臺灣高等法院高雄分院刑事判決

114年度金上重更一字第1號

上　訴　人　臺灣高雄地方檢察署檢察官

上　訴　人

即　被　告　邱增維

000000000000000000

000000000000000000

000000000000000000

選任辯護人　劉思龍律師（法扶律師）

上　訴　人

即　被　告　林穎寬

000000000000000000

000000000000000000

000000000000000000

義務辯護人　蕭能維律師

選任辯護人　林建宏律師（114.4.14解除委任）

上　訴　人

即　被　告　沈文傑

000000000000000000

000000000000000000

選任辯護人　梁凱富律師

朱庭禾律師

被　　告　曾涪羚

000000000000000000

000000000000000000

000000000000000000

000000000000000000

唐道本

000000000000000000

000000000000000000

上二人共同

選任辯護人　蘇文奕律師

上列上訴人因違反銀行法等案件，不服臺灣高雄地方法院106年度金重訴字第9號中華民國109年8月18日第一審判決（起訴案號：臺灣高雄地方檢察署105年度偵字第28678號、105年度偵字第13464號、105年度偵字第13472號、105年度偵字第15513號、106年度偵字第8418號、106年度偵字第13331號、106年度偵字第14013號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決關於邱增維、林穎寬、沈文傑、曾涪羚、唐道本之刑部分，均撤銷。

上開撤銷部分，邱增維處有期徒刑貳年肆月；林穎寬處有期徒刑貳年柒月；沈文傑處有期徒刑貳年；曾涪羚處有期徒刑壹年拾月；唐道本處有期徒刑壹年捌月。

理　由

一、按上訴得對於判決之一部為之；對於判決之一部上訴者，其有關係之部分，視為亦已上訴。但有關係之部分為無罪、免訴或不受理者，不在此限；上訴得明示僅就判決之刑、沒收或保安處分一部為之，刑事訴訟法第348條定有明文。本件檢察官於本院審理中明確表示就被告曾涪羚、唐道本部分，均係量刑上訴（本院卷三第103、360頁），上訴人即被告邱增維、林穎寬、沈文傑於本院明確表示僅就原判決之刑部分提起上訴（本院卷三第360、361頁），並撤回對於量刑以外之上訴，此有撤回上訴聲請書在卷可憑（本院卷三第601、603、605頁），因此本院僅就檢察官及被告上訴之刑部分加以審理，其餘原判決所認定被告之犯罪事實、所犯罪名、沒收部分，均不在審理範圍，此部分詳如原判決所載。

二、檢察官上訴意旨略以：被告曾涪羚、唐道本非法經營銀行業務，致告訴人謝春榮、謝陳碧鳳母子損失新臺幣（下同）2000萬元，經濟陷入困頓，家庭因此失和，被告曾涪羚、唐道本於原審審理中否認犯行，並無悔悟，亦未賠償告訴人謝春榮、謝陳碧鳳任何金錢，犯後態度惡劣，原審就被告曾涪

羚、唐道本各判處有期徒刑2年、緩刑5年及參加法治教育3場次等，實屬過輕，請求改判適當之刑；上訴人即被告邱增維（下稱被告邱增維）上訴意旨略以：被告邱增維對於本案犯行深感悔悟，已繳回全部犯罪所得380688元，請求從輕量刑，且本案自第一審繫屬已逾8年，請求適用刑事妥速審判法之規定減輕其刑，並依刑法第59條予以酌減，另請求宣告緩刑；上訴人即被告林穎寬（下稱被告林穎寬）上訴意旨略以：被告林穎寬於本案而言僅係邊緣之角色，被告經長期之偵審程序已有悔悟，並已繳回犯罪所得，本案自第一審繫屬已逾8年，請求適用刑事妥速審判法規定減輕其刑，並宣告緩刑；上訴人即被告沈文傑（下稱被告沈文傑）上訴意旨略以：被告沈文傑於上訴後即已坦承犯行，後亦繳回犯罪所得，被告沈文傑雖於違反期貨交易法及犯背信罪之有期徒刑執行完畢5年內再故意犯本案，惟前後罪之類型並不相同，不應依累犯之規定加重其刑，請求依刑事妥速審判法及刑法第59條之規定減輕其刑，並為緩刑之諭知。

三、原判決係認定：被告邱增維、林穎寬、沈文傑所為，均係犯銀行法第125 條第1 項前段之非法經營銀行收受存款業務罪及公司法第371條第2項外國公司非經辦理分公司登記，不得以外國公司名義經營業務罪；被告曾涪羚、唐道本所為，均係犯銀行法第125 條第1 項前段之非法經營銀行收受存款業務罪。被告邱增維、林穎寬、沈文傑均係以一行為同時觸犯上開二罪，為想像競合犯，依刑法第55條規定從一重論銀行法第125 條第1 項前段論處。起訴書固漏論被告邱增維、林穎寬、沈文傑涉有公司法第371條第2項之罪嫌，惟起訴書犯罪事實欄業已敘及被告等人明知AMT公司並非依公司法規定經我國政府認許在我國境內營業之外國公司而仍為營業行為之犯行，此部分顯屬檢察官起訴之範圍，自得予以審理。被告邱增維、林穎寬、沈文傑、曾涪羚、唐道本（下合稱被告5人）與侯圓滿、同案被告宋建昌、孫家德、沈金臺等人招攬投資人投資AMT公司，就違法吸金之行為，有犯意聯絡及

行為分擔，應論以共同正犯。被告5人之上開行為性質，均具有營業性及反覆性，於刑法評價上均應認係集合多數犯罪行為而成立獨立犯罪之「集合犯」，各成立非法經營銀行收受存款業務罪之一罪。

四、刑之加減

㈠、刑法第47條部分

被告沈文傑前因背信案件，經本院以99年度上易字第232號判決處有期徒刑2年，並於102年7月21日縮刑期滿執行完畢；又因期貨交易法案件，經臺灣屏東地方法院以97年度易字第975號判決處有期徒刑1年，並減刑為有期徒刑6月，嗣經本院以101年度上訴字第1523號判決駁回上訴確定，並於102年10月21日易服社會勞動執行完畢等情，有法院前案紀錄表在卷可佐（本院卷三第341至348頁），其於徒刑執行完畢後5年內，故意再犯本案有期徒刑以上之罪，並經檢察官主張應依累犯規定加重（本院卷三第574、588頁）。本院審酌被告沈文傑於102年10月間甫執行完畢，於103年旋為本件犯行，已徵被告沈文傑對於刑罰之反應力顯然薄弱，具有特別惡性，核無司法院釋字第775號解釋所稱加重最低本刑不符罪刑相當原則、比例原則之情形，應依刑法第47條第1項規定加重其刑。被告沈文傑及辯護人以被告沈文傑先前所犯為背信及違反期貨交易法，與本案之銀行法性質不同，而主張不應加重云云，然累犯加重其刑之規定，乃係基於刑法特別預防之刑事政策，與先後所犯之罪之罪質是否相同或接近，本無一定之關係，況被告沈文傑前述違反之期貨交易法案件，與本案之違反銀行法案件相同，均係違反金融管制之法律，是被告沈文傑及辯護人所主張不應依累犯加重一節，殊無足採。

㈡、銀行法第125條之4部分

犯第125條、第125條之2或第125條之3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2分之1，銀行法第125條之4第

2項定有明文。所謂自白，乃對自己之犯罪事實全部或主要部分為肯定供述之意，所稱「主要部分」，應以供述包含主觀及客觀之構成要件該當事實為基本前提，且須視被告或犯罪嫌疑人未供述之部分係歪曲事實、避重就輕而意圖減輕罪責，或係出於記憶偏差，或因不諳法律而異其效果。倘僅係記憶錯誤、模糊而非故意遺漏犯罪事實之主要部分，或只係對於自己犯罪行為之法律評價有所誤解，固不影響自白之效力；惟若被告或犯罪嫌疑人未交代之犯罪事實，顯係為遮掩犯罪真相，圖謀獲判其他較輕罪名甚或希冀無罪，自難謂已自白。又於偵查機關無正當事由而未傳喚（通知）被告，檢察官即行結案、起訴，致使被告未能接受訊（詢）問之情形，無異剝奪被告之訴訟防禦權，使其無從於警詢或偵訊時辯明犯罪嫌疑，以充足上揭規定「偵查中自白」之要件，當影響是類重罪案件被告可能得受減刑寬典處遇之機會與權益，自難由被告逕受「未自白」之不利益。從而，於此特別之情狀，縱被告祇於審判中自白，應仍有上揭減刑寬典之適用，俾符合該條項規定之規範目的（最高法院110年度台非字第78號刑事判決意旨參照）。

1.被告邱增維部分，被告邱增維於105年7月11日調詢中雖供稱：我沒有跟侯圓滿、宋建昌合夥吸金，我不是共犯（偵五卷第144頁背面），然亦供稱：我受聘於侯圓滿、宋建昌來講課，剛開始的一年都是宋建昌在發放紅利，最後的兩個月，宋建昌叫我幫忙發紅利，我對於我違反銀行法的部分，我真的認為我錯了，我認罪（偵五卷第144頁背面），並於同日檢察官訊問時供稱：今日在市調處做筆錄都實在，在AMT公司我以為我只是純講師，但一年後就不是我認定的那樣，我有將帳戶借給公司使用，並有代收客戶資金，這是我做錯的地方，我也願意承認我的罪，希望從輕量刑（偵五卷第146頁背面），即於偵查中自白犯銀行法第125條之罪。被告邱增維後於本院審理中自動繳交原審認定之犯罪所得380688元，此有本院收據可參（本院卷三第613、630頁），即符

合銀行法第125條之4第2項之規定，爰依法減輕其刑。

2.被告沈文傑部分，被告沈文傑於調詢中對於其為AMT公司之投資人，並以二房東身分將高雄市○○○路000號13之1轉租予AMT公司作為高雄營業處，亦有擔任業務招攬投資，投資人均可獲得每月2%之紅利，其知悉AMT公司並未設立登記，因此不符銀行法之規定等情，均供承不諱，此有其調查筆錄可參（偵11卷第149頁），於上訴本院後亦坦承犯行（本院前審卷三第25頁、本院卷三第576頁）。而檢察官並未訊問被告沈文傑即起訴，致被告沈文傑無機會就其違反銀行法犯行自白，惟被告沈文傑於本院審理中已坦承犯行，並自動繳交原審認定之犯罪所得272948元，此有被告沈文傑於本院審理之供述（本院卷三第576頁）、收據及本院答詢表可參（本院卷三第629、655頁），揆諸前開說明，即應寬認被告沈文傑已符合銀行法第125條之4第2項之規定，爰依法減輕其刑。

3.被告曾涪羚、唐道本部分，被告曾涪羚、唐道本雖主張應依銀行法第125條之4之規定減輕其刑，惟查被告曾涪羚於105年5月25日、105年6月16日接受檢察官訊問，檢察官自始即告知被告曾涪羚所犯罪名為「銀行法、洗錢防制法等」，然被告曾涪羚於偵查中未曾對於其違反銀行法之犯罪事實全部或主要部分為肯定之供述，而並未自白，此有被告曾涪羚105年5月25日、105年6月16日訊問筆錄可參（偵三卷第103至109頁、偵一卷第190至192頁）。又檢察官於偵查中於105年5月25日、106年7月18日訊問被告唐道本，被告唐道本亦未就犯罪事實全部或主要部分為肯定供述而自白違反銀行法之犯行，此有被告唐道本105年5月25日下午5時18分、下午6時19分及106年7月18日訊問筆錄在卷可參（偵三卷第10至15頁、偵16卷第12至14頁），被告唐道本於106年7月18日偵查中更明確供稱：「（檢察官問：謝金榮告你詐欺，還有你可能涉及銀行法，意見？）關於詐欺我不承認，因為謝春榮不是我介紹的…銀行法部分，我沒有業務行為，我在餐廳，我只有

講一下內容，當時謝春榮也沒入金，是沈金臺一直介紹，謝春榮才入了第一筆」（偵16卷第13頁背面），被告唐道本於偵查中之辯護人亦表示：被告唐道本沒有另外從事推銷，應該沒有銀行法問題（偵16卷第14頁），是被告曾涪羚、唐道本均不符合銀行法第125條之4第2項「偵查中自白」之要件。辯護人雖以被告曾涪羚對於招攬其他人投資AMT公司而獲取佣金、依同案被告宋建昌之指示從事行政業務等情為肯定陳述，及被告唐道本對於招攬他人投資AMT公司並獲取佣金，且投資人可以獲得與本金顯不相當紅利之構成要件為肯定之陳述，即認被告曾涪羚、唐道本已於偵查中自白，然被告曾涪羚、唐道本於偵查中均未對違反銀行法之「主觀」構成要件為肯定之供述，揆諸前開說明，自非「自白」至明。從而，被告曾涪羚、唐道本雖於本院審理中主動表示願意繳交犯罪所得（見被告曾涪羚、唐道本114年4月7日刑事準備書狀，本院卷二第134頁），後亦如數繳交原審所認定之犯罪所得（即被告曾涪羚762756元、被告唐道本421323元），此有本院收據可參（本院卷三第155、157頁），仍無從依照銀行法第125條之4第2項減輕其刑。

4.被告林穎寬部分，被告林穎寬雖亦於本院審理中繳交犯罪所得300742元（本院卷第631頁），惟於偵查中並未自白銀行法犯行，於檢察官訊問時係供稱：「（問：對於市調處移送你違反銀行法，有無意見？）我不知道，我是以分享保險的方式，我有看過他們的報表，有問過風險，我只是和好友這樣講，我不知道法令的問題，我以後不會再做這種事情」（偵三卷第166頁），即不符合銀行法第125條之4之要件（被告林穎寬及辯護人亦未主張符合銀行法減刑規定），附此敘明。

㈢、刑法第16條

按犯罪能否成立，端視行為人主觀上有無犯罪的故意及客觀上有無犯罪的行為而定，而犯罪行為，既屬行為人受意思決定與意思活動所主宰支配的人類行止，就有可能發生錯誤或

失誤的問題，學理上乃有錯誤理論的發展，並對於不同的錯誤態樣，給予不同的評價。就違法性錯誤（禁止錯誤）而言，如果行為人對於自己的不法行為欠缺違法性認識（不法意識），其法律效果如何，因牽涉到故意與違法性認識（不法意識）之間的定位，向有故意理論與責任理論的不同看法，我國學術界通說及實務見解，均採責任理論，亦即，「違法性認識（不法意識）」乃獨立的責任要素，雖與構成要件的故意都是行為人內在主觀的意識作用，但是故意是針對構成要件存在的客觀事實的認知，而違法性認識（不法意識）則是對於法律規範誡命的對抗認知，二者在犯罪判斷的體系架構，有所不同。故意所涉及者，在於事實認知部分；違法性認識（不法意識）所涉及者，則為規範的認知關係，故違法性認識（不法意識）有錯誤或欠缺時，僅影響罪責，無關乎故意的形成與判斷。刑法第16條規定：「除有正當理由而無法避免者外，不得因不知法律而免除刑事責任。但按其情節，得減輕其刑。」學理上稱為違法性錯誤或禁止錯誤，其情形包括行為人不認識其行為為法律所不許，及誤認其行為為法律所許可。就該規定以觀，可見係依違法性錯誤的情節，區分為有正當理由而無法避免者，阻卻其犯罪的成立，應免除其刑事責任；至於非屬無法避免者，猶然不能阻卻犯罪的成立，僅得視個案的具體犯情，減輕其刑，此有最高法院106年度台上字第3462號刑事判決可資參照。而法律頒布，人民即有知法守法之義務，因此行為人對於行為是否涉及不法有所懷疑時，負有諮詢之義務，不可擅自判斷，任作主張，必要時尚須向能夠提供專業意見之個人（例如律師）或機構（例如法令之主管機關）查詢，而行為人主張依本條之規定據以免除其刑事責任，自應就此阻卻責任事由之存在，指出其不知法律有正當理由而無法避免之情形。至於違法性錯誤尚未達於不可避免之程度者，其可非難性係低於通常，則僅係得減輕其刑，並非必減。是否酌減其刑，端視其行為之惡性程度及依一般社會通念是否皆信為正當者為

斷，此亦有最高法院112年度台上字第4903號判決意旨可參。而刑法第16條但書規定之適用，係以行為人欠缺違法性認識為前提，若其有正當理由而無法避免者，應免除其刑事責任，倘非屬無法避免者，僅得按其情節減輕其刑，若行為人並未欠缺違法性認識，則無上開減免其刑規定之適用。又銀行法第29條之立法意旨係以銀行經營收受社會大眾鉅額存款業務，須受銀行法等相關法令之嚴格規範，以確保大眾存款之利益，倘行為人主觀上已認知該公司或個人並非銀行，而經營收受多數人之款項，並約定完全保本及固定收益，即已違反前述規定（最高法院113年度台上字第4823 號刑事判決參照）。查被告邱增維、林穎寬、沈文傑與同案被告宋建昌均係侯圓滿來臺以AMT公司名義非法吸金時最初接觸之人，被告曾涪羚、唐道本為AMT公司之業務人員，均因AMT公司違法吸金而獲有利益，對於自身從事之業務是否合法，本有確認之義務。況被告邱增維係商學院畢業（聲羈卷二第7頁），並擔任AMT公司之講師；被告林穎寬自79年起從事人壽保險，至90年左右開始從事直銷，此有被告林穎寬之供述可參（偵三卷第141頁背面）；被告沈文傑於調詢中自承：我知道AMT公司在臺灣根本沒有設立登記，因此沒有符合銀行法及公司法（偵11卷第149頁）；被告曾涪羚為AMT公司之九大顧問之一，此為被告曾涪羚自承（偵一卷第190頁背面）；被告唐道本亦於調詢中供稱：就我所知AMT公司並沒有依相關法令規定辦理承作經營經營收受存款、受託經理信託資金、公眾財產等業務（偵三卷第2頁），是依據被告5人之學、經歷或對於AMT公司之認識，均應知悉渠等所從事吸收投資款並發放紅利之行為，應屬特許行業之範疇，故認被告5人均認識其行為為法律所不許，並無任何被告誤認其行為為法律所許可，自與刑法第16條之要件不符（被告5人於本院審理中亦均已不再主張依刑法第16條減輕其刑）。

㈣、刑事妥速審判法第7條

刑事妥速審判法第7條於103年6月4日修正公布，明定自第一

審繫屬日起已逾8年未能判決確定之案件，除依法應諭知無罪判決者外，法院依職權或被告之聲請，審酌下列事項，認侵害被告受迅速審判之權利，且情節重大，有予適當救濟之必要者，應減輕其刑：㈠訴訟程序之延滯，是否係因被告之事由。㈡案件在法律及事實上之複雜程度與訴訟程序延滯之衡平關係。㈢其他與迅速審判有關之事項。本案被告5人所為本案犯行，自第一審繫屬日（即106年9月20日；原審卷一第2頁之臺灣高雄地方檢察署106年9月20日雄檢欽律105偵28678字第9253號函上雖無原審收案日期戳章，惟依原審分案室人員列印被告個人戶籍資料、被告院內裁判案件紀錄表及臺灣高等法院被告前案紀錄表之日期均為106年9月20日【見原審卷一第35至79頁】，堪認第一審繫屬日係106年9月20日無誤），迄今已逾8年，且尚未判決確定。經綜合卷內資料以觀，本件訴訟程序之延滯，係因案情複雜，起訴之被告人數有13人，投資人人數眾多，審理費時，中間又遇新冠肺炎之疫情而有所延滯，尚難認係因被告之事由造成，經本院依職權審酌上情，及該案件在法律及事實上之複雜程度與訴訟程序延滯之衡平關係，暨被告5人所述渠等因案件逾8年懸而未決使生活受影響之情形（本院卷三第582、583頁）等與迅速審判有關之事項，認本件侵害被告受法院迅速審判之權利，情節難謂非重大，有予適當救濟必要，爰依刑事妥速審判法第7條規定，就被告5人本件所犯，予以酌量減輕其刑；就被告邱增維部分，併遞減之；就被告沈文傑部分，先加後遞減之。

㈤、刑法第59條

刑法第59條規定之酌量減輕其刑，必須犯罪另有特殊之原因與環境，在客觀上足以引起一般同情，認為即使予以宣告法定最低度刑，猶嫌過重者，始有其適用。此所謂法定最低度刑，固包括法定最低本刑；惟遇有其他法定減輕之事由者，則應係指適用其他法定減輕事由減輕其刑後之最低度刑而言。倘被告別有法定減輕事由者，應先適用法定減輕事由減

輕其刑後，猶認其犯罪之情狀顯可憫恕，即使科以該減輕後之最低度刑仍嫌過重者，始得適用刑法第59條規定酌量減輕其刑，此有最高法院100年度台上字第744號判決意旨可資參照。查被告5人所犯銀行法第125條第1項前段之罪，係屬法定本刑3年以上、10年以下有期徒刑之罪，惟被告林穎寬、曾涪羚、唐道本部分依刑事妥速審判法第7條規定減輕其刑後，法定最低度刑即為有期徒刑1年6月；被告邱增維部分，依銀行法第125條之4第2項及刑事妥訴審判法第7條遞減後，法定最低度刑僅為有期徒刑9月；被告沈文傑先加後遞減，法定最低度刑為有期徒刑10月。本院審酌被告邱增維、林穎寬、沈文傑均為AMT公司最原始之投資人，AMT公司違法吸金之脈絡即係由被告邱增維、林穎寬、沈文傑及同案被告宋建昌等「四大線頭」為出發點向外、向下發展、衍伸，被告邱增維、林穎寬、沈文傑之犯罪情節難謂輕微；而被告曾涪羚、唐道本擔任業務人員，被告曾涪羚並負責AMT公司之部分行政工作，被告曾涪羚及其下線吸金總額達4400萬餘元，被告唐道本及其下線吸金總額達3079萬餘元，亦難認被告曾涪羚、唐道本犯罪之情狀量處法定最低度刑猶嫌過重。況就被告5人是否有特殊之原因與環境而犯罪，被告邱增維供稱：我那時候以為我是當講師領薪水（本院卷三第583頁）；被告林穎寬供稱：我是看報酬不錯才會參加跟分享（本院卷三第583頁）；被告沈文傑供稱：同案被告宋建昌邀請我，我幫他捧場（本院卷三第584頁）；被告曾涪羚供稱：我是覺得不錯才會介紹朋友參加（本院卷三第584頁）；被告唐道本供稱：我當初是純粹投資，因有獲利才會跟親友講這個投資機會（本院卷三第584頁），是被告5人均係基於獲利或親友間捧場等原因決定參與本件犯行，並不存在客觀上足以引起一般同情之事由，檢察官亦認本件應無刑法第59條之適用（本院卷三第588頁），爰不依刑法第59條予以酌減。

五、上訴論斷

㈠、原審就被告5人上開犯行予以論科，並對被告曾涪羚、唐道本諭知（附條件）緩刑，固非無見。惟查：

1.刑事審判旨在實現刑罰權之分配正義，故法院對於有罪被告之科刑，依刑法第57條明定科刑時，應以行為人之責任為基礎，並審酌一切情狀，以為科刑輕重之標準，其中有無承認犯罪及有無賠償或繳回犯罪所得，均應為認定被告犯後態度之重要量刑因子。查被告5人於原審均否認犯罪，惟於本院審理中均已坦承犯行（本院卷三第575、576頁），並均於本院審理中如數繳交原審認定之犯罪所得，已如前述，是被告5人之犯後態度均已有改善，原審未及審酌及此，尚有未洽。

2.被告邱增維、沈文傑已自動繳交犯罪所得，因而符合銀行法第125條之4第2項之減刑規定，此經說明如前；又本件自第一審繫屬迄今已逾8年，被告5人部分均應有刑事妥速審判法第7條之適用，亦如前述，原審未及審酌此等事實，並適用上開規定減刑，容有未合。

3.本件被告5人並無特殊之犯罪原因、環境，而無足以引起同情之特殊情狀，業如前述，且本件被告5人各依上開規定減輕其刑後，已無再適用刑法第59條之餘地，原審以被告邱增維、林穎寬、沈文傑僅係AMT公司投資制度之執行者，而係聽從侯圓滿之指示行事，並無自行制定或更動AMT投資內容或制度之權限，且自投資人處所收取之投資金額亦皆須繳回AMT公司，被告曾涪羚、唐道本非本案共同犯罪之規劃、主導者，而僅係依AMT公司所制定之投資方案招攬投資人投資，即認為被告5人之犯罪情節輕微，有情輕法重之情形，而逕依刑法第59條對被告5人予以減刑，亦有不當。

4.被告曾涪羚、唐道本均未曾受有期徒刑以上刑之宣告，此有被告曾涪羚、唐道本之法院前案紀錄表可參（本院卷三第349至352頁），客觀上固符合刑法第74條第1項第1款所定「未曾因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告者」之要件。惟依原判決認定之事實（按：原判決係僅以各被告各自招攬之下線

體系計算各被告不法吸收資金之金額，核屬有利於被告之認定方式），被告曾涪羚係同案被告宋建昌之下線，透過被告曾涪羚系統所不法吸收之資金高達00000000元；被告唐道本復為被告曾涪羚之下線，透過被告唐道本之系統吸收之資金亦有00000000元，顯見被告曾涪羚、唐道本於本案招攬被害人投資之分工中位居重要之地位，所為對於金融秩序之危害非輕。而依原判決之認定，告訴人謝春榮、謝陳碧鳳均為被告曾涪羚、唐道本之下線，透過被告曾涪羚、唐道本投入AMT公司之金額高達千萬，惟被告曾涪羚、唐道本於案發至今均未與告訴人謝春榮、謝陳碧鳳和解、調解或賠償，此經被告曾涪羚、唐道本所自承（本院卷三第581頁），且被告曾涪羚、唐道本於原審審理中仍否認犯行，以自己僅為投資人、並無犯意等詞置辯（原審卷十第32、33、54頁），至上訴後方坦承犯行，足見渠等原仍存有僥倖心態，本院審酌上情，認為基於刑罰之一般預防及特別預防目的，如逕對被告曾涪羚、唐道本予以緩刑諭知，顯無法達到刑罰之效果，認其所受之刑並無以暫不執行為適當之情形，原判決所為緩刑之宣告，尚非妥適。

5.從而，被告沈文傑上訴主張原審量刑過重及檢察官上訴主張被告曾涪羚、唐道本部分量刑過輕，固無理由，惟檢察官上訴指摘原審就被告曾涪羚、唐道本部分之諭知緩刑不當，暨被告邱增維、林穎寬上訴指摘原審量刑過重，即有理由，且原判決亦有開上開瑕疵，自應由本院將原判決關於被告5人之刑部分撤銷改判。

㈡、爰以被告5人行為人之責任為基礎，並審酌下列情狀：

1.各人分工、參與情形及所造成損害部分

審酌被告邱增維、林穎寬及沈文傑為AMT公司在臺灣之最初成員，將侯圓滿主導之AMT公司投資制度、內容引進臺灣，使AMT公司能在臺灣順利拓展業務，並擴大違法吸金事業，危害金融秩序及投資人財產甚烈，其中被告邱增維為講師，並就新進講師授課內容之傳授、舉辦說明會、提領帳戶款項

及分配款項等節，皆係居於指揮主導之角色，且亦提供帳戶供投資人匯入投資款項及AMT公司匯入款項之用；被告林穎寬係擔任業務並招攬他人投資，且代為收受投資人款項並轉交AMT公司；被告沈文傑亦係擔任業務並招攬他人投資，且擔任二房東，將其所承租之高雄市○○區○○○路000號13樓之1房屋，轉租予侯圓滿以作為AMT公司在高雄之營業處所。又被告曾涪羚、唐道本係擔任AMT公司之業務並招攬投資人投資，被告曾涪羚亦擔任行政人員而處理客戶投資之電腦相關資料，被告唐道本並有交付投資人所投資之款項予AMT公司之情形，被告邱增維、林穎寬、沈文傑、曾涪羚參與本案之時間均自103年1月29日至105年5月25日即被查獲時止，被告唐道本參與之時間自103年3月10日至105年5月25日即被查獲時止；被告邱增維及其下線吸金金額約2694萬餘元，被告林穎寬及其下線吸金金額約7852萬餘元，被告沈文傑及其下線吸金金額約1060萬餘元，被告曾涪羚及其下線吸金金額約4400萬餘元，被告唐道本及其下線吸金金額約3079萬餘元。

2.犯後態度部分

被告5人於原審均否認犯行，於上訴後均已坦承犯行（本院卷三第575、576頁），且被告5人均已繳回犯罪所得（即被告邱增維繳交380688元，被告林穎寬繳交300742元，被告沈文傑繳交272948元，被告曾涪羚繳交762756元，被告唐道本繳交421323元），此有本院收據可參（本院卷三第155、157、613、629至631、655頁）；被告邱增維與同案被告宋建昌共同就投資人郭德昌、張鐘紹娟部分賠償完畢，此有郭德昌、張鐘紹娟106年8月17日刑事撤銷告訴狀可參（偵一卷第199至200頁），被告林穎寬與成淑玉、劉育諼、林素珍、林麗雪、吳麗敏、高素娥、王俊勗、許東森、洪進隆（非本案認定之投資人）（以上見本院前審卷四第311至317頁）、林亭君、郭美卉（以上見原審卷三第211頁）、嚴玉華（本院前審卷四第319頁）、高裕捷、顏美瑛、吳麗彤、顏美瑤

（非本案認定之投資人）、王佑臻（非本案認定之投資人）、陳信安（以上見本院前審卷四第321頁）和解；被告曾涪羚、唐道本均與唐家齊（本院109年度金上重訴字第17號【下稱本院前審】卷二第83、85頁）、唐張素桂（本院前審卷二第83、85頁、本院前審卷三第188、190頁）、唐玲榮（本院前審卷二第87頁）、李志舟（法定繼承人李怡芳；本院前審卷二第89頁）、曾祥熙（本院前審卷二第91頁）、周大衛（本院前審卷二第93、95頁）和解，被告曾涪羚亦與唐道本和解（本院前審卷二第97頁）（按：除此之外並無與告訴人和解、調解或賠償損失之情形，此有被告5人之供述可參，本院卷三第580、581頁）。

3.犯罪動機、各人生活情狀、素行、告訴人或被害人之意見

另審酌被告5人之學經歷、職業、家庭、健康狀況（本院卷二第211、213頁，本院卷三第576至578、623、625頁），被告5人於原審所供稱參與AMT公司業務之原因、動機（原審卷十第25、27、28、135頁），各投資人於原審審判程序（原審卷十第329頁）、本院前審（本院前審卷四第289、290頁）及本院審理中以書狀或言詞陳述之意見（本院卷三第277、585至587頁）。復因適用刑事妥訴審判法第7條減輕其刑，故依被告5人於歷審之答辯、聲請調查證據及到庭之情形等，斟酌本案訴訟程度之延滯尚非因被告5人之事由所致，及本案在法律及事實上之複雜程度與訴訟程序延滯之衡平關係，及被告5人因訴訟程序未結而受影響之情形（本院卷三第582、583頁）。

4.綜合以上一切情狀，就被告5人分別量處如主文第2項所示之刑。又被告沈文傑部分，雖係由被告沈文傑就量刑部分上訴，惟本件係因原審判決適用刑法第59條不當而撤銷，屬於刑事訴訟法第370條第1項但書之情形，即不受不利益變更禁止原則之拘束，另此說明。

㈢、不予宣告緩刑之理由

被告5人雖均請求宣告緩刑，惟被告邱增維、林穎寬部分，

均經量處逾有期徒刑2年之刑度，自不符合刑法第74條第1項得宣告緩刑之要件；被告沈文傑部分，本院審酌其AMT公司來臺發展之原始會員，即「四大線頭」之一，其犯罪情節並非輕微，且其於原審仍否認犯行，足認原仍存僥倖心態，為使其確實記取教訓，並達刑罰之預防效果，被告沈文傑之宣告刑仍有執行之必要；被告曾涪羚、唐道本部分，辯護人雖以同案被告張原禎等人均經原審為緩刑宣告定讞，主張亦以對被告曾涪羚、唐道本宣告緩刑為宜，惟同案被告張原禎等人部分未據上訴，非在本院審理之範圍內，且各被告間之情節本不相同，本無從比附援引，而本院認被告曾涪羚、唐道本均無暫不執行宣告刑為適當之情形，業如前述，爰均不予宣告緩刑，附此敘明。

六、檢察官移送併辦部分（臺灣高雄地方檢察署109年度偵字第23041號）：

檢察官雖於原審判決後，就告訴人黃瑜彗自104年2月起投資AMT公司美金2萬元（本人名義1萬元，另以友人何明治名義投資1萬元，均登記在被告沈文傑下線體系）等事實，以臺灣高雄地方檢察署109年度偵字第23041號移送併辦意旨書對被告邱增維、沈文傑向本院移送併案，惟檢察官僅有對被告曾涪羚、唐道本之量刑部分上訴，被告邱增維、沈文傑部分僅有被告邱增維、沈文傑為量刑上訴，即應認檢察官及被告邱增維、沈文傑就原審所認定之事實，均無請求本院予以變更之意思，本院自無從就前揭併案部分併為審理，此部分應退請檢察官另為適法之處理。

七、被告宋建昌於114年4月21日撤回上訴確定，被告阮芷嵐於114年3月13日撤回上訴確定；又被告林益廷於110年1月7日撤回上訴；被告張原禎、曾祥熙、杜啓薇、孫家德、沈金臺部分未據上訴，均不另論列。

據上論結，應依刑事訴訟法第369 條第1 項前段、第364 條、第299 條第1 項前段，判決如主文。

本案經檢察官林志祐提起公訴，檢察官姜麗儒提起上訴，檢察官

許育銓移送併辦，檢察官高碧霞、李靜文到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　24　　日

刑事第九庭　審判長法　官　唐照明

法　官　林家聖

法　官　蔡書瑜

以上正本證明與原本無異。

如不服本判決應於收受本判決後20日內向本院提出上訴書狀，其未敘述上訴理由者，並得於提起上訴後20日內向本院補提理由書狀（均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　24　　日

書記官　秦富潔

附錄本判決論罪科刑法條：

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。

公司法第 371 條

外國公司非經辦理分公司登記，不得以外國公司名義在中華民國境內經營業務。

違反前項規定者，行為人處一年以下有期徒刑、拘役或科或併科新臺幣十五萬元以下罰金，並自負民事責任；行為人有二人以上者，連帶負民事責任，並由主管機關禁止其使用外國公司名稱。