

最高法院刑事判決

114年度台上字第6號

上訴人 臺灣高等檢察署檢察官吳維仁
被告 楊孟嘉

上列上訴人因被告違反期貨交易法撤銷沒收案件，不服臺灣高等法院中華民國113年10月29日第二審更審判決（113年度金上更一字第1號，起訴案號：臺灣士林地方檢察署109年度偵字第6200號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決撤銷，發回臺灣高等法院。

理 由

□被告楊孟嘉因違反期貨交易法案件，經原審之前審審理後，以110年度金上訴字第35號判決撤銷第一審之科刑及宣告相關沒收、追徵之判決，改判論處被告犯期貨交易法第112條第5項第5款之非法經營期貨經理事業罪刑，並諭知未扣案之犯罪所得新臺幣（下同）2,333萬0,250元沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。檢察官與被告均不服提起第三審上訴，經本院前審以112年度台上字第6號判決就該判決關於犯罪所得沒收、追徵部分撤銷，發回原審法院，其他上訴則予以駁回。上開發回部分，經原審審理後，以經營期貨經理事業本身，並非法所不許之行為，僅依法須經主管機關許可並發許可證照，始得營業。是非法經營期貨經理事業沾染不法之部分，僅止於因不法行為而取得之管理費、手續費及其他名目之報酬，至被告自如其附表（下稱附表）編號1至17所示投資人取得之投資金額（合計2,368萬0,250元）則非屬犯罪所得，並無利得沒收可言。另依被告與本案投資人間之協議，被告之報酬取自其代為操作期貨交易所得之盈餘，惟依現存卷證資料，被告於本案操作期間未有盈餘，難認其有因本案犯行獲取管理

01 費、手續費或其他名目報酬之不法利得。因認被告並無犯罪所
02 得可資沒收或追徵，而將第一審判決關於沒收部分撤銷。固非
03 無見。

04 □犯罪所得，係指直接由違法行為所得之財產利益，包括為了犯
05 罪及產自犯罪之利得。而為了犯罪之利得，乃行為人因犯罪所
06 取得之對價給付，不論所犯係何罪名，悉數沾染不法，與其所
07 違反刑罰規範保護之目的無涉；反之，行為人因實現犯罪本身
08 而在任一犯罪流程所取得之財產利益，是否均屬產自犯罪之利
09 得，則須視該罪構成要件之規範保護目的（係在預防何種行
10 為），以判斷其沾染不法之範圍。倘該經濟活動本身即為法所
11 禁止，其所取得之財產利益全數皆沾染不法，俱屬產自犯罪之
12 利得；若該經濟活動非法所禁止，僅行為人取得之形式或方法
13 違法，則沾染不法部分僅止於因其不法取得方式所生之利益，
14 而非全部之所得。又期貨交易法係為健全發展期貨市場，維護
15 期貨交易秩序所制定（參該法第1條）。而期貨經理事業屬該
16 法所規範期貨服務事業中之一類，該法除於第82條第1項明定
17 經營期貨經理事業，須經主管機關之許可並發給許可證照，始
18 得營業外，並於第六章設有諸多監督與管理期貨服務業之規
19 定。佐以依該法授權訂定之期貨經理事業管理規則第2條、第3
20 條所為：期貨經理事業係指從事接受特定人委任，對委任人之
21 委託資產，就有關期貨交易、期貨相關現貨商品或其他經主管
22 機關核准項目之交易或投資為分析、判斷，並基於該分析、判
23 斷，為委任人執行交易或投資之全權委託期貨交易業務等規
24 定。堪認期貨交易法第112條第5項第5款就未經許可，擅自經
25 營期貨經理事業罪者，施以罰則，其目的乃在禁止未經許可
26 者，擅自經營此具高度專業性與技術性，復有極高風險之業
27 務，庶免非法經營期貨經理事業者完全逸脫主管機關之監督、
28 管理，以致嚴重危害國內金融秩序及投資大眾之權益。是以，
29 未受許可，經營期貨經理事業之交易，其交易本身即屬違法，
30 因此所生之全部利益皆沾染不法，均為產自犯罪之利得。至行
31 為人非法辦理國內外匯兌業務所收取之匯付款項，乃係匯款人

01 藉由行為人於異地進行付款，行為人經手之款項，僅有短暫支
02 配之事實，不論多寡，均經由一收一付而結清，匯款人並無將
03 該匯款交付行為人從事資本利得或財務操作以投資獲利之意，
04 故行為人並未取得該匯付款項之事實上處分權，而非屬應沒收
05 之犯罪所得，此與非法經營期貨經理事業者就所收取之投資
06 款，具有事實上之處分、支配權之情形，截然不同，自難任指
07 行為人收受之投資款非屬產自犯罪之利得，不可不辨。從而，
08 原判決謂被告僅係欠缺許可形式，其收取之投資款2,368萬0,2
09 50元，並未沾染不法，縱未全數返還，僅係民事債務不履行之
10 問題，要與犯罪所得沒收無涉云云，自有適用法則不當之違
11 法。

12 □為澈底剝奪犯罪所得，以根絕犯罪誘因，現行刑法就屬於犯罪
13 行為人之犯罪所得採義務沒收主義，僅於已實際合法發還被害
14 人時，始例外不予宣告沒收或追徵。而有無此例外情形，屬對
15 犯罪行為人有利之事項，是於犯罪行為人主張業已返還，且提
16 出或指出相關事證，法院自應調查釐清，查明究有無返還，以
17 及所返還者是否為本案之犯罪所得。原判決雖於附表「更一審
18 查證情形」欄，說明認定被告僅償還128萬1,000元予投資人之
19 理由。然查被告於本案審理期間主張積欠羅大為等投資人之投
20 資款，其除向王昱翔借款350萬元並透過王昱翔償還外，且匯
21 款1,044萬9,874元予王昱翔，委由王昱翔轉給羅大為等投資
22 人，並提出本票及中國信託商業銀行帳戶之存款交易明細為憑
23 （見臺灣桃園地方法院110年度金訴字第94號卷(二)第316、324
24 頁、原審金上訴字卷(一)第397至405頁、原審卷第62頁）。而上
25 揭存款交易明細顯示，被告除前揭款項外，亦另匯款350萬元
26 予王昱翔。倘若無訛，被告主張其向王昱翔借款350萬元及匯
27 款1,044萬9,874元予王昱翔等情，似屬有據。又上開款項合計
28 1,394萬9,874元，遠逾原判決認定之被告償還數額，則被告上
29 開借款及匯款，究竟是何原因事實所為之給付？王昱翔是否有
30 代被告返還本件投資人？攸關被告沒收犯罪所得之金額，與其
31 利益有重大關係，允應傳喚王昱翔作證以查明釐清。乃原審未

01 予調查，逕認被告償還之投資款為128萬1,000元，自有調查職
02 責未盡之違法。

03 □以上或為檢察官上訴意旨所指摘，或為本院得依職權調查之事
04 項，且原判決前揭違法情形，影響於被告犯罪所得沒收、追徵
05 範圍事實之確定，本院無可據以為裁判，應認原判決有撤銷發
06 回更審之原因。

07 據上論結，應依刑事訴訟法第397條、第401條，判決如主文。

08 中 華 民 國 114 年 2 月 13 日

09 刑事第二庭審判長法官 徐昌錦

10 法官 何信慶

11 法官 林海祥

12 法官 張永宏

13 法官 江翠萍

14 本件正本證明與原本無異

15 書記官 陳廷彥

16 中 華 民 國 114 年 2 月 14 日