臺灣高等法院刑事判決

108年度重金上更一字第2號

上　訴　人
即　被　告　章意清
選任辯護人　莫詒文律師
　　張智婷律師
參　與　人　富林環球資產管理顧問有限公司
代　表　人　陳秀娥

上列上訴人因違反銀行法等案件，不服臺灣臺北地方法院104年度金重訴更㈠字第1號，中華民國104年10月22日第一審判決（起訴案號：臺灣臺北地方檢察署100年度偵字第3752號、101年度偵字第1539、1540、1541、1542號），提起上訴，本院判決後經最高法院第一次發回更審，本院判決如下：

主　文

原判決撤銷。

章意清共同法人之行為負責人違反銀行法第一百二十五條第一項前段之非法經營收受存款業務罪，處有期徒刑叁年陸月。扣案如附表七所示註明沒收之物均沒收；未扣案之犯罪所得新台幣一千零十二萬元，除應發還被害人或得請求損害賠償之人外，均沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時追徵其價額。

富林環球資產管理顧問有限公司未扣案之犯罪所得新台幣二千一百四十五萬六千六百元，除應發還被害人或得請求損害賠償之人外，均沒收，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

一、鄧予立（於民國102年9月2日經臺灣臺北地方法院101年度金重訴字第6號案發佈通緝）為香港亨達集團之負責人，該集團以Hantec Investment Holdings Limited（即亨達國際控股有限公司，於91年6月18日在經濟部完成外國公司之認許，登記名稱「香港商亨達國際控股公司」，下稱亨達國際公司）為主，並包括Hantec Commercial Bank（Cook Islands）Limited（即亨達商業銀行「庫克群島」有限公司，下稱

亨達銀行）、Cosmos Hantec Investment（NZ）Limited（即亨達投資「紐西蘭」有限公司，經亨達國際公司於95年6月26日收購而為間接持股100％子公司，下稱CHI公司）、Hantec Global Investments Limited（BVI）（下稱Hantec Global公司）、Hantec Group Asset Management Limited（BVI）（下稱HGI公司）等關係企業，在臺並包括亨達富林證券投資顧問股份有限公司（曾多次更名，詳如附表一-1所示，下稱亨達富林證券投顧公司）。鄧予立並為亨太管理顧問有限公司（下稱亨太公司，詳見附表一-2、3所示）之實際負責人。緣亨太公司於92年12月11日經警方搜索後，鄧予立乃授意章意清自93年3月間起，另成立富林投資管理顧問有限公司（後更名為富林環球資產管理顧問有限公司，詳見附表一-4所示）、富林環球證券投資顧問股份有限公司（詳見附表一-5，已解散並清算完結）等公司（以上二公司除分稱富林投資管顧公司、富林環球證券投顧公司外，均合稱富林公司），且均由鄧予立委諸章意清以「董事」、「顧問」之職稱繼續負責該等公司在臺灣地區之營運管理，鄧予立則負責提供未經我國主管機關許可之香港亨達集團附表二至五所示之投資金融商品資料介紹且主導相關業務，二人均為法人之行為負責人亦為法人之負責人（均指實際負責人），明知：

㈠除法律另有規定外，非依銀行法組織登記之銀行，不得經營收受存款業務，而亨達銀行、CHI、HGI、富林公司等均非依銀行法組織登記之銀行，依法均不得經營收受存款業務。

㈡從事接受特定人委任，對委任人之委託資產就有關期貨交易分析、判斷，並基於該分析、判斷，為委任人執行交易或投資為期貨經理業務；接受委任，對期貨交易或投資有關事項提供研究分析意見或推介建議，或辦理有關之講習及出版品為期貨顧問事業；招攬期貨交易人從事期貨交易、代理期貨商接受期貨交易人開戶、接受期貨交易人期貨交易之委託單並交付期貨商執行，則屬經營其他期貨服務事業，均應經主

管機關之許可，始得為之；客戶與其簽約並繳付外幣保證金後，隨時應客戶之請求，於保證金之數倍範圍內，以自己之名義為客戶計算，在外匯市場從事不同幣別間之買賣交易，無需實際交割，而以當日或到期前以反方向交易軋平，僅結算買賣差價之「外匯保證金」（Foreign Exchange Margin Trading，或稱外幣保證金）交易，係屬期貨交易法第3條第1項第4款規定之槓桿保證金契約，為期貨交易之一種；「外匯選擇權」(FX Options，或稱外幣選擇權)係選擇權買權（Call）持有者在付出權利金（Premium)予選擇權賣方之後，自該項契約成立之日起，至預先約定未來某一時日或之前，得以事先約定之履約價格(Strike Price或Exercise Price)，要求賣方買入或賣出定量之某種通貨，且賣方有義務按約定價格履行義務，或雙方同意於到期前或到期時結算差價之契約，而屬期貨交易法第3條第1項第2款所定之選擇權契約，亦為期貨交易之一種。除有同法第3條第2項公告豁免之情形外，均應受期貨交易法之規範。而亨達國際公司、富林公司等均未經主管機關許可經營期貨經理事業、期貨顧問事業或其他期貨服務事業。

㈢亨達優利人民幣貨幣基金、HGI雙元保本基金、HGI多元化避險基金、HGI紅利133保本基金(即HGI Bonus 133% Capital Fund）、Hantec Asian Guaranteed Plus（即亨達亞洲保金基金）、亨達亞洲增長保本基金等均為境外基金，未經主管機關核准或向主管機關申報生效，不得在中華民國境內從事銷售該等境外基金。

㈣富林公司均非經證券主管機關行政院金融監督管理委員會核准經營任何證券業務之證券商，依法不得為本國或外國有價證券之承銷、買賣、買賣之行紀、居間、代理等證券業務。竟仍共同基於反覆非法經營銷售相關金融商品之概括犯意，並各與如附表二至五之業務員欄所示之業務員，分基於非法收受存款、非法經營期貨經理、顧問及服務事業、非法銷售境外基金，以及非法經營證券業務之犯意聯絡（各業務員之

犯意聯絡範圍詳如附表二至五所示），租用位於在臺北101大樓24樓之辦公室（與亨達富林證券投顧公司相鄰）作為營業處所，自93年3、4月間起各由附表二至五所示業務員，透過投資理財說明會、電訪邀約、面訪等方式，向不特定多數人出示載有香港亨達集團地址之富林投資管顧公司名片，並宣稱富林投資管顧公司乃香港上市公司亨達集團旗下子公司，強調渠等均具有豐富熟稔之理財專員經驗，輔以載有香港亨達集團各公司名稱、資料之介紹文件，並架設富林投資管顧公司之網站，而非法經營下列業務：

1.向不特定多數人招攬具有存款性質之附表二所示之外幣存款業務以及Hantec Global公司之完全保本且附加返還投資金額2.5%利息之具存款性質之「Fix Income Short Term」（即短期投資固定收益方案，下稱Fix方案）金融商品，約明到期給付本金或相當或高於本金之金錢，使附表二之人依各該業務員之指示匯款至CHI公司、Hantec Global公司（匯款日期、匯款人、國外受款人、國外受款銀行、國外受款帳戶、投資之金融商品名稱、業務員姓名、匯款金額、匯率等，均詳如附表二所示（另業務員鄭國偉、張秋梅雖招攬王為峯Fix方案，但王為峯並未匯款購買該方案商品），共同非法經營收受存款業務。

2.共同未經主管機關許可經營期貨經理事業、期貨顧問事業或其他期貨服務事業，詳情如下：

⑴招攬期貨交易人從事期貨交易，而使如附表三所示投資人，與亨達銀行、CHI公司、HGI公司簽立「亨達商業銀行（庫克群島）有限公司外匯保證金交易合約」，或「CHI公司Agreement For Foreign Exchange Margin Trading Account（即外匯保證金交易帳戶協定書）」、「HGI公司CLIENT'S AGREEMENT（即外匯選擇權帳戶之協定書）」，代理期貨商接受期貨交易人開戶，由客戶在富林公司業務人員提供之「Option Trading Confirmation」（外匯選擇權交易確認單）上簽名，再由業務員交付亨達銀行公司、CHI公

司、HGI公司之期貨商執行，而非法經營其他期貨服務事業。

⑵提供外匯保證金、外匯選擇權等衍生性金融商品之諮詢服務、提供期貨交易之研究分析意見或推介建議，而非法經營期貨顧問事業。

⑶全權接受客戶委託將投資人匯入亨達銀行、CHI公司、HGI公司等公司設於香港地區之亞洲銀行、The Hong Kong and Shanghai Bank Corporation Limited Dex Voeux Road Central Branch及Westpac Banking Corporation等帳戶內之款項，進行期貨交易，約明可將所投資境外基金之一定成數用以從事外匯保證金、外匯選擇權交易（匯款日期、匯款人、國外受款人、國外受款銀行、國外受款帳戶、投資之金融商品名稱、業務員姓名、匯款金額、匯率等，均詳如附表三所示），非法經營期貨經理事業。

⑷客戶每交易一口合約，需支付手續費，業務員與富林公司以4：6之比例拆帳抽取報酬。

3.共同未經主管機關核准銷售基金：

招攬不特定多數人購買境外基金，使如附表四所示投資人分別購買前述境外基金，並分別匯款至香港亨達集團所屬公司之帳戶（匯款日期、匯款人、國外受款人、國外受款銀行、國外受款帳戶、投資之金融商品名稱、業務員姓名、匯款金額、匯率等，均詳如附表四所示）。

4.違法經營有價證券之承銷、買賣、買賣之行紀、居間、代理等證券業務：

招攬不特定多數人購買外國有價證券，使如附表五所示投資人購買亨達國際公司發行，屬外國有價證券性質，年息8.5%之3年期公司債券（即Note Instrument，下稱亨達國際公司公司債券），而分別匯款至亨達國際公司所屬Standard Chartered Bank (Hong Kong)Limited之帳戶（匯款日期、匯款人、國外受款人、國外受款銀行、國外受款帳戶、投資之金融商品名稱、業務員姓名、匯款金額、匯率等，均詳如

附表五所示）。

二、嗣章意清依旗下業務員所招攬之客戶外幣存款、認購外國有價證券、境外基金等金額及委託操作外匯保證金、選擇權之成交及平倉口數，計算並支付旗下業務員佣金，再由會計人員將富林公司發放業務員新開戶獎金及每日平倉獎金記載在公司會計帳冊，作為發放業務員獎金之依據，並將Hantec Global公司、CHI公司自境外匯款至章幹（章意清之父，已歿）、巫鳳容、鄭國偉、邱敏華等人之帳戶內（詳如附表六-1至六-5所示），再轉匯或存入陳麗足、鄭國偉、劉明哲、賴思菁等人之華南銀行外幣存款帳戶（詳如附表六-6、六-7所示），作為支付業務員佣金之用，並按月固定給付章意清、富林公司顧問費等直至97年1月8日止。

三、案經陳福民等人檢舉，由法務部調查站（下稱調查站）先後於97年1月8日以及97年8月28日分持法院核發之搜索票搜索富林公司等處，並扣得如附表七所示之物，因而查悉上情（前述除鄧予立、章意清外，其餘富林公司業務員均經判決確定，該等判決案號詳如附表二至五「備註」欄所示），並經臺灣臺北地方法院告發，經臺灣臺北地方檢察署檢察官偵查起訴。

理　由

壹、本件審理範圍：原審就被告章意清（下稱被告）經檢察官起訴之犯罪事實，部分為有罪之判決、部分為不另為無罪及免訴之諭知，雖被告僅就有罪部分提起上訴，惟不另為無罪及免訴諭知之事實因與有罪部分有裁判上一罪之關係，亦視同上訴，本院上訴審審理後撤銷改判，就原審認定有罪之部分仍依銀行法第125條第1項論處罪刑，其餘則仍併為不另為無罪及免訴諭知。被告不服本院上訴審有罪之判決提起第三審上訴，經最高法院審理結果撤銷本院上訴審判決，並於理由中敘明：「其他有想像競合犯關係之違反期貨交易法、證券信託及顧問法、證券交易法部分基於審判不可分之原則，應併予以發回」等旨（見該判決書第6頁），是本件自回復上

訴第二審之狀態，即本院本次更審之範圍除原審（即第一審）判決有罪部分外，亦包括其他不另為無罪及免訴諭知之部分，合先敘明。

貳、證據能力部分：本判決引用採為認定被告犯罪事實之證據，檢察官、被告及其辯護人或同意或不爭執其證據能力（見本院卷二第42至66頁），迄於本院言詞辯論終結前亦未聲明異議，復經審酌並無不適當之情形，依同法第159條之5規定，均有證據能力。

參、被告關於程序上答辯之說明：除關於本件應不另為免訴諭知之部分外（詳後述），被告對於其餘被訴部分固以本案前經判決確定，亦應為免訴判決云云置辯。惟查：被告於亨太公司經營期間（即自90年1月間起至92年8月間止），共同非法經營期貨顧問事業及期貨經理事業，經本院100年度金上重更一字第12號判決被告共同犯期貨交易法第112條第5款之非法經營期貨顧問事業及期貨經理事業罪，處有期徒刑1年6月，減為有期徒刑9月，被告不服提起上訴後，經最高法院102年度台上字第1156號駁回上訴確定（下稱前案），有前開判決及本院被告前案紀錄表在卷足憑（見本院卷四第273至316頁），另查前案係亨太公司負責人黃開源僱用被告等人自90年1月間起至92年8月間止，共同犯違反期貨交易法第112條第5款之罪；本案被訴事實則為被告經鄧予立之授意而另覓登記負責人及董、監事而籌設富林投資管顧公司，遷移辦公地址後，另自93年3月間起犯違反銀行法第125條第1項前段之非法經營收受存款業務罪、違反期貨交易法第112條第5款之未經許可經營期貨經理事業、期貨顧問事業及其他期貨服務事業罪、違反證券投資信託及顧問法第107條第2款之非法銷售基金罪、違反證券交易法第175條之非法經營證券業務等罪，2者之經營時地、經營公司之名稱、負責人均不相同，且本案是在前案經法務部調查局對亨太公司執行搜索及對被告進行調查後，才由被告另行起意找其他人設立富林公司經營上開業務，業經被告自承：「我過去因亨太案件違反期

貨交易法，所以我不想擔任負責人承擔責任；過去有一些優秀主管，希望公司及我給優秀主管一些機會，所以我就幫主管成立公司，找負責人，希望這些主管可以對自己之行為負責；因為亨太公司被搜索後，員工害怕，所以公司解散，變更地址後重新營業」等語明確，足見被告係另行起意而為本件犯行，自應另予評價，本院102年度金上重訴字第43號判決理由就此亦詳予論述，而經最高法院以104年度台上字第451號判決駁回上訴確定，有前開判決在卷可查（見金重訴更一卷第4至6、96至100頁），上開稱程序上之抗辯，委無足採。

肆、實體部分：

一、認定事實依憑之證據及理由：

㈠富林公司係被告於亨太公司92年12月11日經警方搜索後，在93年3間起陸續成立，且富林投資顧問公司登記負責人章幹是被告的父親，其餘則係經被告徵詢後，獲取報酬而同意為公司登記名義負責人，富林公司業務部門會議都由被告主持，被告為富林公司的實際負責人，業據被告於警詢及檢察官訊問時自承：「我於88年2月間進入亨太管理顧問有限公司擔任董事一職，任職到91年1月份離職，直到93年3月份由陳麗足擔任董事長時又再重新回任，一直到97年3月間公司宣告解散為止，前後共任職約7年多」、「亨太公司時期負責人是黃開源，於88年間成立該公司。富林投資管顧公司負責人有陳麗足、王昌玲、章幹、李世安、陳秀娥等人，公司於93年3月間成立至95年11月間解散。富林環球資產管理股份有限公司負責人為陳秀娥，公司於96年5月間成立至97年3月間解散」、「（問：亨太、富林及富林環球等公司幹部為何？如何分工？）公司現場負責人是我本人」、「（問：你公司業務員招攬客戶時有無簽約？內容如何？）都有簽約，簽約內容是以紐西蘭亨達經紀商的投資標的物為主，依客戶需求的投資商品而訂約，內容主要為交易規則，交易明細（包括投資手續費、利息計算），告知風險等相關條款」、「公

司沒有向主管機關申請許可從事期貨顧問事業，公司主要收入來源為法人的諮詢問收費，收費的方式以資訊的內容及多寡來決定費用」、「富林及亨達公司同設立於臺北市○○○段○號24樓，是因有業務合作關係，方便資源整合，且幕後老闆都是同一位」、「（問：你為何不當富林公司負責人？那富林公司人頭負責人為何人？）因為我在亨太公司發現負責人的責任太大，所以我就不當富林公司負責人，找陳麗足、王昌玲、章幹、李世安、陳秀娥等人當富林公司人頭負責人」、「（問：你找人頭去當富林公司負責人，有無給付報酬？）有。一個月從3萬到5萬不等。」、「（問：公司為何要變更地址？）因為亨太公司被搜索後，員工害怕，所以公司就解散，變更地址後，重新營業」（見偵18920卷一145至155頁，偵18920卷二第99至109、120至130、215至221頁，偵22891卷一第49至59頁，以下證據出處之卷名均為簡稱，全名詳後附對照表）；「卷附的「章意清」名片是我使用的名片沒錯，我在富林環球證券投顧公司擔任顧問，負責諮詢，公司員工如有疑難雜症，如與客戶糾紛、向外購買之資訊內容好壞判斷等等，就會來問我，曾擔任富林投資管顧公司負責人的王昌玲、李世安及現任的負責人陳秀娥均是我的朋友，一開始因為大家希望成立一個平臺取得商情，經公司同事間討論後，有人、有錢，就設立富林投資管顧公司，之後想再跨足投顧領域，因此又設立富林環球證券投顧公司，營業項目是做商情諮詢，然後跟客戶收取一些商情諮詢顧問費，如要公司提供研究報告，就會收取研究費用，理財部門的員工主要負責將富林公司的商情提供給客戶，按月收取諮詢顧問費」「鄧予立是亨達集團的主席，他會不定時派亨達集團的香港人員來與我們進行辦理講座、教育訓練等」「亨達富林證券投顧公司給的情商資料是從香港寄來的，這些資料是給富林公司的理財顧問研讀的」「亨達富林證券投顧公司先在臺北市101大樓24樓承租辦公室，我們成立富林投資管顧公司，係先承租臺北市○○○路○段○○○號6樓，後來為有

良好知名度跟形象，乃將營運處所設在臺北市101大樓24樓，但因經營不善，所以改以富林環球證券投顧公司名義在現址繼續營業」「富林投資管顧公司是富林環球證券投顧公司的前身」「富林環球證券投顧公司係因為我認為投顧業有遠景，有意進行境外基金相關業務，所以請我父親投資成立，並邀請專業投資人一起加入，希望能賺錢」「富林投資管顧公司負責人先後是章幹、王昌玲，後來變更登記負責人為陳麗足，是我以每月掛名費3至5萬代價請她擔任掛名董事長，因為我怕公司業務員做不好或出事，我必須負責，後來陳麗足不要當董事長，我就另外換人，我商請陳秀娥擔任董事長」「實際上當時公司的行政運作是我在主導，業務是我徵詢各業務主管意見取得共識後去做的」「我在公司有固定的辦公室，我會常常去看看公司有什麼事情」「富林公司一開始是由巫鳳容召集業務部門副理級以上的人開會，有事我會交代巫鳳容，巫鳳容會去轉達，95年5月後，是由我召開富林公司業務部門會議，該會議是討論業務績效」「94年9月22日的業務部門會議討論亨達公司保本及避險基金的目的是告訴副理級以上的理財顧問有關亨達公司的新商品內容」「富林公司和香港亨達集團有業務往來關係，他們會提供香港股票、外匯、黃金等金融商品的資訊，及募集不同類型的基金、期貨、黃金市場等各種交易資訊、研究報告給富林公司」「富林公司就是把市場上研究的交易報告寄給客戶，公司理財人員會找客戶來公司聽理財講座，公司業務部門員工的職稱有董事、副總、總理、協理、副理，他們的工作都是提供客戶在股市、債市、匯市理財的分析，我是富林投資管顧公司的實際負責人」（見他10936卷第166至167、170頁反面至171、174頁反面至176、178、234至238、238頁，偵16993卷二第127頁）；「（問：富林公司的業務員工薪水如何計算？）薪水是看他們收顧問費的數量多寡來計算，也就是看他們業務人員的業績多寡來計算，比如說以服務客戶的點數計算。」、「（問：富林公司每月在何時核發業務部門的業績

報酬？）月底結算，隔月5日發薪水。薪水結構包含底薪、津貼，如果公司業務人員沒有招攬到顧問客戶，就沒薪水，1個月要招到2個以上合計3萬元以上的理財顧問費，就有3萬元薪水，如果招收的客戶愈多，薪水就會增加」、「（問：提示扣押物編號A-31『申請書』1份）提示資料是本處依法於97年1月8日搜索富林環球公司設於臺北101大樓辦公室之扣押物，請問你有無看過該等文件？內容為何？）有，賴思菁介紹蘇錦章給富林環球公司的主管（組主管），蘇錦章有購買香港亨達集團的海外基金，賴思菁那一組要申請獎金」、「（問:那你為何會看這份文件？）我就是上面寫的臺灣區董事，提示資料上臺灣區董事欄位內的字就是我寫的」等語（見偵16993卷二第131頁、他10936卷第236、237頁）。

㈡而曾任職富林公司之業務員亦均證稱被告為富林公司之實際負責人，此有證人李佩思、張家惠、林美顏、林文賓、林筠潔（原名林秀貞）、張振發、陳柏宇、余育哲、黃仁健、徐雅玲、葉長佳、施蓮樵、鄭國偉、賴思菁、巫鳳容、邱敏華、陳懷真、李美鴻、董純純於偵查中證稱：「章意清」係富林公司實際負責人、現場負責人、董事長、富林資產管理公司董事、有權管理富林公司、負責富林公司所有業務等語（見偵18920卷一第93至94、115至119頁，偵18920卷二第27至28、110至112、206至212、240至243頁，偵22891卷一第74至75、102、154至155、180、201至202、212至213頁，偵3752卷第108至110頁、他6082卷四第21至22、25至26、28至29、41至42、72至73、112至113頁，他6546卷第87至88頁，偵16993卷二第46至51頁反面、89至93、109頁反面至110頁、他10936卷第132頁反面至133頁反面）；證人即被告之胞妹章文清於警詢時證稱：亨太、富林及富林環球等公司的總經理是我姊姊章意清，我擔任業務員時都是直接向我姊姊章意清報告等語（見偵22891卷一第235頁）屬實。

㈢富林公司業務員之獎金、佣金，係由被告依業務員所招攬之客戶外幣存款、認購外國有價證券、境外基金等金額及委託

操作外匯保證金、選擇權之成交及平倉口數，計算並支付旗下業務員佣金，再由會計人員將富林公司發放業務員新開戶獎金及每日平倉獎金記載在公司會計帳冊，作為發放業務員獎金之依據，並將Hantec Global公司、CHI公司自境外匯入章幹、巫鳳容、鄭國偉、邱敏華等人帳戶之佣金（詳如附表六-1至六-5所示），轉匯或存入陳麗足、鄭國偉、劉明哲、賴思菁等人之華南銀行外幣存款帳戶（詳如附表六-6、六-7所示）或支付現金，亦經證人賴思菁於調查局詢問時證稱：「我在富林環球公司時，我直接對章意清負責，如果要辦什麼教育訓練都是跟章意清討論」、「我在富林環球公司人家都叫我小菁或思菁，我都叫章意清為『章董』」、「我有在華南銀行敦和分行設有帳戶，我開的是外幣帳戶，章意清會匯一些費用給我，此外還有一些我的海外所得是匯入該帳戶」、「章意清不用自己的名字匯給我，都用其他人的名義匯給我，例如黃開源、章幹等」、「章意清她決定要以美金匯款給我」、「獎金規則是章意清訂的，所以他可以決定誰可以分到獎金」等語（見偵16993卷二第89至92、94頁）；證人邱敏華於調查局詢問時證稱：「亨太公司結束營業後，我就被資遣，亨太公司的主管章意清又成立一家富林投資管理顧問公司，我進入該公司擔任業務員及部分行政工作」、「薪資大約是每月新臺幣3萬元，獎金並非常態，我有領過，但不多，都是以美金給付，章意清說這也是薪水的一部份」、「（問：前述獎金的數額是何人計算？）我的認知是章意清負責，但他找誰計算我不知道」、「章意清用章幹的名義匯美金的獎金給我，但我不認識章幹」等語（見偵16993卷二第109頁反面至111頁反面）；證人陳懷真於調查局詢問時證稱：「扣押物編號A-79『業績核表』是我依照章意清指示製作的，當時章意清告訴我每個業務員每個月應該達到的『點數』，並告訴我每個業務員實際達到的『點數』，我加總每季3個月的點數後，在依照章意清的指示，應補給各業務員的薪資款項，由我辦理出帳」、「鄧予立有來過富林環球公

司幾次，大多是來找章意清，不然就是找巫鳳容，他是香港亨達集團的主席」、「我在富林環球公司服務兩段期間，一段是93年3月到94年6月，一段是95年1月到97年3月。93年3月到94年6月間我保管富林環球公司、陳麗足開給富林環球公司用的各一個帳戶，我記得都是日盛銀行敦化分行的帳戶，95年1月到97年3月期間我有保管富林環球公司及陳秀娥在富邦銀行101分行各一個帳戶，以及王昌玲、李世安在日盛銀行敦化分行的各一個帳戶，另外還有陳秀娥在中國信託銀行101分行的一個帳戶，但我都不能動用這些帳戶的資金，只有章意清可以動用，因為這些帳戶的印章都是由章意清保管，我只是保管存摺」、「（問：章幹設於日盛銀行的000-00000-0000號外幣帳戶及000-000000000000臺幣帳戶是否由你保管存摺？）不是，都是由章意清保管」、「我有參加過章幹的喪禮，章幹從未來過富林環球公司」等語（見他10936卷第135頁反面、偵16993卷二第46頁反面、49頁）及其於原審審理時具結證稱：「我在富林公司擔任人事副理，管理出缺席、勞健保、員工旅遊、薪水」、「（問：是何人請你母親陳秀娥當掛名負責人？）是章意清，因為我們家境不好，所以章意清說香港那邊需要找一個掛名的負責人，問我可否請我母親掛名，每個月付費給我母親，請她當掛名負責人」、「我的主管是章意清，我請假或是工作上的東西都需要章意清蓋章，譬如人事異動或是薪水需要蓋章的部分都要章意清蓋章」、「（問：以臺灣這邊來說，最高主管是否為章意清？）應該可以算是，因為我們有什麼問題會跟章意清反應，再由她打電話給香港」等語（見金重訴6卷三第56頁正反面）；證人陳麗足於檢察官訊問時以證人身分具結證述：我向陳福民推銷亨達集團募集的人民幣基金、澳幣基金，賺取報酬約投資金額的0.5%，報酬由富林公司行政部的人發給我，富林公司實際負責人為章意清，章意清會管公司業務部門員工的業績，在開會時她會詢問業務部分銷售境外基金的業績如何，還有外匯保證金交易的買賣進出業務，對外匯幣

行情的走勢跑得比較詭異時，也會給我等一些走勢的看法，這些看法是公司與國外的資訊公司合作；是章意清叫我當富林公司掛名董事長，每個月可以補貼給我3萬元的掛名費，後來我想專心做業務才向她請辭等語（見他10936卷第125至130頁反面）明確，並有被告之存摺影本（見搜扣卷第2-1本第2頁）、中央銀行外匯局97年2月19日臺央外捌字第0970013512號函及附件（見他10360卷第95至114頁）、富林公司96年第3、4季業績考核表（見扣押物編號A-79，他10936卷第143至145頁）、富林公司員工薪資明細資料（見扣押物編號A-84，他10936卷第248頁）、富林公司業務部薪資明細資料（見扣押物編號A-85，他10936卷第146至147頁）、華南銀行敦化分行第000000000000號帳戶存款往來明細表、匯入匯款查詢單、交易水單、匯出匯款申請書及明細表、華南銀行敦和分行第000000000000號、000000000000號帳戶存款往來明細表及匯入匯款查詢單、華南銀行敦和分行97年4月23日(97)華敦和字第56號函及附件、華南銀行敦和分行第000000000000號存款往來明細表（見偵16993卷二第118至124、142至145頁，偵16993卷三第66至273頁、偵2158卷第67至69頁、他6082卷一第96至99頁）、業務佣金匯付明細表及業務佣金換算新臺幣統計表（見他6082卷一第100至106、108、238頁反面至242、310頁反面至314頁）在卷可憑。

㈣證人陳福民於調查局詢問時證稱：我於96年8月29日要求陳麗足帶我去她的辦公室，想瞭解該公司是否是真實經營的公司，她就帶我去臺北101大樓24樓的辦公處所，我在96年8月30日、9月26日、10月9日、10月29日約她到我的辦公室，請她解釋投資狀況，並要求她提出賠償我虧損的解決方法，10月9日她也應我要求找了她們公司在臺灣的實際負責人章意清一同前來；章意清、陳麗足名片，都是章意清、陳麗足自己給我的，陳麗足並告訴我章意清是執行董事，是富林公司的實際負責人，只是沒有掛名；章意清在96年10月9日見過我後，回去有瞭解我帳戶內的資金狀況，就指示陳麗足把我

的110052號帳戶停掉，而110067號帳戶目前雖然沒有停掉，但只剩下幾千元美金等語（見他10936卷第41頁反面至45頁）。

㈤證人即受託辦理富林公司變更登記之會計師張惠英於調查局詢問時證稱：陳懷真有告訴我，他是章意清的秘書，他都叫章意清「章董」，陳懷真來委託我辦理富林公司的更名、換登記負責人、變更營業處所等業務時，他都說要回去問「章董」，再告訴我怎麼做，這家公司實際負責人是章意清；我辦理上述業務有透過陳懷真跟實際負責人章意清做確認等語（見偵16993卷二第17頁反面至18頁正面、19頁正反面）。

㈥此外復有附表二至五所示「證據名稱及出處」欄所示之證據可憑，而富林投資管顧公司等處經調查站於97年1月8日、97年8月28日搜索扣得如附表七所示之物，並有如附表七所示扣案物及備註欄所載搜索票、搜索扣押筆錄、扣押物品收據、扣押物目錄表暨扣案物品清單在卷可查，另有亨達國際公司收購富林公司資料（見他10360卷第115至119頁、他6082影卷六第43頁反面至45頁反面、他6082卷六第44至46頁）、亨達國際公司93至96年度年報及財務報表附註等資料（見偵2158卷第254至278頁）、被告、鄧予立、陳麗足名片影本（見偵10936卷第48至49頁）、陳懷真交接明細表（見偵18920卷一第218至220頁、偵22891卷一第170至172頁）、富林公司之登記案卷（見外放卷）、記載「章董」之便條紙（影本見本院卷三第132、135頁）、記載有「章董」之停車費用申請單據、請款單、香港餐費請款單及信用卡簽單、記載「章董」操作之資料（見他10936卷228至230、223至224、221頁）在卷或扣案可稽。綜上，堪認富林投資管顧公司及富林環球證券投顧公司係被告於亨太公司遭查獲後分別於93年3月15日、95年7月間成立之公司，被告並為富林公司關於事實欄所示未經許可之反覆經營行為之決策、執行之行為負責人無訛。

㈦富林公司及香港商亨達國際控股有限公司均非經我國主管機

關許可並發給許可證照或營業執照之證券商、期貨業、證券投資信託事業或證券投資顧問事業，亦非我國許可設立之本國或外國銀行，有金融監督管理委員會（下稱金管會）證券期貨局(下稱證期局）證券96年12月25日證期四字第0960070667號函（見偵16993卷三第12至14頁）、金管會證期局97年1月24日證期四字第0970003226號函（見偵16993卷三第40頁）、金管會銀行局97年3月7日銀局㈤字第09700024800號函（見偵16993卷三第41頁)、金管會97年4月25日金管證四字第0970016379號函(見偵16993卷三第42至43頁）在卷可憑。

㈧富林公司在台灣地區有事實欄所示未經許可向不特定多數人招攬具有存款性質之附表二所示之外幣存款業務及Hantec Global公司之完全保本且附加返還投資金額2.5%利息之具存款性質之Fix方案商品、未經主管機關許可經營期貨經理、顧問及其他期貨服務、非法銷售基金、未經主管機關核准經營有價證券之承銷、買賣、買賣之行紀、居間、代理等證券業務，被告除具決策、執行權外，並為行為分擔，有下列事證：

1.投資人林麗娟投資外匯保證金及其他選擇權商品時之諮詢對象為被告，業據證人林麗娟於原審審理時具結證述：我約於89年間開始跟一個中國信託的人進去亨達公司做外匯投資，中國信託的人把我介紹給章意清，該人離開後，我才跟章意清做，當時我只認得亨達公司的章意清一人，等於章意清是亨達公司對我負責的人，我在他們公司平臺上買單或是賣單，我會問章意清有關行情、漲跌等的看法，章意清會給我意見分析，我的帳戶有問題，如買賣的錢比較慢進來，我也會請章意清幫忙問，就我投資的外匯金融商品來說，在臺灣唯一的聯絡窗口就是章意清一個人，亨達公司應該是以介紹客戶去香港開戶買賣金融商品，以賺取中間服務價差，有關服務的錢是亨達公司與香港公司談好的，亨達公司沒有直接從我身上收取費用，而是從我進出價差那裡收費用等語（見金重訴6卷三第30至35頁），且經被告自承：「林麗娟是鄧予

立的客人，只是她在臺灣，我就幫她服務」、「林麗娟也是投資顧問走了以後，必須有人服務他。基本上客人如果投資下去，如果他們信任香港的專業，我們對他們的負責就是希望他們的資金有安全度」等語（見金重訴6卷二第42頁反面、金重訴6卷三第130頁反面），並有中央銀行外匯局「匯往國外受款人交易資料明細」附卷可佐（見他10360卷第95至105頁），且被告實際於富林公司接受特定人委任從事期貨交易，亦有扣案物編號A-54之富林公司操作資料可稽（其上記載有「章董操作」等文，見他10936卷第221頁）。有關期貨交易分析、判斷，並基於該分析、判斷，為委任人執行交易或投資為期貨經理業務；接受委任，對期貨交易或投資有關事項提供研究分析意見或推介建議，或辦理有關之講習及出版品為期貨顧問事業；招攬期貨交易人從事期貨交易、代理期貨商接受期貨交易人開戶、接受期貨交易人期貨交易之委託單並交付期貨商執行，則屬經營其他期貨服務事業，均應經主管機關之許可始得為之；客戶與其簽約並繳付外幣保證金後，隨時應客戶之請求，於保證金之數倍範圍內，以自己之名義為客戶計算，在外匯市場從事不同幣別間之買賣交易，無需實際交割，而以當日或到期前以反方向交易軋平，僅結算買賣差價之「外匯保證金」（Foreign Exchange Margin Trading，或稱外幣保證金）交易，係屬期貨交易法第3條第1項第4款規定之槓桿保證金契約，為期貨交易之一種；「外匯選擇權」（FX Options，或稱外幣選擇權）係選擇權買權（Call）持有者在付出權利金（Premium）予選擇權賣方之後，自該項契約成立之日起，至預先約定未來某一時日或之前，得以事先約定之履約價格（Strike Price或Exercise Price），要求賣方買入或賣出定量之某種通貨，且賣方有義務按約定價格履行義務，或雙方同意於到期前或到期時結算差價之契約，而屬期貨交易法第3條第1項第2款所定之選擇權契約，亦為期貨交易之一種。除有同法第3條第2項公告豁免之情形外，均應受期貨交易法規範。而亨達

國際公司、富林公司等公司均未經主管機關許可經營期貨經理事業、期貨顧問事業或其他期貨服務事業。復按前揭未經主管機關許可經營期貨經理事業、期貨顧問事業或其他期貨服務事業所獲取之報酬，係包含直接或間接自委任人或第三人取得之任何利益在內。據上，被告於富林公司有非法為客戶從事期貨顧問、經理業務無訛。

2.附表二所示被害人陳福民透過富林公司購買外幣存款及與被害人唐逸祥、陳衍希等人均有購買富林公司推銷之Hantec Global公司之完全保本且附加返還投資金額2.5%利息具存款性質之Fix方案，分別匯外幣至香港地區之CHI公司設立於Asia Commercial Bank Ltd（業由大眾金融控股有限公司收購，於95年6月30日更名為Public Bank《Hong Kong》Limited，下稱亞洲銀行）之0000000000000號帳戶、Hantec Global公司在Chiyu Banking Corporation Ltd(即集友銀行）之00000000000000號帳戶或其他不明帳戶，而富林公司亦透過鄭國偉、張秋梅向王為峯推銷Fix方案，業經：

①陳福民證稱：陳麗足說她的公司可以買人民幣，我就在93年5月將美金10萬元交給她買，請她買人民幣，但事後她告訴我她買了5萬美金的人民幣及5萬美金的澳幣…94年5月她又叫我買3個月的10萬美金定存等語（見他字10936號卷第41頁背面、42頁正面），且有國泰世華銀行93年5月19日、94年5月3日匯出匯款申請書、93年5月19日之開戶申請書、印鑑卡及續存/支取指示、外幣現貨兌換確認書、定期存款指示、聲明書、Fix方案之憑證等資料在卷可憑（見偵2158卷第22至33頁、他18920卷一第252頁）。

②證人唐逸祥證稱：先投資約4萬美金，…解除澳幣定存…劉明哲告訴我該公司做外匯…建議我改作外匯…我即將4萬美金委託劉明哲及其公司操作外匯保證金等語（見偵2158卷第107頁反面），且有Fix方案之憑證1紙（見蒞2180卷179至180頁）在卷可憑。

③陳衍希於調查時證稱：我及我母親伍玲玉、姊姊陳衍儒等人

透過富林公司購買保本保息之基金等語（見他6546卷第228頁反面），並有Fix方案之憑證、花旗銀行外幣匯出匯款申請書（同上卷第319、314頁）在卷可憑。

④以上3紙Fix方案之憑證格式相同，顯係富林公司所招攬之同一商品，依陳福民所證：94年5月她（按指陳麗足）又叫我買3個月10萬美金定存…定存到期後，在未經說明下，就拿去作選擇權（見他10936卷第42頁）等語，可見陳福民認為該方案與定存無異，並非具風險之投資，此與上開固定收益方案之購買憑證上明載「guaranted rate 2.5%」，以及上開方案之介紹文宣載明：「百分之百保本」「投資金額百分之2.5保證收益」文字（見金上訴56卷二第94頁）即明，且有附表二編號4之被害人陳衍希提出之台新銀行外匯綜合存款帳戶之存摺影本在卷可憑（見他6546卷第315頁，其上記載陳衍希於94年9月8日收到美金7480元之贖回款項），堪認Fix方案確屬富林公司向不特定多數人收受本金而約定給付本金或給付相當或高於本金之商品。

⑤雖唐逸祥證稱：劉明哲告訴我該公司做外匯保證金的條件比一般公司要好，要我改做外匯保證金及選擇權，我即將約4萬美元委託劉明哲及其公司操作外匯保證金交易迄今等語（見偵2158卷第107頁反面）；證人陳衍希固亦證稱其均投資富林公司之基金（見偵6546卷第227頁）等語，惟富林公司客戶投資外匯保證金之授權書所簽署之對象為CHI，而非Fix方案之銷售主體Hantec Global公司，客戶帳號也不一樣，有陳福民及唐逸祥所提Cosmos Hantec Investment（NZ）Limited Agreement For Foreign Margin Trading Account在卷可憑（見偵2158卷第37至44、33、73至77、120至121頁），而陳福民於94年7月27日出具之聲明書亦記載有將Fix方案「贖回」之字樣（見偵2158卷第32頁反面），可見Fix方案與其後業務員劉明哲、陳麗足分別替唐逸祥、陳福民操作之衍生性金融商品為各自獨立之商品或服務，尚不得以部分之認購者與業務員講明投入本方案到期後將贖回而由富林公

司代為操作外匯保證金等商品，即認定本商品未具備存款性質。

⑥況上開文件或文宣並未說明以定期存款存放之比率，亦未依證券投資信託事業運用保本型證券投資信託基金從事證券相關商品交易應行注意事項第三條（三）之3之規定揭露相關風險及釋例說明最大可能損失及依中華民國證券投資信託暨顧問商業同業所訂保本型基金應揭示下列警語：「保本型基金保證型者，應刊印『本基金經金管會核准或同意生效，惟不表示絕無風險。…投資人應承擔整個投資期間之相關費用，並依當時淨值計算買回價格。投資人在進行交易前，應確定已充分瞭解基金之風險與特性』」等文字；「保本型基金為保護型者，應刊印『本基金無提供保證機構保證之機制，係透過投資工具達成保護本金之功能。本基金經管會核准或同意生效，惟不表示絕無風險。投資人持有本金至到期日時，始有享…%之本金保護…之風險與特性』」等文字，自非證券投資信託基金管理辦法第8節所指之得以利息或未保本之本金從事國內外集中交易市場或店頭市場證券相關商品交易之保本或保護型基金，而Fix方案商品既未經主管機關核准經營或銷售，其對不特定多數人標榜保本、保息，卻無法享有合法存款之保險，當足以危害金融秩序，是否得提前贖回尚無礙於其具備存款之本質。

⑦扣案之富林公司產品介紹（即扣案物編號A-60-5）「綜合外幣存款服務文宣」分別載明：「將活存、定存及短期融資合而為一，並可靈活投資運用」「定期可約定到期可自動轉期，並得以質借相同幣別的外幣，期間利息不中斷，同時擁有多種幣別選擇，亦可相互轉換分散風險」「避免貨幣貶值時所造成之資產縮水」等語，有該紙文宣扣案可稽（影本見本院卷三第198頁），是富林公司為陳福民所提供之外幣存款服務屬收受存款無訛。

⑧富林公司之業務員陳麗足、鄭國偉、張秋梅、施蓮樵、劉明哲因非法經營收受存款業務罪，經本院以99年度金上重訴字

第58號各判處有期徒刑1年8月至3年6月不等有期徒刑確定，有上開判決及最高法院102年度台上字第1642號判決在卷可憑（見金重訴6卷二第46至121頁、卷四第56至64頁）。

㈨綜上，被告上開犯罪事實，事證明確，堪予認定。

二、被告及其辯護人辯解（護）不足採信之理由：

㈠被告及其辯護人辯解（護）意旨略以：

1.富林公司的營運管理是由鄧予立負責，與被告無關，富林公司每個員工都要跟亨達公司、CHI公司簽立獨立的經紀合約，各自獨立並保密，林麗娟是自行操作期貨，被告並沒有拿林麗娟佣金，陳福民則是陳麗足招攬的，被告只有協同陳麗足處理她與陳福民的投資糾紛

2.亨達公司雖有派人開說明會，但富林公司事實上並沒有銷售亨達公司的債券。被告受雇於香港的公司，只在富林公司擔任顧問，並沒有招攬外幣存款、期貨、境外基金、債券等相關行為，且客戶係以自己名義在國外銀行開戶，被告並未收取存款，自無收受存款之問題，另亨達銀行既屬合法於國外成立之銀行，存款人自行開戶存款並為外匯保證金之交易即無違反銀行法之問題，另Fix方案為基金商品，性質上不該當於存款，自無違反銀行法的問題。

㈡按共同實施犯罪行為，在合同意思範圍以內，相互利用他人之行為，以達其犯罪之目的，原不必每一階段行為均經參與，祇須分擔犯罪行為之一部，即應對於全部所發生之結果共同負責，經查：被告與鄧予立分係亨達國際公司、富林公司之行為負責人而自行或由附表二至五所示業務員，對外非法收受存款、非法經營期貨經理、顧問及服務事業、非法銷售境外基金及非法經營證券業務，自應就自己或附表二至五所示業務員之行為負共犯責任，被告辯稱：其非富林公司之實際負責人，與附表二至五所示被害人均不認識，不應論以共同正犯云云，殊無足採。

㈢富林公司有對外招攬銷售亨達公司之債券，有附表五之「證據名稱及證據出處」欄所示之證據在卷可憑，被告辯稱：富林公

司未銷售亨達公司之債券，不足採信。

㈣陳福民係依陳麗足之指示於93年5月19日以匯出10萬美金至CHI公司之帳戶用以購買外幣，業經陳福民證述明確，並有附表二編號1之資料在卷可憑。上開文宣及開戶資料固均以亨達銀行為製作名義人，惟依陳麗足於調查站所證：CHI公司的前身係亨達銀行，CHI公司成立時，亨達銀行就消滅了等語（見偵2158卷第18頁），則CHI公司應與亨達銀行為同一法人，則富林公司透過CHI公司所收取之款項自無可能再存入亨達銀行，且前案經營方式及匯款之對象與本案均不同，尚難比附援引，本院亦不受該判決認定之拘束。不論陳福民附表二編號1所匯款項有否交付亨達銀行，富林公司、CHI公司以及亨達公司既均非依我國銀行法組織登記而得經營銀行業務之公司，富林公司以其名義對外招攬綜合存款業務且經由CHI公司收受不特定多數人存款，自屬經營非銀行收受存款業務，不因陳福民有自行開立亨達銀行帳戶而有異，被告及辯護人辯（護）稱：陳福民以個人名義在亨達銀行公司開戶存款，被告並非該收受存款之行為負責人，無與客戶有利息之約定，客戶因委任操作外幣保證交易所需之投資支出行為，與銀行法之構成要件不符云云，不足採信。

㈤Fix方案商品載明保本、保息，且均到期經贖回而取得本利，即已符合銀行法第29條、第125條第1項之收受存款要件，不因其載有不得提前贖回之條件而有異，業經本院論斷如前，被告辯稱：Fix方案之說明載有閉鎖期而不得提前贖回，不具固定收益之收受存款性質云云，亦不足採信。

三、論罪（含新舊法比較、共犯及罪數）：

㈠新舊法比較：

1.刑法部分：刑法於94年1月7日修正通過，於94年2月2日公布，並於95年7月1日施行，惟被告行為時間持續至刑法修正施行之後，故本件除沒收部分應逕行適用新法外，其餘部分尚無刑法新舊法比較適用之問題。

2.證券投資信託及顧問法部分：按93年11月1日施行之證券投

資信託及顧問法第3條第1項：「本法所稱證券投資信託，指向不特定人募集證券投資信託基金發行受益憑證，或向特定人私募證券投資信託基金交付受益憑證，從事於有價證券、證券相關商品或其他經主管機關核准項目之投資或交易。」同條第2項：「本法所稱證券投資信託事業，指經主管機關許可，以經營證券投資信託為業之機構。」又同法第121條明定：「自本法施行之日起，證券交易法第18條及第18條之1所定證券投資信託事業及證券投資顧問事業之規定，及第18條之2與第18條之3規定，不再適用。」為此，證券交易法第18條第1項業於95年1月11日修正公布，原條文：「經營證券投資信託事業、證券金融事業、證券投資顧問事業、證券集中保管事業或其他證券服務事業，應經主管機關之核准」，修正為：「經營證券金融事業、證券集中保管事業或其他證券服務事業，應經主管機關之核准」，其修正理由謂：「配合證券投資信託及顧問法業於93年11月1日施行，依據該法第121條規定，自施行之日起，證券交易法第18條所定證券投資信託事業及證券投資顧問事業之規定，及第18條之2與第18條之3規定，不再適用，爰修正第1項規定。」，足見修正前證券交易法第18條第1項關於證券投資顧問事業之規定，自93年11月1日證券投資信託及顧問法施行之日起，即不再適用。本件被告之行為，本身既含有不斷反覆實施之特性，而屬於集合犯（理由詳如下述），依附表四所示富林公司業務員關於非法銷售境外基金之犯罪行為係延續至證券投資信託及顧問法生效施行之後，其間規範上開行為之法律業已更迭，自應適用已生效之證券投資信託及顧問法之規定。

3.證券交易法部分：被告本件行為後，證券交易法第175條、第179條雖於101年1月4日修正公布，並自同年月6日施行，惟就本案被告所犯證券交易法第175條第1項、第179條第1項規定而言，前揭修正前後所定構成要件、法律效果均無不同，故應依一般法律適用原則，適用裁判時法即現行101年1月4日修正公布之證券交易法第175條、第179條第1項規定。

4.期貨交易法部分：被告本件行為後，期貨交易法第112條雖於105年11月9日修正公布，並自同年月11日施行，惟就本案所涉「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者」規定，及法定刑為「處七年以下有期徒刑，得併科新臺幣三百萬元以下罰金」，修正後僅將第112條第5款作條項變動，變更為第112條第5項第5款，但修正前後所定之構成要件、法律效果均無不同，故本件應依一般法律適用原則，適用裁判時法即現行105年11月9日修正公布之期貨交易法第112條第5項第5款規定。

5.銀行法部分：被告行為時，銀行法第125條第1項規定「違反第29條第1項規定者，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。其『犯罪所得』達新臺幣1億元以上者，處7年以上有期徒刑，得併科新臺幣2千5百萬元以上5億元以下罰金」，而被告2人行為後之107年1月31日修正公布，於同年2月2日施行之銀行法第125條第1項則修正為「違反第29條第1項規定者，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。其『因犯罪獲取之財物或財產上利益』達新臺幣1億元以上者，處7年以上有期徒刑，得併科新臺幣2千5百萬元以上5億元以下罰金」，修正前、後之法定刑度並無不同，僅係將該條後段「犯罪所得」之文字用語，改為「因犯罪獲取之財物或財產上利益」。依106年12月18日立法院第9屆第4會期財政委員會第22次全體委員會議紀錄，上揭修正係將原以「犯罪所得」1億元以上作為加重處罰之構成要件，修正為「因犯罪獲取之財物或財產上利益」，以資與不扣除成本之刑法沒收新制「犯罪所得」相區別，俾利司法實務向來以扣除成本為主流見解之運作順利（立法院公報第107卷第8期第265、308、309頁）。復參照本條修正理由載明：㈠104年12月30日修正公布之刑法第38條之1第4項所定沒收之「犯罪所得」範圍，包括違法行為所得、其變得之物或財產上利益及其孳息，與原第1項後段「犯罪所得」依立法說明之範圍包括因犯罪直接

取得之財物或財產上利益、因犯罪取得之報酬、前述變得之物或財產上利益等，有所不同。㈡查原第1項後段係考量犯罪所得達1億元對金融交易秩序之危害較為嚴重而有加重處罰之必要，惟「犯罪所得金額達1億元」之要件與行為人主觀之惡性無關，故是否具有故意或認識（即預見），並不影響犯罪成立，是以犯罪行為所發生之客觀結果，即「犯罪所得」達法律擬制之一定金額時，加重處罰，以資懲儆，與前開刑法係因違法行為獲取利得不應由任何人坐享之考量有其本質區別。鑑於該項規定涉及罪刑之認定，為避免混淆，造成未來司法實務上犯罪認定疑義，該「犯罪所得」之範圍宜具體明確。另考量變得之物或財產上利益，摻入行為人交易能力、物價變動、經濟景氣等因素干擾，將此納入犯罪所得計算，恐有失公允，故宜以因犯罪行為時獲致之財物或財產上利益為計，不應因行為人交易能力、物價變動、經濟景氣等因素，而有所增減，爰修正第1項，以資明確。㈢又「因犯罪取得之報酬」本可為「因犯罪獲取之財物或財產上利益」所包含，併此敘明等旨（詳見本條立法說明）。綜上所述，銀行法第125條第1項後段文字雖經修正，但修正前關於「犯罪所得」之實務定義（最高法院102年度第14次刑事庭會議決議（二）、同院106年度台上字第2642號判決意旨參照），與修正後「因犯罪獲取之財物或財產上利益」應屬相同，核係司法實務見解之明文化，自非屬行為後法律變更之情形，應逕行適用裁判時即現行銀行法第125條第1項後段之規定。至銀行法第125條之規定，雖又於108年4月17日修正公布、同年月19日生效施行，但此次修正僅係將同條第2項「經營『銀行』間資金移轉帳務清算之金融資訊服務事業，未經主管機關許可，而擅自營業者，依前項規定處罰」，修正為「經營『金融機構』間資金移轉帳務清算之金融資訊服務事業，未經主管機關許可，而擅自營業者，依前項規定處罰」，銀行法第125條第1項之規定並未修正，不生新舊法比較適用問題，附此敘明。

㈡核被告明知事實欄一之㈠之情事，而故意為事實欄一之1之行為為法人行為負責人違反銀行法第29條第1項規定，應依同法第125條第1項前段、第3項之規定論以法人之行為負責人非法經營收受存款業務罪；明知事實欄一之㈡之情事而故意為事實欄一之2之行為係違反期貨交易法第82條第1項規定「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」，論以同法第112條第5項第5款之未經許可經營期貨經理事業、期貨顧問事業及其他期貨服務事業罪；明知事實欄一之㈢之情事而故意為事實欄一之3之行違反證券投資信託及顧問法第16條第1項規定，論以同法第107條第2款、第118條之法人負責人非法銷售基金罪；明知事實欄一之㈣之情事而故意為事實欄一之4之行為係違反證券交易法第44條第1項規定，論以同法第175條第1項、第179條第1項之法人之行為負責人犯非法經營證券業務罪。起訴書就被告共同涉犯前揭4項罪名之犯罪事實，均已於起訴書之犯罪事實欄予以記載，僅於所犯法條欄漏未記明被告所犯前揭銀行法第29條第1項、第125條第1項前段，證券交易法第44條第1項、第175條（現行法第175條第1項）之法條及罪名；然此部分，業經公訴檢察官於原審準備程序及審理時當庭增列起訴法條（見金重訴6卷二第227頁反面、231頁反面，金重訴更一卷一第69頁反面、102頁正反面），至公訴人上開漏未敘明銀行法第125條第3項、證券交易法第179條（現行法為第179條第1項），以及證券及信託顧問法第118條規定部分，則應予補充。

㈢上開各種非法經營收受存款、經營期貨業、證券業、非法銷售基金等行為，分均係立法者針對特定刑罰規範之構成要件，已預設其本身係持續實行之複次行為，具備反覆、延續之行為特徵，或具有重複特質之職業性、營業性或收集性犯罪，將之總括或擬製成一個構成要件之「集合犯」行為，因刑法評價上為構成要件之行為單數，均僅成立一罪

㈣共犯：按銀行法第125條第1項前段關於非銀行經營收受存款業務、證券投資信託及顧問法第105至110條以及證券交易法第175條之刑罰規定，均自然人個人與法人併列規定，並非代罰或轉嫁性質，法人違反上開規定，處罰行為負責人或負責人之外，如有知情承辦或參與吸金業務之職員，與法人之行為負責人或負責人有犯意聯絡或行為分擔，亦應依刑法第31條第1項規定論以共同正犯。就違反銀行法第125條第1項前段、證券投資信託顧問法第107條第2款及證券交易法第175條部分，被告就違反銀行法、非法銷售基金、非法銷售債券部分犯行，分別均與另一法人行為負責人鄧予立以及依刑法第31條第1項規定成立共犯之附表二之業務員以及業務員鄭國偉、張秋梅二人（違反銀行法部分）、附表四之業務員（非法銷售基金部分）、附表五所示之業務員（非法銷售債券部分）各有犯意聯絡與行為分擔，各應論以共同正犯；期貨交易法部分犯行與鄧予立及附表三所示之業務員，亦有犯意聯絡與行為分擔，依刑法第28條之規定論以共同正犯。至其就各犯行利用不知情之章幹、王昌玲、李世安、陳秀娥擔任富林公司登記負責人，以遂行其本案犯行部分，則為間接正犯。

㈤罪數：按刑法上一行為而觸犯數罪名之想像競合犯存在之目的，在於避免對於同一不法要素予以過度評價，其所謂「同一行為」係指所實行者為完全或局部同一之行為而言。因此刑法修正刪除牽連犯之規定後，於修正前原認屬於方法目的或原因結果之不同犯罪，其間果有實行之行為完全或局部同一之情形，應得依想像競合犯論擬，本件被告就事實欄一所示之犯行，係在密切接近之一定時間內基於反覆非法經營收受存款及銷售金融商品業務之概括犯意而為之，究其行為之本質，應論為「一行為」，而被告就前揭4項罪名，乃係侵犯不同之社會、國家法益，故應為想像競合犯，依刑法第55條之規定，應從一重之銀行法第125條第1項前段、第3項之法人行為負責人非法經營收受存款業務罪處斷。

四、本院撤銷改判之理由：

㈠原判決認被告罪證明確而依想像競合犯規定，從一重以銀行法125條第1項前段之規定論罪科刑並為部分扣案物及犯罪所得之沒收，固非無見。惟查：1.被告為富林公司之實際負責人，業經原判決於理由欄詳為論述（見原判決第13至21頁），並因而就被告非法銷售債券部分經原審論處法人之行為負責人犯非法經營證券業務罪（見原判決第28頁），而依上開論述結果可認為被告對富林公司就其所招攬Fix方案以及定存業務部分均具決策、執行權，惟就同時以富林公司招攬之違反銀行法125條第1項前段及違反證券投資及信託顧問法第107條行為部分未援引銀行法第125條第3項以及證券投資信託及顧問法第118條之規定論以法人行為負責人非法經營收受存款業務以及法人負責人非法銷售基金罪（同上頁），又於理由欄先認定被告違反銀行法部分之共犯僅附表二所示業務員三人（見原判決第28頁及判決附表二），復認定：「共犯陳麗足、鄭國偉、劉明哲、施蓮樵、張秋梅等人共同犯前揭銀行法之罪」（見原判決第30頁），就前揭身分犯及共犯之認定部分有判決理由前後矛盾之違誤。2.刑法關於沒收部分業於104年12月30日修正公布（105年7月1日施行），並增訂刑法第38-1條至38-3條之規定，而銀行法於107年1月31日公布修正第136條之1，自同年2月2日起施行，將原規定「犯本法之罪，因犯罪所得財物或財產上利益，除應發還被害人或得請求損害賠償之人外，屬於犯人者，沒收之。如全部或一部不能沒收時，追徵其價額或以其財產抵償之」，修正為「犯本法之罪，犯罪所得屬犯罪行為人或其以外之自然人、法人或非法人團體因刑法第38條之1第2項所列情形取得者，除應發還被害人或得請求損害賠償之人外，沒收之」，且上開銀行法第136條之1係在刑法修正沒收規定生效之後始修正施行。依刑法第38條之1第1項但書規定，屬刑法沒收之特別規定，被告因違反銀行法第29條第1項之規定所收受之款項，因屬本件犯罪所得，自應適用修正後銀行法第136條之1之

規定，且除上開特別規定外，其餘關於沒收之範圍、方法及沒收之執行方式，仍有刑法第38條之1第5項實際合法發還排除沒收或追徵、刑法第38條之2第2項之過苛條款以及刑法第38條之1第3項之規定沒收之代替手段規定之適用。原判決未及適用上開沒收之規定而對被告及第三人諭知沒收亦有違誤。

3.修正後刑法關於沒收之規定，雖已非從刑，而無主從不可分原則之適用，然犯罪所用之物則必須屬於被告所有或被告事實上有處分權時，始得在該被告項下諭知沒收（最高法院107年度台上字第1109號判決意旨參照），本件扣案如附表七編號8、24、35、50、109至115所示筆記本或行事曆係被告以外之人所有，且不能證明被告對該等筆記本或行事曆有何事實上處分權，原判決逕予沒收，亦有未當。被告上訴仍執前詞否認犯罪固無理由，然原判決既有上開可議之處，仍無可維持，本院應撤銷改判。

㈡爰審酌被告有違反公司法、就業服務法之前案紀錄，犯後曾就違反期貨交易法部分請求認罪協商，惟經檢察官拒絕，始終否認犯行並飾詞狡辯，難認有悔意，本應嚴懲，惟念及被告前任職於亨太公司期間所涉違反期貨交易法等，業經本院判處有期徒刑1年6月，減為有期徒刑9月，於103年3月11日執行完畢，另參酌被告尚有無法獨立生活及處理自己事務之能力之母及子待扶養，暨其犯罪手段、智識程度、生活狀況及其他一切情狀，量處如主文所示之刑。

㈢沒收部分之說明：

1.扣案附表七所示註明應沒收之物部分為被告所有供犯罪所用或預備供犯罪所用之物，或屬富林公司所有或被告有事實上處分權限而供犯罪所用或預備供犯罪所用之物，俱應依刑法第38條第1項第2款之規定予以沒收。

2.附表七所示註明不予沒收之物，或不能證明係被告所有或證明其有事實上處分權者，或不能證明係本案犯罪所用或預備供供犯罪所用之物，亦非違禁物，自不得對被告諭知沒收。

3.關於犯罪所得之沒收與不予沒收部分：

①關於違反銀行法案件之犯罪所得之沒收或追徵範圍，依銀行法第136條之1之規定，除刑法沒收新制以「實際合法發還」作為排除沒收或追徵之條件外，另行創設並擴張排除沒收或追徵之範圍為「應發還被害人或得請求損害賠償之人」。然揆諸刑法沒收新制之立法目的，係因過往沒收於刑法上被規範為國家科予之「從刑」，犯罪所得經執行沒收之「從刑」後歸屬國庫，未另行提供被害人求償之管道，導致實際上被害人因現實或各種因素，未另行求償，反致行為人仍保有犯罪所得，未符事理之平，故揚棄沒收為「從刑」之概念，修正刑法關於犯罪所得沒收、追徵之規定並均採義務沒收主義，以徹底剝奪行為人之犯罪所得，並讓權利人得就沒收、追徵之財產聲請發還或給付，以回復犯罪前之財產秩序，並以「實際合法發還」作為排除沒收或追徵之條件，基此，前揭特別法所創設之「應發還被害人或得請求損害賠償之人」之例外規定，自應從嚴為法律體系之目的性限縮解釋，以免適用之結果導致沒收新制之前揭立法目的蕩然無存，亦即關於犯罪所得之沒收或追徵首應確認未實際合法發還之犯罪所得應沒收、追徵之範圍俾判決確定後檢察官仍得依前開規定再行確認實際合法發還之範圍及扣除應發還被害人，或得請求損害賠償之人後為沒收、追徵，不得僅因審理時應發還被害人或得請求損害賠償之人的犯罪所得數額尚屬不明即逕認無需沒收犯罪所得，俾與刑法第38條之1規定所揭示之立法價值協調一致。復為貫徹銀行法第136條之1之立法目的，除非確無應發還被害人或請求損害賠償之人，否則應扣除不予沒收部分後，就其餘額依上開條文所定「除應發還被害人或得請求損害賠償之人外」附加之條件方式諭知沒收，俾該等被害人或得請求損害賠償之人於案發經確定後，仍得向執行檢察官聲請發還或給付。

②又所謂排除沒收或追徵之「實際合法發還」應限於個案已實際合法發還被害人或得請求損害賠償之人，始克當之，因犯

罪而民事或公法請求權已經被實現、履行之情形，固不待言，若如被害人因犯罪行為人和解賠償而完全填補其損害者，亦不得再對犯罪行為人之犯罪所得宣告沒收，以免犯罪行為人遭受雙重剝奪。反之，若犯罪行為人雖已與被害人達成和解，但完全未賠償或僅賠償其部分損害，致其犯罪所得尚超過其賠償被害人之金額者，法院為貫徹新修正刑法之理念，自仍應就其犯罪所得或所生利益超過其已實際賠償被害人或得請求損害賠償之人部分予以宣告沒收（最高法院106年度台上字第791號、108年度台上字第1440號、108年度台上字第1900號等判決意旨參酌）。至上開「實際合法發還」之排除沒收、追徵事由，法院判決確定後始行發還者，檢察官於執行時亦應適用，即「實際合法發還」之情形，於法院判決後嗣後始行發生者，檢察官於執行沒收時仍應先予扣除，併此敘明。

③另按二人以上共同犯罪，關於犯罪所得之沒收、追繳或追徵，應就各人所分得者為之。又所謂各人「所分得」，係指各人「對犯罪所得有事實上之處分權限」而言，其各成員有無犯罪所得、所得數額，係關於沒收、追繳或追徵標的犯罪所得範圍之認定，非屬犯罪事實有無之認定，不適用「嚴格證明法則」，無須證明至毫無合理懷疑之確信程度，惟事實審法院仍應視具體個案之實際情形，於各共同正犯有無犯罪所得，或犯罪所得多寡，綜合卷證資料及調查結果，依自由證明程序釋明其合理之依據而為認定，倘若共同正犯各成員內部間，對於不法利得分配明確時，應依各人實際分配所得宣告沒收；若共同正犯成員對不法所得並無處分權限，與其他成員亦無事實上之共同處分權限者，自不予諭知沒收；然若共同正犯各成員對於不法利得享有共同處分權限時，則仍應負共同沒收之責（最高法院107年台上字第393號判決參照），關於第三人取得所得分受不明部分亦同。

④本院認定沒收範圍之依據：

⑴查被告收受附表二所載之陳福民、唐逸祥、陳衍希所交付之

定期存款或Fix方案之款項，折合新台幣1753萬4181.161元，固為被告所負責之富林公司、鄧予立所負責之CHI公司、Hantec Global公司共同違反銀行法之犯罪所得，惟附表二編號1至3之定期存款及Fix方案分別匯入如附表二所載之CHI公司或Hantec Global公司之境外銀行帳戶後均已贖回投資外匯保證金交易或其他選擇權交易，業經證人陳福民證稱：「95年底人民幣大升時，她告訴我公司不作人民幣，…連同前述基金、定存在到期後，…拿去作選擇權，之後改操作Currency。…才發現之前所有投資已經被她虧了一半，她要把這3萬美金丟到行情中，…發現全部都是虧損的」等語（警聲搜字112第60頁），以及證人唐逸祥證稱：「把4萬美金委託劉明哲及其公司操作外匯保證金交易」等語（偵2158第107頁反面）；而附表二編號4之Fix方案，業經陳衍希贖回匯入陳衍希之帳戶，有陳洈希之母伍玉玲之陳述書及陳衍希之帳戶影本在卷可憑（見他6564卷第262、263、315頁），揆諸前揭說明意旨①②，前該部分收受之存款部分已實際發還而應排除該部分之沒收。

⑵次查，被告本案之犯罪時間自93年3、4月間起，持續至97年1月間止，且被告自承：「我有董事津貼及董事顧問費，每個月大約新臺幣15萬元」（偵18920卷一第151頁）、「（問：你每個月薪水？）過去一個月8萬元，中間有些是津貼」等語（偵18920卷二第219頁），是被告因本案犯罪行為每個月之各項收入（含薪水、董事津貼及董事顧問費）之陳述，取最有利被告之計算，即每個月有23萬元（薪水8萬元，董事津貼及顧問費15萬元）之犯罪所得，以44個月計（即93年間有8個月，94至96年共36個月），合計犯罪所得為1012萬元，應屬被告違反銀行法、期貨交易法、證券投資信託及顧問法以及證券交易法第44條第1項、175條第1項、第179條第1項之罪所取得之報酬，因本案無從切割並區分何部分屬違反銀行法取得或違反其他法律所取得，應依銀行法136之1條對被告為沒收之諭知沒收並依刑法第38條之1第3項諭知，如

全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，依刑法第38條之1第3項，追徵其價額。

⑶第三人沒收部分：被告於調查中供稱「紐西蘭亨達公司每個月會提供美金7萬元之顧問費給本公司，公司並無抽佣」（見偵18920卷一第150頁）、「剛開始是一個月（美金）3萬元，後來是有到美金6、7萬元。…是紐西蘭亨達公司給我們公司的管銷費用。」（偵18920卷二第218頁）等語，是以犯罪行為人以外之富林投資管顧公司（已解散但未清算完畢）、富林環球證券投顧公司（已解散並已清算完結）因被告違法行為而無償或以顯不相當之對價取得之顧問費，自93年3、4月間起至97年1月8日止，以每月取得顧問費3萬美金計算，44個月（最有利於第三人之計算式：8+12+12+12=44），合計總共取得132萬美金，以犯罪行為終了當日美金賣出之收盤匯率32.51（見附件：台灣銀行年度交易日外匯收盤匯率資料）計算，總計為新台幣42,913,200元，應屬富林投資管顧公司及富林環球證券投顧公司共同取得，揆諸前揭說明③要旨，應就上開金額之半數對法人2人均予諭知沒收，惟富林環球投顧公司業已清算完結而喪失法人格，且法人無如自然人有繼承資料可查，有上開公司解散登記之公司基本資料在卷可查（見本院卷二第30頁及外放公司登記卷），該公司無從參與本件沒收程序，是僅就上開金額之半數即21,456,600元對富林投資管顧公司依銀行法第136-1條之規定對參與人為沒收之諭知，並依刑法第38條之1第3項之規定諭知如全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時追徵其價額。

⑷本案共犯鄧予立既業經提起公訴，關於鄧予立因本案投資人投資亨達集團之外匯保證金、債券以及境外基金等商品而匯往國外由鄧予立取得之部分，應待鄧予立到案後於另案處理，併此敘明。

五、不另為無罪諭知部分：

㈠公訴意旨另以：被告於93年間向彭月雲招攬投資外匯保證金之業務，彭月雲自93年3月起，陸續匯款合計達美金59萬170

1.68元至CHI公司，在匯豐銀行帳號000000000000號及其他金融機構帳戶，被告則經由彭月雲下單買賣外匯保證金交易而獲取佣金。因認被告此部分亦涉有違反期貨交易法第112條第5款之罪嫌云云。

㈡檢察官就此部分認被告亦涉有違反期貨交易法第112條第5款之罪嫌，無非係以證人彭月雲於偵查中之陳述、CHI公司93年5月31日月結單、國泰世華銀行天母分行93年6月7日、7月16日匯出匯款賣匯水單、CHI公司93年7月9日、12日、13日日結單、CHI公司93年10月8日保證金變動明細表，資為論據。

㈢訊據被告針對公訴意旨所載關於證人彭月雲部分，堅詞否認有何違反期貨交易法第112條第5款犯行，辯稱：彭月雲是亨太公司的客戶，彭月雲不是我的客人，她是自己在操作，我沒有幫她代操，我也沒有拿她的佣金等語。經查：彭月雲投資亨達集團之外匯保證金商品之事實，固有證人彭月雲之CHI公司Marginin/out明細表、國泰世華銀行匯款單、風險披露說明書、保證金變動明細表、合約等資料附卷為憑（見偵16993卷二第69至84頁，偵16993卷三第277至291頁），然彭月雲之子邱顯邦前為亨太公司之業務員，彭月雲自91年底即在亨太公司進行投資，後因亨太公司結束營業，其乃接續改至富林公司，此據證人彭月雲於警詢時證述明確（見偵18920卷一第226頁反面、偵22891卷一第413頁），且有亨達銀行、亨太公司簽署之合約、聲明書（見偵16993卷二第73至84頁，偵16993卷三第279至291頁）、電子郵件列印資料（見偵16993卷二第68頁，偵16993卷三第275頁、金重訴6卷三第14頁）、臺灣區工作室業務仲介協議書、「致莫律師」之信函（見搜扣卷第2-1本第44至45頁、金重訴6卷三第15至16頁、偵16993卷二第67頁、卷三第274頁）在卷可憑。依上開郵件資料所載：「收件人Service。致各PA：原亨太管理顧問有限公司將於2004年4月9日結束營業，富林管理顧問有限公司將於2004年4月11日成立…」等語及卷附「致莫律師」函

文所載：「1彭小姐透過邱顯邦存入投資帳戶金額為美金275,000。…4.彭小姐自己所收取的佣金，金額為美金30,071.08（正確金額於明日確定）…」等語，以及彭月雲於93年3月17日與CHI公司簽訂之「臺灣區工作室業務仲介協議」所載：「甲（即CHI公司）、乙（即彭月雲）雙方經協議後，同意由乙方代為引進臺灣地區之金融業務客戶，並協調安排與甲方簽訂金融商品買賣合約，甲方承諾給予乙方一定數額之仲介相關佣金…。」等語，佐以前揭有關彭月雲之CHI公司Marginin/out明細表、國泰世華銀行匯款單、保證金變動明細表、合約等資料均未見有關被告之記載，均載明彭月雲是亨太公司之客戶且自己本身就是為亨達集團招攬業務之人員，其所為投資並非透過富林公司之業務員所為，堪認被告所辯：彭月雲有收受佣金之行為，其本身即為亨達投資紐西蘭公司在臺之業務員，從事業務之招攬，直接對亨達投資紐西蘭公司負責等語可以採信，公訴意旨所指此部分犯罪自屬不能證明，原應對被告為無罪判決之諭知，然公訴人認此部分與前揭論罪科刑之未經許可經營期貨經理事業、期貨顧問事業及其他期貨服務事業罪部分具有實質上一罪關係，爰不另為無罪之諭知。

六、不另為免訴諭知部分：

㈠公訴意旨另以：富林公司自91年6月6日起至93年3月9日止收受本判決附表八（即起訴書附表四）所示之匯款人林群博、黃素蓁存款並經營銷售亨達集團相關期貨商品（詳附表八上開2人部分計19筆匯款部分），因認被告涉犯銀行法第125條第1項前段及期貨交易法第112條第5款罪嫌云云。

㈡經查：本件檢察官係以被告在亨太公司遭警方搜索後，經鄧予立授意另於93年3、4月間成立富林投資管顧公司等公司，繼續反覆延續非法經營銷售亨達集團相關金融商品之犯行，此觀之本案起訴書犯罪事實欄所述內容即明。然附表八關於匯款人林群博、黃素蓁（原名黃淑真）在91年6月6日至93年3月9日間，計19筆匯款部分，顯均在被告93年3月15日成立

富林投資管顧公司前，而屬前案亨太公司時期之非法經營銷售亨達集團相關金融商品範疇，而被告前任職於亨太公司期間，所涉共同非法經營期貨顧問事業及期貨經理事業犯行，業經前案判處被告有期徒刑1年6月，減為有期徒刑9月，被告不服提起上訴後，經最高法院從程序上判決駁回上訴確定，已詳如前述，就此被訴部分，業經前案判決確定，依法原應為免訴之諭知，惟公訴人認此部分與前分與上開論罪科刑間有包括一罪之集合犯關係及想像競合犯之裁判上一罪關係，爰不另為免訴之諭知。

伍、富林投資管顧公司之代表人經合法傳喚無正當由未到庭（回證見本院卷二第228頁），不待其陳述逕行判決。

據上論斷，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、第455條之28、第371條，判決如主文。

本案經檢察官張熙懷到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　11　　月　　29　　日

刑事第五庭　審判長法　官　許仕楓

法　官　王屏夏

法　官　陳如玲

以上正本證明與原本無異。

如不服本判決，應於收受送達後10日內向本院提出上訴書狀，其未敘述上訴之理由者並得於提起上訴後10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」。

書記官　黃郁珊

中　　華　　民　　國　　108　　年　　11　　月　　29　　日

附錄：本案論罪科刑法條全文

銀行法第29條第1項

（禁止非銀行收受存款及違反之處罰）

除法律另有規定者外，非銀行不得經營收受存款、受託經理信託資金、公眾財產或辦理國內外匯兌業務。

銀行法第125條

違反第 29 條第 1 項規定者，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。其因犯罪獲取之財物或財產上利益達新臺幣一億元以上者，處 7 年以上有期徒刑，得併科新臺幣 2 千 5 百萬元以上 5 億元以下罰金。

經營金融機構間資金移轉帳務清算之金融資訊服務事業，未經主管機關許可，而擅自營業者，依前項規定處罰。

法人犯前二項之罪者，處罰其行為負責人。

期貨交易法第82條

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。

期貨服務事業之分支機構，非經主管機關許可並發給許可證照，不得設立或營業。

期貨服務事業之設置標準及管理規則，由主管機關定之。

期貨交易法第112條第5項

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，擅自經營槓桿交易商。

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。

證券投資信託及顧問法第107條

有下列情事之一者，處五年以下有期徒刑，併科新臺幣一百萬元以上五千萬元以下罰金：

一、未經主管機關許可，經營證券投資信託業務、證券投資顧問業務、全權委託投資業務或其他應經主管機關核准之業務。

二、違反第十六條第一項規定，在中華民國境內從事或代理募集、銷售境外基金。

證券投資信託及顧問法第16條

任何人非經主管機關核准或向主管機關申報生效後，不得在中華

民國境內從事或代理募集、銷售、投資顧問境外基金。
境外基金之私募，應符合第十一條第一項至第三項規定，並不得為一般性廣告或公開勸誘之行為。不符合規定者，視為募集境外基金；境外基金之投資顧問為一般性廣告或公開勸誘之行為者，亦同。
證券投資信託事業、證券投資顧問事業、證券商、境外基金發行者與其指定之機構及其他經主管機關指定之機構，得在中華民國境內從事第一項所定業務；其資格條件、申請或申報程序、從事業務之項目及其他應遵行事項之辦法，由主管機關定之。
在中華民國境內得從事或代理募集、銷售、投資顧問境外基金之種類、投資或交易範圍與其限制、申請或申報程序及其他應遵行事項之辦法，由主管機關定之。
在中華民國境內從事或代理募集、銷售第一項境外基金，涉及資金之匯出、匯入者，應經中央銀行同意。
證券投資信託及顧問法第118條
法人違反第一百零五條至第一百十條規定者，處罰其負責人。
證券交易法第44條第1項
（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。
證券交易法第175條第1項
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 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 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 98 條、第 116 條、第 120 條或第 160 條之規定者，處 2 年以下有期徒刑、拘役或科或併科新臺幣 180 萬元以下罰金。
證券交易法第179條
法人及外國公司違反本法之規定者，除第 177 條之 1 及前條規定外，依本章各條之規定處罰其為行為之負責人。
卷宗編號、卷宗簡稱對照表：

卷宗編號1、2：台北市信義分局偵辦章意清等人搜索扣案證物第2-1、2-2本簡稱搜扣卷第2-1本、第2-2本

3、4：法務部調查局台北市調查處亨太公司章意清等人違反銀行法等證據卷（一）簡稱市調處證據卷（一）

5、6：法務部調查局台北市調查處亨太公司章意清等人違反銀行法等證據卷（二）簡稱市調處證據卷（二）

7、8：台灣台北地方檢察署93年度警聲搜字第54號卷簡稱北檢93警聲搜54卷

9、10：台灣台北地方檢察署93年度偵字第10337號卷簡稱93偵10337卷

11至15：台灣台北地方法院95年度重訴字第116號卷簡稱95重訴116卷

16：台灣台北地方檢察署96年度他字第10936號卷簡稱他10936卷

17：台灣台北地方檢察署97年度警聲搜字第112號卷簡稱警聲搜112卷

18：台灣台北地方檢察署97年度偵字第2158號卷簡稱偵2158卷

19至24：台灣台北地方檢察署97年度偵字第16993號卷簡稱偵16993卷

25：台灣台北地方檢察署97年度他字第10360號卷簡稱他10360卷

26至29：台灣台北地方檢察署97年度偵字第18920號卷簡稱偵18920卷

30至34：台灣台北地方檢察署97年度偵字第22891號卷簡稱偵22891卷

35至37：台灣高等法院98年度上重訴字第1號卷簡稱本院上訴審卷

38：台灣板橋地方檢察署98年度他字第1556號卷

簡稱他1556卷

39：台灣台北地方檢察署98年度他字第6564號卷

簡稱他6564卷

40：台灣台北地方檢察署98年度偵字第19688號卷

簡稱偵19688卷

41：台灣台北地方檢察署99年度蒞字第2180號卷

簡稱蒞2180卷

42至56：台灣台北地方檢察署99年度他字第6082號卷

簡稱他6082卷

57：台灣台北地方檢察署99年度偵字第22418號卷

簡稱偵22418卷

58至61：台灣台北地方檢察署99年度偵字第00000-00000號卷均簡稱偵22419至22422卷

62：最高法院100年度台上字第4022號卷

簡稱台上4022卷

63至64：台灣台北地方檢察署100年度偵字第3752號卷

簡稱偵3752卷

65至68：台灣高等法院100年度金上重更一第12號卷

簡稱本院金上重更一12卷

69至72：台灣台北地方檢察署100年度偵字第1539至1542號卷簡稱偵1539至1542卷

73至78：台灣台北地方法院101年度金重訴字第6號卷

簡稱原審重訴6卷

79：台灣台北地方檢察署101年度偵字第5526號卷

簡稱偵5526卷