

根据我国《刑法》，非法经营罪存在“情节严重”和“情节特别严重”两个量刑档次。“情节严重”的量刑是处五年以下有期徒刑或者拘役，并处或者单处违法所得一倍以上五倍以下罚金；“情节特别严重”的量刑是五年以上有期徒刑，并处违法所得一倍以上五倍以下罚金或者没收财产。

在期货类非法经营案中，我国刑法及司法解释并未对“情节特别严重”的标准作出明确规定，各地法院在处理该类刑事案件时对于能否认定“情节特别严重”做法不一。我们通过检索当前实务既判案例，结合法院裁判要旨对此问题予以探析。

## 一、相关法律和司法解释并无明确规定非法经营期货“情节特别严重”的认定标准，法院从有利于被告人原则考虑，仅认定为“情节严重”

审理法院

周口市川汇区人民法院

案件情况

被告人任某某伙同他人取得长江期货账户后，利用自己经营的“盛世宇鸿公司”公司名义及公司场所，非法经营股指期货，收取手续费，并安排张某某为其负责经营过程中银行账户转账，谢某负责操盘，经营期间有手续费，每手300元、150元、80元不等，经鉴定，涉案账户收取手续费金额为16810282元。

法院观点

公诉机关指控被告人任某某非法经营情节特别严重，依据的是交易数额，但是没有提供关于非法经营股指期货情节特别严重的法律依据，国家亦没有出台相关司法解释，认定被告人情节特别严重于法无据，从有利于被告人的原则考虑，本案只认定为“情节严重”。

## 判决情况

被告人任某某犯非法经营罪，判处有期徒刑五年，并处罚金人民币五十万元。

## 二、综合考虑案件实际情况、相关部门处理同类案件数额的判断，法院酌情认为本案应依照“情节严重”予以认定

### 审理法院

成都市锦江区人民法院

### 案件情况

被告人王某某等成立公司经营非法期货业务，后委托代理商与投资人陈某某等人取得联系，向投资人宣传投资炒期货盈利，指导投资人在网站上注册开户并下载安装由被告人事先准备好的期货软件，并在软件上进行期货买卖。但投资人的资金并未进入真实的期货交易市场，而是在被告人提供的软件上进行操作。后公司将投资人的亏损80%至90%不等作为佣金返给代理商。据审查，参与投资期货人数总计165人，转入平台资金总计1900余万元。

### 法院观点

由于相关法律、法规一直以来都没出台对处理非法经营罪中(非法经营期货)相关情况特别严重的数额认定的标准。因此，结合当前实际，以及相关部门对处理同类案件的数额认定及判断，本院认为，本案应当按照情节严重予以认定。

### 判决情况

被告人王某某犯非法经营罪，判处有期徒刑二年六个月，并处罚金人民币六十万元。

### 三、公诉机关指控“情节特别严重”，法院在未改变公诉机关指控事实、数额标准情况下，未作解释直接认定本案适用“情节严重”予以量刑

审理法院

山东省淄博市临淄区人民法院

案件情况

被告人林某某与林某1(另案处理)共同出资设立公司，在无期货经营资质的情况下，由该公司派人向客户、普通群众提供相关交易软件、提供配资后的股指期货交易，变相为客户提供股指期货业务，被告人林某某等人从中获取手续费提成。被告人林某某共通过张某1、田某发展的下线人员使用公司提供的交易软件进行股指期货交易3761手，非法经营数额为4250832元。

法院观点

淄博市临淄区人民检察院指控被告人林某某违反国家规定，未经国家主管部门批准非法从事期货业务，非法经营数额为4250832元，情节特别严重。法院经审理认为被告人林某某非法经营期货业务，非法经营数额4250832元，情节严重，构成非法经营罪。公诉机关指控的罪名成立，适用法律的意见正确，予以支持。

判决情况

被告人林某某犯非法经营罪，判处有期徒刑三年，缓刑四年，并处罚金人民币三万元。

### 四、基于期货交易数额大的特点，期货类非法经营案不适合套用其他类型非法经营案件量刑标准，应慎重认定“情节特

## 别严重”，法院根据具体情况认定仅构成“情节严重”

审理法院

邵阳市双清区人民法院

案件情况

被告人鲁某某成立万厚公司，公司批准的经营范围未包括期货、现货交易。为获取非法利益，鲁某某等人带领业务员利用社交媒体加好友的方式开发客户，引导客户至湘商平台入金投资，再由业务员或负责人扮演讲师指导客户以集中交易方式进行标准化合约交易，高频率反复操作出入金、反向操作，致使客户亏损。客户手续费与亏损金额进入湘商平台后，由湘商平台扣除部分手续费后返还给鲁某某及分公司(团队)负责人，至案发前，万厚公司的盈亏合计81455367.97元。

法院观点

现有法律及司法解释，未对非法经营期货业务的情节严重、情节特别严重的具体情形进行规定，但根据市场实际情况，期货业务属于大宗商品交易，有交易数额大的特点，涉及到的金额比其他常见的非法经营案件更大，故不能僵化套用其他类型非法经营案件量刑标准，应当根据具体案件类型，具体案情进行认定。本案公诉机关以“情节严重”向本院提起公诉，符合法律规定，本院予以确认。

判决情况

被告人鲁某某犯非法经营罪，判处有期徒刑二年，并处罚金30万元。

## 五、法院以管辖地高院出台的具有司法解释性质文件中规定的标准作为认定“情节特别严重”的依据

期货非法经营案“情节特别严重”的地方性细则规范

### 1.广东省高院《全省法院经济犯罪审判工作座谈会纪要》

第1点第5项 具有下列情形之一的，应当认定为“情节特别严重”：1.个人非法经营数额在200万元以上，或者违法所得数额在40万元以上的；2.单位非法经营数额在500万元以上，或者违法所得数额在100万元以上的；3.接近上述数额标准，并具有下列情形之一的，应当认定为“情节特别严重”：（1）两年内因同种非法经营行为受过2次以上行政处罚，再次实施同种非法经营行为的；（2）垄断货源、哄抬物价、牟取暴利，严重扰乱市场经济秩序，在全省乃至全国造成严重影响的；（3）进行非法经营活动造成其他特别严重后果的。

### 2.四川省高院《关于刑法部分条款数额执行标准和情节认定标准的意见》

第31条 未经国家有关主管部门批准，非法经营证券、期货或者保险业务，非法经营数额在30万元以上，或者违法所得数额在5万元以上的，属于“情节严重”；非法经营数额在120万元以上，或者违法所得数额在20万元以上的，属于“情节特别严重”。

### 3.浙江省高院《关于部分罪名定罪量刑情节及数额标准的意见》

第59条 非法经营证券、期货、保险业务，数额在150万元以上的，属于“情节特别严重”。

### 4.陕西省高院《关于适用刑法有关条款数额、情节标准的意见》

第八节 具有下列情形之一的，应当认定为刑法第二百二十五条规定的“情节特别严重”：（1）非法经营证券、期货、保险业务，数额在一百五十万元以上的；……（4）违法所得数额在二十五万元以上的。

### 5.天津市高院《关于刑法分则部分条款犯罪数额和情节认定标准的意见》

第33点 具有下列情形之一的，应当认定为刑法第二百二十五条规定的“情节特别严重”：1.非法经营证券、期货、保险业务，数额在150万元以上的；……4.违法所得数额在25万元以上的。

审理法院

浙江省舟山市中级人民法院

案件情况

2017年5月，被告人尹某某负责万有商贸公司的运作，在未经国家有关部门批准且均无相关执业资格的情况下，擅自以万有商贸公司的名义，通过“国泰金业”平台向社会公众开展黄金期货业务。从2017年5月至2018年5月，尹某某等人通过上述手段，吸收40人在平台入金交易共计43万余美元(折合人民币270万余元)，造成交易亏损共计21万余美元(折合人民币130万余元)，产生交易手续费11万余美元(折合人民币69万余元)，仓息扣费4000余美元(折合人民币2.7万余元)。

法院观点

关于尹某某、孙某某、周某某非法经营犯罪是否情节特别严重的问题。经查，尹某某、孙某某、周某某非法经营期货数额达270万元（浙江省的“情节特别严重”标准为150万元），从中获取非法所得69万余元，非法获利巨大，社会危害性大，原判据此认定情节特别严重并无不当。

判决情况

被告人尹某2平犯非法经营罪，判处有期徒刑五年六个月，并处罚金人民币六十万元。

**六、相关司法解释已明确规定烟草、食盐、资金支付结算等非法经营行为的“情节特别严重”认定标准，法院借以参照适用于期货非法经营案件**

审理法院

江西省南昌市西湖区人民法院

## 案件情况

被告人尹某和魏某成立银鹏公司，后私自搭建起网上白银交易平台，吸引公众(客户)数百人参与。客户根据白银价格走势在银鹏公司的网上交易平台上进行虚拟白银交易。客户在虚拟内盘上采用集中方式进行标准化合约交易，银鹏公司设定多种“杠杆比例”供客户选择，实行对冲交易及强制平仓制度，不与外界发生事实上的交易，银鹏公司从中赚取手续费。经司法审计，银鹏公司非法进行期货经营，交易平台出金5000余万元，入金7000万元，非法经营数额1800余万元，违法所得1200余万元。

## 法院观点

本案中，银鹏公司非法进行期货经营，交易平台出金5000余万元，入金7000万元，非法经营数额1800余万元，违法所得1200余万元。参照本罪名下烟草专卖、食盐、资金支付结算等其他非法经营行为认定“情节特别严重”的认定标准，同时结合期货行业的特殊性和本地区经济、社会发展状况，应认定为情节特别严重，法定刑为五年以上有期徒刑，并处罚金。

## 判决情况

被告人尹某犯非法经营罪，但尹某具有自首情节，予以减轻处罚，判处其有期徒刑三年，缓刑五年，并处罚金人民币二十万元。

**七、法院认为虽然目前并无法律规定和司法解释界定非法经营期货的“情节特别严重”标准，但以行为人非法经营数额、造成投资者损失巨大等具体情况可直接认定“情节特别严重”**

## 审理法院

山东省烟台市芝罘区人民法院、烟台市中级人民法院

## 案件情况

2015年7月中旬至10月间，被告人尹某在被告人周某某的介绍下，伙同被告人黄某、张某某、吴某、李某某等人，未经国家有关主管部门批准，以天禄公司的名义，利用非法的北京爱摩罗珠宝交易平台，采用虚拟盘体验、QQ聊天劝说等方式招揽李某、穆某、刘某1、刘某2、崔某、孙某等客户到该平台投资，通过收取手续费和挣得客户亏损为营利，非法经营数额共计人民币1100余万元，造成客户经济损失共计760余万元。其中，被告人张某某、吴某参与非法经营数额1000余万元，造成客户损失710余万元。

## 法院观点

尹某某、吴某某及原审被告人的犯罪数额均达1000余万元，造成客户的经济损失达700余万元，属“情节特别严重”，依法应处五年以上有期徒刑，并处违法所得一倍以上五倍以下罚金或者没收财产。虽然司法解释对非法经营罪情节特别严重的数额没有具体规定，但一审法院依据刑法的规定和案件的具体情节，认定为情节特别严重，并无不当。

## 判决情况

被告人尹某犯非法经营罪，判处有期徒刑七年，并处罚金人民币六百万元。

## 八、法院以非法经营数额远超过本罪“情节严重”30万的立案标准为由认定构成“情节特别严重”

## 审理法院

杭州市下城区人民法院、浙江省杭州市中级人民法院

## 案件情况



被告人孙某某等人设立中赢贵金属公司，未经国家主管部门的批准，通过购买期货模拟操作软件并开设服务器，形成独立封闭的网络平台交易系统，采用保证金制度，以集中交易的方式发展客户进行标准化合约交易，允许交易者以对冲平仓的方式了结交易等交易机制，非法从事白银期货交易。久恒公司代理中赢公司白银期货业务并发展客户进行交易，中赢公司向久恒公司提供对应交易账户、按比例分配违法所得。期间，中赢公司及其代理公司违法所得共计2000余万元，其中中赢公司与久恒公司违法所得共计1000余万元。

### 法院观点

根据刑法规定，非法经营期货业务情节特别严重，应处五年以上有期徒刑，并处违法所得一倍以上五倍以下罚金或者没收财产。本案犯罪数额远远超过上述法定刑幅度的起点，原判对各被告人的量刑及罚金并无过重。

### 判决情况

判处被告人孙某某（主犯）有期徒刑六年八个月，并处罚金2500万元。