

## 最高法院刑事判決

108年度台上字第1471號

上訴人 臺灣高等檢察署檢察官周懷廉

被告 英屬維京群島商協丞管理顧問有限公司

兼代表人 賴怡宏

上一人

選任辯護人 許宏迪律師

被告 江建璋

上列上訴人因被告等違反銀行法等罪案件，不服臺灣高等法院中

華民國107年8月23日第二審判決（105年度金上訴字第31號，

起訴案號：臺灣臺北地方檢察署103年度調偵字第2303至2305號

，104年度偵字第8055號），提起上訴，本院判決如下：

## 主 文

原判決關於賴怡宏、江建璋部分撤銷，發回臺灣高等法院。

其他上訴駁回。

## 理 由

壹、關於被告賴怡宏、江建璋（下稱被告等）部分：

一、本件原判決撤銷第一審關於依想像競合犯之例，從一重論處

被告等共同犯銀行法第125條第1項前段之非法經營銀行業

務罪之科刑判決，改判論處被告等共同犯期貨交易法第112

條第5項第5款之非法經營期貨經理事業罪刑，併均宣告附

負擔之緩刑，暨相關之沒收、追徵，而就銀行法部分，均不

另為無罪之諭知，固非無見。

二、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；又收受存款係

指向不特定之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；另以借款、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，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，則亦以收受存款論，銀行法第29條第1項、第

5條之1、第29條之1分別定有明文。而銀行法所增訂上開

第29條之1規定「以借款、收受投資、使加入為股東或其他

01 名義，向多數人或不定之人收受款項或吸收資金，而約定  
02 或給付與本金顯不相當之紅利、利息、股息或其他報酬者，  
03 以收受存款論。」考其立法理由，係以社會上有所謂地下投  
04 資公司等利用借款、收受投資，或使加入為股東等名義，大  
05 量吸收社會資金，以遂行其收受存款之實，而經營其登記範  
06 圍以外之業務。為保障社會投資大眾之權益，及有效維護經  
07 濟金融秩序，實有將該脫法收受存款行為，擬制規定為收受  
08 存款必要，並貫徹取締地下投資公司等立法目的。故行為人  
09 所吸收資金之多寡、經營規模及經營期間久暫等則非所問，  
10 此乃因行為人係藉由賺取高額報酬為誘餌對多數人吸收資金  
11 ，其對金融市場之危害與未經許可擅自經營之典型收受存款  
12 行為不相上下，是應同予規範。茲參酌本條立法原意，乃係  
13 鑒於未經政府特許之違法吸金犯行所以能蔓延滋長，泰半係  
14 因吸金者以高額獲利為引誘，一般人亦難以分辨其是否係違  
15 法吸金，僅因見利潤甚高，故願意棄銀行（金融機構）存款  
16 利率而加入吸金者之投資計畫，進而對社會整體金融秩序及  
17 安定性造成不可測之潛在影響。是約定報酬與本金相較是否  
18 「顯不相當」，應衡以當時當地之經濟、社會狀況及一般銀  
19 行（金融機構）存款利率水準，作為比較基礎，視其是否顯  
20 有特殊超額，足使違法吸金行為滋長以為判定。卷查：  
21 1. 依卷附由投資人洪怡君、楊孟蓁、高明慧與英屬維京群島商  
22 協丞管理顧問有限公司（下稱協丞公司）簽訂之GTF「投資  
23 合約契約書」及協丞公司之「投資約定合約確認書（保本範  
24 例）」（見他字第7888號卷第13、31、34及20頁），其中關  
25 於投資本金及報酬之給付，係約定「六、投資收益：乙方（  
26 即投資人）每季固定獲得確認書第二條所定投資金額的1.5  
27 %為投資收益」、「八、合約期滿：…2.投資期滿，乙方得  
28 無條件取回確認書第二條所定投資金額（亦即投資本金），  
29 獲利部分歸甲方所有，若有虧損也將由甲方補足」等語。再  
30 參以由協丞公司交給投資人之「GTF-A約定合約商品簡介」  
31 、「GTF-B約定合約商品簡介」（見上開卷第35、39頁）等

01 外匯期貨商品簡介亦載明投資本金及報酬給付方式為合約到  
02 期100%保障本金、年報酬率約6%，與市場行情無關，…  
03 每季1、4、7、10月的1日配發紅利（每季各配發1.5%）  
04 。上情果若無訛，則依各該相關期貨合約書、簡介之記載，  
05 似由協丞公司向投資人吸收資金並約定，投資人之每季獲利  
06 與投資績效並無關聯，而係以每季均能固定收受投資本金之  
07 1.5%為報酬、年報酬6%，投資期滿投資人亦能無條件取回  
08 100%還本之「保本保息」而對外向不特定多數投資人招攬  
09 加入所謂「GTF期貨交易」之投資。

10 2. 關於投資人趙婉芸及張玉彩、陳美玲、黎紅香、李品佑、李  
11 秀玲、嚴麗芸等人所投資協丞公司PCFX商品部分，依趙婉芸  
12 所提供之介紹傳單及林君怡之名片（見偵字第2480號卷第68  
13 頁），其中該介紹傳單雖以操作之技術用語記載，但似仍看  
14 出係以外匯買賣為其獲利方式，且據趙婉芸於第一審證稱：  
15 我透過協丞公司林君怡之介紹而投資上開PCFX外匯商品，她  
16 拿介紹傳單向我招攬投資，並說該傳單下方已明載「績效費  
17 為15%」，就是保證（一年）有投資本金15%之獲利，我投  
18 資的是協丞公司（見第一審卷（一）第65至67頁）。則如若屬實  
19 ，實際上既係由協丞公司對外招攬投資，其雖未強調期滿保  
20 本，但仍以一年期報酬保證為投資本金之15%對外招攬投資  
21 。是如參照國內金融機構於民國101年間公告1年期定存利  
22 率約在1.5%左右。被告等對外招攬本案PCFX投資，約定給  
23 付年利率15%之紅利報酬與投資人，其獲利較金融機構同期  
24 之一年期定存利率高達約10倍，似非無「特殊之超額」及「  
25 與本金顯不相當之紅利、利息、股息或其他報酬」之情形。  
26 是被告等既以前揭方式，對外向不特定多數人收取投資資金  
27 ，並保證到期100%保障本金、年報酬率約6%，及保證一  
28 年期報酬為投資本金15%等情，是否仍與銀行法第5條之1、  
29 第29條之1所規定之要件不符。原判決未能細繹上揭卷內各  
30 項投資契約、簡介等文件，並參酌相關投資人證詞，詳予勾  
31 稽釐清，以為說明憑認，難謂無證據調查未盡，併理由欠備

01 之違誤。

02 三、審理事實之法院對於被告有利及不利之證據，應一律注意，  
03 詳為調查，綜合全案證據資料，本於經驗法則以定其取捨，  
04 並將取捨證據及得心證之理由於判決內詳為說明。故證據雖  
05 已調查，而尚有其他部分並未調查，仍難遽為被告有利或不  
06 利之認定。依高明慧於第一審所證稱：其係經由協丞公司林  
07 郁芬（即林沛潔）之介紹投資GTF商品，賴怡宏告訴我投資  
08 這個東西賺多少錢；黃星飴證稱：我經由林政緯招攬投資GT  
09 F，林政緯稱他的主管是林沛潔，林政緯向我介紹GTF每季固  
10 定1.5%、每年固定6%之配息，投資期滿本金返還，如本金  
11 有虧損，協丞公司也會補足。林政緯當時有拿前述「GTF商  
12 品簡介」向我介紹招攬投資GTF商品。我有簽訂一張投資合  
13 約契約書，但由林政緯保管，林政緯有給我看他手機中拍攝  
14 之投資合約契約書照片，該投資合約契約書與高明慧之投資  
15 合約契約書內容相同，即均有每季固定獲利1.5%、期滿返  
16 還本金、如有虧損由協丞公司補足之內容。我收過2至3次之  
17 利息，但本金沒有收回。後來林政緯帶我去協丞公司位於敦  
18 化北路的辦公室與林沛潔、賴怡宏碰面談和解，林沛潔表示  
19 協丞公司負責人就是賴怡宏；另趙婉芸亦證稱：我透過協丞公  
20 司林君怡之介紹而投資PCFX外匯商品，我投資的是協丞公  
21 司，我係透過林君怡認識賴怡宏及江建璋2人，林君怡表示  
22 賴怡宏及江建璋就是她在協丞公司之老闆。後來發生虧損  
23 要還錢，林君怡有約賴怡宏及江建璋和我及其他投資人一起  
24 出來商談還款和解事宜（分別見第一審卷（一）第51至53頁背面  
25 第79頁背面、83頁及背面至85頁，第65至69頁）。而林沛  
26 潔於第一審並證稱：我係協丞公司業務經理，負責訓練業務  
27 員及招攬投資客戶。賴怡宏要我們去市場上招攬GTF的投資  
28 人，並稱保本保息，每年固定獲利6%，到期保證返還本金，  
29 上開記載「保本保息」意旨之GTF投資契約書均係由賴  
30 怡宏簽署，再由我們交給投資人，各投資人應得之利息，亦  
31 均由賴怡宏在固定時間決定數額後，由其自己操作轉帳分派

01 給投資人。協丞公司負責人是賴怡宏，江建璋在協丞公司也  
02 是業務經理，工作內容跟我一樣。協丞公司之經營方針、發  
03 行商品內容、商品之規劃、業務人員之報酬計算方式等，均  
04 係賴怡宏決定，賴怡宏就是協丞公司之實際營運者。賴怡宏  
05 告訴我們要推出本案GTF保本保息商品，要我們去市場上招  
06 攬投資，我才聽賴怡宏的話去招攬GTF商品，高明慧也才將  
07 投資款轉過來，因為賴怡宏一直說保本保息，我們才覺得很  
08 有保障。賴怡宏也跟投資人承諾，如有虧本他會補貼。上開  
09 記載「保本保息」字樣之GTF商品簡介、各投資人之投資合  
10 約契約書、投資約定合約確認書等文件，均係賴怡宏提供給  
11 我們業務人員的，文件上「GTF集團授權代理商」及「協丞  
12 管理顧問有限公司」欄位之署名，亦係由賴怡宏簽名（英文  
13 草寫：SL，代表賴怡宏之英文名Steven Lai）。江建璋進公  
14 司後也跟我一樣對外招攬投資客戶，對GTF保本保息之商品  
15 內容亦相當熟悉等語（見上開卷第164頁背面至175頁）。且  
16 賴怡宏於第一審亦供稱，關於投資獲利之分派之方式，係由  
17 業務員每月製作報表、名單給其審核，GTF券商也會給其一  
18 份有關交易量之報表其就按照該名單去匯投資獲利給投資客  
19 戶（見上開卷第117頁背面、122至123頁）。則以上各情，  
20 如果為真，且原判決既亦已認被告等對銷售PCFX及GTF金融  
21 商品之事，均具有主導地位，是若被告等有要求包括林沛潔  
22 在內之業務員對外招攬投資，並實際主導、從事協丞公司各  
23 項規劃、銷售PCFX及GTF之業務等情。則是否尚不構成公訴  
24 意旨所指銀行法第125條第1項前段之非法經營收受存款業務  
25 罪，原判決對此似未詳為探求、剖析釐清，自難認無證據調  
26 查未盡及理由不備之違誤。

27 四、有罪判決書之事實欄，為適用法令之依據，應將與犯罪構成  
28 要件有關之事項，詳細記載於事實欄，然後於理由內逐一說  
29 明其憑以認定之證據，使事實與理由兩相一致，方為合法。  
30 又判決所載理由前後不相一致，或理由所為說明與所採證據  
31 資料不相適合，均屬判決理由矛盾之當然違背法令。原判決

01 事實欄一記載被告等均知悉非經主管機關之許可並發給許可  
02 證照，不得經營期貨經理或其服務事業；…，招攬期貨、接受經營  
03 易人從事期貨交易、代理期貨委託等事，該等違法經營單一期貨經理  
04 期貨交易人期貨服務事業，該等違法經營單一期貨經理之事業之犯  
05 其他期貨服務事業，該等違法經營單一期貨經理之事業之犯  
06 之。…被告等共同基於「外匯保證金」之期貨交易投資案。助  
07 絡，…，共同對外招攬在被告等或其協丞公司業務人員協助  
08 …，投資人並自行或在被告等或其協丞公司業務人員協助  
09 下，於上開2家券商線上交易平臺註冊開戶，再將投資帳戶之  
10 及其內款項交由與被告等有共同犯意聯絡之姓名年籍不詳之  
11 香港籍成年人組成之操作團隊，於上開2家券商之線上交易  
12 易平臺，以投資人匯入之投資金額全權操作外匯保證金交易  
13 ，…，共同未經許可經營期貨經理事業等情。惟理由似僅就  
14 被告等係犯期貨交易法第112條第5項第5款之非法經營期貨事  
15 業罪部分予以論述，至有無並犯同款其他期貨服務事實  
16 業罪部分，事實欄雖予記載，然理由並未加以說明，致事實  
17 與理由不一致，而容有判決理由矛盾之違失。

18 五、以上或為檢察官上訴意旨所指摘，或為本院得依職權調查之  
19 事項，而第三審法院應以第二審判決所確認之事實作為判決  
20 基礎，原判決上述違法情形，影響於事實確定及法律之適用  
21 ，本院無可據以為裁判，自應將原判決關於此部分撤銷，發  
22 回原審法院更為審判。又本件既經以前揭理由撤銷發回，檢  
23 察官聲請就本件行言詞辯論部分，即無必要，併此敘明。

24 貳、關於被告協丞公司部分：  
25 按刑事訴訟法第376條第1項第1款之罪之案件，經第二審  
26 判決者，除第二審係撤銷第一審無罪、免訴、不受理或管轄  
27 錯誤之判決，並自為有罪判決，被告或得為被告利益之人得  
28 依法上訴外，其餘均不得上訴第三審法院，參諸該規定甚明  
29 。原判決以公訴意旨略以：被告等共同為其事實欄所示犯行  
30 ，亦同時涉犯銀行法第125條第1項之非法經營收受存款業  
31 務罪嫌，被告等分別為協丞公司之負責人及受雇人，既因執

01 行業務違反銀行法第125條第1項前段之規定，協丞公司應  
02 依銀行法第127條之4之規定，處以銀行法第125條第1項  
03 前段之罰金云云。惟原判決既撤銷第一審就協丞公司判處罰  
04 金之判決，改判諭知協丞公司無罪，即屬刑事訴訟法第376  
05 條第1項第1款之案件。此部分既經第二審判決，按諸上開  
06 說明自不得上訴於第三審法院，檢察官就協丞公司部分提起  
07 上訴，自為法律所不允許，應予駁回。

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

10 中 華 民 國 109 年 6 月 30 日

11 最高法院刑事第五庭

12 審判長法官 林 勤 純

13 法官 許 錦 印

14 法官 王 梅 英

15 法官 蔡 新 毅

16 法官 莊 松 泉

17 本件正本證明與原本無異

18 書 記 官

19 中 華 民 國 109 年 7 月 10 日