臺灣高等法院刑事判決

115年度金上訴字第18號

上　訴　人　臺灣士林地方檢察署檢察官

上　訴　人

即　被　告　張方睿

000000000000000000

000000000000000000

000000000000000000

指定辯護人　葉月雲律師

上列上訴人等因被告銀行法等案件，不服臺灣士林地方法院114年度金訴字第6號，中華民國114年12月16日第一審判決（起訴案號：臺灣士林地方檢察署114年度偵字第12280號、21155號），以及移送併辦（臺灣士林地方檢察署114年度偵字第21155號、臺灣臺中地方檢察署114年度偵字第56727號）提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決撤銷。

張方睿犯銀行法第125條第1項前段之非法經營銀行業務罪，處有期徒刑肆年陸月。

扣案新台幣貳萬柒仟陸佰元、黑色iphone15手機壹支均沒收。

未扣案如附表四「應沒收之犯罪所得」欄所示之犯罪所得，除應發還被害人或得請求損害賠償之人外，沒收之，如一部或全部不能沒收，追徵其價額。

事　實

一、張方睿（原名張承平，改名張晨洖，再改名張方睿）前於民國107年3月至11月間與張文婷，以富比士資訊國際有限公司、富比士電子商務股份有限公司推出「OMO線上線下競標活動」，非法吸收資金新台幣（下同）六億餘元，經檢察官以108年度偵字第4426號等案以其犯銀行法第125條第1項後段、刑法第339條第1項之詐欺取財罪提起公訴，由臺灣臺中地方法院於115年7月29日以110年度金上重訴字第77號判處

有期徒刑14年（下稱臺中等地區吸金案）；再於111年4月至112年8月，與張堂毅、邱子晏、張功奇等人，以臺中等地區吸金案相類之手法，再輔以「眾籌」之方式，非法吸金達一億餘元，經檢察官以112年度偵字第10368號等案起訴涉犯銀行法第125條第1項後段、刑法第339條之4第1項第2款三人以上詐欺取財罪嫌，由臺灣高雄地方法院審理中（下稱高雄等地區吸金案）。

張方睿自112年10月17日高雄等地區吸金案具保獲釋後之某日起，以每月繳納3至10萬元不等成為會員後，即可免費參加其舉辦之旅遊、美食、聚餐等活動之名義招攬會員，吸引中高齡者加入。其明知除法律另有規定者外，非銀行不得經營收受存款業務，亦不得非法經營以收受存款論之收受投資使加入為會員名義，向多數人或不特定之人吸收資金，而約定或給付顯不相當之紅利或報酬，竟意圖為自己不法之所有，基於詐欺取財、非法吸收資金而經營銀行存款業務之犯意，自112年11月間起藉由辦理上開旅遊、美食、聚餐等活動之機會，對參加中高齡會員吹噓其在各領域投資經歷豐富，趁勢於旅遊期間舉辦保證獲利之資金盤遊戲吸收資金，對如附表一、二所示之會員佯稱：會員參加資金盤遊戲，每局（下或稱場次）祇需繳納5,000元參加費予張方睿，即可自由下注；倘會員自有資金不足，可由其他擔任金主之會員代為支應5,500元（其中5,000元係參加費，500元係金主應給付張方睿之水錢），上開款項均投入所謂資金池。參與資金盤遊戲者，以抽到撲克牌點數大小，決定「得標人」順序，「得標人」可獲取指定金額「出金」之利。張方睿於參加資金盤遊戲會員之資金不足、人數不多，資金池資金不理想時等情況，為達其非法吸金、詐欺之目的，許諾會員如提供資金擔任金主、重籌（或眾籌，以下稱重籌），可於30日內，就其提供資金，獲取高於10％至200％之顯不相當報酬。張方睿於資金盤遊戲進行中，輔以會員押注金額高低作為出金優先順序之搶波段噱頭，提高會員參與資金盤遊戲之

意願；於參加資金盤遊戲會員、金主、重籌等資力有限，資金盤遊戲之資金無以為繼時，則隨機修改遊戲規則（諸如：規定欲出金時需將可出金金額之半數強制入單；新增需再投入資金或拉攏新會員補足指定出資，始得出金之限制），或宣稱「得標人」將可領回之款項再投入次輪遊戲等各式理由，推遲獎金給付，復承諾會員：如連續不間斷繳納參加費，參加所有場次之活動而均未得標，則可啟動「回本機制」，陸續拿回出資云云。致使如附表一、二所示之會員均陷於錯誤，交付款項予張方睿（吸收資金時間、金額、名目〈會員角色〉均詳如附表一、二各該編號相關欄位所示）。又張方睿於資金盤遊戲結束後，進行結算參加者、金主、重籌所應出金之金額時，先行扣下其所抽取10％水錢後，再行派分。張方睿因此吸收32,204,430元（詳如附表一、二所示），並獲取如附表二、三之犯罪所得3,834,770元（詳如附表二、三所示）。嗣經警循線查獲，並扣得如附件所示之物。

二、案經侍德義、闕美惠訴由新北市政府警察局淡水分局報請臺灣士林地方檢察署（下稱士林地檢署）檢察官指揮偵查起訴及檢察官移送併案審理。

理　由

一、訊之被告張方睿固坦承如事實欄所載之事實、罪名（見本院卷4第220、267頁），然數度辯稱：資金盤遊戲是賭博，不是非法吸金；投資人投入資金盤之資金，並非如其等在警詢、檢察官偵訊及法院審理時所提出的那麼多，投資人是將其等在2、3年來與資金盤遊戲無關的款項都灌進來云云。經查：

㈠、上開犯罪事實，業據如附表一、二所示之證人闕美惠、侍德義、吳林隆妹、黃玉瓊、白張美香、高淯琳證述在卷（闕美惠見本院卷2第328至330頁上半頁、第331頁下半頁至332頁；侍德義見同卷第336至337頁、第339頁、第341頁；吳林隆妹見同卷第343頁；黃玉瓊見同卷第356至358上半頁、第3

62至第363頁上方；白張美香見同卷第364、366、367頁；高淯琳見同卷第369、371頁上方頁），被告亦承認其於會員參與旅遊、聚餐之際，主持資金盤遊戲，遊戲中有參加者、金主、重籌，被告就參加者每局收取參加費5,000元、就金主、重籌者收取提供資金10％之水錢，會員亦可向金主支借參加費等情（見本院卷2第351、352頁、第353頁上半頁）。佐以備註相關之事證，堪信屬實。再依卷附由告訴人提出記載數字、姓名、金額、百分比之白板照片，係被告主持資金盤遊戲當時，由在場者所拍攝，白板上內容係張方睿當場記載，並為在場參與資金盤遊戲者、金主、重籌等會員所共睹，當最符合實況，自應以白板上記載為計算被告吸金規模、犯罪所得之主要依據。依白板上記載換算金主獲取報酬（未扣除水錢）年利率介於600％至18250％間，重籌年利率則介於636％至19345％間，自屬與本金顯不相當之報酬（詳如附註所示）。

㈡、資金盤遊戲中，參加者支付參加費、每局押注金錢之金額有限，被告為達吸收大量資金目的，乃以高額報酬為餌，吸引原本只旅遊不參加資金盤遊戲之會員，為獲取高額報酬擔任金主、重籌，使所謂資金池資金充裕，俾利招攬更多新會員，並促使原會員能更踴躍參與資金盤遊戲。而得標數序、押注金與得標金間之倍數，金主、重籌可獲取報酬之比例，完全繫於被告，且經常變動，不論會員係單純參加資金盤遊戲、或為金主、重籌，投入之資金均由被告統籌，於結算各局應派發款項前，被告均先扣下水錢。益見附表一、二所示會員所提出於所謂資金池資金運用、發放、使用，均由被告掌控、決定，與被告是否最終保有該資金之所有權無必然關係。至支付金主、重籌顯不相當報酬之來源，不影響被告對資金盤遊戲全局之掌控及決定權。其隨機決定金主、重籌者出金時機、獲利比例高低、以搶波段、強制入金、不間斷參加者縱未得標亦可取回本金等手段，使中高齡會員因高報酬而忽略其存在之風險、其話術不實，又隱匿其所吸收資金根

本不足支應其允諾之各項報酬，而以俗稱後金付前金之方式運作，達其賺取參加費及水錢之目的，自有意圖不法所有之詐欺犯意與犯行。

㈢、被告前曾辯稱：資金盤遊戲其實是賭博（見本院卷2第132頁），並非違法吸金云云。惟抽取撲克牌點數大小主要在決定資金盤遊戲參與者出金之順序，充其量為排序之工具，不若賭博，完全以撲克牌點數大小論斷輸贏，自非單純之賭博可言。至被告其餘辯解，與本件犯罪成立與否不生影響，爰不一一贅述。

㈣、本件告訴人侍德義、陳玉萍、闕美惠雖提出自我筆記、銀行交易明細、通話紀錄截圖等欲證明其等所交付被告之資金超過本院認定之金額部分，被告否認收受各該告訴人所主張之高額款項，佐以其等所提出之提款資料、交易明細，或有以非告訴人等帳戶之非會員帳戶為之，或與其主張之投資金額不符，更與白板上之記載不合，皆難以憑為認定被告收受資金之證據。至告訴人等另以提供資金與被告購買黃金、3C產品，亦涉犯非法吸金、詐欺罪嫌云云，惟刷黃金並非資金盤遊戲方案，已據證人闕美惠、吳林隆妹證述在卷（見本院卷2第328頁、第344頁）；另扣案本票發票人均非被告，證人侍德義稱：現場有會員要搶波段、出金缺錢，會小額借款，其為免遭指控重利，會要借款人簽本票（見本院卷2第338頁）；本票部分玩遊戲時大家手上都沒有錢，就拿本票抵來抵去，業據證人吳林隆妹結證在卷（見本院卷2第345頁），亦不得作為認定本件被告違法吸金、詐欺之積極事證。

二、核被告張方睿所為，係犯刑法第339條第1項之詐欺取財罪，以及違反銀行法第29條之1規定，應依銀行法第125條第1項前段，論以非法經營銀行業務罪。被告於密接時間內，以類似手法為數次相類詐欺犯行，各舉動間之獨立性極為薄弱，依一般社會健全觀念，在時間差距上，難以強行分開，應視為數個舉動之接續施行，合為包括之一行為予以評價，故就詐欺取財部分應僅成立接續犯之單純一罪。又按行為人先後

多次非法經營銀行業務之犯行，依社會客觀通念，符合一個反覆、延續性之行為概念，屬於集合犯實質上一罪關係，被告多次對外非法吸收資金之行為，依前揭說明，應評價為集合犯論以一罪。

三、按刑法第59條規定犯罪之情狀顯可憫恕，認科以最低度過重者，得酌量減輕其刑，必須犯罪另有特殊原因、環境與情狀，在客觀上足以引起一般人之同情，認為即予宣告法定低度刑期，猶嫌過重者，始有其適用。被告利用中高齡者希冀有可保本高獲利之投資，對於金融商品、法規知識之弱勢，藉出遊、聚餐之機會，鼓吹中高齡者投入資金，巧立參加費、水錢等名目，坐收利益，供己花用。又本件已是被告第3次遭起訴違反銀行法罪嫌，致附表所示被害人、告訴人受有損害，犯罪規模達三千餘萬元，犯罪所得亦有三百八十餘萬元，所生危害不可謂輕、獲取利益亦非少額。再由卷內事證及被告之供述，未見謀取私利外，被告有何特殊原因、環境等非犯本案不可之情況，難認有何可引起一般人同情之處，無適用刑法第59條酌減其刑之必要。

四、原審以被告犯罪事證明確，予以論罪科刑，固非無見，惟查：原判決未及審酌移送併辦部分犯行；又關於被告吸收資金之犯罪規模、犯罪所得之計算均有違誤，原判決既有上開可議，自屬無可維持，應由本院撤銷改判。

五、爰審酌被告不思以正當途徑賺取錢財，竟貪圖不法利益，計畫性鎖定中高齡者，以虛幻之高報酬慫恿加入如事實欄所示資金盤遊戲，非法經營以收受存款論之銀行業務，並從中牟取暴利，危害主管機關對於金融特許行業管制之確實性，並致附表一、二所示之人受有損害，事後除以藝品財物計價100萬元賠償高淯琳（見本院卷2第371頁），與闕美惠於偵查中以20萬元和解（尚未履行賠償，見原審金訴卷第185頁、本院卷4第174頁），而未能與其他告訴人賠償、和解，臺中等地區吸金案、高雄等地區吸金案仍在偵辦中，高雄等地區吸金案更遭羈押，猶於112年10月17日具保未久，立即再犯

本案，難認其有檢討、悔改之意。再兼衡被告之犯罪動機、情節、手段、素行、犯罪規模、犯罪所得，及其於本院自述大專肄業、羈押前從事直銷工作、月收20至200萬元、離婚、有3子（均未成年）、入所前獨居、需扶養母親等智識程度與生活狀況（見金訴卷第216頁）暨其他一切情狀，量處如主文所示之刑。

六、實質上一罪併予審理、退併辦部分：

㈠、臺灣臺中地方檢察署移送併辦114年度偵字第56727號告訴人劉秀珍告訴人指稱受害部分，其中經本院附表一、二相關編號列入者，與檢察官起訴經本院為有罪判決部分具有集合犯裁判上一罪關係，本院自得併予審理。併辦意旨書所指超出本院認定部分，應退還檢察官依法偵處。

㈡、台灣士林地方檢察署移送併辦114年度偵字第21155號之告訴人白張美香、曾澄河、劉秋彤、沈惠文、王玉梅、陳玲佑、王秀鳳、吳林隆妹、黃玉瓊、馬翊溱、高淯琳、林秀美、吳李英蕊指述受害部分，與起訴經本院為有罪判決部分具有集合犯實質上一罪關係，本院自應併予審理。至移送併辦意旨書所載關於白張美香、曾澄河、劉秋彤、沈惠文、王玉梅、陳玲佑等遭詐騙等，超過本院附表一、二相關編號之金額，為被告否認，且檢察官並未提出上開部分其等遭被告非法吸金之相關事證，自應退還檢察官依法偵處。

七、沒收：

㈠、犯罪所得部分：

按金錢為替代物，重在兌換價值，而不在原物，自難拘泥於沒收原物之理論，認沒收公務員違背職務收受所得之金錢，以當場收獲扣押者為限，倘能證明其為公務員違背職務收受所得之金錢，亦應予以沒收。本件扣案之27,600元，係在被告本件犯行活動據點之一臺中市○○區○○路0段000○00號8樓所扣得，應為被告違法吸金所得之金錢。故扣案現金27,600元，應依銀行法第136條之1規定，除應發還被害人或得請求損害賠償之人外，沒收之。

經查，被告本件犯行共獲取犯罪所得（如附表四被告之犯罪所得欄所示），經扣除⑴藝品作價100萬元賠償高淯琳(高淯琳如附表一、二相關編號之金額共計1,287,000元)，與⑵扣案現金27,600元後，就其仍保有之2,807,170元（如附表四應沒收之犯罪所得欄所示），應依銀行法第136條之1、刑法第38條第4項、除應發還被害人或得請求損害賠償之人外，沒收之，於全部或一部不能或不宜執行沒收時，追徵其價額（與闕美惠和解部分，約定於115年11月7日前給付，目前尚未履行，不予扣除；倘日後被告依和解筆錄賠償，應由執行檢察官就此部分，予以扣除）。

至被告辯稱①收取之水錢均用以支付旅遊、餐費、場地租金等相關費用，會員未繳足款項一節，縱令屬實，屬被告犯罪支出之成本；②侍德義部分，以證人陳玉萍於原審所證，辯稱：已經清償完畢云云。惟侍德義否認之，陳玉萍所證與被告所稱清算帳目時間未合（見原審金訴卷第168頁），是否屬實，已有可疑。衡以陳玉萍並未親自見聞所謂清償之經過，佐以陳玉萍稱：相信被告此次當痛改前非，希望被告具保後可以還錢等語（見同上金訴卷第150頁），無法排除係希冀被告具保後可還錢的迴護之詞，不能據為被告已經清償侍德義之有利證據，自不得扣除。

㈡、扣案之黑色iphone15（搭配0000000000門號、IMEI：000000000000000）為被告所有，供犯罪所用之物，業據被告坦承在卷（見原審金訴卷第216頁），應依刑法第38條第2項規定沒收之。

至如附件所示黑色IPHONE16、灰色iphone15等手機（均含門號卡），以及筆記型電腦、禮券、木雕、洋酒、畫作、機車及雞血石雕等扣案物，被告或供稱：與本案無關，或他人寄放等語；而000-0000（登記於被告乾媽張穗鳳名下）、000-0000（登記於被告岳父鄭福仁名下，抵押予侍德義）、000-0000（登記在闕美惠名下，由被告繳納貸款）等3輛自小客車，被告均非所有人，依目前卷證，尚不足認各該登記名義

人有刑法第38條之1第2項所規定，應予沒收之情形，惟上開扣案物如為被告所有，上開3自小客車如實際上為被告所有、有權處分，則由執行檢察官執行時，視其等是否得做為被告財產，以為追徵之客體，酌情依法處理。

另附件所示其他扣案如行照、存摺、證書、證明、訂購單、保證卡、存匯款資料等，或僅得為證據之物、或難認與本案有關且價值低微、取得容易，均不具刑法上重要性，不予沒收。

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

本案經檢察官高玉奇提起公訴，檢察官馬凱蕙提起上訴，檢察官洪三峯到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　1　　日

刑事第五庭審判長法　官　林孟宜（主筆）

法　官　朱嘉川

法　官　黃于真

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　李文傑

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　1　　日

附錄：本案論罪科刑法條全文

中華民國刑法第339條

意圖為自己或第三人不法之所有，以詐術使人將本人或第三人之物交付者，處5年以下有期徒刑、拘役或科或併科50萬元以下罰金。

以前項方法得財產上不法之利益或使第三人得之者，亦同。

前二項之未遂犯罰之。

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

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。

附件：原審判決附表三

編號	扣案物	數量	備註	扣得處所
1	車號000-0000機車行照	1張		臺中市○○區○○路0段000○00號8樓
2	富邦銀行帳號000-00000000000000號帳戶存摺（含金融卡）	1組		
3	中國信託銀行帳號000-00000000000000號帳戶存摺	1本		
4	本票	1份		
5	存、匯款單據	1份		
6	活動資料（含名單）	1份		
7	金飾證書	3張		
8	質當證明	3張		
9	蘋果廠牌黑色智	1支	搭配門號0000000000號	

	慧型手機（IPhone 15）		IMEI：000000000000000號	
10	蘋果廠牌黑色智慧型手機（IPhone 16）	1支	搭配門號0000000000號	
			IMEI：000000000000000號	
11	蘋果廠牌灰色智慧型手機（IPhone 15 PRO MAX）	1支	搭配門號0000000000號	
			IMEI：000000000000000號	
12	OPPO廠牌黑色智慧型手機（A3 PRO）	1支	搭配門號0000000000號	
			IMEI：000000000000000號	
13	新臺幣2萬7,600元		千元鈔共26張、百元鈔共16張	
14	車號000-0000汽車行照	1張		
15	車號000-0000汽車行照	1張		
16	車號000-000機車行照	1張		
17	車號000-0000自小客車（含鑰匙1副）	1輛		
18	活動筆記	2本		
19	ARBISOO投資介紹書	1本		
20	芝優生國際投資介紹資料	1本		

21	購買黃金保證卡	1批		
22	活動筆記	1紙		
23	全球國際產品訂購單	1批		
24	成員入金資料筆記	1批		
25	匯（存）款資料	1批		
26	信用卡	3張	①永豐銀行卡號：00000000000000000號	
			②台新銀行卡號：00000000000000000號	
			③聯邦銀行卡號：00000000000000000號	
27	蘋果廠牌筆記型電腦（含充電線）	1臺		臺中市西屯區市○○○路000號9樓之1
28	RAV4 關美惠借名同意書	2張		
29	租賃契約	1本	臺北市○○區○○○路000巷00○0號	
30	緯絲沙龍禮券	5張		
31	點鈔機（含線）	1臺		
32	大摩18年威士忌	1瓶		
33	大摩2007 VINTAGE威士忌	1瓶		
34	活動資料	1批		
35	春牛圖木製藝品	1座		
36	木雕藝品（龍）	1座		
37	木雕藝品（魚）	1座		

38	黃金購買證明	1批		
39	車號000-0000自小客車（含鑰匙2副）	1輛		
40	車號000-0000號重型機車（KAWASAKI）	1輛	責由被告代為保管	臺中市○○區○○路000號
41	車號000-0000號重型機車（HONDA，含鑰匙）	1輛	責由被告代為保管	
42	大摩KING ALEXADER III威士忌	1瓶		
43	美夢成真鑽石空盒（含保證書）	2盒		
44	金飾包裝袋（無金飾，含保證書）	3袋		
45	畫作	1幅		
46	全球國際經理證書	1份		臺北市○○區○○○路00○0號
47	紅豆杉木雕淨瓶觀音（含證書）	1座		臺北市○○區○○○路000巷00○0號
48	雞血石雕	1座		
49	龍行天下臺灣黃檜木雕（含證書）	1座		

（續上頁）

50	車號000-0000號自小客車（含鑰匙）	1輛		
51	購買黃金空袋（含保證書）	4袋		
52	購買黃金空盒（含保證書）	6盒		