

最高法院刑事判決

113年度台上字第4876號

上訴人 林永青

選任辯護人 楊閔翔律師

黃颯菁律師

上列上訴人因違反銀行法案件，不服臺灣高等法院中華民國113年9月16日第二審判決（113年度金上訴字第41號，起訴案號：臺灣臺北地方檢察署112年度偵續字第129號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

理 由

一、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。

二、本件原審審理結果，認定上訴人林永青有所引用第一審判決事實欄所載違反銀行法之犯行明確，因而維持第一審論處上訴人與法人之行為負責人共同犯銀行法第125條第1項前段之非法經營收受存款業務罪刑及沒收、追徵宣告之判決，駁回其在第二審之上訴，已載敘引用並補充第一審判決認定犯罪事實所憑之證據及其認定之理由，並對於上訴人否認犯行之供詞及所辯各語認非可採，亦已依據卷內資料詳加指駁，有卷存資料可資覆按。

三、上訴意旨略稱：

01 (一)原判決認定其招攬證人孫麗娟投資深圳方格艾特金融服務有
02 限公司(下稱方格艾特公司)之石油期貨計畫(下稱本件石油
03 計畫)之總投資金額為阿拉伯聯合大公國流通貨幣迪拉姆(下
04 稱AED)610萬元，並據此取得AED30萬5,000元紅利，然依孫
05 麗娟之債權投資合作協議，僅投資本件石油計畫4次，金額
06 分別為AED40萬元、AED20萬元、AED250萬元、AED50萬元，
07 總金額係AED360萬元，原判決卻認孫麗娟投資5次，總投資
08 金額AED610萬元，顯重複計算孫麗娟於民國106年3月17日投
09 資之AED250萬元，且未說明此認定之理由，有理由不備之違
10 誤。

11 (二)原判決未採納其所提出洪國盛之報稅資料，亦未調查洪國盛
12 之陳述是否實在，並說明何以不採之理由，遽以洪國盛之片
13 面說詞，認其與洪國盛間並無特殊信賴關係，而為不利其之
14 認定，有應調查之證據而未予調查及理由不備之違誤。

15 (三)原判決未調查本件石油計畫之紅利發放標準及洪國盛、孫麗
16 娟、陳和銳(下稱洪國盛等3人)有否以取得之AED進行複投，
17 且何以將陳美娟、陳和銳之招攬紅利是否由上訴人取得一節
18 作不同認定？何以不採另案判決所認定陳和銳投資之金額而
19 認陳和銳本件投資金額為AED350萬元？亦未敘明理由，僅以
20 其之自白(介紹後可取得5%傭金)，認其招攬洪國盛等3人投
21 資系爭石油期貨計畫，共獲取紅利AED48萬2,500元，並宣告
22 沒收，有應調查之證據而未予調查及理由不備之違誤。

23 (四)其於方格艾特公司結束營業後，已支付洪國盛新臺幣(下未
24 註明幣別者同)60萬元，原判決未扣除該此60萬元，即宣告
25 沒收其犯罪所得AED48萬2,500元，有適用法則不當及理由不
26 備之違誤等語。

27 四、

28 (一)證據之取捨及事實之認定，為事實審法院之職權，苟其判斷
29 無違經驗法則或論理法則，即不能任意指為違法，觀諸刑事
30 訴訟法第155條第1項規定甚明。又銀行法第29條第1項規定
31 之收受存款，依同法第5條之1規定，係指向「不特定多數

01 人」收受款項或吸收資金，約定返還本金或給付相當或高於
02 本金之行為；同法第29條之1規定，以借款、收受投資、使
03 加入為股東或其他名義，向「多數人或不特定之人」收受款
04 項或吸收資金，而約定或給付與本金顯不相當之紅利、利
05 息、股息或其他報酬者，以收受存款論；故不論以任何名
06 目，向「多數人或不特定之人」收受款項或吸收資金，而約
07 定或給付與本金顯不相當之紅利、利息、股息或其他報酬
08 者，均應以收受存款論，該當違反銀行法第29條第1項規範
09 犯行。違反上揭規定，即屬銀行法第125條第1項之非法經營
10 收受存款業務罪。再銀行法第125條第1項後段規定，旨在處
11 罰違法吸金規模較高、危害金融秩序影響較大之情形，因此
12 「其因犯罪獲取之財物或財產上利益」之計算，自以行為人
13 對外經辦收受款項、吸收資金或收受存款業務，所收取之全
14 部款項金額或財產上利益為其範圍，方足以反映非法經營收
15 受存款業務之真正規模；其所稱「犯罪所得」或「因犯罪獲
16 取之財物或財產上利益」，應包括行為人對外所吸收之全部
17 資金及因犯罪取得之報酬。至於行為人自己投入之資金，或
18 依約返還投資人之本金、利息、紅利等名目之金額自不得扣
19 除，方足以反映非法經營收受存款業務之真正規模，而符合
20 該法加重處罰重大犯罪規模之立法目的。因此，被害人投資
21 之本金、行為人與共犯自己投入之資金、已給付投資人之本
22 金與利息，於計算共同犯罪所獲取之財物時，均應計入。

23 (二)原判決依憑上訴人之部分供述、如原判決所引附表(下稱附
24 表)「卷證出處」欄所載洪國盛等3人之證述及卷附債權投資
25 合作協議、客戶證書、相關交易文件及憑證等證據資料、孫
26 麗娟與陳和銳之通訊軟體LINE對話紀錄，暨卷內其他證據調
27 查之結果，詳敘憑為判斷上訴人為獲取傭金，與方格艾特公
28 司負責人任朝文及該公司在臺灣地區負責人「陳家樂」、
29 「陳明輝」(真實姓名均不詳)，共同基於非法經營收受存款
30 業務之犯意聯絡，於附表所示時間、以所示方式，向洪國盛
31 等3人(洪國盛部分款項係以陳美娟帳戶及名義投資)宣稱投

資本件石油計畫，可獲優厚利息及期滿返還本金，而招攬其等3人與方格艾特公司簽訂本件債權投資合作協議，並處理重要相關投資事宜，協助其等投資人在方格艾特公司系統內開設、操作帳戶，並單獨或與「陳家樂」共同向投資人收受投資款後，轉交至方格艾特公司，以此方式共同非法經營收受存款業務，收受款項規模至少達3,679萬5,432元及美金11萬元，所為該當與法人之行為負責人任朝文、「陳家樂」、「陳明輝」共同非法經營銀行業務罪構成要件，依刑法第31條第1項規定成立正犯；洪國盛等3人所為上訴人如何向其等介紹、招攬投資本件石油計畫、經手簽訂本件債權投資合作協議及處理相關投資事宜之陳述，經與附表「卷證出處」欄所示之相關交易明細及文件相互勾稽結果，核相符合，均可以採信；陳和銳、孫麗娟投資本件石油計畫過程，固可直接聯繫「陳家樂」，惟主要負責與其等接洽、帶領及共同或單獨收款之人，始終是上訴人，且上訴人與「陳家樂」均係方格艾特公司對外負責處理投資事宜之人，無論「陳家樂」有否在場，陳和銳、孫麗娟均可單獨透過上訴人交付投資款，而上訴人之工作及居住處所均在臺北市，其若非確可經手下線簽約事宜、收取投資款項，並有一定對外招攬之權限及有利可圖，應無協同「陳家樂」搭乘高鐵特別從臺北至臺中接洽投資、與陳和銳、孫麗娟簽約、共同收受款項，或於「陳家樂」無法到場時，獨自南下臺中收款或收受孫麗娟轉交之款項，再轉交至方格艾特公司之理，足證上訴人在投資人之投資過程，擔任重要且不可或缺角色，顯非僅係單純投資人或分享、轉知投資計畫資訊之人，況其為確認方格艾特公司及本件石油計畫，曾親至方格艾特公司大陸深圳辦公室，參觀及參加公司說明會，並對投資人表示本件石油計畫已有多人投資，可找其他人一起加入投資成為下線，更提供陳和銳關於本件石油計畫之文宣資料(內容係以願景、獲利宣傳而對大眾招募資金之意)，可見上訴人知悉本件石油計畫已有多人投資，且方格艾特公司持續對外招攬不特定多數人投資

等事宜，再負責招攬其周邊之人脈投資本件石油計畫，顯係與「陳家樂」、「陳明輝」及方格艾特公司其他人員，共同參與該公司之整體運作，相互利用他人之行為以達成整體犯行，應對其知悉全部所生結果共同負責。方格艾特公司有以本件石油計畫為名義，向本案投資人收受款項時，所約定期滿返還本金，給付高達30%至60%之利息，遠高於國內合法金融機構當時(105至106年間)眾所周知公告平均定存牌告利率1%至2%(按同時期國內五大銀行之加權平均利率為年息1.414%至1.560%之間)，足使社會大眾難以抗拒而輕忽、低估風險而交付款項予非銀行之方格艾特公司，且本件石油計畫之國內投資人，除洪國盛等3人外，尚有案外人蘇文怡、林信男、彭秋子、邱一桓、林羿岑(另非法吸金案件之告訴人)及其他不特定多數人；上訴人擔任專業記帳士，自承其最初係加入方格艾特公司之投資人，前曾加入遭檢警亦以違反銀行法查獲後而訴追之「馬勝集團」，並因該案而被追加起訴(臺灣新北地方檢察署105年度偵字第903號、105年度偵續字第351號案件)，以其智識能力及社會經驗，對於方格艾特公司上開以投資為名，與投資人約定到期還本，並給付與本金顯不相當之高額報酬而收取投資款項一事，自有所知悉，未思反省，再於105年11月至106年10月間，持續以類似方式招攬洪國盛等3人投資，更證其為求賺取推薦傭金，與「陳家樂」、「陳明輝」及方格艾特公司負責人共同招攬投資、收受款項之行為，主觀上係出於非法經營收受存款業務之犯意聯絡；對上訴人提出洪國盛之財政部臺北國稅局101年度綜合所得稅已申報核定稅額繳款書，主張其與洪國盛間具委託報稅之信賴關係，否認經手洪國盛與方格艾特公司簽約、介紹陳和銳投資並收取其第1筆及第3筆投資款等事宜，其未參與違法吸金等辯詞，委無可採等各情，其審酌之依據及取捨判斷之理由。

(三)原判決就沒收、追徵部分，敘明依上訴人所為招攬投資可獲總投資金額以AED幣值5%計算之紅利，於106年10月底前，每

01 月可領取280萬元匯至其在公司內帳戶之陳述，認因洪國盛
02 之投資獲得紅利AED2,500元(AED5萬元 $\times$ 0.05=2,500元，以
03 陳美娟名義投資部分係掛在洪國盛名下，不計算入紅利)、
04 因陳和銳投資獲得紅利AED17萬5,000元(AED350萬元 $\times$ 0.05=
05 17萬5,000元)、因孫麗娟投資獲得紅利AED30萬5,000元(AED
06 610萬元 $\times$ 0.05=30萬5,000元)，共計取得AED48萬2,500元犯
07 罪所得之理由；其已將洪國盛投資紅利匯還洪國盛而未賺取
08 此部分紅利所得、其於方格艾特公司結束後借款給洪國盛之
09 60萬元應在犯罪所得沒收時加以扣除等各辯詞，如何不能為
10 其有利認定，亦依卷內資料予以指駁及說明。復載敘附表編
11 號1所示洪國盛之以陳美娟之名義投資部分，依上訴人所辯
12 此部分投資直接掛在洪國盛名下，由洪國盛賺取5%之紅利，
13 其未獲取任何傭金等語，為洪國盛所不爭執，乃為上訴人有
14 利之認定而排除此部分之投資招攬亦有犯罪所得；至以洪國
15 盛名義投資及陳和銳、孫麗娟之投資部分，上訴人既坦認收
16 取其等之投資款項(依序為90萬6,293元、859萬454元、1,52
17 8萬6,285元，共計2,478萬3,032元)，復未否認此部分投資
18 有例外未收取紅利之情形，佐以其之自白(招攬投資可獲取
19 總投資金額以AED幣值5%計算之紅利)及附表「卷證出處」欄
20 所列債權投資合作協議書(依序為2份〈計投資AED5萬元+
21 《陳美娟名義不列入計算紅利》AED50萬元=AED5萬元〉、3
22 份〈計投資AED50萬元+AED50萬元+AED250萬元=AED350萬
23 元〉、5份〈計投資AED40萬元+AED20萬元+AED250萬元+A
24 ED250萬元+AED50萬元=AED610萬元〉)，因認上訴人招攬
25 洪國盛等3人投資，共獲取紅利AED48萬2,500元之犯罪所
26 得，並予宣告沒收；上訴人就洪國盛名義投資部分所取得之
27 紅利，未提出任何證據足認此部分紅利曾直接轉入洪國盛帳
28 戶之情形，洪國盛亦未就此辯語而附和之陳述，不能採信而
29 為上訴人有利之認定。就上訴人有否取得陳美娟及陳和銳投
30 資之招攬紅利為不同認定，亦已說明其認定依據及理由。

01 (四)至於附表編號3之「卷證出處」欄所載孫麗娟之投資共5次
02 (編號2至4、6至7)，總投資金額共AED610萬元，其中該欄之
03 編號4、6所列106年3月17日AED250萬元之2筆投資，係以同
04 一債權投資合作協議書(見偵字28269號卷二第35至41頁)為
05 其依據，然依附表編號3之「交付款項」欄位之記載，孫麗
06 娟分別於不同時間，先後匯款5次，包括「106年3月16日匯
07 款328萬8,996至被告指定之帳戶」、「106年7月20日匯款36
08 8萬4,458元至被告指定之帳戶」之2筆款項，其中後1筆(368
09 萬4,458元)係以黎佳洵(孫麗娟之女)名義，於106年7月20日
10 匯款投資AED250萬元，有孫麗娟提出之黎佳洵債權投資合作
11 協議書、方格艾特金融資本倍增貸款計畫申請表、匯款200
12 萬元之存摺內頁(見偵字28269號卷二第121至135頁)可稽，
13 此筆顯有別於「106年3月16日匯款328萬8,996元至被告指定
14 之帳戶」之1筆金額，顯示孫麗娟之投資匯款先後共有5次(1
15 次以黎佳洵名義投資)，總投資金額共AED610萬元無訛，初
16 不因附表編號3之「卷證出處」欄之誤載，而認原判決有重
17 複計算孫麗娟有2筆AED250萬元投資之情形，此部分上訴意
18 旨之指摘，應非實情。綜上，原判決之上開認定，概屬原審
19 採證認事職權之合法行使，核其論斷說明，衡諸經驗及論理
20 等證據法則皆無違背，無所指有應調查之證據而未予調查、
21 理由不備及適用法則不當等之違法。

22 五、上訴意旨置原判決之論敘於不顧，對原審採證認事職權之適
23 法行使，及原判決已說明或於判決結果無影響之枝節事項，
24 再為事實上爭執，或徒憑己意為不同法律之主張，難謂已符
25 合首揭法定上訴要件，應認其之上訴為不合法法律上之程式，
26 予以駁回。

27 據上論結，應依刑事訴訟法第395條前段，判決如主文。

28 中 華 民 國 114 年 2 月 12 日

29 刑事第六庭審判長法官 段景榕

30 法官 汪梅芬

31 法官 何俏美

01

法 官 高文崇

02

法 官 洪兆隆

03 本件正本證明與原本無異

04

書記官 陳珈潔

05

中 華 民 國 114 年 2 月 14 日