

最高法院刑事判決

114年度台上字第1851號

上訴人 臺灣高等檢察署高雄檢察分署檢察官林慶宗
被告 黃茂澤

張宸瑋

上訴人
即被告 楊寧

選任辯護人 薛西全律師
蕭怡佳律師
潘紀綱律師

上訴人 林子勛
(被告)

選任辯護人 陳裕文律師
上訴人 曾麒崧
(被告)

選任辯護人 朱淑娟律師
上訴人 蘇倍萱
(被告)

01 選任辯護人 馬興平律師

02 上列上訴人等因被告等違反銀行法等罪案件，不服臺灣高等法院
03 高雄分院中華民國113年10月11日第二審判決（112年度金上重訴
04 字第8號，起訴案號：臺灣高雄地方檢察署111年度偵字第7887、
05 10864、13388、17557、19958、20477、21000、22411號），提
06 起上訴，本院判決如下：

07 主 文

08 原判決關於黃茂澤部分撤銷，發回臺灣高等法院高雄分院。
09 其他上訴駁回。

10 理 由

11 壹、黃茂澤部分：

12 一、本件原判決以公訴意旨略以：被告黃茂澤可預見借用其名義
13 成立公司，極易被利用作為與財產有關之犯罪，亦明知非依
14 銀行法設立登記之銀行，不得經營收受存款業務，且不得向
15 多數人或不特定人收受款項或吸收資金，而約定或給付與本
16 金顯不相當之紅利、利息、股息或其他報酬，竟基於縱提供
17 其個人名義被利用作為非法使用，亦不違背其本意之幫助違
18 反銀行法犯意，事先概括應允林子勛，由其擔任恆耀國際精
19 品有限公司（下稱恆耀公司，原名「聯合創意廣告有限公
20 司」，於民國105年11月21日更名）之人頭負責人。又黃茂
21 澤以「黃董」自居，出席、交際應酬、頒獎及發放紅包予員
22 工，使恆耀公司員工、投資人等誤信黃茂澤確為恆耀公司之
23 實際經營者，以此方式幫助林子勛等人以恆耀公司之名義非
24 法吸收資金。因認黃茂澤涉犯刑法第30條第1項前段、銀行
25 法第125條第1項後段之幫助非法經營收受存款業務新臺幣
26 （下同）1億元以上罪嫌等語。惟經審理結果，認為不能證明
27 黃茂澤有上開公訴意旨所指犯行，因而撤銷第一審關於黃茂
28 澤部分之科刑判決，改判諭知黃茂澤無罪。固非無見。

29 二、惟查：

01 (一)審理事實之法院，對於被告有利及不利之證據，應一律注
02 意，詳為調查，綜合全案證據資料，本於職權定其取捨，依
03 心證而為判斷。此項判斷職權之運用，應受客觀存在之經驗
04 法則、論理法則所支配，非可任意為之，觀諸刑事訴訟法第
05 2條第1項、第155條第1項規定即明。又證據雖已調查，但若
06 仍有其他重要證據或疑點尚未調查釐清，致事實未臻明瞭
07 者，即與未經調查無異，仍難逕為被告有利或不利之認定。
08 如遽行判決，難謂無應於審判期日調查之證據未予調查之違
09 法。

10 (二)原判決雖說明：黃茂澤係經戴守恩介紹予林子勛，而擔任恆
11 耀公司之登記負責人，並無證據證明於洽談擔任登記負責人之
12 際，有談及黃茂澤實際參與經營恆耀公司；依曾麒崧等人
13 之證言可知，黃茂澤在恆耀公司並無辦公室，亦未掌管恆耀
14 公司帳戶之存摺、印章，且未出席早會或其他會議，並無任
15 何公司業務或主管需要跟黃茂澤報告營運狀況。縱使黃茂澤
16 有出席尾牙活動，亦無法因此證明黃茂澤知悉恆耀公司有從
17 事違法吸收資金情事等語。然公訴意旨係指稱：黃茂澤明知
18 非依銀行法設立登記之銀行，不得非法收受存款，竟提供其
19 個人名義被利用作為非法使用，亦不違背其本意之幫助違反
20 銀行法犯意，事先概括應允林子勛，由其擔任恆耀公司之人
21 頭負責人，有幫助林子勛非法收受存款之不確定故意等情。
22 原判決認為不能證明黃茂澤有被訴前揭犯行，並未說明黃茂
23 澤有無公訴意旨所指幫助非法經營收受存款業務之不確定故
24 意等節，已嫌理由欠備。又卷查黃茂澤與林子勛素不相識，
25 僅因林子勛許以報酬，即擔任與己毫無關係之恆耀公司登記
26 負責人，此攸關自己之民、刑及行政責任，有無可能漠不關
27 心？黃茂澤在恆耀公司有無辦公室、其是否實際參與恆耀公
28 司之業務，與其幫助非法經營收受存款業務不確定故意之認
29 定，似無直接關聯，能否因此逕認黃茂澤無幫助犯之不確定
30 故意？均有疑問。再者，原判決理由已說明：黃茂澤有參加
31 恆耀公司之尾牙及發表會，也曾接受電台訪問等語。且卷

01 查，林子勛於第一審審理時證述：黃茂澤有參加一次尾牙跟
02 一個發表會，也曾接受電台訪問，採訪內容是我幫黃茂澤擬
03 的，因為電台需要我們先把問題擬好之後給電台，再讓電台
04 主持人去訪問等語（見第一審卷(四)第284頁）。如果上情屬實
05 可信，可見黃茂澤並非完全未參與恆耀公司之相關推廣業務
06 活動。若黃茂澤對於恆耀公司之營業項目有所認識，則其對
07 於恆耀公司非法經營收受存款業務之情，是否無從預見？殊
08 值進一步研求。此攸關黃茂澤主觀犯意之認定，有詳加調
09 查、審酌，並敘明取捨證據理由之必要。原判決逕為有利於
10 黃茂澤之認定，並有調查職責未盡、理由欠備之可議。

11 (三)原判決說明：黃茂澤於111年1月間，對林子勛提起民事訴
12 訟，請求林子勛無條件同意變更恆耀公司登記負責人為其自
13 己；林子勛給付黃茂澤顧問費係固定數額，未隨同業績而分
14 潤、抽成，可見黃茂澤僅係擔任恆耀公司登記負責人等語。
15 然卷查，黃茂澤自105年11月21起，即擔任恆耀公司之登記
16 負責人(於第一審理期間之112年4月25日變更登記為林子
17 勛)，黃茂澤於調查員詢問時供述：我領顧問費，最先為每
18 月1萬8千元，後來調整為2萬元，最後到4萬元等語（見他字
19 第8876號卷(一)第129頁）。倘若上情實在可信，黃茂澤所領
20 取之報酬，並非一成不變，是否隨同恆耀公司之經營成果而
21 調升？調升原因為何？能否逕認黃茂澤擔任恆耀公司登記負
22 責人期間，未預見恆耀公司非法經營收受存款業務？均有疑
23 竇。原判決未詳為調查、釐清，逕認黃茂澤無幫助非法經營
24 收受存款業務之間接故意，不免速斷，致檢察官上訴意旨執
25 以指摘，難昭折服，亦有調查職責未盡之可議。

26 三、綜上所述，或係檢察官上訴意旨所指摘，或為本院得依職權
27 調查之事項。應認原判決關於黃茂澤部分，有撤銷發回更審
28 之原因。又臺灣高雄地方檢察署民國114年4月18日雄檢冠麗
29 114偵462字第○○○○○○○○○○號、114年4月18日雄檢
30 冠麗113偵38797字第○○○○○○○○○○號、114年4月24
31 日雄檢冠克113偵38796字第○○○○○○○○○○號函檢附

01 「移送併辦意旨書」所請本院併案審理同署114年度偵字第4
02 62、463、464、465號、113年度偵字第38797、38798號、11
03 3年度偵字第38796號案件之黃茂澤犯罪事實等節，案經發
04 回，併請注意及之。

05 貳、林子勛、曾麒崧、楊寧、蘇倍萱、張宸瑋違反銀行法部分：

06 一、按刑事訴訟法第377條規定，上訴於第三審法院，非以判決
07 違背法令為理由，不得為之。是提起第三審上訴，應以原判
08 決違背法令為理由，係屬法定要件。如果上訴理由書狀並未
09 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
10 適用不當，或所指摘原判決違法情事，顯與法律規定得為第
11 三審上訴理由之違法情形，不相適合時，均應認其上訴為違
12 背法律上之程式，予以駁回。至判決有無違法，與上訴是否
13 以違法為理由，係屬二事。

14 二、本件原判決綜合全案證據資料，本於事實審法院採證認事之
15 職權，認定上訴人林子勛、曾麒崧、楊寧、蘇倍萱、張宸瑋
16 有如其事實欄一（包含其附表編號一至三）所載之犯行，因
17 而撤銷第一審關於楊寧、蘇倍萱所處之刑部分之判決，改判
18 處楊寧有期徒刑4年6月、蘇倍萱有期徒刑3年10月。並維持
19 第一審關於論以楊寧、蘇倍萱與法人行為負責人共同犯銀行
20 法第125條第1項後段之非法經營收受存款業務罪，以及諭知
21 相關沒收、追徵部分之判決；維持第一審關於論處林子勛、
22 曾麒崧法人行為負責人共同犯銀行法第125條第1項後段之非
23 法經營收受存款業務罪刑，暨諭知相關沒收、追徵部分之判
24 決，駁回檢察官、楊寧、蘇倍萱、林子勛、曾麒崧就此部分
25 在第二審之上訴；維持第一審關於論處張宸瑋犯與法人行為
26 負責人共同犯銀行法第125條第1項後段之非法經營收受存款
27 業務罪刑，以及諭知附負擔緩刑部分之判決，駁回檢察官就
28 此部分在第二審之上訴；撤銷第一審關於諭知張宸瑋沒收部
29 分之判決，改判諭知相關沒收、追徵（詳如原判決附表十二
30 編號2、3、4、5、6「原審主文」及「本院主文」欄所
31 示）。已詳述調查、取捨證據之結果，以及認定犯罪事實之

01 得心證理由。並對於林子勛、曾麒崐、楊寧、蘇倍萱於原審
02 審理時所辯各節，何以均不足以採信，亦於理由內詳加指駁
03 及說明。

04 三、檢察官、楊寧、林子勛、曾麒崐、蘇倍萱上訴意旨：

05 (一)檢察官對楊寧、張宸瑋提起上訴，其上訴意旨略以：

06 楊寧自始否認犯罪，且於犯罪組織中擔任會計、出納業務，及
07 為曾麒崐之特助，顯為犯罪組織中之核心人物，為共同正犯。
08 又非法收受存款金額達2億4,681萬元，縱使因身分關係，依刑
09 法第31條第1項但書規定，減輕其刑，但亦應審酌渠造成社會
10 危害之程度，判處更重之刑度。而張宸瑋為當初向告訴人即被
11 害人吳佳霏招攬投資方案之主管，所為造成吳佳霏損失慘重，
12 至今仍未與吳佳霏達成民事上和解。又張宸瑋雖坦承犯行，並
13 繳回部分犯罪所得。惟原判決維持第一審所處有期徒刑2年，
14 並宣告緩刑5年，可見量刑過輕，且不應宣告緩刑。縱使宣告
15 緩刑，亦應依刑法第74條第2項第3款之規定，諭知向被害人支
16 付相當數額之財產或賠償損失之緩刑負擔。原判決未詳為審酌
17 上情，逕行維持第一審之量刑及宣告附負擔之緩刑，有適用法
18 則不當及違反罪責相當原則之違誤。

19 (二)楊寧部分：

20 1.楊寧未親自招攬投資人投資或約定給付不相當報酬，其未直
21 接從事非法收受存款，或招攬會員成為VIP會員並領取業務
22 獎金之銀行法第125條第1項後段之構成要件行為。縱楊寧有
23 擔任會計、出納之行為，屬預備行為或事後行為，應屬不罰
24 之後行為。又楊寧未領取業務佣金，純屬從事行政工作之上
25 班族，且其住居所未查扣與恆耀公司業務之相關物品，可見
26 與林子勛並無犯意聯絡可言。再者，依蘇倍萱、鄭欣韻證述
27 楊寧在恆耀公司三個階段之工作內容，可見楊寧從事之業務
28 行為，均與吸收資金之構成要件無涉。原判決未說明不採蘇
29 倍萱、鄭欣韻所為證言之理由，逕採林子勛之證言而為不利
30 於楊寧之認定，並認定其與林子勛等人有犯意聯絡及行為分

擔，其採證認事違背經驗法則，並有適用法則不當及理由欠備之違誤。

2.恆耀公司VIP會員契約書(下稱VIP契約書)第7條約定：恆耀公司保有回購之權利，會員無要求買回之權利，足認無保證買回之情事。原判決未審酌上述約定，逕認恆耀公司有保證原價買回之約定，有理由欠備之違法。又依金融監督管理委員會銀行局104年2月17日銀行局(法)字第00000000000號函釋(下稱第○○○○○號函釋)載明：如涉及商品或勞務之銷售或推廣，或為一定條件成就始給付金錢，與一般社會通念之存款，較不類屬等語。本件恆耀公司出售鑽石係屬買賣契約，關於鑽石商品買賣所收受之價金，不應認定為非法吸收資金。原判決未說明不採取第○○○○○號函釋之理由，逕為不利於楊寧之認定，有理由欠備之違法。

3.鄭欣韻所製作之每月收支紀錄上，並無楊寧親收之簽名，該收支紀錄是否真實性？存有疑義，不能據此證明恆耀公司違法吸收資金規模。又原判決未說明楊寧自鄭欣韻取得之61萬1,797元款項之性質為何？逕認係屬楊寧之犯罪所得，而予以宣告沒收，有調查職責未盡之違誤。

(三)林子勛有關非法經營收受存款業務罪之上訴意旨部分：

1.被害人等於交付金錢時多已取得鑽石，於計算吸收資金金額時，應扣除鑽石之價值，合計扣除1億5,924萬元，可見恆耀公司違法吸收資金金額實為8,931萬元。原判決未詳加審酌上情，逕認吸收資金金額達1億元以上，而成立銀行法第125第1項後段之罪，其採證認事違反經驗法則。

2.林子勛始終坦承犯行，原判決未詳為審酌刑法第57條各款所列科刑事項，此與其他未始終自白犯行之第一審、原審共同被告曾麒崧不同，應屬有利於林子勛量刑輕重審酌之事項。原判決逕行維持第一審所為對林子勛之量刑，而與曾麒崧無明顯落差，違反公平、比例原則。

(四)曾麒崧部分：

01 1.恆耀公司違法吸收資金期間為105年10月20日至110年11月1
02 日，而曾麒崧於106年1月至3月間，係因另案羈押在○○○
03 ○○○○○○○○○○。則恆耀公司於該期間所制定之契約、銷
04 售制度，曾麒崧並未參與恆耀公司之決策、契約內容之擬
05 定、與客戶簽約。又依附表一之記載，曾麒崧負責恆耀公司
06 之「業務、人事」；依證人戴守恩之證詞可知，恆耀公司登
07 記負責人之決定及更換，皆由林子勛主導；依證人蔣咏姳、
08 鄭欣韻、謝家琪、楊寧、蘇倍萱、陳建嘉、陳建君、林青
09 青、張佳芳之證詞可知，林子勛為恆耀公司實際決策者，曾
10 麒崧僅負責人事、管理業務，顯非實際負責人。原判決逕認
11 曾麒崧為恆耀公司之實際負責人，而為較不利於曾麒崧之認
12 定，有採證認事不符證據法則、適用法則不當及理由欠備之
13 違法。

14 2.鄭欣韻自107年始任職恆耀公司，接手沈墨然之職位，其未
15 核對沈墨然所製作之檔案數據是否正確，沈墨然亦未說明如
16 何製作檔案數據，自不得據以認定本件吸收資金之金額。原
17 判決僅以帳冊紀錄之收取金額，據以認定吸收資金之數額，
18 逕為不利於曾麒崧之認定，已有理由欠備之違法。而扣除上
19 述鑽石之價值後，恆耀公司獲取之財物或財產上利益未達1
20 億元以上，原判決適用銀行法第125條第1項後段之規定論
21 罪，有適用法則不當之違誤。

22 3.恆耀公司於106年間，即出現財務缺口，曾麒崧不可能任意
23 動用恆耀公司之資金，且依鄭欣韻第一審審理時之證詞可
24 知，偵聲卷二第15至24頁之收支紀錄，係屬關於關林子勛之
25 支出紀錄，其中並無林子勛給予曾麒崧之款項，可見曾麒崧
26 不可能任意動用恆耀公司資金，曾麒崧之犯罪所得應以收支
27 紀錄上記載給予總監之金額計算。原判決未詳為審酌上情，
28 逕認曾麒崧對恆耀公司之資金有事實上處分權，據以宣告沒
29 收1億5,659萬7,500元，有適用法則不當之違法。

30 4.原判決據以認定曾麒崧構成累犯之原審法院102年度上重訴
31 字第1號詐欺案件(經論處詐欺取財罪刑合計20罪，下稱甲

案)、原審法院105年度原金上訴字第1號違反銀行法案件(經
論處非法經營證券業務罪刑,下稱乙案),與本件之罪質、
行為態樣、侵害法益不同,足見其無所謂對於刑罰反應力薄
弱之情事。況臺灣高等法院108年度金上訴字第19號判決,
已依據甲案之判決執行情形,認定曾麒崧係累犯並據以加重
其刑。原判決再援引甲案論以累犯並加重其刑,有重複評價
之情事。

5.恆耀公司交付會員之鑽石,並非返還本金或成本,而係恆耀
公司所為對待給付,並非事後所發生之費用,故交付之鑽
石,係屬吸收資金之對價,應自吸收資金之規模中扣除。原
判決未扣除會員取走之鑽石價值,亦未說明理由,逕認本件
吸收資金之規模為2億4,855萬元,有適用法則法則不當及理
由欠備之違法。

6.曾麒崧於原審審理時坦承犯行,原判決逕予維持第一審所處
有期徒刑10年6月,顯然量刑過重,有違比例原則。

(五)蘇倍萱部分:

1.恆耀公司係銷售鑽石予VIP會員,且會員皆有取得與價金相
當之鑽石。又依VIP契約書第7條約定,契約滿3年後由恆耀
公司決定是否行使買回權,投資人並無買回權之權利,投資
人有取得鑽石,應屬買賣契約。原判決逕認恆耀公司所為係
非法收受資金,且計算吸收資金金額時,未扣除已交付鑽石
之價額,其採證認事違反證據法則,並有調查職責未盡、理
由欠備之違法。

2.恆耀公司贈予VIP會員之禮券,不能兌換現金,且蘇倍萱於
任職期間,係擔任基層售貨專員後逐步晉升,未曾參與公司
之決策、經營,亦未曾代客戶將禮券兌換為現金。縱有從事
教育訓練,亦僅分享自己從業經驗,並無共同違法吸收資金
情事。原判決未詳為審酌上情,逕認蘇倍萱犯罪事實,其採
證認事違反證據法則,並有理由欠備之違法。

四、惟查:

01 (一)證據之取捨與證據之證明力如何，均屬事實審法院得裁量、判
02 斷之職權，苟其裁量、判斷，並不悖乎經驗法則或論理法則，
03 且已於判決內論敘其何以作此判斷之心證理由者，即無違法可
04 言。

05 原判決係依憑林子勛、曾麒崧不利於己部分之供述及證人沈墨
06 然等人之證言，佐以原判決理由欄所載證據資料，相互比對、
07 勾稽，而為前揭犯罪事實之認定。並說明：投資人與恆耀公司
08 簽立VIP契約書，可選擇領取或由恆耀公司保管鑽石（購買金
09 額未滿20萬元不得領取鑽石，但3年期滿後仍可全額拿回本
10 金），3年期滿，投資人可選擇保有鑽石或由恆耀公司買回，
11 形同保證還本。又依其購買單位級距，按月領取VIP禮券，禮
12 券可按其面額向恆耀公司兌換等值(嗣後改為7折)商品，商品
13 可回售予恆耀公司兌換成現金，依VIP禮券財產價值計算，年
14 利率為6.72%至18%，超出當時銀行一般存款利率甚多，而屬與
15 本金顯不相當之高額利息。再者，林子勛係參考曾麒崧前所涉
16 及吸收資金案件之模式設計本件吸收資金方案，而與曾麒崧共
17 同設立恆耀公司。又林子勛證述：VIP會員合約及鑽石買賣契
18 約都是曾麒崧跟我說作法，我請律師擬出來，禮券也是參考曾
19 麒崧之前作法，在恆耀公司我們是對等地位等語，並有蔣咏姳
20 、鄭欣韻、謝家琪於調查員詢問、偵查及第一審審理時之證
21 言、鄭欣韻紀錄公司會議內容之筆記本可為佐證，可見曾麒崧
22 就本件吸收資金方案除具有決定性地位，對於恆耀公司有實質
23 指揮控制權限，屬公司法第8條第3項所定之公司實際負責人。
24 縱曾麒崧於106年1至3月因另案遭收押，其於停止羈押後，隨
25 即擔任恆耀公司總監職務至110年5、6月，並與林子勛、楊寧
26 共同決定重大政策，應屬恆耀公司之負責人，其對於恆耀公司
27 之經營及影響力，不因其另案遭羈押而受影響。再者，楊寧在
28 恆耀公司均直接獲派主管要職，從事綜理會計、出納等業務，
29 並製作VIP會員資料建檔，係屬恆耀公司吸收資金、非法經營
30 收受存款業務之構成要件行為。而蘇倍萱帶領旗下組員推廣VI
31 P方案、負責為恆耀公司全體業務安排課程進行教育訓練，蘇

01 倍萱亦有親自上課，對於恆耀公司推廣VIP方案而言，具有整
02 體性之貢獻，亦應負行為分擔之責任等旨。復說明：恆耀公司
03 吸收資金(犯罪規模)總計2億4,855萬元，藉以吸引投資人參加
04 所交付之鑽石、所給付之報酬、給予業務人員之佣金、公司營
05 運費用等，均屬其犯罪之成本，無庸扣除之旨。

06 原判決說明：本件方案是以附條件買賣鑽石契約為包裝，以投
07 資人支付相當存款之價金，每月獲取相當高額利息之禮券，期
08 滿後保證可以留下鑽石或者拿回本金，即該當於非法收受存款
09 之要件等語。原判決依上述證據，認定恆耀公司藉由上述吸收
10 資金方案，以約定或給付與本金顯不相當之報酬，恆耀公司所
11 交付之鑽石，係其契約之包裝，其行為目的在以高額報酬、期
12 滿可取回本金之模式，使投資人交付金錢，以達吸收資金之目
13 的。則原判決本於調查證據之結果，認定恆耀公司交付鑽石，
14 僅為及收資金之手段，並非基於買賣契約之目的，自與第○○
15 ○○○號函釋所指事項無涉。此部分上訴意旨，徒執第○○○
16 ○○○號函釋意旨，泛詞指摘：原判決有調查職責未盡及理由欠
17 備之違法云云，並非適法上訴第三審之理由。

18 原判決認定曾麒崧與林子勛均為恆耀公司之實際負責人；楊
19 寧、蘇倍萱對於恆耀公司非法經營收受存款業務有犯意聯絡及
20 行為分擔；恆耀公司贈送之VIP禮券，可按其面額向恆耀公司
21 兌換等值(嗣後改為7折)商品，商品可回售予恆耀公司兌換成
22 現金等情，為其採證認事職權行使之事項，且其所為論斷說
23 明，尚與經驗法則、論理法則無違。又原判決已採信林子勛、
24 蔣咏挺、鄭欣韻、謝家琪之證言，以及鄭欣韻紀錄公司會議內
25 容之筆記本，認定曾麒崧對恆耀公司「吸收資金方案有決定性
26 地位」、「可實質指揮公司業務經營」；楊寧有收受VIP會員款
27 項、會員禮券兌換現金，屬非法收受存款之構成要件行為，自
28 係不採蔣咏挺、鄭欣韻、謝家琪、楊寧、蘇倍萱、陳建嘉、陳
29 建君、林青青、張佳芳等人關於曾麒崧僅負責人事、管理業
30 務、恆耀公司之實際負責人為林子勛，以及蘇倍萱、鄭欣韻有
31 利於楊寧部分之證言，縱未逐一論列各陳述相異細節之取捨情

01 形，或係原判決附表一僅簡略記載曾麒崧負責恆耀公司之「業
02 務、人事」；楊寧綜理「會計、出納」，仍於判決結果無影
03 響，自無違法可言。至於恆耀公司決定及更換登記負責人之主
04 導者為林子勛；曾麒崧有無動用恆耀公司資金之權利；楊寧有
05 無領取業務佣金、其住居所未查扣與恆耀公司之相關物品等
06 情，涉及楊寧、林子勛與曾麒崧之對於恆耀公司經營之分工內
07 容，不能逕認楊寧、曾麒崧與林子勛無犯意聯絡及行為分擔。
08 此部分上訴意旨，泛詞指摘：原判決之採證認事違反違背經驗
09 法則，並有適用法則不當、理由欠備之違誤云云，均非適法上
10 訴第三審之理由。

11 原判決又說明：恆耀公司「回收保證」（指期滿3年保證買回），
12 係記載在文宣資料之旨。卷查，恆耀公司文宣資料記載「L&G
13 四大保證◆回收保證：凡購買專案售出之鑽石三年期滿全折回
14 收」、「L&G鑽石VIP專案 購買專案鑽石，三年期滿回收保
15 證，並成為VIP共同創造市場利潤」等語（見調查局證據資料
16 卷第211、236頁），則恆耀公司既以上述文宣向投資人宣傳、
17 吸收資金，可見恆耀公司確實以銷售鑽石名義，向投資人保證
18 三年期滿回收，使投資人認為恆耀公司對於投資之金額有保證
19 返還本金以吸收資金。縱VIP契約書第7條約定：契約滿3年後
20 由恆耀公司決定是否行使買回權，然此並不影響恆耀公司以文
21 宣對於投資人提供之「回收保證」。原判決據上述文宣認定恆
22 耀公司對於投資人有「回收保證」之承諾，亦有所本。此部分
23 上訴意旨，任意指摘：恆耀公司契約並未約定回收保證，原判
24 決之採證認事有違論理法則，且有調查職責未盡、理由欠備之
25 違法云云，殊非合法上訴第三審之理由。

26 卷查，恆耀公司內部製作之客戶名單、客戶資料總表，業經沈
27 墨然於偵查中證述：（提示客戶資料總表）有製作會員總表，就
28 是名單，製作完就存在電腦裏……鄭欣韻來了之後，這個客
29 戶資料總表就交給她製作（見他字第4354號卷（一）第542頁）；鄭
30 欣韻於第一審審理時證述：我負責每日收支紀錄……沈墨然
31 教我輸入VIP客戶資料，VIP客戶都在整個表格內，我是接續輸

01 入.....我所製作的VIP總表正確各等語(見第一審卷(四)第23
02 9、240、254頁),可見上述客戶名單、客戶資料總表以及鄭欣
03 韻製作之每月收支紀錄,係沈墨然、鄭欣韻從事業務過程,不
04 間斷、有規律而記載之文書,大部分紀錄係完成於業務終了前
05 後,並無預見日後可能會被提供作為所發生個案證據之偽造動
06 機,虛偽製作之可能性極小。原判決採為認定恆耀公司非法收
07 受存款規模之證據,於法並無不合。此部分上訴意旨,泛詞指
08 摘:原審有調查職責未盡之違法云云,同非適法上訴第三審之
09 理由。

10 (二)司法院釋字第775號解釋意旨係指明,如不問被告成立累犯之
11 前案情節,是否有其特別惡性及對刑罰反應力薄弱等立法理由
12 所指因素,即一律加重最低本刑,有違憲法罪刑相當及比例原
13 則。並未排除法官於認定被告符合累犯之規定後,仍得就個案
14 行使裁量權,檢視是否加重其刑。倘法院依職權裁量結果,認
15 為依累犯規定加重其刑,不致發生違反罪刑相當原則而過苛,
16 因而依累犯規定加重其刑,且已敘明其理由者,不能遽指為違
17 法。

18 原判決說明:曾麒崧前因甲案、乙案,經判處有期徒刑確定並
19 於執行完畢後,於5年內故意再犯本件有期徒刑以上之罪,為
20 累犯。且曾麒崧係於短期內再犯罪,足認其對於刑罰之反應力
21 薄弱之旨,因而論以累犯並加重其刑。依上開說明,於法尚無
22 不合。曾麒崧另案臺灣高等法院108年度金上訴字第19號案
23 件,固已將甲案認定為累犯並予以加重其刑之依據,本件原判
24 決以曾麒崧於短時間內重複為犯罪行為,認其具有特別惡性及
25 對刑罰反應力薄弱,而依上述說明論以累犯並加重其刑,於法
26 並無不合。曾麒崧此部分上訴意旨,任意指摘:原判決論以累
27 犯並加重其刑,有重複評價之違誤云云,與法律所規定得合法
28 上訴第三審之理由,不相適合。

29 (三)量刑之輕重,係屬事實審法院得依職權裁量之事項,倘未逾越
30 法律所規定之範圍,又未違背罪刑相當原則,即不得任意指摘
31 為違法。

01 又法院對於具備緩刑條件之刑事被告，認為以暫不執行刑罰為
02 適當者，得宣告緩刑，為刑法第74條第1項所明定，至於暫不
03 執行刑罰之是否適當，則由法院就被告有無再犯之虞，及能否
04 由於刑罰之宣告而策其自新等一切情形，依其職權裁量定之。
05 如事後有客觀事證證明法院之判斷有誤，尚得依刑法第75條、
06 第75條之1規定撤銷緩刑之宣告，令被告再執行其原應執行之
07 刑，以符正義。是基於尊重事實審法院裁量職權之行使，法律
08 審宜採取較低密度之審查標準。被告犯罪情節是否重大，倘均
09 經事實審法院審酌以後，仍預測其應無再犯之虞，且得藉由刑
10 罰之宣告以策其自新，而就符合上揭緩刑規定條件之被告予以
11 宣告緩刑，倘未逾越法律所規定之範圍，或濫用其權限，即不
12 得任意指為違法，以為第三審上訴之理由。

13 原判決說明：第一審審酌林子勛、曾麒崧、張宸瑋在非法收受
14 存款犯行中擔任之角色、非法收受存款規模、所生損害、以及
15 犯後態度等一切情狀，而為量刑，與罪刑相當原則無悖之旨，
16 而予以維持。並敘明：審酌楊寧所擔任之角色、本件非法收受
17 存款之規模所造成之損害、否認犯行之犯後態度等一切情狀，
18 予以全盤考量及綜合評價之旨，而為量刑。已以行為人之責任
19 為基礎，並斟酌刑法第57條各款所列情形而為量刑，既未逾法
20 定刑度，又未濫用裁量之權限，即不得指為違法。而原判決以
21 楊寧、張宸瑋與林子勛、曾麒崧，共同為本件犯行，惟楊寧、
22 張宸瑋並非決定恆耀公司政策之人，犯罪所得亦少於林子勛、
23 曾麒崧等情，審酌楊寧、張宸瑋應負擔之刑責，尚無不合。至
24 於共同正犯，或個案之量刑，應審酌之事項未盡相同，致量刑
25 結果有異，並無不可，不能單純以此逕認原判決關於林子勛、
26 曾麒崧、楊寧及張宸瑋之量刑違法。又原判決說明：第一審審
27 酌張宸瑋有繳回犯罪所得，其究非恆耀公司之主要決策者，既
28 知悔悟，宣告緩刑及諭知負擔，並無不當，予以維持之旨。原
29 判決上述緩刑裁量之理由說明，雖稍嫌簡略，惟經綜合張宸瑋
30 參與非法收受存款所擔任之角色，以及其參與犯罪時間內，恆
31 耀公司非法收受存款之金額、犯後態度及繳回犯罪所得等各

01 情，因認張宸瑋所宣告之刑，以暫不執行為適當，且為導正張
02 宸瑋正確法律觀念，以及維護告訴人等之權益，予以維持第一
03 審所為附負擔之緩刑宣告，此係其裁量職權行使之事項，既未
04 逾越法律所規定之範圍，亦無濫用其權限之情形，尚難任意指
05 為違法。至檢察官上訴意旨所指，張宸瑋未與吳佳霏等達成民
06 事上和解，賠償損害一節，因本件被害人之人數眾多，且犯罪
07 所得多為林子勛、曾麒崧處分，而非張宸瑋取得，因此張宸瑋
08 有無與吳佳霏達成民事上和解，與審酌宣告緩刑，並無絕對必
09 然之關聯性。檢察官上訴意旨，泛詞指摘：原判決對於張宸瑋
10 、楊寧之量刑過輕以及維持第一審對張宸瑋宣告緩刑均違法；
11 林子勛、曾麒崧上訴意旨，任意指摘：原判決之量刑過重違法
12 云云，無非係對原審量刑及緩刑裁量職權之適法行使，任意指
13 摘，並非合法之上訴第三審理由。

14 (四)銀行法第125條第1項後段所稱「因犯罪獲取之財物或財產上利
15 益」，係指犯罪行為人對外經辦收受款項、吸收資金或收受存
16 款業務所收取之全部款項金額或財產上利益為其範圍，方足以
17 反映非法經營銀行業務之真正規模，與行為人犯罪所得之利益
18 無關，本無扣除成本之必要，是違法吸收資金，允諾給予投資
19 人之報酬、業務人員之佣金、公司管銷費用等，即令行為人自
20 己投入之資金，或依約應返還投資人之本金、利息、紅利等名
21 目之金額，甚至已經實際支付投資人者，均不得予以扣除。再
22 者，共同正犯間已形成一個犯罪共同體，彼此相互利用，並以
23 各自實施之行為相互補充，以完成共同之犯罪目的，故在犯意
24 聯絡之範圍內，對於其他共同正犯所實施之行為，亦應同負罪
25 責，共同正犯所吸收之資金，自應合併計算，非僅以自己實際
26 經手者為限。又在共同非法吸金之案件中，其具有集團性、階
27 層性之特徵，除行為人直接招攬所收受、吸收之金額外，另應
28 斟酌該行為人所屬之階層能否窺見集團整體吸金規模，以及行
29 為人與其他共同正犯間是否存有「相互利用、補充關係」，以
30 判斷各該行為人之「因犯罪獲取之財物或財產上利益」。

01 銀行法第136條之1於107年1月31日修正公布、同年2月2日生效
02 施行，修正後規定為：「犯本法之罪，犯罪所得屬犯罪行為人
03 或其以外之自然人、法人或非法人團體因刑法第38條之1第2項
04 所列情形取得者，除應發還被害人或得請求損害賠償之人外，
05 沒收之」，此規定既在刑法及刑法施行法沒收相關條文，於10
06 5年7月1日施行沒收新制生效後始修正施行，則違反銀行法案
07 件之犯罪所得沒收，即應優先適用修正後銀行法第136條之1規
08 定。至新法未予規範者（例如：犯罪所得之追徵、排除、過苛
09 調節等項），仍回歸適用刑法沒收新制相關規定處理。又犯罪
10 所得已實際合法發還被害人者，依刑法第38條之1第5項規定，
11 自不予宣告沒收或追徵。至於犯罪所得究屬行為人或其以外之
12 自然人、法人或非法人團體所取得，應由事實審法院綜合卷證
13 資料認定之。

14 原判決說明：恆耀公司本件吸金數額總計為2億4,855萬元，藉
15 以吸引投資人參加所交付之鑽石、所給付之報酬、給予業務人
16 員之佣金、公司營運費用等，均屬其犯罪之成本，無庸扣除。
17 恆耀公司吸收之資金，其中85%歸恆耀公司所有，另15%則歸由
18 恆耀公司協理階級以下之業務員間分配，另已返還5,467萬元
19 予被害人，恆耀公司保有之吸收資金數額為1億5,659萬7,500
20 元。又林子勛、曾麒崑對於恆耀公司非法吸收之資金，有事實
21 上之處分權限，其等未曾約定利潤分配，且難以區別各人分得
22 之數，對於公司資金具有共同處分權限，應就上述1億5,659萬
23 7,500元，負共同沒收之責。又楊寧可不問公私目的，不受稽
24 核，逕向鄭欣韻任意取用恆耀公司資金，其取自恆耀公司之財
25 物，除係因公先行墊付者外，自均屬其犯罪所得。楊寧透過鄭
26 欣韻所拿取之公司款項總計為62萬3,797元，扣除109年12月24
27 日因公出差請領之「1萬2千元差旅費」，另合計任職期間（10
28 5年11月21日至110年11月1日）取得之報酬206萬5,000元，應
29 沒收犯罪所得總計為267萬6,797元之旨。而恆耀公司交付予投
30 資人之鑽石，3年後既可由恆耀公司買回，甚至投資金額未滿2
31 0萬元者，不得領取鑽石，而於3年後全額拿回本金，可見鑽石

01 係恆耀公司吸收資金之外觀包裝或話術，並非買賣商品之標
02 的。況為反映恆耀公司非法吸收資金之真正規模，依上述說
03 明，其非法吸收之資金，即應全部分計入犯罪規模，無需扣除
04 恆耀公司支出之任何費用。原判決認定鑽石之價值，無庸自恆
05 耀公司吸收資金規模扣除，於法並無不合。又原判決已敘明林
06 子勛、曾麒崧、楊寧應負責之犯罪規模、可處分之犯罪所得及
07 應諭知沒收、追徵之依據，尚與經驗法則、論理法則不悖，依
08 上開說明，於法尚無不合。又犯罪所得之沒收，性質上屬類似
09 不當得利之衡平措施，非屬刑罰，自不適用嚴格證明法則，僅
10 需自由證明為已足。法院計算犯罪所得，如有卷存事證資料可
11 憑，並於理由內就其依據為相當之論述說明，即不能任意指為
12 違法。再者，原判決依據鄭欣韻證述、及其製作之「每日收支
13 紀錄」，記載楊寧取得之61萬1,797元，均係以「特助」身分
14 領取(見第一審卷(二)第201頁)之旨，此部分既無證據證明楊寧
15 係因恆耀公司之業務支出而領取。原判決因此認定為楊寧自恆
16 耀公司取得之犯罪所得，為法院取捨證據職權行使之事項，尚
17 難任意指為違法。此部分上訴意旨，任意指摘：原判決有採證
18 認事違反證據法則、適用法則不當、調查職責未盡云云，與合
19 法上訴第三審之理由不相適合。

20 五、綜上，檢察官、林子勛、曾麒崧、楊寧、蘇倍萱之上訴意
21 旨，係就原審採證、認事及量刑裁量職權之適法行使，或原
22 判決已明白論斷說明之事項，仍持己見，漫為指摘違法，或
23 單純就犯罪事實有無，再為爭辯，難認已符合首揭法定之第
24 三審上訴要件。至於其餘上訴意旨，均非確實依據卷內訴訟
25 資料，具體指摘原判決有如何違背法令情形。本件檢察官對
26 楊寧、張宸瑋部分及林子勛、曾麒崧、楊寧、蘇倍萱之上
27 訴，均為違背法律上之程式，應予駁回。

28 參、林子勛詐欺取財罪部分：

29 原判決關於就事實欄三所載犯行，論處林子勛犯刑法第339
30 條第1項詐欺取財合計12罪刑部分，係屬刑事訴訟法第376條
31 第1項第5款所列經第二審判決者，不得上訴於第三審法院之

01 罪之案件，且經第一審及原審均為有罪之論斷。依上述說
02 明，不得上訴於第三審法院(原判決正本之附記事項，已載
03 明林子勛所處詐欺取財罪不得上訴之旨)。此部分經原審判
04 決後，林子勛所具刑事聲明上訴狀、刑事上訴理由狀，並未
05 明示就此提起第三審上訴，且未敘明有何此部分之上訴理
06 由，應認未提起上訴，並經原審於114年2月12日以雄分院矯
07 刑順112金上重訴8字第○○○○號函送執行(見原審卷(八)第1
08 44-1頁)，不在本院審理範圍，併此敘明。

09 據上論結，應依刑事訴訟法第395條前段、第397條、第401條，
10 判決如主文。

11 中 華 民 國 115 年 4 月 30 日

12 刑事第三庭審判長法官 李錦樑

13 法官 周政達

14 法官 蘇素娥

15 法官 吳秋宏

16 法官 洪于智

17 本件正本證明與原本無異

18 書記官 王怡茹

19 中 華 民 國 115 年 5 月 4 日