

最高法院刑事判決

110年度台上字第1901號

上訴人 朱豐鑫

選任辯護人 賴錫卿律師

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 109 年12月1日第二審判決（109年度金上重訴字第 5號，起訴案號：臺灣臺北地方檢察署105年度偵字第16052號，106年度偵字第9822、20441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、本件原審經審理結果，認為上訴人朱豐鑫有其事實欄所載違反銀行法、多層次傳銷管理法犯行明確，因而撤銷第一審該部分科刑之判決，改判仍依想像競合犯，從一重論處上訴人共同犯銀行法第125條第1項後段之非法經營收受存款業務罪刑，並諭知沒收、追徵，已載敘其調查取捨證據之結果及憑以認定犯罪事實之心證理由，就上訴人否認犯罪之供詞及所辯，認非可採，亦依調查所得證據予以論述指駁，有卷存資料可資覆按。

三、上訴意旨略以：(一)上訴人為勝鑫福有限公司（下稱勝鑫福公司）負責人，並非境外Baker Capital Group（即BCG，下稱嘉欣宜富集團）之負責人或員工，未參與該集團之經營、決策，亦無經手告訴人等之投資款，其同為本件投資案之受害人，與（成年男子）「許志明」、「張韓偉」、「陳家樂」、「劉俊杰」、「Chris Chang」（下稱許志明等人）無違

01 反銀行法、多層次傳銷管理法之犯意聯絡、行為分擔。(二)本
02 件告訴人投資金額，應以購買憑證為據，渠等所提出之嘉欣
03 宜富集團官方網站後台資料（下稱官方網站資料）僅為網頁
04 截圖，不得採為認定依據，且本案因上訴人分享而投資者僅
05 3人，其餘投資人與上訴人無涉，原判決認定其吸金超過新
06 臺幣（下同）1億元，有高估之嫌，況上訴人對此亦無預見
07 ，論以銀行法第125條第1項後段之罪，有適用法則不當之違
08 法。(三)原判決未說明所載黃彥儒等16人之供述何以不可採為
09 上訴人有利之認定，有理由不備之違法。(四)上訴人既非實際
10 經營決策者，可責性較低，原判決未依刑法第31條第1項但
11 書規定減輕其刑，併有違法。

12 四、犯罪事實之認定、證據之取捨及證明力之判斷，俱屬事實審
13 法院之職權，此項職權之行使，倘不違背客觀存在之經驗法
14 則或論理法則，即不違法，觀諸刑事訴訟法第155條第1項規
15 定甚明，自無許當事人任憑主觀妄指為違法而資為合法第三
16 審上訴理由。又共同正犯間，在合同意思範圍內，各自分擔
17 犯罪行為之一部，相互利用他人之行為，以達其犯罪之目的
18 者，原不必每一階段均參與，祇須分擔犯罪行為之一部，即
19 應對於全部所發生之結果共同負責。是以共同正犯之行為，
20 應整體觀察，就合同犯意內所造成之結果同負罪責，而非僅
21 就自己實行之行為負責。是以凡以自己犯罪之意思而參與犯
22 罪，無論所參與者是否犯罪構成要件之行為，皆為正犯。原
23 判決係綜合全案證據資料，本於調查所得，憑以判斷認定上
24 訴人明知嘉欣宜富集團並非經我國主管機關核准之銀行，所
25 推出之「黃金配套」、「紅寶石配套」、「鉑金配套」（下
26 稱嘉欣宜富投資案），係以在海外從事對沖基金買賣，投資
27 人可就其投資金額領得至少相當年利率96%之「固定紅利」
28 ，1年後可取回本金，而約定或給付與本金顯不相當之報酬
29 之投資方案，且無需銷售商品，僅介紹他人投資，即可領取
30 高額之「推薦獎金」及「對碰獎金」，猶與許志明等人基於
31 犯意聯絡，負責嘉欣宜富集團在臺業務之推廣，除將投資訊

息層轉投資人，發展直屬下線外，另提供勝鑫福公司之辦公室為該集團在臺據點及說明會場地，指示不知情之張秀美、鄭韶逸、劉懿德協助舉辦投資說明會、訂購投資人贈品、發送文宣、交付投資人合約書及保險單、製作領收名冊等事務，對外招攬原判決附表（下稱附表）二（除編號74至77外，下同）投資人參與投資，並收受所示之投資金額共1億1,926萬4,000元，共同以此方式違法經營收受存款、多層次傳銷業務，所為該當銀行法第125條第1項後段非法經營銀行業務罪之構成要件，並違反多層次傳銷管理法第18條規定，應依同法第29條第1項規定論處等各情，已記明其認定之理由。復說明：(一)上訴人所推廣之嘉欣宜富投資案，除保證還本外，且依上揭不同之投資方案，可獲取相當年利率96%、144%、180%之紅利，相較國內主要金融機構斯時公告之1年期定存利率1%至2%間，顯足使多數人或不特定人受該優厚報酬所吸引，自符合銀行法第29條之1「與本金顯不相當」之要件。(二)嘉欣宜富投資案之運作模式及紅利制度，在使投資者於投資後經由介紹他人參加以取得紅利之方式獲取利潤，並藉此鉅額利潤再吸引下線加入，使該投資案之組織得不斷發展而獲取利益，顯具「平行擴散性」，且投資者之收入來源即係基於介紹他人加入，非基於推廣或銷售商品、勞（服）務之合理市價，乃屬多層次傳銷管理法所禁止之變質多層次傳銷。(三)上訴人引進上揭投資案，且提供推展投資案業務之場地、人力及設備，並與到場之投資人分享投資經驗，鼓吹渠等參與投資再對外招攬下線，藉以獲取紅利，足證其與許志明等人，就上開犯行有犯意聯絡及行為分擔，而屬正犯等各情之理由綦詳。另本於證據取捨職權之行使，對於上訴人提出於勝鑫福公司張貼「嚴禁談論任何傳銷事務」公告之照片、內載「領取文件與勝鑫福公司無關」云云之領取簽收單，均不足為上訴人有利之認定，上訴人執以辯稱其係單純投資人，與許志明等人之犯行無涉，委無可採，併依調查所得證據詳加論駁。凡此，概屬原審採證認事職權之合法行使

，所為論斷說明，並不悖乎經驗法則與論理法則，自不容任意指為違法。上訴人既本諸自己犯罪之意思，參與非法吸金及違法多層次傳銷之構成要件行為，縱僅參與其中部分行為，亦屬其與許志明等人間分工行為，無礙須就全部犯罪事實共同負責，且其既有招攬行為而該當非銀行經營收受存款業務、違法多層次傳銷之構成要件，非單純投資人可資比擬，即使本身亦有投資，仍無礙犯行之成立，論以前揭罪名之共同正犯，其法律之適用，洵無違誤，亦無所指適用法則不當之違法。又依原判決確認之事實及附表二「介紹人」欄之記載，上訴人除自行招攬投資人（直屬下線）外，亦透過該投資人再行輾轉介紹其他投資人參與投資，而不斷拓展組織，將投資對象擴及於不特定公眾，部分投資人未與上訴人接觸，殊無悖常情，則縱黃彥儒等16人供述參與投資非基於上訴人介紹、未參加投資說明會等情，亦無從資為上訴人有利之認定，原判決就渠等證詞未同時說明取捨之理由，無礙犯罪事實之認定及判決本旨之判斷，無理由不備之違法。

五、審判期日之訴訟程序，專以審判筆錄為證，刑事訴訟法第47條定有明文。稽之原審筆錄之記載，上訴人及其辯護人對於卷附官方網站資料同意有證據能力（見原審卷(一)第327、328頁），原判決並已記明得為證據之理由，於辯論終結前復未主張該部分尚有何待調查之事項，又審判長於調查證據時，俱依卷內證據之性質逐一為提示並告以要旨，並詢問上訴人及辯護人有無意見，已足以擔保證據之真實性並確保上訴人防禦權之行使，上訴人、辯護人對調查證據之方式，亦未當場表示異議（同上卷(二)第408頁以下審判筆錄），所踐行之證據調查程序於法即無不合。原判決就官方網站資料經合法調查後，勾稽附表二所示投資人之陳述、附表三編號6之合約書領取人資料及保險單領取人資料、編號9之領取簽收單及卷內其他證據資料佐證非虛，採為認定本件非法吸金金額逾1億元之部分依據，無違證據法則。上訴人於上訴本院，始爭執官方網站資料不得採為犯罪之認定依據，顯非依據

01 卷內資料而為指摘。

02 六、銀行法第125條第1項後段規定關於非法經營銀行業務「因犯
03 罪獲取之財物或財產上利益」（民國107年1月31日修正前為
04 「犯罪所得」）達1億元者加重其刑之規定，揆其立法意旨
05 ，既在處罰行為人（包括單獨正犯及共同正犯）違法吸金之
06 規模，則其所稱「因犯罪獲取之財物或財產上利益」，在解
07 釋上自應以行為人對外所吸收之全部資金為其範圍，即以俗
08 稱「老鼠會」之變質多層次傳銷方式非法吸收資金者，透過
09 「下線」所吸收之資金，自應計入。原判決依憑卷證資料審
10 酌認定，已記明上訴人夥同許志明等人，以違法多層次傳銷
11 方式招攬附表二之投資人吸收所示資金之論證，並本於前揭
12 旨趣，綜合所列卷證，據以認定上訴人直接或透過下線吸金
13 金額已逾1億元，核無違誤。又上開銀行法規定於107年1月
14 31日修正時，於立法理由已敘明：「『犯罪所得金額達新臺
15 幣1億元』之要件與行為人主觀之惡性無關，故是否具有故
16 意或認識（即預見），並不影響犯罪成立，是以犯罪行為所
17 發生之客觀結果，即『犯罪所得』達法律擬制之一定金額時
18 ，加重處罰，以資懲儆，與前開刑法（第38條之1第4項）係
19 因違法行為獲取利得不應由任何人坐享之考量有其本質區別
20 。」等旨，足見所定吸金達1億元之加重要件，不以行為人
21 有故意或預見為必要。原判決依所確認之事實，就違法吸金
22 部分論以銀行法第125條第1項後段之罪，無上訴意旨所指適
23 用法則不當之違法。

24 七、刑法第31條第1項之規定，係以犯因身分或其他特定關係成
25 立之罪為前提，始得對論以正犯或共犯之無身分或特定關係
26 之人，援為減輕其刑之依據。如所犯非以因身分或其他特定
27 關係成立之罪者，自無該條規定之適用。又違反銀行法第29
28 條第1項所定經營收受存款業務之禁止規定之刑事處罰，視
29 該業務主體係自然人犯之或法人犯之，而異其處罰。自然人
30 犯之者，因其為違法業務活動之行為人，依同法第125條第1
31 項處罰，其行為人不以具有特定身分或其他特定關係者為限

，凡知情而參與共同實行之人，依刑法第28條成立共同正犯；法人犯之者，依銀行法第125條第3項處罰其行為負責人，至於其他知情而參與犯行之法人其他從業人員，則依刑法第31條第1項規定，論以共同正犯。本件非法吸金行為，依原判決認定之事實，上訴人係與許志明等人共犯銀行法第125條第1項後段之罪，而非以法人之行為負責人名義為之，未依刑法第31條第1項但書規定減輕其刑，並不違法。

八、依上所述，上訴意旨仍置原判決所為明白論斷於不顧，而再事爭辯，或對於事實審法院職權行使，徒以自己之說詞，任意指為違法，要與法律規定得為第三審上訴理由之違法情形，不相適合，應認其上訴違背法律上程式，予以駁回。又本院為法律審，不調查新證據，上訴人於原審判決後向本院提出法律諮詢家網頁資料，自無從審酌，附此敘明。

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 110 年 11 月 17 日

刑事第九庭審判長	法官	段	景	榕
	法官	鄧	振	球
	法官	楊	力	進
	法官	汪	梅	芬
	法官	宋	松	璟

本件正本證明與原本無異

書記官

中 華 民 國 110 年 11 月 18 日