最高法院刑事判決

113年度台上字第1925號

上　訴　人　臺灣高等檢察署檢察官陳舒怡
上　訴　人
即　被　告　涂建豐（原名涂旭文）

王乙涵（原名王淑蕙）

王淑美

共　　同
選任辯護人　俞伯璋律師
　　蔡欣澤律師
　　何明峯律師

上列上訴人等因被告等違反銀行法案件，不服臺灣高等法院中華民國112年12月21日第二審判決（112年度金上訴字第35號，起訴案號：臺灣基隆地方檢察署110年度偵字第2522、6775號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

理　由

壹、上訴人涂建豐（原名涂旭文）、王乙涵（原名王淑蕙）、王淑美（以下除分別載稱姓名者外，與涂建豐、王乙涵合稱為涂建豐等3人）上訴（即原判決有罪）部分：

按刑事訴訟法第377條規定：上訴於第三審法院，非以判決違背法令為理由，不得為之。是提起第三審上訴，應以原判決違背法令為理由，係屬法定要件。如果上訴理由書狀並未依據卷內訴訟資料，具體指摘原判決不適用何種法則或如何適用不當，或所指摘原判決違法情事，顯與法律規定得為第三審上訴理由之違法情形，不相適合時，均應認其上訴為違背法律上之程式，予以駁回。

本件原判決撤銷第一審之科刑判決，改判依想像競合犯之例，從一重論處涂建豐等3人均共同犯銀行法第125條第1項前段之非法經營收受存款業務罪刑（一行為觸犯非法經營收受存款業務罪、多層次傳銷管理法第29條第1項之非法多層次傳銷罪，依序各處有期徒刑3年8月、3年8月、3年2月），並均為沒收（追徵）之宣告，已詳敘其調查證據之結果及證據取捨並認定事實之理由；所為論斷，均有卷存證據資料可資覆按。

涂建豐等3人之上訴意旨略以：

□MFC CLUB平臺（馬來西亞MBI集團旗下附設之MFC CLUB網站，MBI集團以此網站作為虛擬貨幣GRC遊戲代幣平臺）之運作模式，係先由投資人註冊MFC CLUB網站平臺會員換取回饋積分及GRC點數（即易物點），而投資人於MFC CLUB網站平臺操作所得，僅有回饋積分及GRC點數，無法直接於網站中將點數兌換成現金或贖回投資金額，因此，MFC CLUB網站平臺之獲利機制僅有兩種，其一係介紹他人加入而獲取「點數獎勵」，並非自平臺取得真實現金利益，且非約定顯不相當之紅利，自無該當銀行法規定所稱之收受存款；其二係出售點數予第三人取得價差，然而，此一獲利機制尚需由投資人自行於現實或網站中覓得願意承購其回饋積分或GRC點數之不特定投資人，方有成交獲利之可能。因此，投資人投資MFC CLUB網站平臺後，尚須受「無法直接贖回及兌現」以及「需要自行尋找願意承購點數之投資人」等二項嚴格條件限制，倘無法覓得願意承購點數之投資人，即可能無法直接贖回及兌現，或是僅得低價出售，不存在任何保證獲利之情形。又MFC CLUB網站平臺所發行者乃虛擬

點數，並不具備法定貨幣之性質，而虛擬點數本身純屬一般物品，如以提供虛擬點數為條件者，並非如提供法定貨幣般之保證獲利，自無銀行法規定所稱之收受存款可言，而原判決認定已加入MFC CLUB網站平臺之人係透過招攬他人參加而取得之介紹獎勵或對碰獎勵等云云，顯與事實相悖，而有事實認定及法律適用之違誤。

□臺灣宜蘭地方法院110年度金訴字第2號、臺灣高等法院臺中分院112年度金上訴字第338號、臺灣高等法院臺中分院110年度金上訴字第720號等案，均係其他涉及MBI集團、MFC CLUB網站，且參與程度與涂建豐等3人相同之案件，多數判決認定他案被告與實際經營者張譽發、「Sally」間未有非法吸金犯意聯絡，自無共同基於法人之行為負責人違法經營銀行業務，或違法經營銀行業務等犯行。

□證人吳世凱於原審證稱涂建豐曾向其購買易物點，且認為涂建豐僅係共同參與MFC CLUB網站平臺買賣點數之投資人，並未與MBI集團之經營者或MFC CLUB網站之管理者有所聯繫，或擔任MBI集團或MFC CLUB之職務，而涂建豐等3人就參與MFC CLUB網站實際投資情況，顯與MBI集團實際負責人張譽發、戴通明居於實際支配地位不同，充其量僅屬投資下線或獨自協助他人參與投資角色。且吳世凱自涂建豐收取款項後，亦未將該款項再交付予MBI集團，足證涂建豐等3人主觀上並無與MBI集團共同經營收受存款業務之意思，更未立於MBI集團之立場向不特定多數人招攬吸收資金。原判決未採納此有利涂建豐等3人之證詞及另案無罪判決所認定之理由，卻未說明理由，甚至認定涂建豐等3人與MBI集團共同經營收受存款業務之意思，顯有未說明不採有利證據、事實認定錯誤等違誤，有判決理由不備之違法。

□縱認投資人李少禎、童靖慈為涂建豐等3人之直接下線，然除涂建豐等3人之自白外，並無足證其等曾獲得合計新臺幣（下同）38萬100元介紹獎金之佐證。至原判決雖認定涂建豐等3人向李少禎等人收取9,356,200元（即原判決附表【下稱附表】

一：戊欄之金額），惟除張玉敏、張梅蘭曾分別提出匯款單外，其餘僅係投資人於偵審時所述，並無其他任何具體收受上開款項之佐證。況就附表二B2部分，亦有投資人赴法務部調查局證稱曾交付款項予涂建豐等3人，然原判決就此部分，以不能單憑投資人片面之指證，遽為涂建豐等3人不利之認定，而依罪疑唯輕原則，自不能認為有上開介紹獎金、投資額，可見原判決對附表一戊欄部分有證據不詳及未予調查之違法。又原判決就附表一編號4之李少禎部分，於事實欄認定李少禎之投資款係443萬元，惟其理由中記載涂建豐僅坦承李少禎交伊200萬元，且所引之李少禎證詞，謂其係交付涂建豐500多萬元投資款。則本案依涂建豐所述及李少禎證詞，均無一提及李少禎之投資款為443萬元，此外亦均無認定李少禎所投資之金額為443萬元之所憑論述，則原判決事實欄關於該李少禎投資443萬元之認定，即屬理由不備，且有認定事實與其所採證據，及認定之理由不相適合，或與事實矛盾等違法。

□參照另案判決所認定之MFC CLUB運作模式可見，MFC CLUB網站加入者（即投資人）主要獲利來源，實際上係掛賣易物點以賺取價差，而易物點可出售給上、下線及同層會員，足見MFC CLUB網站加入者非係以不斷招攬下線會員或領取動態獎金及靜態獎金為主要收入來源，並無自動獲有55%靜態獎金之情形，實難依現存證據資料，憑以認定本案平臺係以介紹他人參加為其主要收入來源無疑，自與多層次傳銷管理法第18條規定所稱之行為截然不同，再者原判決認定涂建豐等3人所獲得之動態獎金（即介紹獎金及對碰獎金）之比例為投資金額之11.2%，此亦遠低於多層次傳銷管理法施行細則第6條第2項所規定之50%，而原判決未察，竟誤認涂建豐等3人屬多層次傳銷管理法第18條規定之行為人，有判決不備理由或所載理由矛盾之情事。

□原判決無非以涂建豐於民國109年7月8日偵查中、110年3月24日法務部調查局詢問（下稱調詢）；王乙涵於110年3月24日調詢；王淑美於110年3月24日調詢之供述，認定其等與MBI集團

有共同經營業務之意思，主觀上具備違反銀行法之故意等。惟王乙涵及王淑美所述不得作為涂建豐自白之補強證據，也不具證據能力，且涂建豐等3人所為之陳述全未敘及如何參與共同經營MBI集團之業務，而共同被告間之自白本不得互為補強，其等於原審之自白，亦不得作為認定其等有罪之唯一證據，更遑論原判決並未就認定其等與MBI集團共同經營業務之意思聯絡恪遵補強法則舉證予以補強。從而，原判決僅以涂建豐等3人於原審之自白作為認定其等與MBI集團間主觀上有共同經營業務之意思，且又未對涂進豐等3人有利、不利之供述一併調查，併有違刑事訴訟法第156條第2項而有判決不適用法則或適用不當、證據調查不完備、判決理由矛盾等違法等語。

惟查：

□證據之取捨及事實之認定，為事實審法院之職權，如其判斷無違經驗法則或論理法則，復已敘述其憑以判斷之心證理由，即不能任意指為違法。

㈠原判決綜合卷內所有證據資料及調查證據之結果，於理由欄敘明認定涂建豐等3人有原判決事實欄所載違反銀行法、非法多層次傳銷犯行之得心證理由。另對於涂建豐等3人否認犯行，均辯稱：雖有收受上開投資人如附表一「丁欄」所示投資金額，但那些是易物點的交易價款，且係因該等投資人詢問，才分享MFC CLUB網站給他們等語，如何認與事實不符而無足採等情，詳予指駁；並就其等原審辯護人為其等辯稱：涂建豐等3人僅係加入MFC CLUB網站之投資者之一，縱使有向其他投資者分享投資經驗，甚至因為介紹投資者加入獲得獎金，也是基於投資者的地位，未對外積極推廣MFC CLUB網站，並非以介紹他人加入而獲得佣金或獎金為主要收入，又涂建豐等3人非MBI集團之經營管理階層，亦未統籌規劃經營MFC CLUB網站，非屬傳銷商，亦非多層次傳銷管理法規範之主體，且加入MFC CLUB網站的主要獲利，需要透過成員間買賣點數，有成交才會有獲利，並非以介紹他人加入的獎金為主要收入來源，另依多層次傳銷管理法施行細則第6條第2項規定，主要收入來源之認定，

乃以50%作為判定標準，MFC CLUB網站的獎金制度，顯然未達50%，應非多層次傳銷管理法規範之客體等各節，分別說明如何認為不可採等旨。並敘明：本件涂建豐等3人所為如何構成多層次傳銷管理法第29條第1項之非法多層次傳銷罪及銀行法第125條第1項前段之非法經營收受存款業務罪等旨。

㈡經核原判決關於涂建豐等3人有罪部分之採證認事並無違反經驗法則、論理法則，亦無任意推定犯罪事實、違背證據法則、調查職責未盡、判決理由不備、理由矛盾、不適用法則或適用法則不當之違誤。

㈢再：

1.刑事訴訟法第156條第2項固規定被告或共犯之自白，不得作為有罪判決之唯一證據，仍應調查其他必要之證據，以察其是否與事實相符。然此所謂之補強證據，並非以證明犯罪構成要件之全部事實為必要，倘其得以佐證自白之犯罪非屬虛構，能予保障所自白之真實性即已足；又得以佐證者雖非直接可以推斷被告之實行犯罪，但以此項證據與自白綜合判斷，若足以認定犯罪事實者，仍不得謂其非屬補強證據。原判決已敘明如何以涂進豐等3人之部分陳述，證人李少禎、童靖慈、張玉敏、江和軒、藍偉慈、孫蘇平、張梅蘭、林彩雲、林美貞、余蓉、黃林素月、卓若芸、許秀鑾、葉伊玲、廖晨粧、洪松仁、邱湘渝、董學敏、游克武之證詞，再佐以扣案之點鈔機、王乙涵手寫易物幣（GRC）之獲利計算式之翻拍照片、以新臺幣兌換易物幣（GRC）及獲利計算方式之宣傳單翻拍照片、王淑美所申辦之本案中華郵政股份有限公司帳戶之交易明細表、張梅蘭提出之匯款申請書影本、李少禎之現金款項提領紀錄、錄音譯文、王乙涵書寫之投資規劃單據、張玉敏匯款申請書翻拍照片、檢察官勘驗告訴人等陳報錄音錄影檔案之勘驗筆錄等證據資料以為補強證據，交互參酌，因而認定涂建豐等3人確有本件犯行，經核俱與卷內證據資料相符，顯非單以涂建豐等3人之陳述，作為認定其等犯罪之唯一證據，原判決採證認事並無違反經驗法則、論理法則，亦無任意推定犯罪事實、違背證據

法則之違誤。又依卷內資料，證人吳世凱於原審時證稱：「（你一開始如何接觸『MFC CLUB』投資網站，如何加入成為會員？）我是朋友蘇厚有介紹，他弟弟蘇寶元在玩這個，因為我前面投資失敗，想說用這個賺錢賺回來。蘇寶元找我投資這個MBI……」、「（你的意思是你給蘇寶元現金，他幫你開一個帳號並儲值點數進去，是否正確？）是」、「（當時蘇寶元如何跟你講？或是你具體怎麼做，你拿到這個有點數的帳號之後要如何獲利？）獲利就是說因為他這樣會增值，有些點數我們上面的蘇寶元說他會回收、處理，或是你要去找下線，一般我是沒找下線，都是他說他會幫我收，主要是他說他可以收，可以收的話就點數還給他，就是賣還給他，他收回去現金就給我」、「（你是否認識在庭被告涂建豐？）是在MBI那時候認識的」、「（能否具體說明『是在MBI那時候認識的』為何意？）就是有時候臺灣在辦活動的時候大家介紹，剛好就認識被告涂建豐，只是認識而已，也沒有跟他有什麼往來」等語（見原審卷二第159、160、164頁），則縱如吳世凱於同次審理時所述，涂進豐是投資客有向其收購點數等語（見原審卷二第164至165頁）屬實，亦不足為有利涂建豐並推翻原判決所確認事實之認定。原判決就此亦已敘明縱涂建豐有向吳世凱購買400餘萬元易物點屬實，亦僅可認該舉為本案MBI集團投資模式中一環，尚難以此逕認涂進豐等3人無涉犯本案犯行等旨。又個案情節不一，尚難比附援引。涂進豐等3人執其他個案見解而為指摘，自非適法之第三審上訴理由。

2.認定犯罪事實所憑之證據，並不以直接證據為限，即綜合各種間接證據，本於推理作用，為認定犯罪事實之基礎，如無違背一般經驗法則，尚非法所不許。原判決援引李少禎之證詞，參諸扣案之點鈔機、現金款項提領紀錄、錄音譯文、王乙涵坦承其所書寫之投資規劃單據等證據資料，說明如何認定李少禎共交付443萬元投資款等旨（見原判決第7至8頁），並無違反證據法則，亦無理由不備或矛盾之處。是李少禎雖亦稱有投資人

也錄到王乙涵說他拿了其500多萬元投資等語，亦不影響此部分事實之認定。

㈣上開上訴意旨所指各節，或係就無礙於事實認定之事項，或係重執涂建豐等3人在原審辯解各詞及其等個人主觀意見，就原審採證認事適法職權行使及原判決已明白論斷之事項，再為爭執，俱難認係上訴第三審之適法理由。

□涂建豐等3人之其他上訴意旨並未依據卷內訴訟資料，具體指摘原判決關於涂建豐等3人有罪部分有何違背法令之情形，核與法律規定得為第三審上訴理由之違法情形不相適合。

□綜上，應認涂建豐等3人對原判決有罪部分之上訴為違背法律上之程式，予以駁回。

貳、檢察官上訴（即涂進豐等3人關於附表一所示「己欄」）部分：

□刑事妥速審判法（下稱速審法）第9條第1項規定，除同法第8條之情形外，對於第二審法院維持第一審所為無罪判決提起上訴之理由，以該判決所適用之法令牴觸憲法，或判決違背司法院解釋或判例為限。同條第2項則明定刑事訴訟法第377條至第379條及第393條第1款規定，於前項案件之審理，不適用之。故上揭所稱判決違背司法院解釋或判例，自不包括違背與刑事訴訟法第377條至第379條及第393條第1款規定有關之司法院解釋及原法定判例法律見解意旨。又：

㈠法院組織法於108年1月4日修正公布、同年7月4日施行，因應大法庭制度之施行，刪除原第57條規定之判例選編及變更制度，另增訂第57條之1第1、2項明文規範若該判例已無裁判全文可資查考者，既無裁判所依憑之事實可供參佐，應停止適用；其餘未經停止適用之判例，其效力與未經選編為判例之本院裁判相同。亦即，該裁判表示之「法律見解」，於本院未認有變更之必要而循大法庭相關程序變更前，其性質上仍為本院一致之見解。故速審法第9條第1項規定所稱之「違背判例」，應解釋為「違背原法定判例之『法律見解』」。又第二審法院維持第一審所為無罪判決，違背本院徵詢庭或提案庭依法院組

織法所定大法庭相關程序徵詢一致或大法庭裁定之見解所為之判決，亦屬於速審法第9條第1項第3款所定之判決違背判例。此為本院最近一致之見解。至該條所稱「第二審法院維持第一審所為無罪判決」，係指經事實審法院為實體之審理，所為確定本案刑罰權有無之實體判決，且除單純一罪或數罪併罰案件，得以判決主文所宣示者為據外，實質上或裁判上一罪案件，解釋上應併就判決理由內已敘明不另為無罪諭知之判決部分，為整體性之觀察判斷，以定其各罪是否符合本條之規定，始符立法本旨。

㈡檢察官對於第二審法院維持第一審無罪或不另為無罪諭知部分之判決提起第三審上訴，應在上訴理由內具體敘明原判決究竟如何具備速審法第9條第1項各款所列事項，係屬法定要件，若其所敘述之上訴理由與前揭規定之要件不符，或係指摘原判決有該條第2項所列違背刑事訴訟法第377條至第379條及第393條第1款規定之違法情形者，均應認其上訴為不合法律上之程式，予以駁回。

□本件檢察官起訴涂建豐等3人就附表一所示「己欄」部分犯銀行法第125條第1項前段之非法經營銀行業務罪嫌，經第一審審理結果，認不能證明其等犯罪，而均不另為無罪諭知，檢察官上訴至原審，經原審予以維持，駁回檢察官此部分在第二審之上訴，並敘明其理由。亦即附表一所示「己欄」部分，於第一審判決及原判決均係不另為無罪之諭知。

□檢察官就此部分之上訴意旨雖略以：原判決認附表二「B1部分」非本案受害人，惟告訴人林彩雲已到庭證稱有將約498萬元之款項直接或間接委由藍偉慈、江和軒（原名陳建鑫）交付與涂建豐、王乙涵2人，並於112年10月24日提出陳述狀及所附相片、影片與微信截圖、匯款單等證據。此並據涂建豐於偵查中自承在卷，然原判決卻未詳加調查並考量上述證據，逕以無其他證據足以補強該等投資人指述有交付投資現金給涂建豐等3人之真實性，尚難單憑附表二「B1部分」投資人片面之指證，為涂建豐等3人不利之認定。況上開影片及截圖均可證明

王乙涵於現場持有並清點大額現金，且涂建豐及王乙涵均自承透過藍偉慈收受其下線給付之部分投資款，該現金即包含林彩雲所交付之投資款，縱難認定所交付之實際金額，尚非無法辨明係由何名被害人所給付，原審此部分之認定顯然與卷內證據不符，有違證據法則，對於上述證據之取捨及認定，有判決理由不完備之違法等語。惟：細繹檢察官上開上訴意旨所指各節，僅係對於原判決關於此部分採證認事職權之適法行使任意為不同評價，或認其違反經驗法則等情形，均與速審法第9條規定不相適合，揆之首揭說明，難謂符合上開得為第三審上訴之法定要件。

□綜上，檢察官對原判決關於附表一所示「己欄」之不另為無罪諭知部分之上訴為不合法律上之程式，應併予駁回。

據上論結，應依刑事訴訟法第395條前段，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　114　　年　　5　　月　　8　　日

刑事第三庭審判長法　官　林立華

法　官　王敏慧

法　官　莊松泉

法　官　陳如玲

法　官　李麗珠

本件正本證明與原本無異

書記官　李淳智

中　　華　　民　　國　　114　　年　　5　　月　　13　　日