反
25 期貨交易法第56條第1項之規定，而應依同法第112條第5項
26 第3款規定論處等旨，已敘明憑以認定之依據及理由，未再
27 依聲請傳喚專家證人或鑑定系爭契約之性質，並無不合。而
28 抗告人所謂應予調查之上開證據，非刑事訴訟法第420條第1
29 項第6款所稱之新證據或新事實，殊與同法第429條之3第1項
30 所規定法院應調查之證據有別，原審未予調查，難謂違法。

01 (四)原裁定綜以前旨，已記明抗告人本件聲請再審所提出之新事
02 實與新證據，無論單獨或與卷內已存證據資料綜合判斷結
03 果，仍難動搖原判決所認定之事實之裁酌理由，抗告意旨置
04 原裁定明確之論斷於不顧，猶執陳詞續事爭論，其抗告自無
05 理由，應予駁回。

06 據上論結，應依刑事訴訟法第412條，裁定如主文。

07 中 華 民 國 113 年 10 月 9 日

08 刑事第九庭審判長法官 梁宏哲

09 法官 周盈文

10 法官 劉方慈

11 法官 陳德民

12 法官 楊力進

13 本件正本證明與原本無異

14 書記官 張齡方

15 中 華 民 國 113 年 10 月 15 日