

臺灣高等法院刑事判決

114年度重金上更一字第1號

上訴人 臺灣新北地方檢察署檢察官

上訴人

即被告 秦朝添

選任辯護人 黃振源律師

王世華律師

參與人

即第三人 國磐資產開發股份有限公司

代表人 秦朝添

上列上訴人等因被告違反銀行法等案件，不服臺灣新北地方法院108年度金訴字第17號，中華民國111年1月25日第一審判決（起訴案號：臺灣新北地方檢察署107年度偵字第15413號、第25182號、第34208號、第34209號；移送併辦案號：107年度偵字第31417號、109年度偵字第24725號、110年度偵字第10969號、第41210號），提起上訴，本院判決後，經最高法院發回更審，本院更為判決如下：

主 文

原判決關於秦朝添違反銀行法部分，撤銷。

秦朝添法人之行為負責人共同犯銀行法第一百五十五條前段之非法經營銀行業務罪，處有期徒刑肆年肆月，併科罰金新臺幣壹仟陸佰萬元，罰金如易服勞役，以罰金總額與壹年之日數比例折算。未扣案之犯罪所得新臺幣伍仟陸佰玖拾貳萬伍仟捌佰肆拾參元，除應發還被害人或得請求損害賠償之人外，追徵其價額，扣案如附表八編號1至8、12至14、17、20、21、27、28、35、37、38、39、附表十編號39、40、附表十五編號17所示之物均沒收。

01 參與人國磐資產開發股份有限公司不予沒收、追徵。

02 事實

03 一、秦朝添係國磐資產開發股份有限公司（下稱國磐公司，原址
04 設新北市○○區○○路○段00號24樓，現址設新北市○○區
05 ○○路000號10樓之2）之負責人，明知國磐公司之營業項目
06 為不動產開發業等，且依銀行法規定，除法律另有規定者
07 外，非銀行不得經營收受存款業務，亦不得以借款、收受投
08 資、使加入為股東或其他名義，向多數人或不特定之人收受
09 款項或吸收資金，而約定或給付與本金顯不相當之紅利、利
10 息、股息或其他報酬。詎其為籌募不動產開發營運資金，以
11 供其收購轉售不動產賺取差價牟利之用，竟於民國105年3月
12 21日以新臺幣（下同）2萬元之實際資本額登記設立國磐公
13 司後，即基於違反銀行法規定非法吸收資金之犯意，仿照保
14 險業儲蓄型保險躉繳、分期繳費模式，設計如附表一「金猴
15 運I資產管理服務」（下稱金猴運）、附表二「小資金猴運
16 資產管理服務」（下稱小資金猴運）等借貸投資方案內容，
17 以類儲蓄超額擔保借貸金融服務投資不動產理財之名義，約
18 定給付予借貸投資本金如附表一、二所示高於當時銀行定期
19 存款、定期儲蓄存款利率之顯不相當之利息，且於簽約時取
20 得如附表五各編號「設定抵押不動產、擔保金額或票據擔
21 保」欄所載之國磐公司簽發之臺灣土地銀行南港分行帳戶利
22 息支票、期滿償還本金之公司本票或不動產設定借款金額12
23 0%抵押權等作為投資擔保，並招攬業務人員以保險業務行
24 銷模式，且經由新聞媒體、網路，對外宣傳招攬不特定人出
25 資加入會員借貸投資，以此方式非法經營銀行準收受存款業
26 務，對多數人或不特定人吸收資金：

27 (一)秦朝添於105年3月起至107年5月17日期間，聘請黃源興（另
28 經檢察官為不起訴處分），擔任國磐公司會計長；另由秦朝
29 添之妻邱喬玉（已於108年1月11日與秦朝添離婚，所涉違反
30 銀行法部分，未經檢察官偵辦）於105年3月起至107年5月21
31 日期間，兼任國磐公司業務長，渠等共同基於上開犯意聯

01 絡，在國磐公司位於新北市○○區○○路0段00號24樓「新
02 北板橋合約中心」，由黃源興協助秦朝添研擬上開金猴運借
03 貸投資方案、招攬業務人員人事、佣獎金等制度，並負責國
04 磐公司上開借貸投資服務業務之內部稽核、客戶借貸投資合
05 約管理、履約、擔保不動產抵押設定、開立還款本票、利息
06 支票、業務人員薪資、佣獎金之發放、公司財務雜支支付等
07 行政事務，且於106年1月23日出任國磐公司董事；邱喬玉則
08 協助招攬保險業界從業人員擔任國磐公司業務人員，並講授
09 保險業務行銷技巧，協助訓練國磐公司業務人員對外招攬會
10 員客戶借貸投資等事務，且於106年1月23日出任國磐公司董
11 事至106年8月6日止，出名協助配合國磐公司就如附表三編
12 號1至4所示不動產之所有權移轉、設定抵押等登記。

13 (二)秦朝添復陸續招攬李軍德、黃柏涓、黃嘉德、盧玟卉、鄭奇
14 恩、賴駿樺、賴叡勳、廖國茶（均經本院前審判處罪刑確
15 定），共同基於上開非法吸收資金犯意聯絡，各於如附表四
16 所載任職期間、辦公室地點，擔任所示之北、中區各營業處
17 經理職務，並招攬林肅諺、陳志強、許徨舜、黃嘉偉（均經
18 本院前審判處罪刑確定），擔任國磐公司北區雲起營業處業
19 務經理、國磐公司嘉義辦公室業務經理、國磐公司高雄辦公
20 室業務主任、國磐公司叡鼎營業處之業務經理，分別從事增
21 員招攬、教育訓練轄下業務人員，及對外宣傳招攬客戶加入
22 會員出資借貸投資參加上開如附表一「金猴運I資產管理服
23 務」、附表二「小資金猴運資產管理服務」投資方案等事
24 務。

25 (三)嗣於105年4月起至107年5月17日止間，其等共同招攬如附表
26 五、六各編號所示參加上開金猴運、小資金猴運等借貸投資
27 方案之會員，借貸投資如附表五、六所示金額，以此方式非
28 法經營銀行準收受存款業務，對多數人或不特定人吸收資
29 金，其中金猴運方案金額合計7,810萬5,000元，小資金猴運
30 方案金額合計1,212萬2,940元，總計達9,022萬7,940元。

31 二、嗣因臺灣土地銀行發現國磐公司網站對外宣傳其銀行為該公

司關係企業，認國磐公司涉嫌非法吸金，而於106年6月26日
函向臺灣新北地方檢察署（下稱新北地檢署）告發，經該署
檢察官主動簽分調查，於107年5月17日指揮法務部調查局新
北市調查處分別搜索如附表八至十五所示國磐公司登記地及
營業處所，查扣得如附表八至十五各編號所示金猴運、小資
金猴運等借貸投資方案相關契約書、人事、訓練、業務、會
員資料等文書、電腦檔案及其他相關等物，因而查悉上情；
以及戴容宸、洪暉堯、潘柏辰、于崇仁告訴、吳宗輝、于崇
仁告發暨卓朝川、吳昊軒、吳佳琪、廖俊達、黃上華訴由新
北市政府警察局永和分局、于崇仁告發由新北市政府警察局
蘆洲分局報請新北地檢署檢察官偵查起訴及移送併案審理。

理 由

壹、程序事項：

一、審判範圍：

(一)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。又該條
第2項但書所稱「無罪、免訴或不受理者」，並不以在主文
內諭知者為限，即第一審判決就有關係之部分於理由內說明
不另為無罪、免訴或不受理之諭知者，亦屬之（刑事訴訟法
第348條立法理由參照）。

(二)上訴人即被告秦朝添（下稱被告）就原審判決有罪部分提起
上訴；本件檢察官僅就原審判決被告有罪部分，以量刑不當
為由，提起上訴，是原審判決關於被告不另為無罪諭知部分
（即原審判決附表五之一部分，原審判決第44頁即理由欄
壹、一、(二)、9.），未經檢察官提起上訴而確定。至原審判
決有罪部分中，關於被告共同犯行使偽造私文書罪犯行部
分，業經本院前審以111年度金上訴字第35號駁回上訴，未
經檢察官、被告提起上訴而確定。是上開確定部分均非本案
審理範圍，先予敘明。

01 二、證據方面：

02 (一)被告及辯護人委請學者王志誠、郭大維、盛子龍所出具之法
03 律意見書及雲林科技大學楊智傑所出具之法律鑑定意見書：

04 1.按法院或檢察官得囑託醫院、學校或其他相當之機關、團體
05 為鑑定，或審查他人之鑑定，並準用第203條至第206條之1
06 規定；其須以言詞報告或說明時，得命實施鑑定或審查之人
07 為之；當事人於審判中得委任醫院、學校或其他相當之機
08 關、機構或團體為鑑定或審查他人之鑑定，並準用第1項至
09 第3項及第198條第2項之規定，刑事訴訟法第208條第1項、
10 第5項定有明文。

11 2.又按法院審理刑事案件時，往往涉及事實爭議及法律爭議。
12 事實之爭議，乃依調查人證、被告、文書、鑑定、勘驗等證
13 據方法，就所得之證據資料予以釐清。而法律爭議並不能作
14 為認定事實存否之基礎，是專家學者就該爭議所為之法律上
15 意見，本質上並非證據，不僅不得作為證明待證事實存否之
16 實質證據，亦不具作為爭執或減弱證人陳述憑信性或證明力
17 之彈劾證據之效用。又鑑定在刑事訴訟法規範定位上屬法定
18 證據方法之一，而法定證據方法之作用，旨在證明犯罪事實
19 之存在，則以鑑定解決法律爭議之主張，不免與鑑定之法律
20 定位及功能相抵觸。故而112年12月1日修正，並於113年5月
21 15日施行之刑事訴訟法第211條之1第1項乃增訂「法院認有
22 必要時，得依職權或依當事人、代理人、辯護人或輔佐人之
23 聲請，就案件之專業法律問題選任專家學者，以書面或於審
24 判期日到場陳述其法律上意見」之規定。依該條項之文義，
25 已足見個案之法律問題是否徵詢學者專家之意見，係法院得
26 依職權裁量之事項。且關於法律爭議之解決，乃專屬法院職
27 權，並為審判核心事項，是而學者專家之法律上意見，僅係
28 用供法院參考，裨助於法院妥適、周延作成裁判，並無拘束
29 法院之效力（最高法院112年度台上字第4896號、112年度台
30 上字第4290號判決意旨參照）。

31 3.被告及辯護人提出其自行委請學者王志誠（本院卷一第121

01 至152頁）、郭大維（本院卷一第153至182頁）、盛子龍
02 （本院卷一第183至213頁）所出具之法律意見書及及雲林科
03 技大學楊智傑所出具之法律鑑定意見書，固臚列出具上開法
04 律意見或法律鑑定意見者之學歷、經歷、證照等資料，然：
05 (1)此均非審判長、受命法官或檢察官依法選任之鑑定人，亦非
06 法院或檢察官依刑事訴訟法第208條第1項規定囑託鑑定之機
07 關或團體；被告及辯護人雖主張係依刑事訴訟法第208條第5
08 項之規定為鑑定（本院卷四第68、113頁），惟遍查上開法
09 律意見書之內容，並未依上開法條準用同法第208條第1項至
10 第3項、第203條至第206條之1及第198條第2項之規定，說明
11 是否以足夠之事實或資料為基礎、以可靠之原理及方法作
12 成，或由鑑定人揭露與被告有無分工或合作關係、有無受被
13 告金錢報酬或資助及其金額或價值或其他提供金錢報酬或資
14 助者之身分及其金額或價值等資訊；是上開法律意見書或法
15 律鑑定意見書應非屬刑事訴訟法第208條第1項或第5項之鑑
16 定，係上開各該出具者個人之法律意見，不能作為實質證
17 據，亦無彈劾證據之效，檢察官亦爭執此部分證據能力（本
18 院卷一第73、本院卷四第68、113頁），先予敘明。

19 (2)況細審被告所提出之上開法律意見書及法律鑑定意見書內
20 容，王志誠所出具之法律意見書（本院卷一第121至152
21 頁），係論述銀行法第125條第1項之主觀、客觀構成要件，
22 並闡述審酌是否「與本金顯不相當」之標準，應以「民間借
23 貸利率」為標準，較符合一般社會通念，亦較能貫徹刑法謙
24 抑性原則之思想；至郭大維所出具之法律意見書（本院卷一
25 第153至182頁），認本案簽約時，給予投資人（即貸與人）
26 期滿償還本金之公司本票及以不動產設定借款金額120%抵
27 押權等做為借款擔保，則投資人之權益自始不會具有銀行法
28 相關規定所要特別預防之高度潛在危險，更不至於發生後續
29 足以動搖金融安定性之系統性風險等語，然已忽略被告開立
30 之公司本票有屆期不獲付款之風險，且供設定抵押權擔保之
31 不動產，亦已有高額之前順位最高限額抵押權，後順位之抵

押權人（即如附表三所示之權利人）無從實現其抵押權，其債權實質上未獲擔保之情形。至所提及之本案有重新考量立法目的及比例原則，審酌本案行為是否屬於法律規定所真正要預防之典型抽象危險行為之必要等節，則非本院認定事實、適用法律之範疇；盛子龍及楊智傑所出具之法律意見書（本院卷一第183至213頁、卷四第141至190頁），均論及本案在「顯不相當」之判斷，應比較民間借貸利率之合理報酬率是否有明顯超額之情形等節；綜上，上開法律意見書或法律鑑定意見書，並非本院依職權徵詢之意見，而係被告為其訴訟利益，自行委託上開人等所出具，出具者所接收關於本案之證據資料是否完整充足及其公正暨客觀性，均非無疑；且上開意見書，或僅專務於法律形式外觀之解釋，或未全面審酌本案卷證資料，且與實務見解認銀行法違法吸金案件應著重於非法經營銀行業務，參照當地之經濟及社會狀況，與當時一般合法經營銀行業務之金融機構或債券市場等債務之利率相比較，或併參考民法對於最高利率之限制，並不以一般民間借貸利率高低或刑法上重利之觀念，作為認定是否「顯不相當」之判斷標準相悖，自無可採。

(二)除檢察官爭執上開證據方法之證據能力外，檢察官、被告及辯護人對於本院其餘所引業經調查包括供述證據及非供述證據在內之證據方法之證據能力，均表示同意有證據能力（本院卷二第16至75頁、卷四第68至114頁），爰審酌本案供述證據製作時之情況，並無不當取供及證明力明顯過低之瑕疵，依刑事訴訟法第159條之5第1項規定，自具有證據能力。至非供述證據部分，均與本件事實具有自然關連性，且核屬書證、物證性質，又查無事證足認有違背法定程序或經偽造、變造所取得等證據排除之情事，復經本院依刑事訴訟法第164條、第165條踐行物證、書證之調查程序，認均有證據能力。

貳、認定犯罪事實所憑之證據及認定之理由：

一、訊據被告固坦認有本案前揭犯罪事實欄一所示之客觀事實，

然矢口否認有何違反銀行法之犯行，辯稱：國磐公司與客戶間為借款關係，有契約、本票、擔保品，借款利息低於合會、一般民間借貸利息，並無顯不相當，自不構成違反銀行法犯罪，且小資金猴運部分前經檢察官為不起訴，顯見是否與本金顯不相當，欠缺明確標準；我已依約履行付息還款，顯見無非法吸金之犯意，況國磐公司所借貸之對象，係從我的人脈關係下去找，非向不特定人及多數人吸收資金，應不構成違反銀行法之非法吸金罪云云。經查：

- (一)被告有於上開時、地，於設立國磐公司後，設計如附表一「金猴運I資產管理服務」、附表二「小資金猴運資產管理服務」等投資方案，以類儲蓄超額擔保借貸金融服務投資不動產理財之名義，約定給付予投資本金如附表一、二所示利息，且於簽約時取得國磐公司簽發之臺灣土地銀行南港分行帳戶利息支票、期滿償還本金之公司本票及以如附表三所示之不動產設定借款金額120%抵押權等作為投資擔保，並招攬李軍德、黃柏涓、黃嘉德、盧玟卉、鄭奇恩、賴駿樺、賴叡勳、廖國榮、林肅諺、陳志強、許徨舜、黃嘉偉等人擔任如附表四所示之職務，賴駿樺並籌設兼管嘉義辦公室業務，黃嘉德則兼任後勤管理訓練科主管，分別從事增員招攬、教育訓練轄下業務人員，以保險業務行銷模式，且經由新聞媒體、網路，對外宣傳招攬客戶加入會員出資借貸投資參加上開如附表一「金猴運I資產管理服務」、附表二「小資金猴運資產管理服務」投資方案等事務，而於105年4月起至107年5月21日止，共招攬如附表五、六各編號所示參加上開金猴運、小資金猴運等投資方案之會員，交付如附表五、六所示總計9,022萬7,940元之金額等事實，為被告所不爭執，並經證人即同案被告廖國榮、黃嘉德、盧玟卉、賴駿樺、林肅諺、陳志強、許徨舜、邱喬玉分別於偵訊、原審證述明確（偵15353卷第223至228、297至300頁、他4086卷二第65至75、216至219、254至256、287至292、355至358、473至484頁、原審卷四第180至233頁、卷六第250至268頁、卷七第49

至60頁），且經證人劉觀銘、范釋文、許玳齡、黃源興、鄭有妍、林政良、黃上華、洪薪祐、曾依平、于崇仁、蕭耀煜、潘柏辰、朱容辰、卓朝川、吳昊軒、吳佳琪、廖俊達、黃進良分別於警詢、偵訊、原審及本院前審審理、本院審理時證述屬實（他4086卷一第67至71、81至85、95至99、249至252、291至292頁、卷三第3至22頁、偵15413卷一第199至213、283至287、351至358、365至368、375至379、387至389、393至398、405至407、411至416、429至431、435至439頁、偵25182卷第37至39頁、偵24725卷第26至31、34至39、43至55、232至234頁、偵10969卷15至19頁、原審卷四第132至142頁、卷五第189至203、238至248頁、卷六第105至120頁、卷七第82至93頁、本院前審卷四第490至501、503至517頁、本院卷二第301至311頁），復有卷附招攬會員名單資料、黃柏涓手寫組織人員名單、客戶紀錄表、國磐公司登記資料、網站網頁資料、國磐公司網路新聞報導資料、金猴運I資產管理服務項目、小資金猴運資產管理服務項目等借貸投資方案資料、金猴運I-A1消費借貸契約書（會員劉觀銘、范釋文、許玳齡）、金猴運I-C3消費借貸契約書、國磐公司金猴運、小資金猴運Q&A資料、國磐資產履約保證申請書、如附表三編號1至8所示永和房地、高雄左營房地、高雄三民房地、臺中房地、嘉義房地、淡水土地、桃園中壢房地、桃園平鎮房地等土地建物查詢資料、異動索引查詢資料、嘉義房地設定抵押權人名冊、國磐公司華泰銀行帳戶開戶資料、交易明細、國磐公司之臺灣土地銀行板橋分行帳戶交易明細、國磐公司制度、佣金、獎勵制度資料、佣獎總表、國磐公司延攬業務人員特別專案資料、業務人員105年9月至107年3月所得資料、業務承攬所得表、國磐公司招攬會員名單資料、雲起營業處人員名片、電話資料、國磐公司獎金制度資料、告訴人洪暉堯提出之如附表三編號5所示嘉義房地登記謄本、庭譽不動產估價師聯合事務所勘估嘉義房地之不動產估價報告書、告訴人戴容宸提出之如附表三編號4所示臺

01 中房地登記謄本、國磐公司借貸案暫付款合約、國磐公司10
02 6年8月31日之50萬元本票、他項權利證明書、106年7月18日
03 國磐公司金猴運I-B1消費借貸契約書、告訴人卓朝川提出之
04 106年8月2日金猴運I-C1消費借貸契約書、國磐公司106年8
05 月7日之100萬元本票、卓朝川106年8月7日之100萬元郵政跨
06 行匯款申請書、臺中市中正地政事務所106年8月14日他項權
07 利證明書、臺中說明會錄音檔譯文節錄、告訴人黃上華提出
08 之華南銀行106年10月19日匯款申請書、嘉義市地政事務所1
09 06年10月12日他項權利證明書、106年9月28日金猴運I-C1消
10 費借貸契約書、107年5月2日金猴運I-A1消費借貸契約書、
11 告訴人吳昊軒提出之106年7月28日金猴運I-B1消費借貸契約
12 書、國磐公司106年8月18日之50萬元本票、臺中市中正地政
13 事務所106年8月14日他項權利證明書、告訴人吳佳琪提出之
14 107年3月5日金猴運I-A1消費借貸契約書、告訴人廖俊達提
15 出之106年8月14日金猴運I-A1消費借貸契約書、告訴人于崇
16 仁提出之105年11月30日匯款200萬元之郵政跨行匯款申請
17 書、匯款明細暨其妻陳雅琪帳戶存摺明細、高雄市三民區土
18 地他項權利證明書、證人許玳齡提出之國磐公司簽發支付許
19 玳齡之50萬元償還本金本票1張、臺灣土地銀行1萬7,500元
20 利息支票2張、附表三編號6淡水土地設定最高限額抵押權之
21 他項權利證明書、土地登記謄本、朱容辰之105年11月4日國
22 磐公司小資金猴運分期約定借款契約書及相關資料、扣案李
23 軍德等人任職期間名片、履約程序說明書面參考資料、合約
24 製作SOP書面資料、扣案如附表八至十五所示之金猴運契約
25 書、小資金猴運契約書、白昇豪消費暨抵押擔保契約書、投
26 資人印章、電腦主機、筆電（含其內業務檔案資料）、國磐
27 公司本票、業務員分組名單、內部文件資料、庭譽不動產估
28 價文件資料、土地登記申請書等文件、會員名冊等、承攬契
29 約書、扣繳憑單檢核表、薪佣總表、實際債權餘額證明、內
30 部管理專案系統說明、辦公室租賃契約書、桌機資料光碟
31 （內含員工、會員資料）、客戶資料、人事資料表、行政資

料、獎金新舊制資料、廣告文宣、業務簽到表、說明會文
宣、電話行銷專案契約書、後勤訓練簡報資料、行銷電話資
料、說明會簽到表、舉辦說明會場地費、借貸案暫付款合
約、獎金制度文件、聰明理財新選擇DM、小資金猴運3000型
借款服務DM、國磐公司公告資料、簽約流程表、教戰手冊、
業務推廣資料、名片、賴駿樺USB隨身碟（內含有國磐業務A
PP操作說明、國磐會員APP操作說明、後勤管理訓練科製作
之「金猴運/小資金猴運借貸服務與適法性」「社會知名
度」資料、2016、20170722金猴運、小資金猴運Q&A、黃嘉
德講授之「國磐資產開發股份有限公司（AMC）介紹：穩定
獲利之關鍵」「本公司所有業務同仁收入順序：1.地產開發
2.銷售（小資）金猴運」資料、李軍德講授之「抵押權及本
票的效力」資料、黃柏洧講授之「服務項目說明」「銷售循
環」資料、盧玟卉講授之「業務體系制度及獎勵計畫說明」
資料、廖國茶講授之「國磐介紹銷售」資料、歐陽子弘講授
之「客戶簽約流程說明」資料、馮亮文講授「如何消受小資
金猴運」資料、總繳100萬型比較表、保險六年小額分期型
比較表、國磐公司DM、中區辦公室業務襄理呂羿賢製作之宣
傳單、簽約流程資料、107年1月24日國磐高雄區會議紀錄、
國磐公司會計長黃源興群組發文擷圖、製作之林政良106年3
月當月業務所得明細、106年7月3日業務單位之新登錄文件
及客戶資料表公告〈含人事資料查核表、承攬業務員基本資
料、繳交資料黏貼表、承攬契約書、客戶資料表〉、中區TW
P團隊夥伴資料、106年6月22日中區TWP處經理會議記錄、國
磐公司展望2017新商機網頁宣傳資料、中區開會打卡資料、
團隊體系表、106年5月16日開訓紀錄筆記）、國磐公司獎金
資料、訓練資料、國磐公司2016金猴運、小資金猴運Q&A、
簽約流程表、客戶資料表、簽收回條、107年3月9日調整金
猴運I之服務內容公告、107年3月13日國磐總業字10703001
之補充說明公告、銷售技巧等文件資料、叡鼎會議紀錄、國
磐公司儲蓄方案問卷調查表、107小資金（6000）3月份合約

簽收表、晉升考核及獎金制度表、邱喬玉教授國磐公司銷售
訓練講義資料、國磐資產業務APP流程圖、總管理後台流程
圖、國磐公司介紹講義資料、增員計畫書等件（他4086卷一
第7至11、17、19至49、73至80、87至94、101、127至128、
155至158、255至261、263、265至267、269至271、273至27
5、277至279、281至283、285至287、299至302、318頁、卷
二第193至196、197至198、199至205、243至244、323至32
5、327至334、335至344、345至346、381至382、389至39
0、391至392、393至395、455至456頁、卷三第23、24、25
至32、41、85至87頁、他5990卷第9至10、11、13至15、27
至41、187至207頁、他6437卷第23至91、177至179、181至1
95頁、偵15353卷第30、111至119、125、205、237、263、3
15至324、579、657至659頁、偵15413卷一第167至171、359
頁、卷二第383至411、467、483、485、505、507、509、51
1、513、515頁、卷三第23至34、37、38至39、41至48、49
至55、61至80、81至151、153至218、219至228、233至26
4、265至292、297至308、377至387、389至436、437至463
頁、偵34208卷第45至46、47至48、103頁、偵34209卷第19
至20頁、偵24725卷第66、67、68、70至73、101、102至10
3、104至110、111至116、117至120、123至124、125至12
6、127反至131、141至145、163至166、247至251頁、偵109
69卷第53至55、57、103至139、141至143頁、原審卷一第34
9至351頁、卷三第251、253至262、263至267、269至271、2
73至277、279至281、283至287、289至292、293至299、30
1、303至307、309、311至315、317至318、319至323、325
至326頁、原審函查卷二第120至135、136至155頁、卷三第1
7至24、25至589頁、卷四第29至38、41至50、53至63、67至
85、89至98、101至110、113至131、137至151、135至136、
155至183、187至196、199至208、211至236頁、本院前審卷
二第69至98、311至316、317頁、卷三第319至320頁）可資
佐證，上開事實首堪認定。

01 (二)被告雖以前開情詞置辯，然：

02 1.按除法律另有規定者外，非銀行不得經營收受存款、受託經
03 理信託資金、公眾財產或辦理國內外匯兌業務，銀行法第29
04 條定有明文。所稱「收受存款」，依銀行法第5條之1係指向
05 不特定之多數人收受款項或吸收資金，並約定返還本金或給
06 付相當或高於本金之行為。而如以借款、收受投資、使加入
07 為股東或其他名義，向多數人或不特定之人收受款項或吸收
08 資金，約定或給付與本金顯不相當之紅利、利息、股息或其
09 他報酬者，則以收受存款論，銀行法第29條之1亦定有明
10 文。違反上揭規定者，即屬銀行法第125條第1項之非法經營
11 收受存款業務罪。是行為人知悉並有意以「約定到期還本或
12 併附加報酬」，或以「與本金顯不相當之高額報酬」為名
13 義，向「不特定人或多數人」收受款項或吸收資金，即具有
14 本罪故意。

15 2.銀行法第29條之1規定，其立法理由係因社會上地下投資公
16 司係利用借款、收受投資、使加入為股東等名義，大量吸收
17 社會資金，以遂行其收受存款之實；為保障社會投資大眾之
18 權益，及有效維護經濟金融秩序，實有將此種脫法收受存款
19 行為擬制規定為收受存款之必要；又違法吸收資金之公司，
20 所以能蔓延滋長，乃在於行為人與投資人約定或給付與本金
21 顯不相當之紅利、股息、利息或其他報酬，併予規定為要件
22 之一，以期適用明確。又銀行法第125條之立法目的，乃以
23 金融服務業務之運作攸關國家金融市場秩序及全體國民之權
24 益，為安定金融市場與保護客戶及投資人權益，特以法律將
25 銀行設定為許可行業，未得許可證照不得營業，並嚴懲地下
26 金融行為，而銀行法第29條之1「以收受存款論」之規定，
27 屬於立法上之補充解釋，乃在禁止行為人另立名目規避銀行
28 法第29條不得收受存款之禁止規定，製造與收受存款相同之
29 風險，是於定義銀行法第29條之1之與本金顯不相當時，自
30 不應逸脫上開法律規範之意旨。是其所謂「與本金顯不相當
31 之紅利、利息、股息或其他報酬」，自應參酌當時之經濟、

01 社會狀況及一般金融機構關於存款之利率水準，視其是否有
02 顯著之超額，足使違法吸金行為滋長以為判定，此與重利罪
03 係處罰放款之人，且為保護個人財產法益，並不相同，亦與
04 民間借貸係著重於借貸雙方之信任關係，本質上亦有差異。
05 非謂應以民法對於最高利率之限制，或以刑法上重利之觀
06 念，作為認定銀行法上與本金顯不相當之標準，否則銀行法
07 上開相關規範，勢必形同具文。應依當時、當地之經濟、社
08 會狀況及一般金融機構關於存款之利率水準，視其是否有顯
09 著之超額，足使違法吸金行為蔓延滋長，以為判定，如行為
10 人向多數人或不特定人收受款項或資金，並約定交付款項或
11 資金之人能取回本金，且約定或給付之紅利、利息、股息或
12 報酬，高於一般銀行定期存款或定期儲蓄存款之利率，即能
13 使多數人或不特定人受該行為人提供之優厚於上開利率之紅
14 利、利息、股息或報酬所吸引，而容易交付款項或資金予該
15 非銀行之行為人，即應認是顯不相當之行為（最高法院104
16 年度台上字第3966號、111年度台上字第969號判決意旨參
17 照）。易言之，銀行法第29條之1、第125條規定處罰之對象
18 既為「收受存款」之人，並非放款之人，則審酌紅利或報酬
19 是否與本金顯不相當，自應以行為當時通常銀行之存款利率
20 為比較基準，方符立法旨趣，辯護意旨援引票據法第28條第
21 2項規定記載對於票據金額支付利息時，未載明利率時，以
22 年利六釐（即年利率為6%）作為判斷是否顯不相當之衡量
23 標準，尚屬乏據。

- 24 3.銀行法第29條之1所稱之「多數人或不特定之人」，其中
25 「多數人」係指具有特定對象之多數人，所稱「不特定之
26 人」，係指不特定對象，可得隨時增加者之謂。良以經營收
27 受存款，屬於金融機構之專業，為現代國家銀行業務之常
28 軌，金融機構之功能，在溝通儲蓄與投資，並使社會資金獲
29 得有效之利用，而政府為保障存款人之權益，並確保金融政
30 策之貫徹，對金融機構宜有相當之管理，如聽任非金融機構
31 經營存款業務，極易導致擾亂金融，危害社會大眾。尤以當

前社會所謂之地下投資公司，每以借款、收受投資、使加入為股東，或巧立各種名義，大量違法吸收社會資金，以遂其收受存款之實，而經營其公司登記範圍以外之收受存款業務，危害社會投資大眾權益及經濟金融秩序，為期有效遏止，乃增定銀行法第29條之1之規定，用杜爭議。其對象所以定為向「多數人或不特定之人」收受存款，自係認一般多數人或不特定之人容易受收受存款之人誘惑而追逐高利，且初時被招攬之人又多向熟識之親友遊說加入投資，再以親友介紹親友之方式，不斷擴張投資對象成公眾，終因該等地下投資公司並非以營業實績賺取利潤、充實公司資本，投資人最後幾皆血本無歸，親友間反目成仇，影響整體金融秩序甚鉅，與一般特定少數人間之理財投資影響層面不同，故明定其犯罪對象為「多數人或不特定之人」，重在遏阻違法吸收資金之行為禍及國家金融市場秩序。換言之，銀行法第29條之1所謂之「多數人或不特定之人」，雖初時行為人多以身旁之親友作為招攬之對象，惟隨著投資規模不斷擴張壯大，就行為人個人而言，其招攬之對象亦會再召募其他人參與投資，而與行為人同時加入，形成犯罪共同體之其他行為人亦有各自之下線投資人，此類行為人自行招攬而再召募之各下層之投資人與其他共犯所招攬之投資人，所形成之如「蜘蛛網」狀結構體相對於行為人個人而言，已非特定之少數人，符合上開銀行法規定「多數人或不特定之人」之要件，則行為人自不能以其僅召募少數特定之親友為由，認不應對於自己以外其他行為人之招攬行為負非法吸金之罪責（最高法院112年度台上字第1091號刑事判決意旨參照）。

4. 亦即，銀行法第125條第1項非法經營收受存款業務罪之規範目的在於嚇阻違法吸金禍及「國家金融市場秩序」、「社會投資大眾權益」及「經濟金融秩序」，因此關於本罪「不特定多數人」或「多數人或不特定人」之解釋，應視個案中依社會上一般價值判斷是否已達維護國家正常金融、經濟秩序之保護必要性為斷。換言之，不應執著於「多數」字義之

01 3、4或5人之特定數目，而應視行為人是否有以公開說明
02 會、廣告、個人聚會、社團活動、社交平台等直接或間接勸
03 誘下線再行招募他人加入等一般性勸誘手段，欲不斷擴張招
04 攬對象，來者不拒、多多益善，不特別限定加入對象，而處
05 於隨時可得增加加入對象之狀態而定，此時社會一般公眾資
06 金及金融市場秩序即有肇生損害之高度風險，即為本罪處罰
07 範圍。申言之，只要行為人有以此等來者不拒、多多益善之
08 手段招攬他人加入，即屬向「不特定人或多數人」為之；縱
09 其加入之吸金組織並未成立公司法人、行為人並未在公司內
10 擔任重要職務或不具有特殊權限、並未參與組織重要營運事
11 項、並未領得高額獎金，或行為人自己亦有加入投資、係基
12 於分享賺錢資訊心態而非賺取佣金等，俱無礙本罪主客觀構
13 成要件之成立。蓋從事非法吸金行為人有可能一方面係以
14 「投資人立場」加入吸金組織，同時亦為公司組織之發展壯
15 大「為公司組織利益」而對外向不特定多數人招攬投資，二
16 者本不互相衝突，而本罪故意係指行為人知悉並有意欲以約
17 定到期還本或併給付與本金顯不相當之高額報酬，對外向不
18 特定多數人招攬投資；即使行為人係為賺取公司允諾之利益
19 或爭取公司允諾之佣金而加入投資，亦僅屬其向不特定多數
20 人招攬投資之背後動機，核與本罪故意無關。從而，只要行
21 為人有以前述不特定限定且處於隨時可得增加對象，招攬他
22 人加入投資，縱自己亦有投資，或僅係為賺取公司允諾之獎
23 金或紅利，且不論使用「介紹」、「分享」或「推薦」等名
24 目，均成立本罪。

25 5.準此，本案由被告設計之國磐公司如附表一、二所示金猴
26 運、小資金猴運等借貸投資方案，招攬客戶加入會員，將款
27 項以借款名義交其投資，簽發利息支票、與投資借款等額之
28 本票持交借款人，設定超額120%不動產抵押權擔保借款投
29 資債務，約定借款投資期滿後可拿回本金，並約定詳如附表
30 一、二所載金猴運方案7%至10%、小資金猴運方案4.3%至
31 5.18%年息，均已明顯高過國內合法金融機構在本件案發時

01 即105年4月至107年5月間，眾所周知公告之1至3年期定存、
02 定儲年利率僅約為1.035%至1.205%達數倍之多，此有臺灣
03 銀行、土地銀行、合作金庫、第一銀行、華南銀行等存放款
04 利率歷史資料表、中央銀行112年11月7日台央經(四)字第1120
05 039854號函及所附五大銀行平均定存利率（含定儲利率）民
06 間借貸利率等件可稽（本院前審卷二第327至329、331至33
07 3、335至337、339至341、343至345頁、卷四第219至230
08 頁），已足使社會大眾難以抗拒而輕忽低估風險之程度，而
09 交付資金予被告經營之非銀行之國磐公司，顯有使社會大眾
10 受此保本及優厚利率所吸引，而將其款項交其投資之意，已
11 該當與本金顯不相當之利息之情形，此證諸本案金猴運借貸
12 投資金額合計7,810萬5,000元，小資金猴運借貸投資金額合
13 計1,212萬2,940元，總計吸收資金達9,022萬7,940元（詳如
14 附表五、六所示）益明。而本案招攬業務行為期間自105年4
15 月間起至107年5月17日止，亦足認確有反覆繼續從事準收受
16 存款之行為，而其陸續招攬李軍德等人對外宣傳招攬客戶，
17 顯然係來者不拒、多多益善，即屬向「不特定人或多數人」
18 為之。從而，縱使被告係以消費借貸之名義營業，但既向多
19 數人或不特定之人收受款項、吸收資金，約定屆期返還本
20 金，並許以給付與本金顯不相當之利息，已違反銀行法第29
21 條第1項、第29條之1非銀行不得經營收受存款業務之規定，
22 至為明確。是被告所辯，並非可採。

23 6.被告及其辯護人雖以國磐公司上開金猴運、小資金猴運等借
24 貸投資方案約定利息，低於合會、一般民間借貸利息，並無
25 顯不相當云云。然查，揆諸前揭銀行法立法意旨及說明，是
26 否合於「約定或給付與本金顯不相當之紅利、利息、股息或
27 其他報酬」要件，而視為銀行經營之收受存款業務，未經特
28 許不得經營，應依當時之經濟、社會狀況及一般金融機構關
29 於存款之利率水準，是否有顯著超額而足使多數或不特定人
30 交付款項，遂行其違法吸金之實，而危害社會投資大眾之權
31 益，破壞經濟金融秩序以為判定，已如前述，本案國磐公司

01 以上開投資方案約定利息向多數人或不特定之人收受款項、
02 吸收資金，與合會係民眾以互助會方式流用資金、民間借貸
03 係民眾向民間借貸業者借貸款項之樣態均顯不相同，本屬不
04 同民間經濟行為，尚難將本案與合會、民間借貸之利率相
05 較，而為上揭銀行法規範「與本金顯不相當之紅利、利息、
06 股息或其他報酬」之判定依據。是被告及其辯護人上開所
07 辯，顯有誤會，均不足採。

08 7.被告及辯護人另以所提供予如附表五、六各編號所示會員擔
09 保之不動產，均為國磐公司所有，足證國磐公司確實具有獲
10 利能力及真實營運之事實云云為辯，然查：國磐公司是否具
11 有獲利能力及真實營運等節，應視其經營成果為斷，無從僅
12 以供借款人擔保之不動產所有權歸屬遽為判斷。再者，被告
13 供如附表五、六各編號所示會員設定抵押權擔保之如附表三
14 所示不動產，除經設定多順位抵押權予如附表三所示之權利
15 人外（如其中編號1所示不動產設定多達12順位之抵押權；
16 編號3所示不動產設定多達33順位之抵押權；編號4、5所示
17 不動產均設定多達27順位之抵押權；編號6所示不動產設定
18 多達81順位之抵押權；其餘編號之不動產則設定1至5順位不
19 等之抵押權），在此之前，均早已設定最高限額抵押權如附
20 表三各編號所載，且各前順位抵押權之擔保債權均逾或接近
21 各該不動產之價額，意即倘若後順位之權利人聲請拍賣如附
22 表三各編號所示之不動產，將有不動產價值可能不足清償所
23 有設定抵押權投資款之情事，甚或於清償前順位之銀行最高
24 限額抵押權後，已無餘額等無擔保實益之情形。例如，其中
25 高雄市○○區○○○路00號26樓之2房地（即附表三編號3所
26 示不動產）經拍賣結果，優先分配予高雄市稅捐稽徵處（土
27 地增值稅、地價稅、房屋稅）、臺灣土地銀行（執行費及第
28 一、二順位抵押權人）後，已無餘額分配予其他債權人即
29 是，此有臺灣高雄地方法院民事執行處110年3月12日雄院和
30 109司執良字第72183號函、強制執行金額分配表、分配結果
31 彙總表可佐（偵10969卷149至159頁），益徵被告辯稱債權

人有物權1.2倍擔保云云（本院卷一第257頁），要無可採，自無從為有利於被告之認定。

8.公訴意旨認偵查中檢察官原簽分及移送意旨指稱被告就販售附表二「小資金猴運資產管理服務」非法吸收資金部分罪嫌尚有不足，惟此部分倘成立犯罪，則與附表一「金猴運I資產管理服務」部分，有接續犯之裁判上一罪關係，爰不另為不起訴之處分云云。然查，民法第203條法定利率規定，其立法理由係謂「查民律草案第330條理由謂依法令或法律行為，其債權可生利息者，若法令無特別規定，當事人亦無特別約定，不可無法定利率，以杜無益之爭。故本條斟酌本國習慣，定利率為週年百分之五分。」，衡其立法規範目的係於債權關係當事人間就利息無特別約定之法定補充規定，況該條法定利率規定，顯難採為本件違反銀行法準收受存款行為約定之利息等報酬是否顯不相當之判定依據，檢察官起訴書認被告就販售「小資金猴運資產管理服務」非法吸收資金部分罪嫌尚有不足云云，顯有未洽，而國磐公司上開金猴運、小資金猴運等投資方案約定利息合於「與本金顯不相當之紅利、利息、股息或其他報酬」之案件，業如前述，起訴書徒以民法第203條之法定利率，比附援引，自不足採為被告有利之認定，併此敘明。

(三)綜上所述，堪認被告與邱喬玉、李軍德、黃柏涓、黃嘉德、鄭奇恩、賴駿樺、盧玟卉、賴叡勳、廖國茶、林肅諺、陳志強、許徨舜、黃嘉偉等，共同基於違反銀行法非法吸金之犯意聯絡，由被告經營國磐公司，以上開金猴運、小資金猴運等借貸投資方案，設立業務單位招攬李軍德等人擔任國磐公司如附表四所示之職務，執行招攬業務員增員訓練，對外行銷國磐公司上開金猴運、小資金猴運等借貸投資方案，招攬借貸投資人，收受款項，藉以吸收資金等分擔行為，而有共犯違反銀行法從事準收受存款業務非法吸金之犯罪事實；至國磐公司之吸金方式雖有別於一般銀行收受存款型態，其以簽暫付款合約書、開立本票及設定超額抵押權之方式，均屬

01 提供被吸金者更多本金及利息返還或取得之擔保而為，然其
02 意義更加強投資者因優厚利潤且有擔保而更願意提供資金之
03 誘因，雖與民間借貸型態相近，究僅是迴避吸收投資資金名
04 義之關係，無損於仍屬非法吸金之認定，是本件事證明確，
05 應依法論科。

06 二、按當事人、代理人、辯護人或輔佐人聲請調查之證據，法院
07 認為不必要者，得以裁定駁回之。下列情形，應認為不必
08 要：一、不能調查者。二、與待證事實無重要關係者。三、待證事
09 實已臻明瞭無再調查之必要者。四、同一證據再行聲請者，刑
10 事訴訟法第163條之2定有明文。被告及辯護人聲請調查下列
11 證據：

12 (一)被告上訴提出自行委請學者王志誠、郭大維、盛子龍所出具
13 之法律意見書，並聲請傳喚到庭陳述法律上意見；或擇定專
14 家學者莊永丞、胡博硯、王國臣到庭陳述意見；

15 (二)聲請傳喚東吳大學李坤璋教授證明國磐公司具有實際經營及
16 獲利之能力，非空殼吸金公司；

17 (三)就下列問題函請中國文化大學法學院、國立台北大學法律學
18 院、國立中正大學法學院、東吳大學法學院、東吳大學商學
19 院等學術機構鑑定：

20 1.國磐公司與民眾締結金猴運及小資金猴運借貸方案之消費借
21 貸契約書，契約之法律性質為何？

22 2.銀行法第29條之1之「與本金顯不相當之紅利、利息、股息
23 或其他報酬者」之客觀構成要件，本案應遵循之判斷標準為
24 何？

25 3.本案金猴運及小資金猴運之借貸方案，均未符合本院暨所屬
26 法院99年法律座談會刑事類提案第12號所提出之得吸引不特
27 定多數人投資之標準。

28 4.國磐公司有無實際經營事實及獲利能力。

29 (四)經查：

30 1.聲請傳喚王志誠、郭大維、盛子龍、莊永丞、胡博硯、王國
31 臣部分，就我國相關法律規定及現行制度規定，以及外國立

01 法例或實務、學說見解，辯護人可自行查詢提出或作為辯護
02 內容予以說明，且個案不同，無法直接沿用於本案，況本件
03 不法行為事證已明，此部分無調查必要。

04 2.公司是否有實際經營及獲利能力，涉及多重面向判斷，實際
05 經營項目為何、財報分析、市場佔有等眾多因素，被告雖聲
06 請傳喚東吳大學李坤璋教授，然其自承李坤璋並未在國磐公
07 司任職等節，況國磐公司是否有實際經營及獲利能力，無礙
08 於被告犯行是否成立之認定，自無傳喚之必要。

09 3.至被告及其辯護人聲請就前揭事項送請學術單位鑑定乙節。
10 惟按專業法律問題、外國法律、習慣法及已廢止法律等，非
11 法院所能盡知，又如具體個案所涉法律爭議具有高度專業
12 性、重要性及公益性，為期法學理論與實務結合，以促使法
13 院能善用學術研究之成果，俾助於法院妥適、周延作成裁
14 判，刑事訴訟法第211條之1固新增定專業法律問題徵詢意見
15 之規定。然依上開規定之文義，就個案之法律問題是否徵詢
16 專家學者之意見，係屬於法院依職權裁量之事項，均如前
17 述。又銀行法第29條之1已明定以「借款」之名義，向多數
18 人或不特定之人收受款項或吸收資金，而約定或給付與本金
19 顯不相當之紅利、利息、股息或其他報酬者，以收受存款
20 論。本案金猴運及小資金猴運之借貸方案，即係以「借款」
21 為名義，向附表五、六各編號所示之人吸收資金，並約定如
22 附表五、六所示之利息，已符合銀行法第29條之1規定以收
23 受存款論之要件甚明，亦經本院論述如上，自無調查之必
24 要。

25 三、論罪

26 (一)新舊法比較：

27 被告所為非法經營收受存款業務犯行，其行為期間自105年4
28 月起至107年5月17日止，橫跨銀行法第125條、第125條之4
29 等規定於107年1月31日修正公布、同年2月2日施行之前後，
30 應逕適用107年1月31日修正公布之銀行法第125條、第125條
31 之4等規定，而無「比較新舊法」問題。再銀行法第125條雖

又於108年4月17日經總統華總一經字第10800037891號令修正公布，並於同年月22日施行。然該條修正之內容，係第2項有關未經主管機關許可「經營銀行間資金移轉帳務清算之金融資訊服務事業」，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」，此與本案被告應論以銀行法第125條第1項前段之罪責無關，故無庸依刑法第2條規定為新舊法比較，直接依裁判時法即現行法處斷。

(二)核被告所為，係違反銀行法第29條、第29條之1之規定而犯同法第125條第3項、第1項前段之法人之行為負責人非法經營收受存款業務罪（本案所招攬投資之總額未達1億元）；起訴書起訴法條欄雖漏未記載銀行法第125條第3項規定，惟起訴書犯罪事實欄已敘明被告係以國磐公司之名義向不特定多數投資人吸金之事實，且經本院告知被告所犯法條，經本院賦予被告就本案犯行充分辯論之機會（本院前審卷四第486頁、卷五第142頁、本院卷二第241、298頁、卷四第10、66頁），已保障被告及辯護人之防禦權，本院自得予以審理，並應變更起訴法條，附此敘明。

(三)又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，即應僅成立實質上一罪之集合犯。被告所犯銀行法第125條第3項、第1項前段之犯行，係於105年3月至107年5月期間持續實行違反銀行法業務行為，而銀行法第29條第1項規定所稱「經營」、「辦理」，本質上即屬持續實行之複次業務行為，揆諸前開說明，應認為係集合多數犯罪行為而成立「集合犯」，應僅成立一罪；公訴意旨認其等上開所犯之罪，係接續犯云云，尚有未洽。

(四)被告與鄭奇恩、賴叡勳、廖國榮、李軍德、黃柏涓、黃嘉德、盧玟卉、賴駿樺、黃源興、邱喬玉與林肅諺、陳志強、

許煌舜、黃嘉偉等人間，有犯意聯絡及行為分擔，為共同正犯（至黃源興雖經檢察官另為不起訴處分，然無拘束本院之效力，附此敘明）。

(五)又被告另經新北地檢署檢察官分別以107年度偵字第31417號、109年度偵字第24725號、110年度偵字第10969號、第41210號等移送併辦違反銀行法非法吸金部分，與本案起訴犯罪事實相同，為起訴效力所及，本院自應併予審理。另被告與李軍德、黃柏涓、黃嘉德、盧玟卉、鄭奇恩、賴駿樺、賴叡勳、廖國茶等共犯招攬吸金如附表五編號2、4所示金猴運借貸投資方案會員、附表六所示小資金猴運借貸投資方案會員等部分，雖經檢察官不另為不起訴處分（詳起訴書第46至48頁），而未經起訴，然依上所述，此部分與本案起訴部分有集合犯包括一罪關係，亦均為起訴效力所及，本院亦應併予審理；至原起訴書就起訴書附表三所示小資金猴運借貸投資會員部分，謂其約定利息未逾民法規定法定利率5%，因認不構成違反銀行法與本金顯不相當之要件，而以罪嫌不足，不另為不起訴處分在案云云，然依上理由所述，國磐公司小資金猴運借貸投資方案約定利息，與當時銀行有關定期存款、定期儲蓄存款利率相較，仍屬顯不相當而足以誘使不特定人參加，大量吸收社會資金，遂行非法吸金之實，仍構成上開違反銀行法非法吸金之罪，是公訴意旨上開不另為不起訴處分理由之認定云云，容有未洽，尚非可採。

四、撤銷原判決之理由：

關於原審判決被告違反銀行法部分予以論罪科刑，固非無見，然查：

(一)被告所為非法經營收受存款業務犯行部分，應論以集合犯，其行為期間橫跨銀行法第125條規定於107年1月31日修正公布、同年2月2日施行之前後，應逕適用107年1月31日修正公布之銀行法第125條第1項規定，而無「比較新舊法」問題。原判決就此部分之論述，容有違誤。

01 (二)原判決就同案被告林肅諺、陳志強、許煌舜、黃嘉偉無罪部
02 分，容有違誤，此業經本院前審以111年度金上訴字第35號
03 判決予以撤銷改判，是被告所犯違反銀行法非法吸金罪部
04 分，應與鄭奇恩、賴叡勳、廖國榮、李軍德、黃柏涓、黃嘉
05 德、盧玟卉、賴駿樺、國磐公司之會計長黃源興、業務長邱
06 喬玉與林肅諺、陳志強、許煌舜、黃嘉偉等人間，論以共同
07 正犯，原判決未能審及於此，同有未合。

08 (三)被告就附表五之犯罪規模為7,810萬5,000元，原審判決以此
09 扣除已賠償被害人等之金額，據以計算被告應沒收之犯罪所
10 得金額，固非無據。然原判決在計算應對被告諭知沒收之犯
11 罪所得金額時，未扣除下述附表五編號11、27、12滿期領回
12 部分，以及附表七所示和解已實際賠償返還告訴人之金額，
13 亦有違誤：

14 1.附表五編號27、28部分，訊之證人蕭耀煜於調詢中證稱：我
15 共投資300萬元，一年期滿後，我又繼續換約投資金猴運C型
16 一年期方案等語（偵15413卷一第412頁），可知被告實際收
17 取證人蕭耀煜之投資款應為300萬元，附表五編號27滿期領
18 回部分應予扣除。

19 2.附表五編號12、56部分，訊之證人林政良於調詢中證稱：陳
20 怡儒購買金猴運C型方案是到期後又直接續約，沒有拿回任
21 何本金等語（偵15413卷一第355頁），是被告實際收取被害
22 人陳怡儒之投資款應為100萬元，附表五編號12滿期領回部
23 分應予扣除。

24 3.又被告有如附表七所示之和解情形，原審判決認定有誤，併
25 就沒收之計算亦有錯誤。

26 (四)原審判決漏未就附表八編號1、20、21、28、39部分諭知沒
27 收，亦有未當。

28 (五)被告以前開情詞，提起上訴，否認有違反銀行法之犯行云
29 云，核無理由；檢察官上訴意旨指摘原審判決就被告量刑過
30 輕，雖無理由，然原判決既有前開違誤之處，自應由本院就
31 被告部分予以撤銷改判。

01 (六)至被告主張被害人陳俞瑄為續約，附表五編號11是第1筆、
02 編號57是續約的，所以只有1筆，沒有2筆云云（本院卷四第
03 35頁）。然訊之證人林政良於調詢中證稱：陳俞瑄購買金猴
04 運A型方案到期，國磐公司開支票給她兌現，她又再度投資
05 金猴運A型方案等語（偵15413卷一第355頁），且被害人陳
06 俞瑄於106年3月15日（附表五編號11）、107年4月10日各匯
07 款10萬元（附表五編號57）至國磐公司之帳戶內等節，有臺
08 灣土地銀行板橋分行110年3月23日板橋字第1100001119號函
09 暨檢附國磐公司000000000000號帳戶客戶歷史交易明細（原
10 審函查卷一第33、41頁）、華泰商業銀行股份有限公司110
11 年3月24日華泰總部字第1105800005號函暨檢附國磐公司000
12 0000000000號帳戶歷史資料明細可佐（原審函查卷一第10
13 1、115頁），足證被害人陳俞瑄係先後投入2筆各10萬元之
14 金額無訛，附表五編號11、57自應均計入被告吸金總額之犯
15 罪規模，被告前開所辯，顯屬無據。至在計算被告應沒收之
16 犯罪所得金額時，被害人陳俞瑄已領回之10萬元部分，業經
17 計入附表七編號37，附此敘明。

18 五、科刑：

19 爰以行為人之責任為基礎，審酌被告明知其僅以2萬元實際
20 出資成立之國磐公司，營業項目為不動產開發業等，且依銀
21 行法規定，除法律另有規定者外，非銀行不得經營收受存款
22 或準收受存款業務，竟為國磐公司迅速籌資投資不動產開發
23 牟利，設計金猴運、小資金猴運借貸投資方案，招攬業務員
24 於北中南各處，以類儲蓄型借貸投資名義，向多數人或不特
25 定人收受款項或吸收資金，約定給付與本金顯不相當之利
26 息，並以不動產超額設定抵押權、簽發利息支票、償還本金
27 本票等擔保方式，行銷誘引不特定投資人出資參加，行非法
28 吸金之實，於2年間招攬金猴運借貸投資會員達126人次、小
29 資金猴運借貸投資會員達171人次，吸收資金共計9,022萬7,
30 940元，所為之非法吸金行為，妨害國內金融秩序及經濟安
31 定甚鉅，並致投資人受有財產嚴重損失，應予非難科罰；參

01 以被告迄今仍否認犯罪，有附表七所示之和解情形，然仍未能
02 能與其餘告訴人、被害人達成調解、和解或賠償損失，於本
03 院審理時之犯後態度；再衡酌被告之犯罪動機、目的、手段
04 及其自陳大學畢業、碩士肄業之智識程度、需扶養2名未成年
05 子女及母親、曾作過不動產相關行業、現另行創業之家庭、
06 經濟生活狀況等一切情狀（本院卷四第123頁），量處
07 如主文第二項所示之刑，罰金部分並諭知易服勞役折算標準。
08

09 六、沒收：

10 (一)按被告行為後，刑法關於沒收之規定業於104年12月30日、1
11 05年6月22日修正、增訂公布，並自105年7月1日生效施行，
12 但依修正後之刑法第2條第2項，因此次修正已明定沒收為獨立
13 之法律效果，已不具刑罰本質，無罪刑法定原則之適用與
14 適用行為時法之必然性，爰規定沒收適用裁判時之法律，故
15 無庸為新舊法比較，且其行為持續至修法生效後，自亦應適用
16 修正後沒收規定。另刑法施行法第10條之3第2項雖亦於10
17 4年12月30日配合增訂「105年7月1日前施行之其他法律關於
18 沒收、追徵、追繳、抵償之規定，不再適用。」，惟銀行法
19 第136條之1沒收規定，因有於105年7月1日繼續適用之必要，
20 亦已於107年1月31日修正，並自107年2月2日施行。又
21 本件被告違反銀行法行為係於105年3月起持續至107年5月
22 間，為包括一罪之集合犯，是其最後行為已持續至上開沒收
23 規定修法後，自應適用現行刑法、銀行法修正後沒收規定，
24 又因上開刑法修正時刪除追繳及抵償之規定，統一替代沒收
25 之執行方式為追徵，並依沒收標的之不同，分別於第38條第
26 4項及第38條之1第3項為追徵之規定，上開銀行法沒收規定
27 修正時，爰刪除後段「如全部或一部不能沒收時，追徵其價
28 額或以其財產抵償之」規定，回歸適用刑法相關規定，合先
29 敘明。

30 (二)又按共同正犯犯罪所得之沒收或追徵，應就各人所分得之數
31 為之；倘若共同正犯內部間，對於不法利得分配明確時，應

01 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
02 並無處分權限，與其他成員亦無事實上之共同處分權限者，
03 自不予諭知沒收。

04 (三)本件被告所犯非法經營銀行業務，對多數人或不特定人吸收
05 資金，其中金猴運借貸投資金額合計7,810萬5,000元，小資
06 金猴運借貸投資至107年5月17日止已收金額合計1,212萬2,9
07 40元，總計達9,022萬7,940元，上開犯罪所得未扣案，另被
08 告亦自承：我借來的錢都拿去買不動產，並抵押於債權人名
09 下，此外皆遵守借款、會計用途，沒有任何錢流到我或親友
10 的帳戶中；國磐公司向貸與人借款，都是由我掌握等語（本
11 院卷二第161頁、卷四第136頁），是本案所得之款項係由被
12 告以國磐公司負責人之身支配使用，由被告保有犯罪所
13 得；又扣除如附表七所示與告訴人或被害人等和解之款項2,
14 930萬2,097元；暨扣除重複計算被害人蕭耀煜之投資款300
15 萬元、陳怡儒之投資款100萬元、陳俞瑄之投資款10萬元後
16 （於附表七編號37扣除），仍保有犯罪所得為5,692萬5,843
17 元（計算式：9,022萬7,940-2,930萬2,097-300萬-100萬=5,6
18 92萬5,843），係被告犯銀行法第125條第3項、第1項前段法
19 人行為負責人犯非法經營收受存款業務罪之犯罪所得，金錢
20 經層層存提轉匯後已因混同而無法特定，性質上已無從就原
21 始犯罪所得為沒收，應依銀行法第136條之1、刑法第38條之
22 1第3項規定，諭知除應發還被害人或得請求損害賠償之人
23 外，追徵其價額（最高法院113年度台上字第4460號刑事判
24 決可資參照）。

25 (四)扣案如附表八編號1至8、12至14、17、20、21、27、28、3
26 5、37、38、39；附表十編號39、40、附表十五編號17所示
27 之物，為被告供犯罪所用、犯罪預備或犯罪所生之物，應依
28 刑法第38條第2項前段規定宣告沒收。

29 (五)至附表十二編號12、附表十五編號31、32所示之扣案汽車，
30 因尚難認即係被告犯罪所得或犯罪所用之物，爰不諭知沒
31 收。

01 (六)另高雄市三民區土地異動索引查詢資料雖記載被害人曹睭琳
02 (附表六編號42)於106年4月20日、歐陽子弘(附表六編號
03 8)於107年4月9日因清償而塗銷登記(偵15413卷三第262、
04 263頁)，然此部分未經被告及辯護人主張，亦未提出任何
05 清償和解同意書或匯款單據，無從確認是否確有清償，以及
06 是否係因本案所為之清償、塗銷；又被告主張另給付高敏裕
07 30萬元(本院卷第35頁)，然此部分未提出任何清償和解同
08 意書或匯款單據，亦經高敏裕否認在卷(本院卷四第57
09 頁)，均不予扣除；是若被告確有給付曹睭琳、歐陽子弘、
10 高敏裕或其餘被害人本件受損害之證明，則由檢察官於執行
11 時另為適法之處理，併此敘明。

12 參、參與人部分

13 一、按犯罪行為人以外之自然人、法人或非法人團體，因下列情
14 形之一取得犯罪所得者，亦同：一、明知他人違法行為而取
15 得。二、因他人違法行為而無償或以顯不相當之對價取得。三、
16 犯罪行為人為他人實行違法行為，他人因而取得，刑法第38
17 條之1第2項定有明文。又刑法第38條之1第2項第1款、第2款
18 所定「明知他人違法行為而取得」、「因他人違法行為而無
19 償或以顯不相當對價取得」犯罪所得之沒收、追徵規定，此
20 即學理上所稱第三人沒收類型中兼含有洗錢性質之「挪移
21 型」犯罪所得之沒收、追徵，旨在防免行為人以脫法之手段
22 將犯罪所得直接或間接挪移至非善意第三人，而使行為人或
23 該第三人因而坐享犯罪所得之情形。

24 二、經查：

25 被告於調詢時供稱：國磐公司在土地銀行、華泰銀行、陽信
26 銀行、臺中二信、燕巢鄉農會都有設立金融帳戶，前開金融
27 帳戶的印鑑及存摺，都是由我本人保管使用；國磐公司取得
28 客戶提供的借款後，就會由我個人作決定，拿這些錢去購買
29 我屬意的不動產標的等語(他4086卷三第64、70頁)，及前
30 開自承：我借來的錢都拿去買不動產；我們公司向貸與人借
31 款，當然是由我掌握等語(本院卷一第261頁、卷四第136

頁），從而可認，就流入參與人國磐公司之犯罪所得，均由
被告取得事實上處分權，應諭知對被告沒收、追徵，而對參
與人國磐公司則諭知不予沒收、追徵。

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

本案經檢察官賴建如、蔡逸品、蔡妍蓁偵查起訴、移送併辦，檢
察官陳漢章提起上訴，檢察官康惠龍到庭執行職務。

中 華 民 國 115 年 8 月 25 日

刑事第十庭 審判長法官 吳麗英

法官 黃玉婷

法官 陳麗芬

以上正本證明與原本無異。

如不服本判決，應於收受送達後20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20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 吳錫欽

中 華 民 國 115 年 8 月 25 日

附錄：本案論罪科刑法條全文

銀行法第29條

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。

違反前項規定者，由主管機關或目的事業主管機關會同司法警察
機關取締，並移送法辦；如屬法人組織，其負責人對有關債務，
應負連帶清償責任。

執行前項任務時，得依法搜索扣押被取締者之會計帳簿及文件，
並得拆除其標誌等設施或為其他必要之處置。

銀行法第29條之1

以借款、收受投資、使加入為股東或其他名義，向多數人或不特
定之人收受款項或吸收資金，而約定或給付與本金顯不相當之紅
利、利息、股息或其他報酬者，以收受存款論。

銀行法第125條

- 01 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
02 新臺幣1000萬元以上2億元以下罰金。其因犯罪獲取之財物或財
03 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
04 臺幣2500萬元以上5億元以下罰金。
- 05 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
06 管機關許可，而擅自營業者，依前項規定處罰。
- 07 法人犯前二項之罪者，處罰其行為負責人。