

臺灣臺中地方法院刑事判決

107年度金重訴字第2490號

公訴人 臺灣臺中地方檢察署檢察官

被告 江張子涵

指定辯護人 蔡逸軒律師（法扶律師）

上列被告因違反銀行法等案件，經檢察官提起公訴（106年度偵字第28062號、107年度偵字第6006號、第7227號、第20841號），本院判決如下：

主 文

江張子涵犯銀行法第一百五十五條第一項後段之非法經營銀行業務罪，處有期徒刑拾年。扣案如附表三所示之物均沒收。

犯罪事實

一、江張子涵明知未依法向金融監督管理委員會申請許可經營銀行業務，不得經營收受存款業務，亦不得以借款、收受投資、使加入為股東或其他名義，向多數人或不特定之人收受款項或吸收資金，而約定或給付與本金顯不相當之紅利、利息、股息或其他報酬，竟意圖為自己不法之所有，基於違反銀行法及詐欺取財之犯意，自民國102年1月20日起，對外佯稱：其係高鼎人力仲介有限公司（下稱高鼎公司）、啟富國際顧問有限公司（下稱啟富公司）、萬國人力仲介股份有限公司（下稱萬國公司）、冠益國際開發有限公司（下稱冠益公司）、新福爾摩莎國際有限公司（下稱新福爾摩莎公司）等人力仲介公司之股東，負責協助引進越南勞工，向如附表一所示之投資人宣稱如附表二所示之投資方案，約定或給付與本金顯不相當之紅利、利息、股息或其他報酬，如附表一所示投資人因而陷於錯誤，誤信江張子涵所提之投資方案，確實可行，而於附表一所示之投資時間，以匯款、現金或應領回之本金利息充作投資款項等投資方式，將如附表一所示之金額投資江張子涵，以此方式收受款項或吸收資金，共計達新臺幣（下同）9億1352萬3100元。江張子涵收受款項後，未實際用於上開投資方案，而以後金付前金之方式支付投資人本息。嗣江張子涵於104年11月間，已拖欠部分投資人

01 本息拒不出面，復轉向其他不知情之投資人收受款項，迄
02 106年9月間，因無力支付龐大本息，如附表一之人始悉受
03 騙而報警。

04 二、案經劉瑛珠、黃秀芳、林麗雲、林萬華告訴暨臺灣臺中地方
05 檢察署檢察官指揮法務部調查局中部地區機動工作站及臺中
06 市政府警察局霧峰分局後偵查起訴。

07 理 由

08 壹、證據能力

09 按被告以外之人於審判外之陳述，雖不符刑事訴訟法第159
10 條之1至之4之規定，而經當事人於審判程序同意作為證據
11 者，法院審酌該言詞陳述或書面陳述作成時之情況，認為適當
12 者，亦得為證據。當事人、代理人或辯護人於法院調查證據
13 時，知有第159條第1項不得為證據之情形，而未於言詞辯
14 論終結前聲明異議者，視為有前項之同意，同法第159條之
15 5定有明文。經查，檢察官、被告江張子涵及辯護人於本院
16 準備程序時，就本判決所引用下列各項屬於被告以外之人於
17 審判外陳述之證據，知有第159條第1項不得為證據之情形
18 者，均同意有證據能力（見本院卷一第178頁背面），且迄至
19 言詞辯論終結前均未聲明異議，本院審酌該等證據作成當時
20 之過程、內容、功能等情況，均無不適當之情形，是依上開
21 規定，認得作為本案證據。

22 貳、實體部分

23 一、訊據被告坦承其有以如附表二所示之投資方案對外招攬投資
24 者及收到如附表一編號1至39、58所示投資人之投資金額，
25 然否認有收到如附表一編號40至57、59至76所示投資人之款
26 項。

27 二、經查：被告對外宣稱如附表二所示之投資方案並對外招攬投
28 資者及收到如附表一編號1至39、58所示投資人之投資金額
29 乙節，業據被告自白在卷（見偵卷六第115頁背面至第119
30 頁、第179頁至第180頁；本院卷第67頁背面至第68頁背面
31 第177頁），核與證人洪昌吉、黃武洲、李政南、廖碧玉

（見偵卷五第30頁至第32頁、第36頁至第37頁、第39頁至第40頁、第43頁至第45頁背面）等人證述相符，並有如附表一所示之證據、高鼎公司相關資料（見偵卷一第10頁至第26頁背面）、聲明書（見偵卷五第34頁）、名片正反面影本4張（見偵卷一第9頁）附卷可查，足認被告此部分自白與事實相符，堪以採信為真實。

三、就如附表一編號40至57、59至76所示投資人部分，被告雖否認有收到該等投資人之款項，然此節業據證人劉瑛珠於調查時證稱：伊有向證人林萬華介紹投資外勞安家費，他一開始投資5位外勞，所以於105年8月10日先行交付18萬元予伊，又於105年9月20日交付27萬元予伊，伊拿到錢後都交給被告，證人林萬華於106年6月欲擴大投資共130名外勞，故總需1170萬元，因金額太大，故林萬華在他家陸續先交付現金670萬元予伊，另500萬元係於106年6月9日匯款給被告；證人林萬華從105年8月至106年9月期間所領到之利潤共401萬5000元，都是被告拿現金到伊家給伊後，伊再轉交給證人林萬華的；伊於103年間由證人林惠娟介紹而認識被告，可投資被告外籍勞工引進事宜，伊認為有利可圖，所以伊就投資並介紹伊的兒子、女兒、親友一起投資，初期都是證人林惠娟及被告江張子涵直接到伊家拿取投資款或支付紅利，約1年之後，證人林惠娟就叫伊直接跟被告接洽相關投資事宜，期間伊本身陸續投資約2,000萬元外，另介紹親友投資金額約1億多元，除了投資或紅利款項之外，伊與被告間沒有其他私人金錢借貸關係；初期都是將投資款以現金交付給被告，約1年後，伊部分用現金給被告，部分請投資人直接匯款給被告，伊拿給被告的投資款，被告都有簽收本票及對帳單，自104年7月起，被告有簽名或按指印於部分對帳單作為證明；證人林萬華要投資60單位外勞項目，每單位9萬元，應付540萬元，但因為證人林萬華手頭上只有500萬元，所以先匯500萬給被告，事後再補40萬元給被告等語（見偵卷六第93頁至第96頁；偵卷十第15頁至第16頁）

01 ；於偵查時證稱：伊第一筆投資是103年10月10日，是拿現
02 金給被告，忘記投資金額，剛開始投資時，證人林惠娟說紅
03 利發放單是她製作的，伊把錢交給被告後，證人林惠娟給伊
04 該紅利發放單，之後由被告手寫給伊；投資後第3個月要收
05 息時，一開始由證人林惠娟以現金將本息交給伊，收沒有幾
06 次，證人林惠娟說利息不錯，且引進的外勞越來越多，要伊
07 應收的本息繼續投資，伊就將每月應收的本息做為投資之用
08 ；伊投資外勞部分為1900萬，另外投資高鼎股權每股15萬，
09 投資100單位，計1500萬，其中1200萬拿現金給被告，300
10 萬匯至被告帳戶；伊只知道伊本金投入1900萬，不知道紅利
11 多少；被告向伊提投資高鼎股權時，證人江義陽也在場，他
12 也有投資被告；伊於105年6月4日先匯款300萬，投資20
13 單位，之後再陸續以現金投資，總共投資共100個單位，共
14 1500萬；伊只有投資1次高鼎股權，被告拿400美金給伊，
15 伊再投資；其他的利息都是再投入，有的投入外勞投資案，
16 有的投入高鼎投資案；當初被告跟伊說有大公司的外勞三年
17 約滿，要引進很多外勞，要伊去找人進來投資，有些人拿現
18 金給伊，伊將現金轉交被告，有些人直接匯款到被告帳戶。
19 如附表一編號40至57、60至70、73、74所示投資人都是經過
20 伊投資，證人江義陽是與伊同時投資；伊拿給被告的投資款
21 ，被告有簽本票、對帳單；證人林萬華是投資60個外勞，1
22 個9萬元，其中的40萬元是由證人林萬華拿現金給伊，伊再
23 轉交給被告等語（見偵卷一第149頁至第150頁背面；偵卷
24 六第100頁至第103頁）；於本院審理時證稱：伊於102年
25 、103年間有參加被告的投資方案，伊本來是拿現金給林惠
26 娟，後來約於104、105年間拿現金給被告；伊後來有對外
27 招攬親友來加入被告的投資，投資款項較多就會匯給被告，
28 有些交給伊，等被告開車來伊家時，伊再親自交給被告，會
29 用現金是因為伊孫子叫伊不要匯來匯去，這樣會被人查；第
30 1張總帳對帳單是被告寫給伊，其他對帳單是被告叫伊去招
31 攬，伊就照那樣照著林惠娟之前所打的單據，另外再製作單

01 據；伊親友的投資款項，有些是繼續投資，有些是自己拿給
02 伊，伊再拿給被告；親友加入投資的紅利、利息，伊直接用
03 現金按單位比例交利息給他們的；如果同時收到一筆投資款
04 項，剛好又需要付利息給其他的投資，伊會將收到的款項，
05 直接交付給另外一個投資人利息，剩下的給被告；被告每次
06 收款都有跟伊對帳；伊投資被告，沒有拿到的利息就繼續投
07 資被告；如附表一編號40至74所示投資人都是伊招攬的親友
08 ；證人林萬華有投資被告，證人林萬華有匯款500萬元至被
09 告帳戶，是被告叫伊跟證人林萬華說直接匯款至被告帳戶，
10 另外40萬的部分是伊跟證人林萬華收40萬元現金，伊拿到40
11 萬元後，被告自己開車來伊家旁邊拿；如附表一編號40至76
12 所示投資金額都是投資被告，不是被告跟伊借的款項；伊將
13 親友的投資款項交給被告時，被告會開本票給伊，並說8個
14 月後收回本票，伊沒將本票交給親友是因跟他們收覺得麻煩
15 ，證人江義陽自己有拿本票走；每次伊將投資款項給被告時
16 ，被告會給伊對帳單跟本票，對帳單上面記載收幾單位要多
17 少錢，扣掉要給會員的利息，剩下之後給被告，早期被告沒
18 有在對帳單上簽名，對帳單的日期、幾單位都被告寫的，金
19 額是伊計算的；總帳是伊寫好日期、金額，再拿給被告簽名
20 、蓋章；對帳單所載投資款，並非當期實際給被告的款項，
21 是利息拿來投資加進去，被告是開總帳金額的本票給伊等語
22 （見本院卷二第84頁背面至第94頁）；核與證人林麗真證稱
23 ：證人劉瑛珠會幫被告向投資人收現金，再將所收現金交給
24 被告，有時還會託伊將現金交給被告；證人劉瑛珠將投資款
25 交給被告後，被告會開立等值本票與證人劉瑛珠作為收款依
26 據，但本票並不會交給投資人，都放在證人劉瑛珠那邊保管
27 作為擔保，等投資人領回本金時，證人劉瑛珠就會將本票退
28 回給被告等語（見偵卷六第105頁背面至第106頁），核與
29 如附表一編號41至57、59至76等人之證述相符，且有被告簽
30 立與證人劉瑛珠之本票附卷可查（見本院卷三第111頁至第
31 186頁），況被告亦自承：伊的窗口只有證人劉瑛珠，伊知

01 道證人劉瑛珠有透過她自己的管道去找投資人，但伊不清楚
02 證人劉瑛珠找誰；證人劉瑛珠跟伊對帳時會叫伊手寫紀錄，
03 她會告訴伊招攬到多少單位以及每個月要繳出去的本利金額
04 ；證人劉瑛珠不會把全部的投資款項拿給伊，會看伊那時需
05 要給幾個外勞，她就給伊多少現金，伊再將本息給證人劉瑛
06 珠；伊拿本利給證人劉瑛珠，都是拿現金給她，因為她要伊
07 不要用匯款；伊跟證人劉瑛珠拿多少現金，就開給她多少本
08 票，付完本金跟利息就拿回本票，但本票留在證人劉瑛珠那
09 邊；對帳單是證人劉瑛珠做的等語（見偵卷五第55頁背面至
10 第56頁；本院卷一第67頁背面；本院卷三第236頁、第242
11 頁），又被告之帳戶亦有接受證人劉瑛珠、林麗真、江義陽
12 、林萬華之匯款，有帳戶往來紀錄1份（見偵卷第六第132
13 頁至第144頁）、匯款申請書3份在卷可查（見偵卷一第35
14 頁至第36頁；偵卷五第150頁），另依證人黃秀芳證稱：伊
15 有介紹朋友給被告，他們會匯款給伊，伊在轉匯給被告，被
16 告會將本息匯給伊，再由伊轉匯給伊朋友等語（見偵卷一第
17 151頁）；證人劉阿青證稱：因為投資人比較多，所以被告
18 請伊協助收款；伊有介紹親朋好友加入投資，伊將他們的錢
19 收好後匯給被告，被告把錢給伊後，伊再把錢分給投資人等
20 語（見偵卷四第1頁背面至第3頁）。足認被告確由他人再
21 對外招募投資人之情，益徵被告有透過證人劉瑛珠接受如附
22 表一編號40至57、59至76所示之人之投資，是被告此部分辯
23 解難以採信為真實。

24 四、綜上所述，被告辯解均不可採信，本案事證明確，應依法論
25 罪科刑。

26 五、論罪科刑

27 (一)新舊法比較部分：

28 1.按行為後法律有變更者，適用行為時之法律。但行為後之
29 法律有利於行為人者，適用最有利於行為人之法律，刑法
30 第2條第1項定有明文。所謂行為後法律有變更者，係包
31 括構成要件之擴張或限縮，或法定刑度種類及範圍之變更

。而行為後法律有無變更，端視所適用處罰之成罪或科刑條件之實質內容，修正前後法律所定要件有無不同而斷。若新、舊法之條文內容雖有所修正，然其修正無關乎要件內容之不同或處罰之輕重，而僅為文字、文義之修正或原有實務見解、法理之明文化，或僅條次之移列等無關有利或不利於行為人，則非屬該條所指之法律有變更，自不生新舊法比較之問題，而應依一般法律適用原則，適用裁判時法。又按犯罪之行為，有一經著手，即已完成者，例如學理上所稱之即成犯；亦有著手之後，尚待發生結果，為不同之評價者，例如加重結果犯、結果犯；而犯罪之實行，學理上有接續犯、繼續犯、集合犯、吸收犯、結合犯、連續犯、牽連犯、想像競合犯等分類，前五種為實質上一罪，後三者屬裁判上一罪，因均僅給予一罪之刑罰評價，故其行為之時間認定，當自著手之初，持續至行為終了，並延伸至結果發生為止，倘上揭犯罪時間適逢法律修正，跨越新、舊法，而其中部分作為，或結果發生，已在新法施行之後，應即適用新規定，不生依刑法第2條比較新、舊法而為有利適用之問題（最高法院100年度台上第5119號、103年度台上字第1904號刑事判決意旨參照）。

2. 銀行法第125條第1項於107年1月31日修正公布、於同年2月2日施行。原條文「違反第29條第1項規定者，處3年以上10年以下有期徒刑，得併科新臺幣1千萬元以上2億元以下罰金。『其犯罪所得』達新臺幣1億元以上者，處7年以上有期徒刑，得併科新臺幣2千5百萬元以上5億元以下罰金」，修正為「違反第29條第1項規定者，處3年以上10年以下有期徒刑，得併科新臺幣1千萬元以上2億元以下罰金。『其因犯罪獲取之財物或財產上利益』達新臺幣1億元以上者，處7年以上有期徒刑，得併科新臺幣2千5百萬元以上5億元以下罰金」。就是否符合加重刑罰要件1億元之計算標準，雖由舊法之「犯罪所得」修正為「因犯罪獲取之財物或財產上利益」，惟依照本

條修正理由載明：查原第1項後段係考量犯罪所得達1億元對金融交易秩序之危害較為嚴重而有加重處罰之必要，惟「犯罪所得金額達1億元」之要件與行為人主觀之惡性無關，故是否具有故意或認識（即預見），並不影響犯罪成立，是以犯罪行為所發生之客觀結果，即「犯罪所得」達法律擬制之一定金額時，加重處罰，以資懲儆，與前開刑法係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。鑑於該項規定涉及罪刑之認定，為避免混淆，造成未來司法實務上犯罪認定疑義，該「犯罪所得」之範圍宜具體明確。另考量變得之物或財產上利益，摻入行為人交易能力、物價變動、經濟景氣等因素干擾，將此納入犯罪所得計算，恐有失公允，故宜以因犯罪行為時獲致之財物或財產上利益為計，不應因行為人交易能力、物價變動、經濟景氣等因素，而有所增減，爰修正第1項，以資明確；又「因犯罪取得之報酬」本可為「因犯罪獲取之財物或財產上利益」所包含，併此敘明等語。可見銀行法第125條第1項後段文字雖經前述修正，但就加重處罰之構成要件，並無變更原有實務見解之意，是修正前關於「犯罪所得」之實務定義，與修正後「因犯罪獲取之財物或財產上利益」應屬相同，核係原有司法實務見解之明文化，依上揭說明，並無行為後法律變更之情形。又銀行法第125條於108年4月17日經總統華總一經字第0000000000號令修正公布，並於同年月22日開始施行。又該條修正之內容，係第2項有關未經主管機關許可「經營銀行間資金移轉帳務清算之金融資訊服務事業」，修正為「經營金融機構間資金移轉帳務清算之金融資訊服務事業」，此與本案被告應論以銀行法第125條第1項後段之罪責無關，故無庸依刑法第2條規定為新舊法比較。綜上所述，銀行法上開修正並無法律變更之情形，應逕行適用裁判時法即修正後銀行法之規定，合先述明。

3. 被告於103年6月20日以前所為之詐欺取財行為後，刑法

第339條業於103年6月18日經修正公布，並於同年月20日生效，修正前刑法第339條第1項原規定：「意圖為自己或第三人不法之所有，以詐術使人將本人或第三人之物交付者，處5年以下有期徒刑、拘役或科或併科1千元以下罰金」，修正後刑法第339條第1項則規定：「意圖為自己或第三人不法之所有，以詐術使人將本人或第三人之物交付者，處5年以下有期徒刑、拘役或科或併科50萬元以下罰金」，經比較修正前後之規定，以被告行為時之規定對被告較為有利，故被告於103年6月20日以前所為之詐欺取財行為應適用修正前刑法第339條第1項之規定；在103年6月20日以後所為之詐欺取財行為，無庸比較新舊法律規定，應適用修正後刑法第339條第1項之詐欺取財罪論處。

(二)按銀行法第29條第1項規定，除法律另有規定外，非銀行不得經營收受存款、受託經理信託資金、公眾財產或辦理國內外匯兌業務；其違反此項規定者，應依同法第125條規定論處；所謂「收受存款」，依同法第5條之1規定，係指向不特定多數人收受款項或吸收資金，並約定返還本金或給付相當或高於本金之行為；又同法第29條之1規定，以借款、收受投資、使加入為股東或其他名義，向多數人或不特定之人收受款項或吸收資金，而約定或給付與本金顯不相當之紅利、利息、股息或其他報酬者，以收受存款論；另銀行法上開規定，其規範目的在保障社會投資大眾之權益，及有效維護經濟金融秩序，條文既未規定行為人之主觀構成要件，祇須未經依法核准許可，擅自實行本法第29條之1所定與收受存款相當之客觀構成要件行為，即足以成立同法第125條第1項之罪（最高法院100年度台上字第3412號刑事判決意旨參照）。本案被告自102月1月起至106年11月間止，以如附表二所示之投資方式，向如附表一所示之投資人吸收如附表一所示之投資金額，總計收受款項已達1億元以上；又被告承諾給予其等之投資利息最高達96%，已高過國內合法金融

01 機構之定存利率甚多，顯已達足使社會大眾難以抗拒而輕忽
02 低估風險之程度，而屬銀行法第29條之1之「與本金顯不相
03 當之報酬」之「準收受存款」。又被告所收取之金額，除被
04 害人所交付之金錢外，並無真正營業獲利之資金來源，被告
05 亦無真正返還本金或給付利息、投資獲利之意思，而對外宣
06 稱高報酬投資，而使如附表一所示之投資人陷於錯誤而交付
07 財物與被告，亦構成詐欺取財。是核被告所為，係犯銀行法
08 第125條第1項後段之非法經營銀行業務罪、修正前刑法第
09 339條第1項之詐欺取財罪及修正後刑法第339條第1項之
10 詐欺取財罪。

11 (二)按刑事法若干犯罪行為態樣，本質上原具有反覆、延續實行
12 之特徵，立法時既予特別歸類，定為犯罪構成要件之行為要
13 素，則行為人基於概括之犯意，在密切接近之一定時、地持
14 續實行之複次行為，倘依社會通念，於客觀上認為符合一個
15 反覆、延續性之行為觀念者，於刑法評價上，即應僅成立一
16 罪。學理上所稱「集合犯」之職業性、營業性或收集性等具
17 有重複特質之犯罪均屬之，例如經營、從事業務、收集、販
18 賣、製造、散布等行為概念者是（最高法院95年台上字第10
19 79號判決意旨參見）。而所謂經營收受存款業務，本質上亦
20 屬持續實行之複次行為，具備反覆、延續之行為特徵，同應
21 評價認係包括一罪之集合犯（最高法院101年台上字第4743
22 號判決意旨參見）。是被告雖於上開時間，分別以如附表二
23 所示之投資方式，向如附表一所示之投資人收受投資款項，
24 惟因業務行為本身即有反覆實施之性質，故僅為單一之集合
25 行為，僅論以一罪。另按詐欺取財罪係為保護個人之財產法
26 益而設，則關於行為人詐欺犯罪之罪數計算，除非存在時間
27 或空間上之全部或局部之重疊關係，否則原則上自應依遭受
28 詐騙之被害人人數定之。而就不同被害人所犯之詐欺取財行
29 為，受侵害之財產監督權既歸屬各自之權利主體，且犯罪時
30 間或空間亦有相當差距，是被告對如附表一所示投資人為上
31 開詐欺取財行為，應係犯意各別，行為互殊，應分論併罰。

又被被告就如附表一所示投資人施行詐術，係使同一被害人進行數次財產之處分，顯係各基於詐欺取財之單一目的而為接續之數行為，因各侵害之法益同一，且各行為相關舉措均係在密切接近之時間內實施完成，彼此獨立性極為薄弱，依一般社會健全觀念認難以強行分開，是在刑法評價上，各應視為一行為之接續施行，均屬接續犯，而各論以包括一罪。

(四)按銀行法第29條第1項明定：「除法律另有規定者外，非銀行不得經營收受存款、受託經理信託資金、公眾財產或辦理國內外匯兌業務」；違反該項規定者，應依同法第125條第1項規定處罰。而所稱「收受存款」，依同法第5條之1規定，固係謂向不特定多數人收受款項或吸收資金，並約定返還本金或給付相當或高於本金之行為。同法第29條之1復明定：「以借款、收受投資、使加入為股東或其他名義，向多數人或不特定之人收受款項或吸收資金，而約定或給付與本金顯不相當之紅利、利息、股息或其他報酬者，以收受存款論」，考其立法意旨，係鑒於社會上多有利用借款、收受投資、使加入為股東等名義，大量吸收社會資金，以遂行其收受款項之實者，為有效遏止，以保障社會投資大眾之權益及有效維護經濟金融秩序，乃不論自然人或法人，其係以何名目，凡向多數人或不特定之人收受款項或吸收資金，而約定或給付與本金顯不相當之利息、紅利、股息或其他報酬者，均擬制為銀行法所稱之「收受存款」，依銀行法第125條第1項規定處罰；又按銀行法第125條第1項之罪，係以違反同法第29條、第29條之1為其構成要件，其中第29條第1項規定：「除法律另有規定者外，非銀行不得經營收受存款、受託經理信託資金、公眾財產或辦理國內外匯兌業務。」第29條之1規定：「以借款、收受投資、使加入為股東或其他名義，向多數人或不特定之人收受款項或吸收資金，而約定或給付與本金顯不相當之紅利、利息、股息或其他報酬者，以收受存款論」。就其等構成要件文義以觀，祇見客觀行為之禁制規範，而無特別限定應具備如何之主觀犯意，亦即不

必如同刑法之詐欺取財罪，須有為自己或第三人不法所有之主觀意圖，惟非法吸金罪之構成要件，並不排除行為人在行為初始或期間，萌生不法所有之意圖，利用投資、使加入為股東等名義，作為詐取資金引人入彀之方法，以行騙吸金。故非法吸金罪與詐欺罪二者間，並無所謂係立於互斥不能併存之關係，行為人如同時符合該二罪之構成要件時，即應依想像競合犯，從一重處斷（最高法院106年度台上字第215號、105年度台上字第2081號刑事判決意旨、105年度第13次刑事庭會議均供參照）。另刑法第55條規定之牽連犯廢除後，對於目前實務上以牽連犯予以處理之案例，依立法理由之說明，在適用上，得視其具體情形，分別論以想像競合犯或數罪併罰，予以處斷；是原經評價為牽連犯之案件，如其二行為間具有行為局部之同一性，或其行為著手實行階段可認為同一者，得認與一行為觸犯數罪名之要件相侔，而改評價為想像競合犯（最高法院96年度台上字第4780號刑事判決足供參照）；又行為人所為既同時符合非法吸金罪構成要件與詐欺罪構成要件，自應認屬一行為觸犯數罪名的想像競合犯，從一較重的違反銀行法非法吸金罪處斷，否則即有評價不足情形存在（最高法院105年8月16日105年度第13次刑事庭會議決議參照）。經查，被告為各次詐欺取財犯行，係為遂行以非法吸金之目的，屬整體違法吸金行為一環，故該犯罪行為之全部過程，在自然意義上雖非完全一致，然二者仍有部分合致，且犯罪目的單一，依一般社會通念，若猶將之評價為法律犯罪概念之數行為，而予以併合處罰，勢難以契合人民感情，有過度處罰之疑，自應評價為法律上之一罪，方符合刑罰公平原則。被告一行為觸犯數罪名，為想像競合犯，依刑法第55條規定，應從一重之銀行法第125條第1項後段處斷。

(五)爰審酌被告除本案外，並無其他前科紀錄，有臺灣高等法院被告前案紀錄表1份在卷可查；犯後僅否認部分犯行，態度尚可；以上開手法吸金達數億元，受騙投資人達76位，對社

會金融秩序危害非輕；迄今未與部分被害人等達成和解，賠償渠等所受之損害；自承學歷為高中畢業之智識程度，經濟狀況貧窮之生活狀況等一切情狀，量處如主文所示之刑。

(六)沒收部分：

1.按刑法關於沒收之規定，業於104年12月30日修正公布刑法第2、38、40、51條等條文，增訂第38條之1至第38條之3、第40條之2等條文及第五章之一章名，並刪除第34、39頁、第40條之1等條文，另於105年6月22日修正公布第38條之3條文，且均自105年7月1日起施行。修正後刑法增訂第五章之一為沒收專章，明白放棄沒收之從刑性質，認為沒收係附屬於刑事不法之獨立法律效果，學說與實務得根據不同的沒收客體以及目的，分別界定其法律屬性，資為法律適用之依據。又為使其他法律之沒收，原則上均適用刑法修正後規定，刑法第11條亦修正為：「本法總則於其他法律有刑罰、保安處分或沒收之規定者，亦適用之。但其他法律有特別規定者，不在此限。」；刑法施行法第10條之3第2項並增訂：「105年7月1日前施行之其他法律關於沒收、追徵、追繳、抵償之規定，不再適用。」，明白揭示沒收採後法優於前法原則，惟於刑法沒收生效後，其他法律另設有特別規定者，則回歸特別法優於普通法原則。又銀行法第136條之1關於沒收規定，於107年1月31日修正公布，並自同年2月2日起施行，將原規定「犯本法之罪，因犯罪所得財物或財產上利益，除應發還被害人或得請求損害賠償之人外，屬於犯人者，沒收之。如全部或一部不能沒收時，追徵其價額或以其財產抵償之。」修正為「犯本法之罪，犯罪所得屬犯罪行為人或其以外之自然人、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，沒收之。」，而刑法沒收、非拘束人身自由之保安處分適用裁判時之法律，刑法第2條第2項定有明文，是就沒收部分逕行適用裁判時之規定，而毋庸比較新

01 舊法；且上揭修正後規定，既在刑法修正沒收規定生效之
02 後始修正施行，應回歸特別法優於普通法原則，而前者屬
03 後者之特別規定，是關於本案違反銀行法案件犯罪所得之
04 沒收，自應優先適用修正後銀行法第136條之1規定。本
05 案被告所為違反銀行法犯行，為屬集合犯之實質上一罪關
06 係，應以行為終了時，作為認定其犯罪之行為時點，已如
07 前述，而依本案之最後時間既在105年7月1日後，則本
08 案違反銀行法案件之沒收，自應優先適用修正後即現行銀
09 行法第136條之1規定；該新修正規定未予規範之沒收部
10 分，則仍回歸適用刑法沒收新制之相關規定。

11 2. 依銀行法第136條之1修正立法理由：「原規定沒收前應
12 發還之對象有被害人及得請求損害賠償之人，較刑法第38
13 條之1第5項之範圍廣，如刪除回歸適用刑法，原規定之
14 『得請求損害賠償之人』恐僅能依刑事訴訟法第473條規
15 定，於沒收之裁判確定後1年內提出聲請發還或給付，保
16 障較為不利，爰仍予維持明定。」等語觀之，應係因違反
17 銀行法案件，犯罪被害人往往眾多，而相關民事訴訟通常
18 均需耗費諸多時日方能審結，故被害人或得請求損害賠償
19 之人未必能在刑事判決確定後1年內取得民事確定判決作
20 為執行名義以參與分配，故適用刑法沒收新制結果，反而
21 對此類案件之被害人或得請求損害賠償之人不利，故基於
22 保護得請求損害賠償者之立場特別規定。是在違反銀行法
23 案件中，倘有被害人或得請求損害賠償之人，即應將犯罪
24 所得優先發還之，而非先行沒收後，再由被害人或得請求
25 損害賠償之人依刑事訴訟法第473條之規定聲請發還。

26 3. 查被告為本案犯行而獲取之犯罪所得，屬應返還予被害人
27 之款項，均應優先發還予被害人或得請求損害賠償之人，
28 倘有剩餘，再由檢察官就其餘額向法院聲請宣告沒收，是
29 本院就被告所取得之犯罪所得不予宣告沒收，附此敘明。

30 4. 按供犯罪所用、犯罪預備之物或犯罪所生之物，屬於犯罪
31 行為人者，得沒收之，刑法第38條第2項前段定有明文。

扣案如附表三所示之物，係被告所有且供其犯前開違反銀行法及詐欺取財犯行所用之物，應依刑法第38條第2項規定，均予宣告沒收。

5.扣案如附表四所示之物，雖係被告所有，然與本案關連性甚低，欠缺刑法上重要性，故不予以宣告沒收；另證人劉瑛珠遭扣押之物，並非被告所有，且非違禁物，是不予以宣告沒收，均附此敘明。

據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段，銀行法第29條第1項、第29條之1、第125條第1項後段，刑法第2條第1項前段、第2項、第11條、第339條第1項、第55條、第38條第2項，修正前刑法第339條第1項，刑法施行法第1條之1第1項，判決如主文。

本案經檢察官李俊毅提起公訴，檢察官吳昇峰到庭執行職務。

中 華 民 國 108 年 7 月 9 日

刑事第一庭 審判長法官 林源森

法官 郭德進

法官 林雷安

以上正本證明與原本無異。

如不服本判決應於收受判決後10日內向本院提出上訴書狀，並應敘述具體理由；其未敘述上訴理由者，應於上訴期間屆滿後20日內向本院補提理由書（均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

告訴人或被害人如不服判決，應備理由具狀向檢察官請求上訴，上訴期間之計算，以檢察官收受判決正本之日起算。

書記官 黃英寬

中 華 民 國 108 年 7 月 10 日

附錄論罪科刑法條

修正前中華民國刑法第339條

（普通詐欺罪）

意圖為自己或第三人不法之所有，以詐術使人將本人或第三人之物交付者，處 5 年以下有期徒刑、拘役或科或併科 1 千元以下

01 罰金。

02 以前項方法得財產上不法之利益或使第三人得之者，亦同。

03 前二項之未遂犯罰之。前二項之未遂犯罰之。

04 前二項之未遂犯罰之。

05 銀行法第125條

06 違反第 29 條第 1 項規定者，處 3 年以上 10 年以下有期徒刑
07 得併科新臺幣 1 千萬元以上 2 億元以下罰金。其因犯罪獲取
08 之財物或財產上利益達新臺幣 1 億元以上者，處 7 年以上有期
09 徒刑，得併科新臺幣 2 千 5 百萬元以上 5 億元以下罰金。

10 經營銀行間資金移轉帳務清算之金融資訊服務事業，未經主管機
11 關許可，而擅自營業者，依前項規定處罰。

12 法人犯前二項之罪者，處罰其行為負責人。