

臺灣桃園地方法院刑事判決

109年度審金訴字第194號

公 訴 人 臺灣桃園地方檢察署檢察官

被 告 康家瑜

選任辯護人 呂宗達律師

官寧郁律師

曾煜騰律師

上列被告因違反期貨交易法案件，經檢察官提起公訴（109年度偵字第20577號），被告於本院準備程序進行中，就被訴事實為有罪之陳述，經本院告知簡式審判程序意旨，並聽取當事人及辯護人之意見後，本院合議庭裁定由受命法官獨任依簡式審判程序審理，判決如下：

主 文

康家瑜犯期貨交易法第一百十二條第五項第五款之非法經營期貨顧問事業罪，處有期徒刑陸月，緩刑參年，並應自本判決確定日起陸個月以內，向檢察官指定之公庫支付新臺幣拾萬元。

扣案SUGAR手機壹支、OPPO手機貳支、INFOCUS手機壹支、SAMSUNG手機壹支、SONY手機壹支、隨身碟壹支、存摺壹本均沒收；未扣案之犯罪所得新臺幣壹佰柒拾捌萬伍仟肆佰零玖元沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

事實及理由

一、本件犯罪事實及證據，除證據補充「被告康家瑜於本院準備程序及審理時之自白」外，餘均引用檢察官起訴書之記載（詳如附件）。

二、論罪科刑：

（一）按期貨顧問事業設置標準第2條第1項規定：「本標準所稱期貨顧問事業，指為獲取報酬，經營或提供期貨交易、期貨信託基金、期貨相關現貨商品、或其他經主管機關公告或核准項目之交易或投資之研究分析意見或推介建議者」，期貨交易法第82條第1項復規定：「經營期貨信託事業、期貨經理事業、期貨顧問事業或其他期貨服務事業，須經主管機關之許可並發給許可證照，始得營業」。本案被告在LINE群組

有分析臺灣加權股價指數期貨，並在特定時點有是否適宜買賣及買賣價位之即時資訊，自屬經營期貨顧問事業無訛，是核被告所為，係犯期貨交易法第112條第5項第5款之非法經營期貨顧問事業罪。

(二)次按刑事法若干犯罪行為態樣，本質上原具有反覆、延續實行之特徵，立法時既予特別歸類，定為犯罪構成要件之行為要素，則行為人基於概括之犯意，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，而期貨交易法第112條第5項第5款所稱之擅自經營期貨顧問事業，就其經營事業行為之性質而言，含有多次性與反覆性，如行為人為經營同一事業之目的，基於同一犯意，而反覆、延續性密接實行，應論以集合犯之一罪。經查，被告於犯罪事實欄所載之起迄時間，在密接之一定時間及空間內反覆從事經營期貨顧問事業，於行為概念上，應認為集合犯，僅成立一罪。

(三)爰以行為人之責任為基礎，審酌被告明知未經主管機關許可，不得經營證券投資顧問業務，竟漠視國家法令，以此牟利，破壞期貨顧問事業專業性之要求，並規避金融市場監管機制，妨害期貨交易市場之健全發展及交易秩序，致使投資人因不諳期貨交易性質及風險，並藉由此非正式及專業管道取得交易決策之分析意見，恐造成損害，兼衡被告於本院審理時坦承犯行，犯後態度尚佳，兼衡被告之素行、自陳其職業為回收資源、月收入約新臺幣1至2萬元、教育程度為專科畢業等一切情狀，量處如主文所示之刑。

(四)另被告前未曾因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告（被告前有緩刑紀錄，緩刑期滿，緩刑之宣告未經撤銷，其刑之宣告失其效力），有臺灣高等法院被告前案紀錄表在卷可參，並於本院審理時坦承犯行，態度堪稱良好，其經此偵審程序及

刑之宣告後，應知所警惕而無再犯之虞。是本院綜合上情後，認為上開對被告所宣告之刑以暫不執行為適當，爰併予宣告緩刑3年，並應自判決確定之日起6個月以內向檢察官指定之公庫支付新臺幣10萬元。期能藉此兼收啟新及惕儆之雙效。惟倘被告未遵循本院所諭知緩刑期間之負擔，情節重大者，檢察官得依刑事訴訟法第476條、刑法第75條之1第1項第4款之規定，聲請撤銷本件緩刑之宣告，併予敘明。

三、沒收部分：

(一)辯護意旨略以：雖被告已坦承犯行不諱，然就公訴意旨所認本案犯罪所得共計新臺幣（下同）178萬5,409元，被告係於本案之犯罪時間內，以女友徐翠萍及被告自己名義，向承通證券投資顧問股份有限公司、永誠國際證券投資顧問股份有限公司、運達證券投資顧問股份有限公司簽訂委任契約，由被告支付上開投顧公司顧問費共計318,000元，以換取投資顧問公司向被告提供期貨投資分析意見與建議，被告再將投顧公司給予之分析意見轉貼於會員LINE群組上，可見被告收取會費中，有318,000元之費用係用於支付投顧公司，被告並無實際取得此金額利益，自非刑法第38之1條第1項所稱之犯罪所得云云。經查，我國沒收新制對於犯罪所得沒收之範圍於立法理由揭示「依實務多數見解，基於澈底剝奪犯罪所得，以根絕犯罪誘因之意旨，不問成本、利潤，均應沒收」（見刑法第38條立法理由說明五、(三)），可見係採「總額原則」，亦即不論犯罪行為人於犯罪過程中支出何種成本，均不予扣除。辯護意旨謂支付前開投顧公司之費用部分，屬成本費用，於計算犯罪所得應予扣除云云，仍無可取。

(二)係未扣案之178萬5,409元，為被告犯本案犯罪所得之物，應依刑法第38條之1第1項前段宣告沒收，爰依刑法第38條之1第3項規定，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

(三)扣案之SUGAR手機1支、OPPO手機2支、INFOCUS手機1支、SAMSUNG手機1支、SONY手機1支、隨身碟1支、存摺1

01 本，均係被告所有，供犯本案所用之物，業據被告陳述在卷
02 爰均依刑法第38條第2項前段之規定，予以宣告沒收。

03 (四)至扣案之20萬元部分，雖被告於調查局時供稱：在伊桃園市
04 ○○區○○路000號13樓居所查扣現金20萬元，是伊收受會
05 員繳交月費之合作帳戶00000000000000 帳號提領之款項，這
06 20萬元就是會員繳交的錢云云（見偵查卷第102頁背面至第
07 103頁）；然被告於審理時供稱：扣案之20萬元現金那是伊
08 母親給我要繳內貸款的，伊外面有欠款要還錢等語（見本院
09 卷109年11月3日審判筆錄第2頁）。可見供述前後不一，
10 惟本院參以偵卷第105頁之康家瑜合作金庫00000000000000
11 帳戶交易明細（下稱交易明細）及第137頁之103雜記EXCE
12 L檔雜記工作表（下稱工作表）等資料，交易明細雖僅記載
13 到109年3月12日，而109年3月12日交易後餘額僅剩22,9
14 17元，再參交易明細，前次超過20萬元提領金額時間為108
15 年4月17日，係顯見是否該筆扣案之20萬元是從該帳戶提領
16 顯有疑義。再參工作表內之記載，家用支出並無超過萬元
17 之支出，顯被告於本院審理時之供述較為可採，係扣案之20
18 萬元，應非本案之犯罪所得，爰就此部分不予宣告沒收。

19 據上論斷，應依刑事訴訟法第273條之1第1項、第299條第1
20 項前段、第310條之2、第454條第2項（本案採判決精簡原則
21 僅引述程序法條），判決如主文。

22 本案經檢察官林欣怡到庭執行職務。

23 中 華 民 國 109 年 12 月 3 日
24 刑 事 審 查 庭 法 官 蔡 學 誼

25 以上正本證明與原本無異。

26 如不服本判決應於收受判決後20日內向本院提出上訴書狀，並應
27 敘述具體理由。其未敘述上訴理由者，應於上訴期間屆滿後20日
28 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
29 逕送上級法院」。

30 書記官 蔡宗豪

31 中 華 民 國 109 年 12 月 3 日

附錄論罪科刑法條

期貨交易法第112條

違反第106條、第107條，或第108條第1項之規定者，處3年以上10年以下有期徒刑，得併科新臺幣1千萬元以上2億元以下罰金。

犯前項之罪，於犯罪後自首，如自動繳交全部犯罪所得者，減輕或免除其刑；並因而查獲其他正犯或共犯者，免除其刑。

犯第1項之罪，在偵查中自白，如自動繳交全部犯罪所得者，減輕其刑；並因而查獲其他正犯或共犯者，減輕其刑至二分之一。

犯第1項之罪，其因犯罪獲致財物或財產上利益超過罰金最高額時，得於所得利益之範圍內加重罰金。

有下列情事之一者，處7年以下有期徒刑，得併科新臺幣3百萬元以下罰金：

一、未經許可，擅自經營期貨交易所或期貨交易所業務。

二、未經許可，擅自經營期貨結算機構。

三、違反第56條第1項之規定。

四、未經許可，擅自經營槓桿交易者。

五、未經許可，擅自經營期貨信託事業、期貨經理事業、期貨顧問事業或其他期貨服務事業。

六、期貨信託事業違反第84條第1項規定募集期貨信託基金。

附件：

臺灣桃園地方檢察署檢察官起訴書

109年度偵字第20577號

被 告 康家瑜 男 47歲（民國00年0月0日生）

住桃園市○○區○○○街0號

居桃園市○○區○○路000號13樓

國民身分證統一編號：Z000000000號

上列被告因違反期貨交易法案件，業經偵查終結，認應提起公訴，茲將犯罪事實及證據並所犯法條分敘如下：

犯罪事實

一、康家瑜明知未經主管機關金融監督管理委員會（金管會）許可

並發給許可證照，不得經營期貨顧問事業，竟基於非法經營期貨顧問事業之犯意，自民國107年10月起至109年6月間，利用網路設備，在臉書及line群組，招攬不特定之人為會員後，將會員加入其成立之LINE群組「！！哥的操作與分享」內，提供臺灣加權股價指數期貨交易之研究分析意見及買賣時點建議，每月向會員收取新臺幣（下同）2,000元之費用，並提供其合作金庫銀行00000000000000號帳戶供不特定會員匯入會費之使用，以此方式擅自經營期貨顧問事業，並因此獲利178萬5,409元。

二、案經法務部調查局北部地區機動工作站報告偵辦。

證據並所犯法條

一、證據清單及待證事實：

編號	證據名稱	待證事實
1	被告康家瑜於調詢時及偵查中之供述。	證明被告係前開群組之實際經營者，提供會員臺灣加權股價指數期貨交易之研究分析、買賣時點建議之事實。
2	證人鄭世英、李慧珠、張萌雯、鄒幸泰、夏紀強、陳淑玲、於調詢時之證述	證明證人繳納會費，加入被告之前開群組後，被告於臺北股市開盤時，即時提供買賣點位建議之事實。
3	被告臉書及臉書社團截圖資料、line群組對話紀錄、被告及證人之銀行帳戶交易明細、被告遭扣押隨身碟中檔案列印資料。	證明全部犯罪事實。

二、核被告所為，係犯期貨交易法第112條第5項第5款之非法經營期貨顧問事業罪嫌，被告等自107年10月起至109年6月間止，基於非法經營期貨顧問事業之概括犯意，提供期貨交易之投資分析意見，藉以牟利，係於密集之時間、地點，持續侵害同一法益，且依社會通念，此種犯罪形態在本質上即具有反覆、延續性行為之特質，屬具有預定多數同種類行為將反覆實行特質之集合犯，請論以集合犯之包括一罪。其犯罪所得178萬5,409元，請依刑法第38條之1第1項規定宣告沒收；如全部或一部不能沒收時，請依同條第3項規定追徵其價額。

三、依刑事訴訟法第251條第1項提起公訴。

此 致

臺灣桃園地方法院

中 華 民 國 109 年 7 月 21 日
檢 察 官 楊 石 宇

本件證明與原本無異

中 華 民 國 109 年 7 月 29 日
書 記 官 鄭 宗 仁

所犯法條

期貨交易法第112條

違反第106條、第107條，或第108條第1項之規定者，處3年以上10年以下有期徒刑，得併科新臺幣1千萬元以上2億元以下罰金。

犯前項之罪，於犯罪後自首，如自動繳交全部犯罪所得者，減輕或免除其刑；並因而查獲其他正犯或共犯者，免除其刑。

犯第1項之罪，在偵查中自白，如自動繳交全部犯罪所得者，減輕其刑；並因而查獲其他正犯或共犯者，減輕其刑至二分之一。

犯第1項之罪，其因犯罪獲致財物或財產上利益超過罰金最高額時，得於所得利益之範圍內加重罰金。

有下列情事之一者，處7年以下有期徒刑，得併科新臺幣3百萬

- 01 元以下罰金：
- 02 一、未經許可，擅自經營期貨交易所或期貨交易所業務。
- 03 二、未經許可，擅自經營期貨結算機構。
- 04 三、違反第56條第1項之規定。
- 05 四、未經許可，擅自經營槓桿交易商。
- 06 五、未經許可，擅自經營期貨信託事業、期貨經理事業、期貨顧
- 07 問事業或其他期貨服務事業。
- 08 六、期貨信託事業違反第84條第1項規定募集期貨信託基金。