

01 最高法院刑事判決

02 113年度台上字第4800號

03 上 訴 人 臺灣高等檢察署檢察官陳舒怡

04 被 告 張蘭皓

05 塗桂枝

06 張庭益

07 共 同

08 選任辯護人 陳舜銘律師

09 上列上訴人因被告等違反銀行法案件，不服臺灣高等法院中華民國  
10 國113年6月6日第二審判決（112年度金上重訴字第50號，起訴案  
11 號：臺灣士林地方檢察署108年度偵字第980、981、982、984、1  
12 289、4802、17171、17953、18070號），提起上訴，本院判決如  
13 下：

14 主 文

15 上訴駁回。

16 理 由

17 一、按刑事訴訟法第377條規定，上訴於第三審法院，非以判決  
18 違背法令為理由，不得為之。是提起第三審上訴，應以原判  
19 決違背法令為理由，係屬法定要件。如果上訴理由書狀並未  
20 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  
21 適用不當，或所指摘原判決違法情事，顯與法律規定得為第  
22 三審上訴理由之違法情形，不相適合時，均應認其上訴為違  
23 背法律上之程式，予以駁回。

24 二、本件原判決認定被告張蘭皓、塗桂枝、張庭益（下稱張蘭皓  
25 等3人）有其事實欄（包含其附表一編號1至43）所載犯行明

01 確，因而撤銷第一審之科刑判決，並就起訴之犯罪事實，變  
02 更檢察官所引應適用之法條（銀行法第29條之1、第29條第1  
03 項、第125條第1項後段之加重非銀行經營收受準存款業務  
04 罪），改判依想像競合犯之例，從一重論處張蘭皓犯銀行法  
05 第29條之1、第29條第1項、第125條第3項、第125條第1項後  
06 段之法人之行為負責人違反非銀行不得經營收受存款業務達  
07 新臺幣（下同）1億元以上之罪刑（想像競合犯刑法第339條  
08 第1項之詐欺取財罪），以及諭知相關沒收（追徵）；依刑  
09 法第31條第1項前段規定，論處塗桂枝犯銀行法第29條之1、  
10 第29條第1項、第125條第3項、第125條第1項後段之與法人  
11 之行為負責人違反非銀行不得經營收受存款業務達1億元以  
12 上之罪刑；依刑法第31條第1項前段規定，論處張庭益犯刑  
13 法第30條第1項前段、銀行法第29條之1、第29條第1項、第1  
14 25條第3項、第125條第1項後段之幫助法人之行為負責人違  
15 反非銀行不得經營收受存款業務達1億元以上之罪刑，以及  
16 諭知附負擔之緩刑。已詳敘其調查證據之結果，以及憑以認  
17 定各該犯罪事實之心證理由。其所為論斷說明，俱有卷內證  
18 據資料可資覆按，從形式上觀察，並無足以影響判決結果之  
19 違法情形存在。

20 三、檢察官依告訴人陳月娥、盧宣妤、蔡季舫、鄭昕緹等人具狀  
21 請求上訴，其上訴意旨略以：

22 張蘭皓等3人之犯罪所得超過1億元，所生損害甚鉅，對金融  
23 秩序之危害頗大，且迄今僅與被害人張琬娥、徐詠純、林奕  
24 成達成民事上和解，尚未與其餘告訴人即被害人范滄婷等41  
25 人達成民事上和解或調解，亦未賠償所受損害，犯後態度難  
26 謂良好。原判決所為量刑，實屬過輕，難認符合罪刑相當原  
27 則。又原判決認為諭知犯罪所得沒收、追徵，已澈底剝奪張  
28 蘭皓等3人之犯罪所得，而無坐享犯罪成果之虞，因此未對  
29 張蘭皓等3人併科罰金，顯未慮及無力完納罰金者易服勞役  
30 之規定，有適用法則不當之違誤。

31 四、經查：

01 刑之量定，屬事實審法院得依職權裁量之事項，經以行為人  
02 之責任為基礎，審酌刑法第57條各款所列情狀，予以整體評  
03 價，而為科刑輕重標準之衡量，使罰當其罪，以實現刑罰權  
04 應報正義，並兼顧犯罪一般預防與特別預防之目的，倘其未  
05 有逾越法律所規定之範圍，已遵守法秩序理念之內、外部界  
06 限，而無明顯濫用權限，自不得任意指摘為違法，據為適法  
07 上訴第三審的理由。

08 又依刑法第33條規定，主刑之種類分為死刑、無期徒刑、有  
09 期徒刑、拘役、罰金5種，各有其制度設計目的。其中罰金  
10 刑，可分為「專科罰金」、「選科罰金」與「併科罰金」  
11 （部分罪名兼有「選科罰金」及「併科罰金」）等不同型  
12 態。「專科罰金」係指罰金刑為唯一的法定刑種類；「選科  
13 罰金」係指罰金刑為法定刑種類之一，法院於具體個案依具  
14 體情況，裁量單獨宣告徒刑、拘役或罰金；「併科罰金」則  
15 係法院於宣告徒刑或拘役時一併宣告罰金刑，又可分為「得  
16 併科罰金」及「應併科罰金」。一般而言，「專科罰金」和  
17 「選科罰金」係用於輕微犯罪，亦即適用於不法侵害程度輕  
18 微之罪名。至於「併科罰金」，則多適用於被告因犯罪獲利  
19 或出於獲利意圖之犯罪類型，賦予法院本於罪責相當原則，  
20 彈性運用罰金刑與自由刑，酌定合宜之刑罰制裁，而非以併  
21 科罰金制度擇定超越行為責任的加重處罰，使被告同時承受  
22 自由刑與高額罰金刑，反而抵觸罪責相當原則，並且不利被  
23 告之社會復歸或阻礙被害人求償。是以，法院就併科罰金之  
24 罪名所為量刑，應綜合各項量刑因子，為整體評價，彈性運  
25 用罰金刑、自由刑，而非以同時科處自由刑及罰金刑為必  
26 要。又關於被告之資力是否可以完納所科罰金，以及罰金是  
27 否因易服勞役而實質延長其人身自由受限制之期間以加重刑  
28 罰制裁等節，與「得併科罰金」制度之規範目的，並無直接  
29 關聯。從而，法院依職權裁量「得併科罰金」之罪名是否併  
30 科罰金後，不予併科罰金，倘與制度規範目的無違，自不得  
31 任意指摘為違法，而據為適法之第三審上訴理由。

01 原判決說明：審酌張蘭皓所設計之投資方案，以顯不相當之  
02 高額報酬為餌，招攬投資者投入金錢，妨害國內金融秩序及  
03 經濟安定，其所為居核心地位；塗桂枝則負責會計等業務，  
04 依張蘭皓指示提領千世岱雲端科技股份有限公司（下稱千世  
05 岱公司）帳戶內款項之參與角色及分工；張庭益並非實際經  
06 營決策者，僅於民國104年至105年擔任千世岱公司之登記負  
07 責人，參與犯罪程度不高，兼衡張蘭皓自偵查至原審審理  
08 時，均坦承犯行；塗桂枝及張庭益於原審審理時，始坦承犯  
09 行，以及張庭益繳回全部犯罪所得、張蘭皓等3人業與張琬  
10 娥、徐詠純、林奕成達成民事上和解（惟尚未依約給付）等  
11 犯後態度等一切情狀，分別處張蘭皓有期徒刑8年、塗桂枝  
12 有期徒刑2年2月（依刑法第31條第1項但書及銀行法第125條  
13 之4第2項前段等規定，遞予減輕其刑）、張庭益有期徒刑1  
14 年（依刑法第30條第2項、第31條第1項但書及銀行法第125  
15 條之4第2項前段等規定，遞予減輕其刑），並諭知緩刑4年  
16 （及緩刑負擔）。原判決已以行為人之責任為基礎，斟酌刑  
17 法第57條各款所列情狀所為量刑，既未逾越法律所規定之範  
18 圍，亦無濫用權限之情形，即不得任意指為違法。又原審於  
19 量刑時，係整體評價張蘭皓等3人之量刑輕重應審酌事項，  
20 彈性運用罰金刑、自由刑，而未併科罰金。依前揭說明，尚  
21 難逕認與罪責相當原則有違。再者，檢察官於原審審判期日  
22 就科刑為辯論，僅陳稱「從重量刑」等語（見原審卷第311  
23 頁），並未就是否對張蘭皓等3人之量刑併科罰金一節，表  
24 示意見，遑論陳明具體理由。檢察官上訴意旨，僅泛言指  
25 摘：原判決量刑過輕，又未慮及無力完納罰金者易服勞役之  
26 規定，而未對張蘭皓等3人諭知併科罰金違法云云，依前揭  
27 說明，自非合法之第三審上訴理由。

28 五、綜上，本件上訴意旨，係就原審量刑裁量職權之適法行使，  
29 以及原判決已明確論斷說明之事項，徒憑己見，再事爭論，  
30 顯與法律規定得為第三審上訴理由之違法情形，不相適合。  
31 應認本件檢察官之上訴，關於張蘭皓犯銀行法第29條之1、

01 第29條第1項、第125條第3項、第125條第1項後段之法人之  
02 行為負責人違反非銀行不得經營收受存款業務達1億元以上  
03 之罪；塗桂枝犯刑法第31條第1項前段、銀行法第29條之1、  
04 第29條第1項、第125條第3項、第125條第1項後段之與法人  
05 之行為負責人違反非銀行不得經營收受存款業務達1億元以  
06 上之罪；張庭益犯刑法第31條第1項前段、第30條第1項前  
07 段、銀行法第29條之1、第29條第1項、第125條第3項、第12  
08 5條第1項後段之幫助法人之行為負責人違反非銀行不得經營  
09 收受存款業務達1億元以上之罪部分，均為違背法律上之程  
10 式，應予以駁回。

11 原判決認定張蘭皓想像競合所犯詐欺取財罪，核屬刑事訴訟  
12 法第376條第1項第5款（修正前第4款）所定不得上訴第三審  
13 法院之罪，且無例外得提起第三審上訴之情形。檢察官就張  
14 蘭皓所犯銀行法第29條之1、第29條第1項、第125條第3項、  
15 第125條第1項後段之法人之行為負責人違反非銀行不得經營  
16 收受存款業務達1億元以上罪之上訴，既不合法，而從程序  
17 上予以駁回，則張蘭皓所犯詐欺取財罪，即無從併予實體審  
18 理，應逕予駁回。

19 據上論結，應依刑事訴訟法第395條前段，判決如主文。

20 中 華 民 國 113 年 11 月 28 日

21 刑事第四庭審判長法官 李錦樑

22 法官 周政達

23 法官 洪于智

24 法官 林婷立

25 法官 蘇素娥

26 本件正本證明與原本無異

27 書記官 林君憲

28 中 華 民 國 113 年 12 月 3 日