證券及期貨事務上訴審裁處

申請編號：2007 年第 7 號

有關證券及期貨事務監察委員會根據《證券及期貨條例》(第 571 章)第 194 及 198 條所作決定事宜

以及有關《證券及期貨條例》(第 571 章)第 217 條事宜

吳肖梅　　申請人

及

證券及期貨事務監察委員會　　答辯人

申請編號：2007 年第 8 號

有關證券及期貨事務監察委員會根據《證券及期貨條例》(第 571 章)第 194 及 198 條所作決定事宜

以及有關《證券及期貨條例》(第 571 章)第 217 條事宜

羅啟義　　申請人

及

證券及期貨事務監察委員會　　答辯人

申請編號：2007 年第 9 號

有關證券及期貨事務監察委員會根據《證券及期貨條例》(第 571 章)第 194 及 198 條所作決定事宜

以及有關《證券及期貨條例》(第 571 章)第 217 條事宜

鄧婉婷　　申請人

及

證券及期貨事務監察委員會　　答辯人

審裁處：石仲廉法官(主席)

聆訊日期：二零零八年四月十五及十六日

裁定日期：二零零九年五月十五日

裁定

申請

1. 這是本審裁處在聆訊三名申請人，即**吳肖梅女士**、**羅啟義先生**及**鄧婉婷女士**分別提出的覆核申請後頒布的裁定。在關鍵時間，他們三人都是亨達國際金融投資有限公司(‘亨達國際’)的人員並獲亨達國際聘用為外匯經紀。

2. 亨達國際是獲證監會發牌進行第 3 類(槓桿式外匯交易)受規管活動的香港公司。

3. 這三宗申請都有共通的相關事實，關乎證監會就這些申請人與一間名為 Cosmos Hantec International (‘CHI’)的新西蘭公司的商業活動有關連的活動所作的指控及其後所作的裁斷。該新西蘭公司經營離岸槓桿式外匯交易業務。CHI 在過往及現時都*沒有*向證監會註冊。

4. 亨達國際是亨達集團旗下的公司。據我所知，該公司是透過其控股公司 Hantec Holdings Ltd.在香港證券交易所主板上市。

5. 亨達國際由 Hantec Holdings Limited 全資擁有，該公司透過全權持有的附屬公司亨達金銀投資有限公司，持有 CHI 百分之三十的權益。

6. CHI 這間新西蘭離岸機構在二零零五年五月才在皇后大道中 183 號中遠大廈 4408A 室開設‘聯絡辦事處’，藉以在香港設立業務。亨達國際的辦事處設於中遠大廈 43 及 45 樓。

7. 二零零五年五月，證監會在突擊搜查 CHI 的‘聯絡辦事處’後，從該辦事處檢取一些文件。其後，CHI 把業務遷往澳門，而亨達國際則遷入中遠大廈 4408 室的空置處所。

8. 申請人吳肖梅及羅啟義當時是亨達國際的負責人員。

9. 吳女士(又稱鄧太)是鄧予立先生的妻子，而我獲告知鄧先生是亨達集團主席，他本身是亨達國際的負責人員。

10. 吳肖梅也擔任 CHI 的董事，直至二零零五年為止。她是亨達集團最終母公司 Hantec Holdings 的董事，而該公司透過其海外投資管理部門在香港向 CHI 提供‘後勤’服務。

11. 羅啟義先生除了是亨達國際的負責人員外，由二零零六年起也一直是 CHI 的董事。

12. 第三申請人鄧婉婷女士在有關期間是隸屬亨達國際的持牌代表及客戶主任。

13. 經各方同意，這些申請由主席依據《證券及期貨條例》(第 571 章)附表 8 第 31 條所設的權限主持及一併單獨聆訊。

事實背景

14. 一如我已表明，證監會現時對這三名人士採取的紀律處分行動都有共通的事實背景。

15. 事件的始末如下。

16. 證監會接獲針對亨達國際多名持牌代表的投訴，指稱他們曾誘使個別人士在 CHI 開設帳戶買賣槓桿式外匯合約，因而促使證監會根據《證券及期貨條例》第 182 條進行調查。

17. 二零零五年三月二日，證監會突擊搜查 CHI 在中遠大廈的處所，並檢取多種文件，包括與香港客戶有關的 CHI 開戶文件副本，顯示隸屬亨達國際的持牌代表是負責處理他們的投資的客戶主任；顯示香港是其中一個目標市場的 CHI 內部文件，以及看來顯示亨達集團海外投資管理部門參與 CHI 事務的通信和其他文件。

18. 由於這次突擊搜查及其後的文件檢取行動，證監會認為，雖然 CHI *沒有*獲發牌在香港進行業務，但該公司事實上一直都這樣做，因此不受《證券及期貨條例》規管。更為特別的是，證監會認為，本案三名申請人吳肖梅女士、羅啟義先生及鄧婉婷女士各人都獲發牌代表亨達國際行事，以多種錯誤的方式逾越有關受規管活動的範圍，而且一直非法協助 CHI 進行不受規管的香港業務。

19. 這些覆核申請載述某些事項及／或初步論點，而在開始時先處理這些事項，然後才提述每宗個案的情況及是非曲直，可能會有幫助。

(1) '權限問題':《證券及期貨條例》第 114 及 115 條

20. 第一個問題被提述為'權限問題';*如*在真實解釋有關法定條文後不能說有關的間接法律責任的規定,即 CHI 一直都在香港進行無牌活動不可證實,則顯然規管機構現時要申請人承擔的間接法律責任不能有效確立。

21. 《證券及期貨條例》第 114(1)條的內容如下:

> "(1) 除第(2)、(5)及(6)款另有規定外,任何人不得 –
>
> a. 經營某類受規管活動的業務;或
>
> b. 顯示自己經營某類受規管活動的業務。
>
> …
>
> (3) 在不損害第(1)款的原則下…,任何人不得 –
>
> (a) 就任何以業務形式進行的受規管活動執行任何受規管職能;或
>
> (b) 顯示自己執行該項職能"

而'受規管職能'一詞在第 113 條的定義如下:

> "'受規管職能'就任何人以業務形式進行的某類受規管活動而言,指為該人(或代該人或藉與該人訂立的安排)執行的任何與該類活動有關的職能(通常由會計員、文員或出納員履行的工作除外)"

《證券及期貨條例》附表 5 訂明"槓桿式外匯交易"是一類受規管活動,而附表 5 第 2 部把'槓桿式外匯交易'界定為:

> "(a) 訂立或要約訂立槓桿式外匯交易合約,或誘使或企圖誘使他人訂立或要約訂立槓桿式外匯交易合約;
>
> (b) 提供任何財務通融,以利便進行外匯交易或(a)段提述的作為;或
>
> (c) 與另一人訂立或要約與另一人訂立一項為訂立合約而作出的安排,或誘使或企圖誘使某人與另一人訂立一項為訂立合約而作出的安排(不論該項安排是否在酌情決定的基礎上訂立),以利便進行(a)或(b)段提述的作為,但不包括…"

《證券及期貨條例》第 115(1)條以'第 114 條就在香港以外地方的行為或活動的適用'為標題,而有關部分的內容是:

> "(1) 如 –

(a) 任何人(不論由他本人或由另一人代他)在香港或從香港以外地方向公眾積極推廣他提供的任何服務；及

(b) 該等服務如在香港提供，便會構成某類受規管活動，

則－

(i) 就第 114(1)(a)條而言，提供該等被如此推廣的服務視為經營該類受規管活動的業務；

(ii) 就第 114(1)(b)條而言，該人推廣(a)段提述的服務，視為顯示自己經營該類受規管活動的業務；...”

22. 就本案而言，對第 115(1)(a)條開首的‘積極推廣’一詞的解釋有些爭論。

23. 在這方面，代表第三申請人鄧婉婷女士的麥兆祥先生請審裁處注意財經事務局與證監會在二零零一年十一月十七日向當時審議《證券及期貨條例草案》(其後成為《證券及期貨條例》(第 571 章)第 V 部的立法會法案委員會提交的編號 CSA04／01 文件的附件，這對審裁處很有幫助。該附件處理的問題包括《證券及期貨條例》第 115 條(在條例草案階段的條數是第 114 A 條)。當時附於第 114 A 條的註腳 6 的內容如下：

“我們曾在條例草案委員會二零零一年七月四日的會議上向議員簡述，我們將提出委員會審議階段修正案，以清楚反映我們的政策目的，把在海外進行但以香港投資者為對象的受規管活動也納入草案本部之內。我們清楚知道規管範圍不應過於廣泛，以免有海外服務純粹因可提供予本地投資者而被納入規管。*因此，我們建議受規管的海外活動只限於積極向香港公眾推廣的受規管活動*。這與其他海外司法管轄區的安排一致。我們亦建議對草案第 115(2)條作出相應修訂，使因上述修訂而納入規管的海外法團可合資格申請所需牌照。我們感謝市場人士為我們提供有建設性的意見，協助我們界定規管範圍和草擬這些修訂。”(斜體以示強調，為後來加上)

24. 此外，在這些申請中代表第一申請人吳肖梅女士及第二申請人羅啟義先生的楊家雄先生，請審裁處注意證監會網站在二零零三年三月十七日張貼有關‘常見問題’的網頁，在‘專題 9’下問及‘*《證券及期貨條例》第 115 條所指的“積極推廣”是甚麼意思？*’。他想強調，證監會本身對有關情況的意見概述於評註 9.1，內容如下：

“這可以包括多種情況，例如：指經常聯絡香港投資者及推廣其服務(包括銷售產品)的人士、進行以香港公眾投資者為對象的大眾傳媒計劃，及進行以香港投資者為對象的互聯網活動。

> 一般來說，任何人除非已在證監會註冊或獲發牌照，否則無論在香港境內或境外，均不得向香港公眾積極推廣任何如在香港提供，即會構成受規管活動的服務。在決定某人是否向公眾“積極推廣”其服務時，證監會將考慮到有關業務活動的整體性質，以及會顧及若干因素，當中包括(但不限於)以下各項：
>
> - 有關服務是否訂有詳細的推廣計劃；
> - 有關服務是否進行廣泛的宣傳...
> - 相關的推廣是否以有計劃的方式推行，以及是否根據計劃或程序進行，從而顯示出該項為持續服務而非單一推廣行動；
> - 有關服務在包裝上是否以香港公眾為對象；
> - 有關服務是否顧客主動尋求的”

25. 雖然我在每宗申請中都提到論據的這方面，但我只須指出，代表申請人的兩名大律師都力陳，第 115(1)(a)條內‘*積極推廣*’一詞在與證監會的解釋材料一併理解時，其涵義必須視作充其量是推廣的基本意思，即向香港公眾積極*宣傳*服務，而且*不*包括例如向個別客戶*實際銷售*產品的情況。

26. 因此，我大膽就這些申請提出兩項意見，而我認為這是相當不容易決定的。

27. *第一*，基於明顯的法證理由，我既不同意現時代表律師就該詞在概念方面尋求的限制，也不認為向法案委員會提交的諮詢文件的註腳或證監會網頁的內容只不過是一些可能作出的詮釋。

28. 就我而言，我看不到為何“積極推廣”一詞從表面看也不應視作包括向香港公眾實際銷售某特定產品，儘管這明顯主要會視乎有關銷售情況的證據而定。不過，似乎尚算明顯的是，向香港公眾宣傳服務後的實際銷售必須視為屬於這個範圍。

29. *第二*，而我認為是同樣重要的是，對於麥先生請本審裁處就這個引人入勝的詞語講解及在本裁定頒布(或至少是試圖頒布)其無所不包的定義，我予以婉拒，因為該詞現已載於法例，這可讓各大律師、法官甚至是審裁處主席更好地操練其腦筋。

30. 我謹此認為，“積極推廣”一詞所表示的情況包含或不包含什麼元素，有點像人所共知的大象，要形容它可能有困難，但你一見到它就明白。因此，一如在我們的對辯式訴訟制度時常見到的，有關方面不得不倚賴在任何已知個案中已證實存在的特定事實和情況。

(2) 舉證責任及準則

31. 代表第一及第二申請人的楊家雄先生特別提述這兩個問題，不過，事實上我不認為任何一方面的問題都與已確立的法律不同。

32. 他提出的第一點是，雖然本審裁處採用的程序是重新聆訊，但其職能一般都被視為審理上訴。因此，雖然上訴方式很可能被視為可取，但本審裁處據以成立的法定架構使其職能不能以此方式受限制。因此，在*證券及期貨事務上訴審裁處 2004 年第 12 號*一案中，雖然本審裁處指出“這種以重新聆訊方式進行，並且涉及*再次*獲取證據的研訊程序，並非基本上是上訴／覆核機構的本審裁處可能被說服進行的，但某些適當及較罕有的個案則不在此限...”，這肯定*不*是指一如本案，在有需要時，本審裁處可以或應該拒絕考慮在席前正式提出而對申請有影響的有關新證據。

33. 至於擬應用的舉證準則，現時必須視為已確立。《證券及期貨條例》所訂的法例規定，是根據民事準則舉證，而在香港的紀律研訊中，現時獲接納的是，相對可能性的民事準則注入可簡稱為‘*Re H* 方法’，主要是按比例計算，故所作出的指稱／指控越嚴重，在裁定是否符合可能性的比較的民事準則時，有關證據就要越能使人信服：見例如 *A Solicitor v 香港律師會(終院民事上訴 2007 年第 24 號)*一案，以及本審裁處在*證券及期貨事務上訴審裁處 2007 年第 4 號*一案的意見，裁定的日期是二零零七年十一月九日。

34. 最後，我認為在舉證責任方面沒有困難。這是三宗覆核申請，由名列申請標題的三名申請人提出，因此他們各人都有責任使審裁處信納因規管機構的紀律處分行動而對他們作出的制裁應予更改。如果及只要這是楊先生在提及舉證責任時的意思，我認為在概念方面沒有問題。

(3) 新文件的可接納程度

35. 楊先生代表其委託人反對在這些覆核申請進行聆訊時加入某些據他堅稱包括 32 個新項目的文件。他表示，其委託人，即第一及第二申請人到二零零八年二月，即證監會與申請人在共同議定擬在這些申請使用的文件冊期間，才知道有這些文件。

36. 由於法律上沒有規定審裁處須採用具約束力的程序，而證據規則(起碼是法庭所理解的)又不適用，因此所謂‘可接納程度’的唯一基

準必定是有關程序本身是否公平，而這是審裁處在這些覆核中小心警惕的問題。

37. 情況顯然是這樣，*《證券及期貨條例》(第 571 章)第 219(1)(a)條*對此並無疑問。該條的內容如下：

> "...審裁處為某項覆核的目的，可主動或應該項覆核的各方中的任何一方的申請...
>
> (a) 收取及考慮以口述證供、書面陳述或文件提供的材料；即使該等材料在法院民事或刑事法律程序中會屬不可接納為證據，審裁處亦可收取及考慮；..."

38. 因此，就現時的申請而言，在考慮及因而'接納'在證監會最初紀律處分程序之後出現的文件時，或更確切地說，起碼在有關紀律處分意向書中未予依仗的文件時，我看不到有任何問題。

39. 申請人已充分知悉這些文件。Beresford 先生告知我，文件由二月起已在有關文件冊內，而事實上在批評楊先生有關審裁處不應考慮這些文件的理由時，即使楊先生明顯不願在研訊中予以使用，但嚴格而言，提出反對在概念上的根據仍然含糊不清。

40. 在這方面，我想指出，我看*不*到規管機構現時試圖提述這些文件有什麼秘密或不對的地方，而且也*不*認為在這方面的證據已開始成立。如果這的確是一如楊先生所認為，這些文件已'有意識地'被證監會扣起，意思是說規管機構的行為在各方面都可視為秘密或不公平，但這方面的證據什麼都沒有。

41. 不過，根據楊先生的陳詞，審裁處問他是否因這些文件中的任何一份而感到詫異，以及舉例來說，他是否可能為了獲取指示而想請求押後聆訊。審裁處根據基本公平的原則作出這項建議，但最後他不予接納，而申請人明顯*沒有*因而感到詫異，我推測不到審裁處有任何理由不應考慮這些所謂的'新'文件。

42. 最後，有關論據指出，如果及只要現時提出的所謂'可接納程度'問題與本審裁處的程序屬'上訴'性質這論點有關連，有關新文件就不應獲接納，但根據法庭程序，即一般稱為的 ***Ladd v Marshall*** 原則類推者除外，不過，我認為這類論據都是受錯誤引導和不正確。

43. 雖然本審裁處宣稱(且確實願意)執行基本上屬'上訴'的職能，但顯然在有關方面的要求下，本審裁處也必須行使職能，使有關覆核

在有需要時以重新聆訊的方式進行，以及在有需要時再收取證據(一如在這些覆核中確實出現的情況，有代表申請人傳喚的某些口頭證據)。

44. 因此，我認為楊先生為摒除現已納入文件‘組合’的其他材料而提出的反對，不能以這個或實際上任何其他根據作為支持。

所得證據

45. 本案有一方面值得注意。

46. 各覆核申請人(a)在接獲規管機構直至當時為止稱為‘紀律處分意向書’，而現時則稱為‘建議紀律處分行動通知書’的信件後，都沒有向證監會作出申述；以及(b)由於這些申請人沒有作出任何有關申述，他們都各自拒絕向本審裁處作證以支持其覆核申請，因而拒絕接受盤問。

47. 在考慮及其後決定對這三名申請人採取什麼紀律處分行動時，證監會已按不同情況，參考在二零零五年三月二日突擊搜查 CHI 處所期間所檢取的文件，以及與三名申請人會晤及其後在不同時間與 CHI 某些客戶會晤的內容。

48. 有關材料現時在審裁處席前，而且申請人亦可在申請進行聆訊時由他人代為傳喚口頭證據。

49. 在這方面，只有兩名證人曾被傳召上證人席：第一位是*徐聯安先生*，他是 Hantec Investment Holdings Ltd 的現任副總經理；第二位是*羅明立先生*，他是亨達國際的負責人員兼亨達國際的銷售及推廣主管。

50. 此外，經各方同意，第三份證人陳述書，即由 Hantec Investment Holdings Ltd 合規及內部審計主管 *Lau Yuk Ping 先生*作出的陳述書也被提出作為證據。

51. 在沒有聆聽申請人作供的情況下，我認為徐先生及羅先生的證據幫助不大，而事實上他們只接受代表證監會的 Beresford 先生簡短盤問。

52. 傳召各有關男士的目的，似乎是要確定二零零五年五月在 CHI 澳門分行舉行的開幕禮的事件經過，特別是要確定這項儀式是在這間

新澳門分行的會議室舉行，而當時本案第一申請人吳肖梅女士及第二申請人羅啟義先生曾作簡短發言，藉以證明在該處所沒有其他地方可舉行會議。

53. 就這些申請看來，我認為這項證據的重要性或驗證意義(如有的話)很少。不讓申請人上證人席而選擇傳召，全是次要人物的法證策略(其動機及對申請人的影響無法推測)，以致他們所作的應只不過是環境證供，我認為這顯然只是裝飾門面而已。

54. 簡言之，如申請人拒絕上證人席，這當然全是他們的事。不過，這樣拒絕作供不能及的確不會確保可從現有及所得的證據作出有利於申請人的推論，而這大概是現時所採用的上訴策略的目的。

55. 相反，在我看來，如果及只要申請人明確選擇*不*解釋已發生的事情，則審裁處完全可從現有材料表面判斷而作出不利申請人的推論：見有關*證券及期貨事務上訴審裁處 2007 年第 10 號*一案裁定(日期是二零零九年三月二十日)的意見(第 82 至 85 段)，本審裁處在該裁定指出的意見包括如下：

> "為免生疑問，根據搜集到的材料，我無意作出有利[申請人]的考慮，因為不爭的事實是，[任何申請人]都沒有利用機會作供，在宣誓後反駁監管機構根據大量或可視作強而有力的環境證據而作出不利他們的結論及推論。
>
> 我認為情況剛好相反。某人若斷然拒絕在證人席解釋其情況，則在審裁處拒絕不從最有利他的角度去處理案件時，他是沒有理由抱怨的。上訴法庭最近在二零零九年二月二十六日*民事上訴案件 2008 年第 69 號*一案(無彙報)的判詞中已說明這點。在該案中，一名據稱逆權管有土地的人為求保持業權，要求法庭根據所得證據作出有利她利益的推論，儘管案件在審訊時她拒絕在證人席確切告知原訟庭法官實際發生了或沒有發生什麼事，以證實所說已存在的*管有意圖*這點，從而支持她聲稱的逆權管有。在審訊時，法官考慮所得證據，在土地業權人給予聲請人已故丈夫默示許可這點上，作出不利聲請人的推論，並就逆權管有這聲請判聲請人敗訴。在案件上訴時，聲請人的首席大律師尋求推翻原訟庭法官的裁斷，她所持的理由關乎某些有利推論，她並堅稱該法官原本應這樣推論，對她的委託人作出有利的裁斷。麥高義先生在本案中也勇敢地想這樣做。
>
> 這做法不獲接納，而上訴亦被駁回...
>
> 因此，如果這做法是正確的話，而我當然認為是這樣，則麥高義先生[*證券及期貨事務上訴審裁處 2007 年第 10 號*]根本不可考慮在針對[申請人]的案件中所搜集到的部分證據材料，從而提出應該作出的推論

並非證監會所作的推論，反而是要從供審查的材料得出有利其委託人而且“合理得多的推論”。”

針對三名申請人的理據

56. 我建議在下文概述規管機構針對每名個別申請人提出的理據、在聆訊時代表各人提出的論據，以及審裁處就各宗申請作出的決定。

57. 我按每宗申請獲編配的申請編號順序處理申請人的個案。

(i) 吳肖梅女士：申請編號 2007 年第 7 號

58. 在證監會於二零零七年七月五日根據《證券及期貨條例》第 194 條發出的建議紀律處分行動通知書第 3 段中，證監會指稱，該會經調查後認為，吳女士犯了失當行為，因此不是持牌的適當人選，“因為你協助及教唆 Cosmos Hantec Investment (NZ) Limited 的無牌活動”，違反《證券及期貨事務監察委員會持牌人或註冊人操守準則》第 7 項一般原則及第 12.1 段。

59. 這份本身已說明有關情況的通知書指出‘關注理由’，而這些都是由證監會接獲針對亨達國際持牌代表的投訴引起的。投訴說，有關代表據稱曾誘使個別香港居民在沒有以*任何*身分向證監會註冊的 Cosmos Hantec 開設帳戶，以買賣槓桿式外匯合約。

60. 香港客戶的姓名連同 Cosmos Hantec 所提供的客戶主任姓名，載列於這份通知書的附件。通知書也載述，Cosmos Hantec 承認該公司曾就亨達國際四名客戶主任(即鄧婉婷女士、沈力強先生、譚錫民先生及周修明先生)的客戶所進行的交易，向這些客戶主任支付佣金。此外，這份通知書內亦夾附一份有關這些客戶透過 Cosmos Hantec 買賣槓桿式外匯合約而蒙受的交易虧損表。

61. 這份通知書又指出，吳女士是亨達國際的董事和負責人員，也是 Cosmos Hantec 的董事，接着詳述她曾參與 CHI 的業務，特別提到她曾於關鍵時間在香港的亨達國際海外投資部門工作，以及她曾以主管人員身分指示吳漢明先生和李日雄先生這兩名僱員向 CHI 提供在通知書逐項列出的服務，包括依 CHI 的指示安排銀行轉帳、代 CHI 收取填妥的開戶文件並把這些文件轉交駐新西蘭的 CHI，以及指示海外投資部門代 CHI 備存空白的開戶文件和簡介小冊子，以便客戶索取。

62. 通知書又說，吳女士曾告訴規管機構，他在代 CHI 轉撥任何款項之前須得到吳女士批准，然後她會簡簽付款指示表格的文件。

63. 在另一次與 CHI 的一名僱員劉配芳(她由二零零五年一月起在該公司工作)會晤中，據說劉配芳曾透露吳女士安排她由二零零五年一月一日起受僱於 CHI，而她自那時起負責執行 CHI 的轉撥款項指示，並在完成有關工作後把有關文件轉交吳女士覆核。

64. 此外，證監會也提述過文件證據，特別是兩封電郵，當中提及吳女士在 CHI 的運作方面確實擔當積極的角色。證監會又提述沈力強的證供。他當時是在亨達國際內稱為‘HO3’這組客戶主任的組長。他的證供詳述在澳門舉行雞尾酒會以慶祝 CHI 在當地開設辦事處的事件。據證供稱，在該雞尾酒會後，亨達國際的另一名負責人員羅啟義曾告訴各組長，假如他們有興趣參與 CHI 的業務，可以代名人作掩飾為該公司招攬生意，而代名人必須是沒有向證監會註冊的可信任人士，他們會從 CHI 收取佣金款項，然後予以分發。

65. 另一名接受證監會問話的資料提供者是盧楚仁。他是在亨達國際內稱為‘HOJ’這一組的組長。他告訴規管機構，亨達國際有很多員工都向 CHI 介紹業務，因為高級人員(包括吳女士)曾告訴亨達國際員工，他們可以這樣做，CHI 的應付保證金低於亨達國際，以及 CHI 向客戶主任支付的佣金高於亨達國際。

66. 盧先生告訴證監會，在澳門的雞尾酒會後，亨達國際員工在 CHI 的新辦事處會議室開會。在這次會議上，吳女士告訴有關員工，成立 CHI 是為他們另闢業務，所以他們如向 CHI 介紹業務，就可賺取佣金。他又告訴證監會，其他高級人員(包括羅啟義)隨即詳細談論這個信息，並且表示，考慮到他們的持牌狀況，亨達國際的僱員直接介紹客戶給 CHI 可能不適當，但僱員應找人擔任代名人並代他們從 CHI 收取佣金。

67. 在這份建議紀律處分行動通知書中，規管機構也列明該會與吳女士會晤的結果(見第 23 至 25 段)。

68. 在這些會晤中，吳女士表示，她知道 CHI 提供外匯交易服務。但由於沒有參與其日常運作，她不知道有關詳情。她身為 CHI 董事的職責，是以亨達國際的代表身分出席該公司的董事局會議，“以了解其投資的性質”，而成立 CHI 的目的不是為香港居民提供服務。她知道在關鍵時間，CHI 在香港位於亨達國際的處所有一個“聯絡辦事處”，向 CHI 提供“文書及資金結算支援”。吳女士又表示，在證監

會於搜查有關處所時發現這些開戶文件的副本後，她才知道該聯絡辦事處備存這些文件。她確曾要求李日雄就 CHI 的資金結算要求給予協助，但這些指示由 CHI 發出，因此她不知道有關指示的細節，也不知道資金調往何處。再者，亨達國際的管理層不會而且沒有吩咐其僱員為 CHI 介紹業務，而據她所知，這情況未曾發生過。

69. 至於證監會在突擊搜查亨達國際的處所時檢取的兩封電郵，日期分別是二零零三年八月六日及二零零五年一月二十四日，其內容看來與 CHI 的運作有關。據吳女士表示，所謂的‘第一封電郵’，是為了回應 CHI 管理層要求她協助修訂開業後不久舉行的第一次會議的記錄而傳送，而‘第二封’電郵則由負責 CHI 的日常運作的董事陳國崇撰寫。陳先生以新西蘭為基地，但在傳送電郵時則與其妻子在香港度假，因此代他要求吳女士代為傳送第二封電郵。

70. 至於沈先生及盧先生的指稱，吳女士承認，她曾出席澳門的雞尾酒會，但否認曾吩咐亨達國際的僱員為 CHI 招攬生業。

71. 發給吳女士的建議紀律處分行動通知書其後概述規管機構的初步結論，而規管機構顯然不相信她的說法，理由已在通知書中闡明。特別要指出的是，證監會根據可供其運用的資料斷定，吳女士曾協助及教唆進行 CHI 的明顯無牌活動，並強調身為亨達國際的負責人員，吳女士有責任確保其持牌代表遵守所有適用的法律和規例。建議紀律處分行動通知書第 34 段的內容如下：

> “你協助及教唆進行無牌活動的作為，違反《操守準則》第 7 項一般原則及第 12.1 項原則。因此，我們的初步結論是，你犯了失當行為，使人懷疑你是否適當人選。”

72. 證監會表示，依據《證券及期貨條例》第 194(1)(i)、(ii)及(v)條，該會建議(a)撤銷吳女士的牌照及她成為負責人員的身分核准，並終身禁止她申請牌照或註冊，(b)根據《證券及期貨條例》第 126(1)條申請核准成為持牌法團的負責人員，(c)根據《銀行業條例》第 71C 條申請獲給予同意，繼續以註冊機構主管人員身分行事，以及最後，(d)根據《銀行業條例》第 20 條，透過註冊機構把其姓名列入由金融管理專員備存的紀錄冊，猶如就某類受規管活動而獲註冊機構聘用的人士。

73. 證監會又(在第 37 段)指出，該會認為建議的罰則在有關情況下是最適當的，因為所發現的失當行為嚴重而且有損市場的廉潔穩健，“為香港投資者提供最大保障而在香港受嚴格規管”的槓桿式外匯交

易必定有內在風險，以及吳女士鼓勵亨達國際的持牌代表安排香港客戶在 CHI 這間“准許客戶以較低應付保證金因而有較高風險的條款交易的不受規管機構”開設帳戶，以致剝奪了其客戶在香港法律下可獲得的法定保障，而客戶本身已蒙受龐大虧損。證監會再指出，吳女士寬容他人“故意試圖”隱瞞這些不法活動，“一如羅先生在[澳門]雞尾酒會表示，她犯這項失當行為時在業內已有三年以上的經驗，而吳女士以往沒有紀律處分紀錄。

74. 一如在這類信件中常見的，證監會通知吳女士，她有權作出陳詞，另外(就代表她處理本案的方法而言並非不重要)，建議紀律處分行動通知書第 43 段指出：

> “現夾附我們在這事上所依據的文件的清單。如果你想取得清單所列文件的副本，請盡快通知我們。”

75. 證監會其後沒有收到吳女士的任何申述書，因此在二零零七年九月七日發出最後決定通知書，確認建議紀律處分行動通知書的內容。

76. 不過，該份最後決定通知書(在第 10 至 21 段)也詳述了證監會與吳女士的律師之間的交往紀錄，包括在二零零七年七月十三日提供夾附於建議紀律處分行動通知書的文件清單上的文件副本；證監會不接納有關公開該等紀律處分程序中“所有未用材料”的請求，以及她的律師在二零零七年八月十八日請求延長代表她提交申述書的時限。有關時限結果因這個請求而延長至二零零七年八月二十四日，不過，證監會在二零零七年八月二十七日的信件中表示，如該會在作出有關這事的最後決定前收到申述書，也會考慮這個請求。

77. 不過，證監會最終沒有收到任何申述書，所以在二零零七年九月七日正式發出最後決定通知書。吳女士不服通知書的內容，因此提出這宗申請。

裁定

78. 本審裁處選擇詳述事件的始末，以及建議紀律處分行動通知書和最後決定通知書的內容，因為正如後來所得知，規管機構已對本案進行詳盡調查，包括從亨達國際的處所檢取文件，以及其後與有關人士會晤，所以審裁處對規管機構就有關情況所作的描述，實質上已沒有什麼可以補充。

79. 規管機構把其初步意見及意見的理據告知申請人後，她不但沒有作出申述，而且一如在較早時指出，在這宗申請的聆訊中斷然拒絕上證人席，向本審裁處指出，規管機構所關注的事項和得出的結論基本上是錯誤和不適當的。

80. 由於本案的背景，以及證監會調查所揭露的證據的廣泛性質，恕我直言，我認為這是一種辯證策略，難以給人致勝的信心。

81. 吳女士的代表律師最初提出十個覆核理由，全都集中指稱規管機構在評估所得的材料時作出了錯誤的結論／推論，特別是把焦點放在吳女士參與和知道 CHI 向亨達國際的客戶主任支付佣金一事上。這方面有很多地方與第二申請人羅先生提出的論據重疊。

82. 在兩宗事件中，吳女士和羅先生的代表律師羅拔臣律師事務所分別為他們修改覆核申請的理由，現提出九個理由，而有關修改已隨二零零八年二月二十日的信件交付。這些理由再次集中抨擊規管機構採用據稱不公平的方法和根據推論作出的不正確結論。

83. 不過，在審慎考慮所有論據後，而儘管法律顧問明顯下過工夫，但我看不到這些論據有任何實質內容，特別是考慮到我在較早時提出的意見，大意是由於申請人最清楚知道某些事情有否發生，也是在宣誓下就此作供的最佳人選，因此在申請人沒有口頭作供的情況下，我認為沒有理由就所得材料作出有利申請人的詮釋。或許更重要的是，我認為就規管機構得出有關看法而肆意作出批評，是沒有任何根據的。

84. 我認為，在這情況下，*除非*可以顯示(而我認為在這兩宗事件中並不可能顯示)規管機構根據所得材料而得出的結論明顯是錯誤(須留意申請人的代表律師沒有就這些結論提出任何相反確證以作抗辯)，或有關材料經評估為不能合理地支持所得出的推論／結論，否則我認為由本審裁處介入以作覆核，並沒有亦不可能有合理根據。相反，不論真假，情況很可能都是，作為本着真誠行事的合理規管機構，證監會事實上已從所得的資料(包括多次會面紀錄)得出完全適當的結論／推論。

85. 舉例來說，吳女士的代表律師辯稱，證監會錯在過於倚重吳漢明的證供去斷定吳女士知道在香港處理的現金流細節(理由 2 及 3)。不過，正如 Beresford 先生指出，吳肖梅身為 CHI 的董事兼 Hantec Holdings 海外管理部門的主管，批核這些交易是她的*日常*工作，這項

證據是毫無爭議的；另外，她身為亨達國際的董事兼負責人員而顯然未能阻止這些無牌活動，也是鐵一般的事實。

86. 吳女士看來是在香港唯一負責該公司活動的人士(她的丈夫，即亨達集團主席鄧予立先生，否認知道 CHI 成立後有關其運作的任何情況)，而我認為公平的結論是，一如 Beresford 先生所認為，在綜觀所得證據時，包括吳漢明及李日雄的證供，以及在二零零五年三月二日檢取的文件，這些證據明顯都有助證明她實際上參與 CHI 的很多業務，而證監會肯定可斷定，有關她不知道及沒有參與 CHI 無牌活動的聲稱，是不可信的。

87. 我已仔細考慮過吳女士所借助有關法律責任的其他理由，我也認為這些理由並無實據。

88. 這可能是由於大律師察覺到審裁處對有關方面所作的實質陳詞的反應不利，以致在聆訊結束時開始更加留意到已列為第九個的理由，即對吳女士施加的罰則“在有關情況下屬過重，而且與個案的事實不相稱。”換言之，有關主要法律責任的論據已乾淨利落地轉為事實上範圍擴大至要求輕判的申辯。

89. 關於這點，本審裁處在設立首六年以來確立的原則清楚表明，除非審裁處認為所判處的刑罰基於任何理由都‘明顯出錯’，否則在一般情況下，審裁處會拒絕更改有關刑罰。

90. 就我而言，我不接納有關吳肖梅及羅啟義先生處於法律‘灰色地帶’及沒有試圖蓄意違規等等的論點。我也不認為有關海外公司在不合規的情況下可在香港從事的活動範圍過於複雜這論點，而一如 Beresford 先生認為，無論如何這都可以用法律意見解決。

91. 我認為，有關沒有蓄意違規的論據目標過高 — “憑空想像”及“不切實際”則是 Beresford 先生在司法方面給予這論點的其中兩個輕蔑表述詞語 — 而我認為，在與所得(及完全沒有被反駁)的主要證據比較時，這等於無實據的論點，因為有關證據指出，吳肖梅及羅先生同時蓄意把業務轉往未經註冊的離岸機構，以規避香港的本地規管制度。

92. 我特別感到，就罰則而言，吳女士的處境困難，因為不言而喻，她的個案是審裁處現正考慮的三宗申請中最嚴重的一宗。

93. 她是亨達國際及 CHI 的董事，而 Beresford 先生已提醒我，她是香港 CHI 的唯一董事，其利益顯然是推廣該機構的業務。同樣明顯的是，實際上該商業利益與香港規管政策的利益，或甚至與亨達國際的商業利益，是相違背的。

94. 吳女士是有影響力的人，可致使他人在某方面的金融活動，即槓桿式外匯交易違反香港的規管制度。槓桿式外匯交易本身是高風險的活動，而我認為完全正確的是，它在香港受到嚴格規管，目的是保障‘投資’大眾。她知道並且批准 CHI 向亨達國際的客戶主任支付佣金，而有關證據顯示，這些佣金的數額高於亨達國際所支付者，以及她必定知道有關佣金是由這些客戶主任不隸屬的僱主在完全不受規管的架構內支付。

95. 此外，也沒有證據顯示吳女士對證監會所關注的事項絲毫在意。相反，這宗申請的前提是，她憑藉司法論據聲言其行動絲毫沒有不妥。因此，規管機構對吳女士行為的堅定意見，以及證監會認為她並非持牌的適當人選，相信都不會令一個假設存在(及公正)的觀察者，即一個普通人感到詫異，他也許認為撤銷牌照及終身禁令的罰則並非不適當。

96. 我只會就這點作以下這個解釋。雖然這點*並非*由大律師向我提出，但就我而言，理論上我不傾向反對發出‘終身’禁令，即證監會在本案所作的懲處。在我看來，這方面的個案從真實意義上說是有充分理由處以這懲罰的，即使有也為數很少，因此我擬用十年禁令取代‘終身’禁令。我認為，在有關情況下這是較適當的，而且沒有顯著減損規管機構按其權限對吳女士行為所估計的嚴重程度。

命令

97. 基於以上所述，審裁處就這宗覆核申請作出命令如下：

(i) 證券及期貨事務上訴審裁處 2007 年第 7 號的申請被駁回，但二零零七年九月七日最後決定通知書所載的終身禁令則以十年禁令取代；

(ii) 審裁處會作出暫准命令，下令申請人向答辯人支付這宗申請百分之八十五的訟費及這宗申請所引起的訟費。如雙方未能就訟費達成協議，則須予以評定。除非任何一方在本裁定日期起計 21 天內申請更改該命令，否則該命令會成為絕對命令。

(ii) 羅啟義先生：申請編號 2007 年第 8 號

98. 針對羅啟義先生的紀律處分程序，始於證監會在二零零七年七月五日向他發出的建議紀律處分行動通知書。規管機構在通知書內指出，經調查後所得出的意見，即羅先生(他在一九九五年三月三日根據《證券及期貨條例》獲發牌照，以進行第 1 類(證券交易)、第 2 類(期貨合約交易)及第 3 類(槓桿式外匯交易)的活動，而他當時擔任亨達國際金融集團有限公司、亨泰期貨有限公司及亨達國際的負責人員)被裁定犯了失當行為罪，而且並非持有牌照的適當人選。

99. 控罪的重點是羅先生曾“鼓勵亨達國際的持牌代表參與 Cosmos Hantec 的無牌活動”，違反了《操守準則》第 7 項一般原則及第 12.1 段的規定。

100. 這份建議紀律處分行動通知書接着闡述案件背景，指案件源於證監會所收到的投訴。投訴指稱亨達國際的持牌代表誘使個別人士在 CHI 開立帳戶，買賣槓桿式外匯合約，並附有一份關於當局與在亨達國際內稱為“HO3”的一組客戶主任的主管沈力強及在亨達國際內稱為“HOJ”的一組的主管盧楚仁的會晤記述。

101. 這封信本身已說明有關情況。單看這兩次會晤所得的資料已經足夠。據沈先生表示，羅先生曾在二零零五年五月到澳門出席 Cosmos Hantec 澳門辦事處的開幕酒會。在酒會後舉行的會議上，羅先生告知各組主管，如他們有興趣與 CHI 做買賣，可假借一名代名人為該機構招攬生意，而該代名人“最好應為沒有向證監會註冊的人”，這個人會代那些為 CHI 招攬生意的人向 CHI 收取佣金，然後把有關款項分發予他們。

102. 證監會與盧楚仁會面後取得的資料據說也同樣顯示，包括羅先生在內的亨達國際高層人員曾在不同場合告知該公司人員，可把生意介紹給 CHI，其最低應付保證金較亨達國際低，但支付給客戶主任的佣金則較亨達國際高。

103. 盧先生在會晤中也提及該酒會。他不但指出吳肖梅女士所說的大意是，成立 CHI 是為他們提供額外的業務範圍，亨達國際的人員可藉介紹生意給 CHI 而賺取佣金，而且其他高層人員，“包括你[即羅先生]亦曾建議，各僱員應物色代名人的人選，代表他們向 CHI 收取佣金。

104. 建議紀律處分行動通知書(第 19 段)述及吳先生在會晤時承認曾出席酒會，但否認曾說過那一番話，儘管他沒有解釋為何其同事作出這項針對他的指稱。

105. 最後，規管機構清楚指出，他們較接納 Ho 先生和沈先生的證供，因此在建議紀律處分行動通知書第 21 及 22 段中指出：

> "雖然沈先生或盧先生的證供都沒有明確提述向香港客戶招攬生意，但看來香港客戶是預定的對象，否則，亨達國際的持牌代表無須透過代名人向 Cosmos Hantec 收取佣金。
>
> 你告知亨達國際的持牌代表，他們可為 Cosmos Hantec 向香港客戶招攬生意，並解釋如何可以不理持牌狀況而這樣做，這樣看來，你是在鼓勵他們參與 Cosmos Hantec 的明顯無牌活動。"

106. 因此，規管機構在建議紀律處分行動通知書第 25 段中建議，暫時吊銷羅先生的牌照三年。證監會指出，經考慮所有整全相關情況後，他們認為這是最合適的罰則。已予考慮的情況載於該通知書 i. 至 v. 分段，即指稱的失當行為嚴重，而且有損市場的廉潔穩健，特別是槓桿式外匯買賣由於風險高而受嚴格規管，所以被游說與 Cosmos Hantec 這間不受規管的機構進行應付保證金較低的交易的客戶被剝奪了受香港法例保障的權利；客戶因與 Cosmos Hantec 進行交易而蒙受重大損失(例子載於附件 B)；羅先生蓄意企圖隱瞞非法活動；他在業內有超過十年經驗；以及羅先生以往並無遭受紀律處分的紀錄。

107. 建議紀律處分行動通知書明確指出，有關決定只屬初步，因此羅先生有權作出陳詞，而證監會會考慮他就此可能作出的任何陳詞。建議紀律處分行動通知書亦夾附該會的初步意見所依據的有關陳述書／五份會晤紀錄，以及與新西蘭證券事務監察委員會的函件及 Cosmos Hantec 不同客戶的交易月結單。

108. 一如本綜合裁定所述(見上文第 47 段)，程序紀錄顯示，羅先生及與本審裁處現正考慮的個案有關的另外兩名申請人，在收到建議紀律處分行動通知書後，沒有向證監會作出申述，而他也沒有選擇上證人席向本審裁處作證，反駁規管機構針對他而提出的理由。

109. 結果，由於本案申請人沒有依據建議紀律處分行動通知書的指示作出申述，證監會隨二零零七年九月七日的信件向羅先生發出載述理由的最後決定通知書。這份最後決定通知書確認暫時吊銷羅先生的牌照三年，而在'決定理由'的標題下，規管機構詳述事件的程序紀

錄，包括獲聘用而代表羅先生的律師所作出延期提交申述書的要求，不過，最終都沒有收到申述書。

110. 一如觀察所得，本案申請人也沒有選擇在本申請的聆訊中協助訟案的進行及向審裁處解釋他所說的。相反，他依靠修訂上訴理由而作出純粹法理陳詞。

111. 因此，在這情況下，我複述本審裁處早前就某名申請人拒絕作證的情況所持的意見(見上文第 55 段)，以及審裁處因而可根據現有材料作出及／或維持對該申請人不利的推論。事實上，一如在等待當時羅先生預期會作出的申述時，規管機構選擇從手頭的會晤材料作出本身的推論／結論。然而，情況仍沒有改變，即申請人沒有宣誓作出否認。

112. 因此，除了大律師代表羅先生提出的法律論據外，在本審裁處席前提出的論據不多，但我認為這些論據都很難站得住腳。

113. 事實上，一如代表證監會的 Beresford 先生指出，代表吳女士及羅先生提出的論據基本上重疊，因此處理這些申請的方向也是一併進行爭論。

114. 代表羅先生最終提交的覆核申請修訂理由(原有的理由有很多已被刪掉)有九個個別理由，實質上這些理由從堅稱證監會沒有或沒有充分顧及其他所得證據(且沒有及時發現這些證據)、援引已討論但不獲接納的法律事項(以及指稱沒有權限一點)，即本裁定在開首作為初步論點的部分，以至聲稱證監會錯在評估本案時援引沈先生及盧先生的證據，以及在贊成採用該等證據而不是申請人及其他接受問話者的證據時，證監會沒有顧及向其提交的所有證據和材料；最後，向申請人施加的罰則“過重”，而且與本案的事實“不相稱”。

115. 我已仔細考慮所有這些事項及申請人本身的證據，而在申請人沒有因應建議紀律處分行動通知書作出申述的情況下，我完全不能斷定，證監會在得出有關法律責任的意見時錯誤行事。

116. 我謹此認為，在羅先生的申請所採取的法證策略，注定失敗。依我判斷，規管機構可持其已有的看法，而本審裁處的職能並不是就所搜集的證據引起的關注問題而在事後評論證監會的結論。

117. 依我看，就羅先生的覆核申請而提交的修訂理由的內容而言，由於為了指證他而援引的證據的性質，審裁處或許會作進一步查訊，而

且申請甚至有可能獲准，但由於羅先生在建議紀律處分行動通知書發出後一直都沒有作出任何回應(不論是否經宣誓)，我看不到審裁處現時可如何在事實上沒有事後評論證監會的情況下就這些理由行事，而這是本審裁處多年來一直拒絕採用的做法，屬於可以證明及清楚證明規管機構錯誤或顯然出錯的情況當然除外，但依我的判斷，這*不*是本案的情況。事實上，當全面而靈活地考慮這事時，如果證監會在調查 CHI 活動的過程中，在搜證後沒有跟進本案(事實上已予跟進)，我定會感到詫異。

118. 因此，就主要法律責任而言，至少我拒絕更改證監會就羅先生的個案而作出的最後決定。

119. 平情而論，就暫時吊銷羅先生的牌照三年這紀律罰則而言，我遇到的困難更多。

120. 情況當然是，原則上，本審裁處的通常做法是拒絕干預及‘事後評論’規管機構，而在這方面，我複述審裁處在吳女士的覆核申請中就這問題作出的評論。

121. 不過，事實始終是，我在擬備本裁定時，我一直感到困擾，因為純粹就罰則而言，向吳女士、羅先生及鄧女士施加的罰則可說是缺乏內在一致性，但他們的申請則由於有共同的相關事實而一併聆訊。在這方面，根據所得證據，羅先生也許有權感到，與亨達國際昔日的兩名同事相比，他得到*較為*嚴厲的對待。

122. 同樣，我明白這*不*是大律師提出的論點，這肯定是由於他主要集中徹底推翻規管機構就其委託人採取的行動。

123. 情況也許是這樣。根據紀錄，本審裁處曾表示不願作出‘修改’，而任何不至於大幅減低罰則的安排可說是屬於這類情況。不過，就這個特別情況而言，我認為撤銷羅先生的牌照的適當年期是兩年零三個月，而經考慮後，我擬把其罰則相應調低百分之二十五。

命令

124. 基於以上所述，審裁處就這宗覆核申請作出命令如下：

(i) *證券及期貨事務上訴審裁處 2007 年第 8 號*的申請現予駁回，但證監會在二零零七年九月七日最後決定通知書所施加的暫時吊銷牌照期則由三年縮短至兩年零三個月；

(ii) 審裁處會作出暫准命令，下令申請人向答辯人支付這宗申請百分之八十五的訟費及這宗申請所引起的訟費。如雙方未能就訟費達成協議，則須予以評定。除非任何一方在本裁定日期起計 21 天內申請更改該命令，否則該命令會成為絕對命令。

(iii) 鄧婉婷女士：申請編號 2007 年第 9 號

125. 鄧女士的申請是在本審裁處席前順序聆訊的這一連串申請的第三宗。在鄧女士的個案中，她由大律師麥兆祥先生代為另作申述。

126. 鄧女士是亨達國際的客戶主任，就證監會初步調查 CHI 的活動而言，在開始時她看來是頗為次要的人物，不過，在調查續有進展時，該規管機構似乎對 CHI 的活動越來越關注。

127. 證監會在二零零七年七月五日發出建議紀律處分行動通知書告知鄧女士，證監會認為她犯了失當行為，而且並非持有牌照的適當人選，原因是她曾參與 Cosmos Hantec Investment (NZ) Ltd 的無牌活動，違反了亨達國際的內部政策，以及持牌人《操守準則》一般原則及第 12.1 段的規定。證監會又指出，她向證監會提供虛假及具誤導性的資料，未有以誠實、公平和維護客戶利益的態度行事及確保市場廉潔穩健，因此違反《操守準則》第 1 項一般原則的規定。

128. 這份建議紀律處分行動通知書的內容詳盡，無須再作說明。

129. 證監會在申訴方面的實質內容，以證監會與吳友棠先生及一位陳女士的會面為依據。兩人都是鄧女士的客戶，而鄧女士則是他們的客戶主任。

130. 就陳女士的證供而言，她確認，有人曾透過鄧女士的公司為她在 CHI 開立一個新帳戶。證監會並在第 14 及 15 段斷定：

> "無容爭辯的是，你邀請陳女士在亨達集團旗下另一間公司開立新的槓桿式外匯產品，就她應在這個新帳戶買賣的產品提供意見，並因介紹陳女士給這間公司而收到若干付款。
>
> 根據 Cosmos Hantec 所提供的資料，該公司在二零零三年十二月至二零零四年三月向你支付佣金合共 186,602 美元(約 1,455,496 港元)。這些佣金看來不單關乎陳女士所進行的交易，也與吳先生所進行的交易有關。陳女士和吳先生在二零零三年十二月至二零零四年三月期間透過 Cosmos Hantec 進行的槓桿式外匯合約交易中，顯然已分別損失 110,483.95 美元(約 861,774.81 港元)及 276,925.19 美元(約 2,160,016.48 港元)。"

131. 此外，建議紀律處分行動通知書又指稱，鄧女士聲稱她不知道陳女士的新帳戶實際上是在 CHI 開立的。不過，從鄧女士就落盤向陳女士提供意見的方式，以及鄧女士因介紹陳女士給 CHI 而收到付款這兩項證據來看，規管機構斷定(見第 16 段)，“如你只知道這間公司隸屬於亨達集團，而對這間公司別無所知，是很難想像的”。證監會認為，鄧女士實際上知道她邀請陳女士在 CHI 開立帳戶，“而且顯然曾參與 Cosmos Hantec 的槓桿式外匯交易業務。”

132. 至於二零零五年六月一日就吳先生的帳戶問題與鄧女士會晤一事，證監會詳述所取得的客觀證據，特別是吳先生在 CHI 開立帳戶的文件，文件首頁註明“Cosmos Hantec Investment (NZ) Limited — 外匯孖展交易帳戶協議書” — 並比較鄧女士就她對這個帳戶所知而向證監會作出的解釋。舉例來說，證監會詳述(見第 21 段)：

> “[你告訴我們]“你不記得這份文件，但承認曾在文件上簽了三個名”，而有一名 Lam 先生曾把吳先生的開戶文件交給她，“並請你以客戶主任的身分簽署”，而她並不知道 Lam 先生在亨達集團內的職銜或職位，也不知道他為何就吳先生在 Cosmos Hantec 開立帳戶一事而接觸她，不過，“你仍然在吳先生的開戶文件上簽署，因為你認為這樣做會有幫助。”

133. 關於其後的會晤，證監會詳述，鄧女士曾告知證監會她從沒有見過吳先生，也沒有游說他把款項存入他的 CHI 帳戶或買賣槓桿式外匯合約。不過，當規管機構與吳先生會晤時，吳先生說，他曾於二零零四年一月在 CHI 開戶，並在二零零四年三月左右停止在他的帳戶進行交易，因為他當時已損失了約 200 萬港元，但在二零零四年五月左右，鄧女士和她的同事楊錦榮先生與他會面，並游說他把更多款項存入他在 CHI 的帳戶，以及繼續進行交易。他初時答應這個請求，但其後改變主意。

134. 證監會表示，他們認為，吳先生的證供有楊先生的證供作為佐證，較鄧女士對事件的解釋“有說服力得多”。證監會又表示，規管機構認為鄧女士在二零零五年六月六日接受證監會問話時，曾作出虛假及有誤導性的證供，因為當時她說從沒有見過吳先生，也沒有游說吳先生把款項存入他在 CHI 的帳戶，以進行槓桿式外匯合約交易。

135. 就這要點作出的另一項申訴是，在二零零五年二月七日的會晤中，鄧女士也曾提供虛假及有誤導性的資料。當時她否認對 CHI 有認識，只知道 CHI 屬於亨達集團，以及她從沒有見過 CHI 的開戶文件。證監會又指出(見第 27 段)：“在我們看來，你清楚知道 Cosmos Hantec 的業務性質，而當你在吳先生的開戶文件上簽署時，你知道你

是以在 Cosmos Hantec 中他的客戶主任身分簽署的。此外，...看來你知道你邀請陳女士在 Cosmos Hantec 開立帳戶，而且顯然曾參與 Cosmos Hantec 的槓桿式外匯交易業務。”

136. 因此，證監會發出通知書(見第 30 段)，指該會建議暫時吊銷鄧女士的牌照九個月，以及對她處以罰款 1,455,496 港元，並列出該會認為應施加這項罰則的理由，這些理由包括槓桿式外匯交易所涉及的風險、CHI 是不受規管的機構，已蒙受龐大虧損的客戶被剝奪在香港法例下的法定保障及承受不必要的風險。通知書又指出，鄧女士向證監會提供虛假及有誤導性的資料，以及就作為罰款而特別徵取的款額而言，該筆款項相當於“你從你的失當行為獲取的利益，而我們認為這是不當得利”，因此命令她交出該筆款項。

137. 一如本裁定所處理的其他兩宗事件的情況，證監會沒有收到鄧女士對本建議紀律處分行動通知書的回應。證監會遂在二零零七年九月七日發出最後決定通知書。該通知書確認證監會的初步意見，即暫時吊銷牌照九個月及罰款 1,455,496.00 港元。

138. 鄧女士在二零零七年九月二十八日提交覆核申請通知書，向本審裁處尋求糾正證監會的決定。

139. 該通知書共列出六項理由支持有關申請，包括宣稱證監會對此事作出結論時，違反自然公正及／或程序有欠公平及／或沒有確保申請人享有公平審訊的權利。由於對鄧女士的指控嚴重，證監會的指導原則應是及理應採取無合理疑點的舉證準則，或如規管機構所得的證據達不到這個標準，則假如及只要所需的準則是高度可能性的證明，能顯示沒有可信的證據證明申請人曾從事 CHI 的任何無牌活動，或申請人在 CHI 與其客戶的交易中“只不過是擔當中介角色”，沒有進行任何違反《證券及期貨條例》第 114(3)條的受規管活動，因此證監會並無充分理據作出失當行為的裁定。此外，通知書宣稱，證監會斷定有關申請人未能以誠實、公平和維護客戶利益的態度行事，以及申請人曾提供虛假及有誤導性的資料，這個結論不能成立。最後，在罰則方面的理由是，所處的經濟罰則和暫時吊銷牌照在任何情況下都屬過重，特別是因為申請人並無遭受紀律處分的紀錄，以及指稱的行為沒有對投資大眾造成損害，CHI 客戶的利益沒有受損，以及“申請人並沒有不當得利”。

140. 關於覆核申請通知書上所申辯的多個不同要點，代表鄧女士的麥先生沒有在其有用的論據提綱中奮力辯護，反而作出的陳詞集中辯稱，規管機構沒有足夠理據斷定 CHI 在香港進行受規管活動，事實上

鄧女士在 CHI 及其客戶之間的交易中只不過擔當中介角色，因此沒有違反亨達國際的內部政策或《操守準則》，不論代她作出的司法論據多麼強而有力，即鄧女士記不起她與吳先生的“簡短交往”本身不能支持以下裁斷：她有意誤導證監會，以及考慮到案件的所有情況，向她作出的罰則是“過重和不相稱”的。

141. 儘管麥先生的陳詞很有說服力，因為在香港進行受規管活動這問題上，他明確採用了代表吳女士和羅先生所作出的陳詞，不過，關於紀律處分鄧女士的決定，我看不到有任何根據可推翻規管機構所作的結論。

142. 我已特別考慮到但*不*接納麥先生有關鄧女士不應被視為曾執行 CHI 的受規管職能的論據。他認為，審裁處其實應承認“鄧女士只是非經常地與 Cosmos Hantec 的客戶溝通”這點，因此，她沒有從事任何違反亨達國際的政策或《操守準則》的活動。

143. 根據證監會調查所得的資料，一如規管機構所斷定，鄧女士顯然確實曾經參與有關活動 — 假如她沒有參與，她大可就該等結論的謬誤作出申述，甚至選擇上證人席向本審裁處說出就她所知的實情。如果她曾這樣做的話，起碼有機會提出(我拒絕就這方面作出任何假設)確鑿證據否定證監會所搜集的證據，因而讓她的大律師掌握一些具說服力的材料，為她辯護。

144. 相反，與這一宗令人遺憾的事件中其他申請人一樣，她選擇採取消極的辯證策略，在程序上以局外人的身分旁觀。假如她這項嘗試失敗的話 — 而我認為她顯然已經失敗 — 我認為，她不可抱怨現時審裁處不願就現有證據作出有利她的詮釋。在這方面，我複述早前在本裁定所提出的看法，如申請人 — 即最清楚事件曾否發生的人 — 特意選擇*不*提供最佳的證供和解釋已發生的事情，則審裁處可憑表面考慮所得(及完全沒有爭議)的證據，而若認為適當的話，可據此作出不利於申請人利益的推論。

145. 至於罰則，麥先生辯稱，吳先生及陳女士所蒙受的損失與本案無關，而鄧女士可能做過的事沒有對投資大眾的利益造成損害，也沒有違反她對客戶的受信責任。他又就鄧女士不當得利一點辯稱：“事實上，雖然鄧女士因吳先生及陳慧嘉女士所進行的交易而獲支付佣金，但她不能控制他們所進行交易的次數和金額，因此，充其量只可說鄧女士獲得一筆意外之財，但絕非不當得利...”

146. 麥先生認為，建議罰則是“明顯不公平”的，而且就本案而言，要求鄧女士支付超過 140 萬港元的命令無論如何都是“嚴苛和不相稱”的，施加暫時吊銷牌照九個月這罰則令她陷於更艱難的境況。他又強調，自她最初在二零零零年註冊為商品交易商代表以來一直都沒有犯案紀錄，因此她有權獲得“最大程度的輕判”。

147. 在罰則方面，我堅決拒絕更改規管機構已施加的罰則。

148. 就我而言，我看不出以下論點有合理理由，因此直截了當予以駁回：鄧女士的活動沒有對投資大眾造成損害，而其客戶事實上是被慫恿與一間不受規管的機構進行交易而蒙受損失。一如 Beresford 先生指出，鄧女士在給予證監會的陳述書中現承認，她“清楚知道”CHI 沒有在香港註冊，而且 CHI 不能找香港人為客戶，因此，她肯定知道，她協助一間不受規管的海外公司進行無牌活動是不對的。

149. 至於處以 140 萬港元的罰款，證監會的理由是，這相當於鄧女士就其兩名客戶的交易而從 CHI 收到的佣金。不論這罰款的性質怎樣被描繪，麥先生都樂觀地堅稱，鄧女士完全沒有“不當得利”，她只是“得到一筆意外之財”。就我而言(不論人們怎樣對這點作出法學分析)，我看不到證監會藉着罰款這方法剝奪鄧女士從有關無牌及不當活動賺取的利潤在概念上有任何問題。

150. 在我看來，Beresford 先生在其陳詞中正確指出，從規管機構的角度來看，向市場顯示，徵取適當的罰款會剝奪像鄧女士這類人的利潤(而有關款額可列歸在不受規管的離岸投資工具範圍內交易得來的款項)，尤其重要。依我的判斷，很難想像有什麼理由鄧女士應有權保留相當於其非法賺得的佣金的款項。

151. 我亦看不到有任何理由就所判處的暫時吊銷牌照期作出干預。事實上，與羅先生的處境相比，鄧女士可說是受到規管機構較好的對待，尤其是在規管機構被誤導這點也列為考慮因素時。

152. 事實上，根據所得的證據，我對鄧女士不寄予同情，而且可以說在這情況下她已獲相當寬大的對待。然而，Beresford 先生並無就本案提高罰則這點提出論據。雖然有時審裁處打算主動減輕罰則，而事實上這情況亦在羅先生的案件中出現，但我不想在沒有人提出適當要求的情況下命令提高罰則。

命令

153. 基於以上所述，審裁處就這宗申請所作出的命令如下：

(i) 證券及期貨事務上訴審裁處 2007 年第 9 號的覆核申請現予駁回；

(ii) 現作出暫准命令，下令申請人向答辯人支付這宗申請的訟費及這宗申請所引起的訟費，如雙方未能就訟費達成協議，則須予以評定。除非任何一方在本裁定發出日期起計 21 天內就更改本暫准命令提出申請，否則本暫准命令會成為絕對命令。

石仲廉法官
(主席)

楊家雄先生(按羅拔臣律師事務所的指示代表證券及期貨事務上訴審裁處 2007 年第 7 及 8 號的申請人)

麥兆祥先生(按羅紹佳、何樂昌律師行的指示代表證券及期貨事務上訴審裁處 2007 年第 9 號的申請人)

Roger Beresford 先生(按證監會的指示代表上述各宗申請的答辯人)

註：本中文譯本僅供參考。中文譯本與英文文本如有任何差異，均以英文文本為準。