

臺灣高等法院臺中分院刑事判決

112年度撤沒更一字第1號

聲 請 人

即 第三人 紘琚建設股份有限公司

代 表 人 曹坤茂

代 理 人 唐于智律師

陳瓊苓律師

郭珮蓁律師

訴訟參與人 邱名福

上 一 人 之

代 理 人 楊榮宗律師

姚文勝律師

被 告 黃圓映

住○○市○○區○○路000巷00號0樓之
0（現在法務部○○○○○○○○○○執
行）

黃鎰銀

上 一 人 之

選任辯護人 涂逸奇律師

上列聲請人因被告黃圓映等違反銀行法案件，對於本院中華民國
109年8月11日107年度重金上更二字第19號確定判決（起訴案
號：臺灣苗栗地方檢察署100年度偵字第1880號；移送併辦案
號：臺灣苗栗地方檢察署100年度偵字第3137、5502號、101年度
偵字第1972、3882號，臺灣士林地方檢察署100年度偵字第7939
號，臺灣苗栗地方檢察署102年度偵字第2199號、102年度他字第
495號、102年度偵字第5698號，臺灣南投地方檢察署102年度偵
字第3670號、104年度偵字第1200號），聲請撤銷附表四編號

43、44、45財物之沒收部分，經本院裁定撤銷確定判決關於上開沒收部分，不服本院110年度撤沒字第1號111年8月17日沒收判決，提起上訴，經最高法院撤銷發回，本院判決如下：

主 文

黃圓映如附表(即本院107年度重金上更二字第19號刑事判決附表四編號43、44、45)所示房屋及土地之犯罪所得新臺幣壹億貳仟零壹拾萬元，除應發還被害人或得請求損害賠償之人外，沒收。絃琺建設股份有限公司如附表(即本院107年度重金上更二字第19號刑事判決附表四編號43、44、45)所示房屋，於新臺幣貳仟柒佰肆拾捌萬元，除應發還被害人或得請求損害賠償之人外，沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。參與人邱名福如附表(即本院107年度重金上更二字第19號刑事判決附表四編號43、44、45)所示土地，於新臺幣肆仟壹佰貳拾貳萬元，除應發還被害人或得請求損害賠償之人外，沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

理 由

壹、程序事項之說明：

一、被告黃圓映因違反銀行法等案件，經本院107年度重金上更二字第19號判決（下稱本院前審判決）處有期徒刑10年，並就如其附表四編號43、44、45財物（合計新臺幣〈下同〉1億8,880萬元）諭知除應發還被害人或得請求損害賠償之人外，沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額；被告上訴後，最高法院以109年度台上字第5504號判決駁回上訴而確定。聲請人即第三人絃琺建設股份有限公司（下稱絃琺公司）主張其就如附表（即本院107年度重金上更二字第19號判決附表四編號43、44、45）所示財物，非因過失未參與本院前審沒收判決之程序，依刑事訴訟法第455之29條第1項之規定，聲請撤銷上開沒收之確定判決，經本院前以110年度聲更一字第2013號裁定，撤銷上開有關如附表(即本院107年度重金上更二字第19號刑事判決附表四編號43、44、45)所示財物之沒收確定判決在案，亦即，此部分回復至尚未為沒收判決前之原狀，依刑事訴訟法第455之33條之規定，依判決前之程序更為審判，先此敘明。

二、按刑法沒收新制於民國104年12月30日修正公布、105年7月1日施行，刪除刑法第34條沒收為從刑之規定，新增第5章之1「沒收」之章名，將沒收定位為「刑罰及保安處分以外之法律效果，具有獨立性，而非刑罰（從刑）」。則在刑法沒收新制之規範下，沒收與犯罪行為人之罪刑宣告，即無「罪刑不可分原則」之適用。沒收既已定位為獨立之法律效果，並非刑罰，且沒收雖係附隨於犯罪行為人之犯罪或違法行為，但非認定犯罪或違法行為之前提，單純沒收之違法或不當（此包括未諭知沒收），如無使所附隨之犯罪（違法）事實之認定或罪刑之宣告隨之動搖或受到影響之問題存在，自無前者之違法或不當影響及於後者，而構成後者撤銷事由之理由，於此情形，該二者應可分離處理。本案有關被告黃圓映、黃鎂銀犯銀行法第125條第1項後段非法經營銀行業務罪之判決已告確定，與沒收之宣告間，並無不可分性，爰僅就本案前審確定判決如附表（即本院107年度重金上更二字第19號判決附表四編號43、44、45）所示財物應否予以宣告沒收部分加以審理。

三、惟據紘琚公司主張系爭「天母紘琚」建案為曹坤茂與邱名福合作進行土地之整合，當時整併目標之基地共有12筆地號土地，經陸續取得所有權後，曹坤茂、邱名福即商定前開合建協議書上所載陳麗媛名下之10筆土地，為邱名福取得而登記在陳麗媛名下，另同地段000、000-1地號土地則為曹坤茂取得並登記在其名下，嗣於95年9月18日上開12筆土地合併為000地號土地，曹坤茂、陳麗媛即按原持有上開土地之面積各持有000地號土地之10萬分之53467、10萬分之46533，此有系爭建案基地合併情形一覽表、士林區天母段四小段000地號土地登記第一類謄本、000地號土地合併前後之地籍圖謄本在卷可稽（見本院前審撤沒1號卷三第189頁、第195至199頁）。另依臺灣高等法院109年度重上字第889號民事事件110年3月23日準備程序筆錄記載，邱名福於該案審理中陳稱：有保管使用陳麗媛帳戶之存摺、印章等語，且邱名福委由律師寄發之存證信函亦載明：自「天母紘琚」合作建案啟動之始，所有合作規劃均係邱名福與曹坤茂共同研議，陳麗

媛僅係單純代邱名福出名而為相關法律行為等語（見本院前審撤沒1號卷三第215至216頁、第227至230頁），足認系爭建案應係曹坤茂、邱名福合作開發之建案，而陳麗媛僅係邱名福使用之人頭（或登記名義人）。又陳麗媛於103年8月22日過世，且其等繼承人徐林綉連等5人均已拋棄繼承，此業經本院調取臺灣新北地方法院103年度司繼字第2646號民事拋棄繼承聲請事件卷宗後影印附卷可稽（見本院卷二第165至192頁）。

四、又刑事訴訟法455之12條第1項、第3項前段規定，財產可能被沒收之第三人得於本案最後事實審言詞辯論終結前，向該管法院聲請參與沒收程序；第三人未為第一項聲請，法院認有必要時，應依職權裁定命該第三人參與沒收程序。同法第455之26條並規定：「（第一項）參與人財產經認定應沒收者，應對參與人諭知沒收該財產之判決；認不應沒收者，應諭知不予沒收之判決。（第二項）前項判決，應記載其裁判之主文、構成沒收之事實與理由。理由內應分別情形記載認定事實所憑之證據及其認定應否沒收之理由、對於參與人有利證據不採納之理由及應適用之法律。（第三項）第一項沒收應與本案同時判決。但有必要時，得分別為之」。而第三人邱名福所取得之款項，可能為上開犯罪所得之一部，依刑法第38條之1第2項規定，本案沒收對象及範圍可能包括第三人邱名福之財產。為保障可能被沒收財產之第三人程序主體地位，使其有參與本案程序之權利及尋求救濟之機會，本院認有依職權命其參與本案沒收程序之必要，爰依刑事訴訟法第455條之12第3項前段規定，依職權命第三人邱名福參與本案沒收程序。

貳、實體部分：

一、本案被告黃圓映之犯罪事實，業據本院107年度重金上更二字第19號確定判決認定略以：（一）黃圓映（原名黃春美）於83年間，即透過友人介紹，加入以王秋東為首，設在臺北市○○○道0段000巷00號，供人靈修、信仰三清祖師之道場（下稱系爭道場）參與修道，而王秋東明知系爭道場並非銀行，卻以「修道」、「給付生活費」等名義，向包括黃圓映

在內之眾多社會不特定人士大量收取款項，並允諾到期可取回本金及月息百分之3（年息百分之36）之利息。嗣後，系爭道場遷移至新北市○○區○○○路0段00號至27之10號（即安泰登峰大樓，系爭道場並無設立公司登記、非法人，因租用該大樓停車位而使用「紅富海」之名義）。又王秋東於92年11月30日過世，並未指定道場負責人，系爭道場之道親（即將不特定金額存入系爭道場之人，以下統稱「存款人」）因信任黃圓映，故共同推舉黃圓映擔任系爭道場負責人。黃圓映乃自92年12月3日起，依循王秋東生前模式繼續經營系爭道場，並概括承受王秋東生前所收取存款人存款而遺留之現金2億元，及新北市○○區○○○縣○○鎮○地○○○○○○○○○○號碼0000-00號之高價汽車1輛及花梨木、紫檀等高價值實木傢俱119件等資產，暨依約應給付予道場存款人本金及利息等債務。(二)林鑫溢（原名林木榮），係黃圓映之夫；黃鎂銀（原名黃美霞），係黃圓映之妹，其二人於王秋東主持系爭道場時期即經由黃圓映引介參加修道，已知悉系爭道場並非銀行，王秋東仍以「修道」、「給付生活費」等名義，向包含黃圓映及其二人之眾多社會不特定人士大量收取款項，並允諾到期可取回本金及月息百分之3（年息百分之36）之利息。黃圓映接手主持系爭道場後，由林鑫溢負責系爭道場不法所得之投資業務；黃鎂銀負責協助黃圓映處理金錢往來、人事接待及拓展投資等工作。黃圓映、林鑫溢、黃鎂銀三人均明知系爭道場並非銀行，除法律另有規定者外，非依銀行法設立登記之銀行，不得經營收受存款業務，竟為延續王秋東時期經營模式，及持續給付道場存款人本金及利息，自92年12月3日起迄100年3月17日檢警查獲之日止，共同基於收受存款之犯意聯絡，推由主持系爭道場之黃圓映按王秋東前所經營之模式，繼續向不特定多數人收受款項，並約定給付顯然高於一般銀行存款之利息。惟認王秋東時期所約定給付之月息百分之3利息過高，恐入不敷出，故陸續於92年12月3日後至93年初逕行改以每100萬元為一單位，約定半年、八個月或一年為一期，利息則調降至月息百分之2（即年息百分之24），再自94年初起逐年調低

為月息百分之1（即年息百分之12），並自100年3月1日起調降為月息百分之0.8（即年息百分之9.6）；且如存款人自認已領足利息，亦得依個人意願轉為「10年保本」，即期間不再支領任何利息，可隨時領回本金，另存款人亦得響應系爭道場「轉樂助」，即將本金樂捐予系爭道場，不再支領本金及利息。黃圓映並將該道場各存款人均以小組團體方式分組，每組由一人擔任口線（迄查獲時止共計有如126名口線），負責服務該組存款人，及作為該道場與該組存款人間聯繫管道（如代存款人通知道場屆期不續存，或增減存款，及代轉存款、利息），或傳達系爭道場可修道、改善生活、獲取比銀行利率更高之利息收入及存入本金到期均可如數領回等訊息，向不特定多數人收受款項。黃圓映另委由口線，或其他有意願之存款人輪流擔任系爭道場志工，負責平日收款、整帳、發放利息、本金及簽立根條、合議單或10年保本卡做為存款人之憑證予各個續約或新加入之存款人，倘存款人非屬10年保本之項目，輪值志工於收受款項同時，即給付第一期利息，並簽立記載存款時間、金額及領取利息時間等內容之根條或合議單，交予存款人收執。至系爭道場每日所收取款項，亦由不特定之志工收齊後，送至黃圓映臺北市○○區○○路00○0號之住處存放。存款人得於約定到期前一個月左右，自由選擇兌領全部或一部本金，抑或繼續存放以領取下一期利息，並將合議單交由志工或口線帶回系爭道場，嗣當月應發放之利息及本金總額統計完畢後，黃圓映再將存放於其前開住處之現金搬運至系爭道場，發放予各該存款人。而黃圓映自92年12月3日接手系爭道場起，迄100年3月17日遭檢警查獲時止，期間所收受款項共計存款筆數為14,888筆，存款人數有7,935人，收受存款金額高達198億8,890萬元，已兌付存款總金額26億810萬元。(三)黃圓映、林鑫溢、黃鎂銀為籌措足夠資金，以求能按期支付系爭道場存款人約定利息或本金，除推由黃圓映以前開方式，繼續向不特定多數人收受存款外，另透過各種管道，將前開向不特定多數人收受款項等不法犯罪所得，以下列方式四處投資，以達維持系爭道場之營運及存續之目的：1.購買如本院前審確

定判決附表二編號1至25、29、31至34、42、45至63、66至69、72至81所示高額不動產，分別移轉登記在黃圓映、黃鎂銀及林鑫溢名下後，再轉而向銀行借貸高額款項，以發放利息予存款人或繼續投資。2.購買如本院前審確定判決附表三所示之國內發行及香港發行之股票共計1,418,512股（以起訴之日即100年5月17日收盤價計算，總計49,765,798元，並分別登記在黃圓映、黃鎂銀名下。3.投資及存款如本院前審確定判決附表四所示下列項目：①以黃圓映、黃鎂銀名義投入1,950萬元資金，入股籌設核基委能拓展股份有限公司（下稱核基公司，總資本額6,600萬元(附表四編號29)。②以林鑫溢、柯合聰名義投入7,200萬元資金，入股賀喜能源股份有限公司（附表四編號24）。③黃圓映、黃鎂銀、林鑫溢開立之金融機構帳戶內存款。④購買美金、英鎊、港幣等外幣，且分別存放於黃圓映、黃鎂銀及林鑫溢之金融機構帳戶內。⑤購買坐落在臺北市天母區（按：即本案「天母絃琚」建案）及新北市板橋區之預售屋共6間，總價金7億9,390萬元，總計已支付予建商共計2億2,319萬元（除以黃圓映、黃鎂銀名義購買外，更以系爭道場口線陳千容、柯尊江之名義購買，迄101年3月9日止，建商共計將1億4,542萬2,300元款項匯入臺灣苗栗地方檢察署（下稱苗栗地檢署）檢察官指定第一商業銀行石牌分行帳戶內）。⑥以黃圓映、黃鎂銀名義，各借款7,000萬元（借款期間為2年、年息為百分之2.5）予和丞財務管理顧問有限公司及和冠財務管理顧問有限公司。4.購買如本院前審確定判決附表五所示之基金（以起訴之日參考市值計算，總計價值17,829,215元）。5.購買如本院前審確定判決附表六編號1、2、4所示高價之賓士廠牌汽車共3輛，並登記在黃圓映、林鑫溢名下。6.購買如本院前審確定判決附表七所示之黃金共計19筆、名錶35支，以及存放在臺北市○○區○○路00○○號居住處之現金共計4億41萬6,800元。7.購買如本院前審確定判決附表八所示之十八羅漢、雞血石等古董，共計170件。8.投資如本院前審確定判決附表十所示之設立在薩摩亞獨立國之天玉集團控股公司之股份600萬股，並以黃圓映、黃鎂銀之名義，匯

款至新加坡天玉公司之金融機構帳戶，總金額美金674萬元，此有本院前審確定判決可稽。而本院前審確定判決認被告黃圓映涉犯銀行法第125條第1項後段之非法經營銀行業務罪，處有期徒刑10年，被告上訴後亦經最高法院以109年度台上字第5504號判決駁回上訴而確定。依上開確定判決之認定，如附表（即本院107年度重金上更二字第19號刑事判決附表四編號43、44、45）所示財物，乃被告黃圓映所有（登記於被告黃圓映、黃鎂銀名下），且為犯罪所得或變得之物，應予宣告除應發還被害人或得請求損害賠償之人外，沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

二、訊據被告黃圓映、黃鎂銀對於本案沒收並無辯解；聲請人紘琚公司以：被告黃圓映、黃鎂銀等原已支付之房地款合計1億8,880萬元，土地款合計為8,169萬元、房屋款合計為1億711萬元，而紘琚公司與臺灣苗栗地方檢察署（下稱苗栗地檢）檢察官協議後，以陳麗媛名義匯回土地款4,047萬元至檢察官指定之黃圓映帳戶，尚保留4,122萬元之土地款，另以紘琚公司名義匯回7,963萬元至檢察官指定之黃圓映帳戶，尚保留2,748萬元之房屋款。而紘琚公司復已取得對被告黃圓映、黃鎂銀共2,748萬元之違約金債權，紘琚公司主張前開扣押之6,870萬元中，4,122萬元之土地款係地主陳麗媛所有，自不應由紘琚公司負擔，另2,748萬元乃紘琚公司得主張取得之違約金，亦不應命紘琚公司繳納等語；訴訟參與人邱名福則以：陳麗媛、邱名福均不知也無從知悉被告黃圓映、黃鎂銀係以違法吸金之犯罪所得來支付土地款，且被告黃圓映、黃鎂銀所支付與陳麗媛之土地款係依照雙方所簽訂之土地預定買賣契約，並非無對價或以顯不相當對價取得，自不應予以宣告沒收等語。

三、按沒收、非拘束人身自由之保安處分適用裁判時之法律，修正後刑法第2條第2項定有明文，是本案關於刑法沒收部分，依照前揭規定，自應適用裁判時即105年7月1日修正施行後之規定，無庸為新舊法之比較適用。又刑法第2條、第38條之1修正理由明白揭示「任何人都不得保有犯罪所得」，為

普世基本法律原則，犯罪所得之沒收、追繳或追徵，在於剝奪犯罪行為人之實際犯罪所得（原物或其替代價值利益），使其不能坐享犯罪之成果，以杜絕犯罪誘因，可謂對抗、防止經濟、貪瀆犯罪之重要刑事措施，性質上屬類似不當得利之衡平措施，著重所受利得之剝奪。而刑法第38條之1規定：「犯罪所得，屬於犯罪行為人者，沒收之。但有特別規定者，依其規定（第1項）。犯罪行為人以外之自然人、法人或非法人團體，因下列情形之一取得犯罪所得者，亦同：一、明知他人違法行為而取得。二、因他人違法行為而無償或以顯不相當之對價取得。三、犯罪行為人為他人實行違法行為，他人因而取得（第2項）。前二項之沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額（第3項）。第一項及第二項之犯罪所得，包括違法行為所得、其變得之物或財產上利益及其孳息（第4項）。犯罪所得已實際合法發還被害人者，不予宣告沒收或追徵（第5項）。」又按參與人財產經認定應沒收者，應對參與人諭知沒收該財產之判決；認不應沒收者，應諭知不予沒收之判決。前項判決，應記載其裁判之主文、構成沒收之事實與理由。理由內應分別情形記載認定事實所憑之證據及其認定應否沒收之理由、對於參與人有利證據不採納之理由及應適用之法律。第一項沒收應與本案同時判決。但有必要時，得分別為之，刑事訴訟法第455之26條亦有明文。

- 四、刑法第38條之1第2項規定之第三人沒收類型，其第1、2款（即明知他人違法行為而取得、因他人違法行為而無償或以顯不相當對價取得）學說上稱挪移型；第3款（即犯罪行為人為他人實行違法行為，他人因而取得犯罪所得）學說上稱代理型。代理型並不區分第三人善意與否，皆為利得沒收之對象；惟由挪移型之2款規定反面以觀，則非明知他人違法行為，且又支付相當對價取得利得之善意第三人，即學說所稱履行型，並不在沒收範圍。易言之，於犯罪行為人係為履行無瑕疵且具有相當對價關係之合法交易法律義務，而將犯罪所得移由善意第三人取得之情形，因第三人取得利得係因前述債權，而該債權之產生及其內容與犯罪間並無任何關連

性，自非準不當得利衡平措施射程範圍內應予沒收之利得。而不予沒收之履行型，不僅第三人於取得利得時需符合前揭要件，尚需該債權依憑之交易嗣未經撤銷或終止，始足當之。倘該交易於事實審法院言詞辯論終結時，已因情事變更不復存在，除非另有符合不應沒收之事由，否則難謂仍屬不在沒收範圍之履行型利得，以落實刑法沒收貫徹任何人不得享有犯罪所得之立法意旨。從而，聲請人絃琚公司及訴訟參與人邱名福無視其與被告黃圓映、黃鎂銀間之房屋、土地預定買賣契約業經解除，仍執其係依與被告黃圓映、黃鎂銀間上開契約收受為由，主張本案款項非應予沒收之第三人利得等語，自屬誤會，先予陳明。

- 五、另按犯罪所得，屬於犯罪行為人者，沒收之。但有特別規定者，依其規定。刑法第38條之1第1項但書定有明文。又刑法第38條之1有關犯罪所得沒收之規定，於105年7月1日增訂施行生效後，銀行法第136條之1於107年1月31日修正公布施行，於同年0月0日生效，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。」上開銀行法沒收之規定，係在刑法修正沒收規定生效後始修正施行，依刑法第38條之1第1項但書規定，犯銀行法之罪者，應適用修正後銀行法第136條之1有關沒收之規定。至其餘關於沒收之範圍、方法及沒收之執行方式，仍有刑法第38條之1第3項沒收之代替手段規定之適用。又為貫徹修正後銀行法第136條之1之立法目的，除確無應發還被害人或得請求損害賠償之人外，於扣除已實際發還不予沒收之部分後，就其餘額，應依上開條文所定「除應發還被害人或得請求損害賠償之人外」的附加條件方式諭知沒收、追徵，俾該等被害人或得請求損害賠償之人，於案件判決確定後，得向執行檢察官聲請發還或給付。否則將會發生被告縱有犯罪所得，且其財產已經扣押，不予宣告沒收、追徵，導致被告仍能保有其犯罪所得，已保全扣押之財產最後仍須發還給被告，此種結果，顯與修法之規範目的有違。

六、刑法沒收新制增訂過苛條款，於第38條之2第2項明定：「宣告前2條之沒收或追徵，有過苛之虞、欠缺刑法上之重要性、犯罪所得價值低微，或為維持受宣告人生活條件之必要者，得不宣告或酌減之」。至所謂過苛，係指沒收違反過量禁止原則，讓人感受到不公平而言，此應審酌是否違反人民法律情感，及如逕諭知免予沒收，有無增強犯罪行為人犯罪之動機等情為斷（最高法院110年度台上字第1673號判決意旨參照）。

七、經查：

(一)系爭天母紘琚建案之聯合授信契約、不動產信託、信託專戶使用、基地取得及轉售移轉過程：

1. 紘琚公司與陳麗媛於95年2月6日簽訂合建協議書，約定由陳麗媛以其座落臺北市○○區○○段○○段000、000、000、000、000、000、000-0、000、000、000-0地號共10筆土地，委由紘琚公司規劃興建天母紘琚住宅大樓，興建完成後，上開土地依房屋之比例規劃持分土地面積，由陳麗媛出售土地，紘琚公司出售房屋，陳麗媛並委託紘琚公司代收土地款，房地須併同銷售於同一購屋者，此有合建協議書影本在卷可證（見本院前審撤沒1號卷一第111至118頁）。而該建案所坐落臺北市士林區天母段四小段土地原為曹坤茂與邱名福合作進行土地之整合，經陸續取得該段共12筆土地所有權後，曹坤茂、邱名福即商定合建協議書上所載陳麗媛名下之10筆土地，為邱名福取得而登記在陳麗媛名下；另同地段000、000-1地號土地則為曹坤茂取得並登記在其名下。嗣於95年9月18日上開12筆土地合併為000地號土地，曹坤茂、陳麗媛即按原持有上開土地之面積各持有000地號土地之10萬分之53467、10萬分之46533，此有系爭建案基地合併情形一覽表、士林區天母段四小段000地號土地登記第一類謄本、000地號土地合併前後之地籍圖謄本在卷可稽（見本院前審撤沒1號卷三第189頁、第195至199頁）。

2. 紘琚公司、曹坤茂、陳麗媛為進行系爭合建案進行銀行聯貸而簽立授信總額度29億6,400萬元（實際動撥額度未達全數）之聯合授信合約，並依前開聯合授信合約而共同與新光

銀行簽立不動產信託契約，絃琚公司、曹坤茂、陳麗媛並分別在新光銀行開立信託財產專戶。被告黃圓映、黃鎡銀因違反銀行法案件，而以違法吸金之犯罪所得，於97年4月28日購買如附表（即本院107年度重金上更二字第19號刑事判決附表四編號43、44、45）所示絃琚建設「天母絃琚」建案之預售房地（被告黃圓映、黃鎡銀2人均因犯銀行法第125條第1項後段非法經營銀行業務罪而取得如附表〈即本院107年度重金上更二字第19號判決附表四編號43、44、45〉所示財物，業經本院107年度重金上更二字第19號判決分別判處被告黃圓映、黃鎡銀有期徒刑10年、8年，上訴後，經最高法院109年度台上字第5504號判決駁回上訴而確定），其中該判決附表四編號44、45係被告黃圓映以被告黃鎡銀名義所購買，而分別與絃琚公司簽立房屋預定買賣契約書，及與陳麗媛簽立土地預定買賣契約書，並將房屋價款匯入絃琚公司之新光銀行信託財產專戶（00000000000000號），將土地價款匯入陳麗媛之新光銀行信託帳戶（00000000000000號）。因被告黃圓映、黃鎡銀等匯入絃琚公司信託帳戶之購屋款計1億4,145萬元中，有3,434萬元為應給付陳麗媛之土地價款，絃琚公司遂於97年7月1日指示新光銀行從絃琚公司信託帳戶匯款3,434萬元至陳麗媛信託帳戶。編號43部分係以被告黃圓映名義簽約購買，總價3億6,475萬元（土地價額為2億1,885萬元、房屋價額為1億4,590萬元），已收土地款4,359萬元、房屋款5,712萬元；編號44、45部分係被告黃圓映以黃鎡銀名義簽約購買，編號44部分之總價為1億6,560萬元（土地價額為9,936萬元、房屋價額為6,624萬元），已收土地款1,957萬元、房屋款2,568萬元，另編號45部分總價為1億5,665萬元（土地價額為9,399萬元、房屋價額為6,266萬元），已收土地款1,853萬元、房屋款2,431萬元，以上合計已收土地款8,169萬元、房屋款1億711萬元，總計已收1億8,880萬元，此有房屋預定買賣契約書影本3份、土地預定買賣契約書影本3份、絃琚公司之新光銀行信託財產專戶交易明細暨庫存報表影本1份、陳麗媛名義之新光銀行信託帳戶

交易明細1份在卷可稽（見本院聲562號卷第15至194頁、第249至260頁）。

3.因臺灣苗栗地方檢察署檢察官發現被告黃圓映、黃鎂銀係以本案犯罪所得之資金購買上開房地，應依刑事訴訟法第133條規定扣押之，遂於100年4月25日以苗檢秀律(身)99他772字第8009號函絃琚公司提供及協助查扣；絃琚公司不服，乃向臺灣苗栗地方法院聲請撤銷之，嗣於100年7月18日開庭時，檢察官與絃琚公司協商由絃琚公司保留總價金之10%為違約金，另1億2,010萬元則匯至檢察官指定之帳戶（見苗栗地院聲382號卷第8頁、第98至99頁）。之後，絃琚公司於100年8月1日具狀陳報，陳明絃琚公司及陳麗媛已於100年8月1日將1億2,010萬元匯入檢察官指定之黃圓映第一商業銀行石牌分行000000000000號帳戶，此有上開陳報狀及匯款申請書影本3份附卷可稽（見苗栗地檢偵3137號卷第111至112頁；苗栗地院聲382號卷第102頁），而上開陳報狀之具狀人名義僅為絃琚公司，另絃琚公司名義匯款共7,963萬元、陳麗媛名義匯款4,047萬元至上開被告黃圓映第一銀行帳戶，合計1億2,010萬元。嗣臺灣苗栗地方檢察署檢察官於100年8月9日以苗檢秀律100偵3137字第15840號函解除前開房地買賣契約轉讓、房地移轉登記及轉讓之限制，惟有疑義之總價款10%即6,870萬元，仍在扣押狀態，須另循民事訴訟予以確認（見苗栗地院聲382號卷第107頁）。而絃琚公司及陳麗媛於100年7月15日以存證信函向被告黃圓映、黃鎂銀解除系爭房屋與土地預定買賣契約，此有存證信函在卷可按（見本院聲562號卷第195至201頁），絃琚公司嗣於109年間對被告黃圓映、黃鎂銀提起確認違約金債權存在訴訟，經臺灣士林地方法院於109年8月20日以109年度重訴字第157號判決確認絃琚公司對被告黃圓映有1,459萬元違約金債權存在、對被告黃鎂銀有1,289萬元之違約金債權存在，合計2,748萬元，並於109年9月21日確定，此有上開民事判決及確定證明書在卷可稽（見本院聲562號卷第233至243頁）。

4.嗣絃琚公司、曹坤茂、陳麗媛於101年5月9日因清償上開聯貸之利息本金完畢，後又因信託目的已達，且已償還上開聯

貸之融資本息，而於102年7月31日由絃琚公司、曹坤茂、陳麗媛共同通知終止信託契約，並要求新光銀行將各信託帳戶內之剩餘款項匯往指定帳戶。新光銀行於結算後，將絃琚公司、陳麗媛、曹坤茂上開信託帳戶之餘款1億7,268萬2,188元、5,787萬5,930元、8,211萬4,346元，各別匯入其等指定之帳戶（陳麗媛部分匯入其開立之合作金庫商業銀行股份有限公司雙連分行帳戶）等情，亦有卷存之聯合授信合約、不動產信託契約、信託帳戶明細、新光銀行信託運用指示書、信託財產結算報告書等可徵（見本院前審撤沒1字卷一第237至306頁、第307至316頁、第187至236頁、第317至322頁）。剩餘未出售之房屋、土地應有部分則分別塗銷信託登記而返還與絃琚公司、曹坤茂、陳麗媛。

(二)關於被告黃圓映、黃鎂銀給付之土地價款8,169萬元（即陳麗媛於100年間匯入檢察官指定被告黃圓映帳戶之4,047萬元及陳麗媛出售土地價款總額10%計算之4,122萬元）部分：

1.被告黃圓映、黃鎂銀於97年間向絃琚公司、陳麗媛購買天母絃琚建案之房地後，係分別將房屋價款匯入絃琚公司之信託帳戶，將土地價款匯入陳麗媛之信託帳戶，而因被告黃圓映、黃鎂銀等匯入絃琚公司信託帳戶之購屋款計1億4,145萬元中，有3,434萬元為應給付陳麗媛之土地價款，絃琚公司遂於97年7月1日指示新光銀行自絃琚公司信託帳戶匯款3,434萬元至陳麗媛信託帳戶。是被告黃圓映、黃鎂銀依據土地預定買賣契約而分期繳納予陳麗媛之土地價款合計共8,169萬元，此有土地預定買賣契約書（含土地繳款明細表）、客戶期款繳款狀況表（見本院前審撤沒字第1號卷一第131至136頁）、陳麗媛信託帳戶標註黃色螢光筆部分（見本院前審撤沒字第1號卷一第228至233頁標註黃色螢光筆部分合計存入8169萬元）。而絃琚公司、陳麗媛之信託帳戶各屬所有人所有，各自支配、處分，互不干涉，陳麗媛信託帳戶內之款項，均屬土地價款；絃琚公司信託帳戶內之款項，均屬房屋償款；且絃琚公司對陳麗媛信託帳戶內之土地價款，並無任何事實上之支配、處分權。而苗栗地檢署檢察官以100年4月25日苗檢秀律（身）99他772字第8009號函扣押

被告黃圓映、黃鎡銀2人因購買上開3戶房、地及汽車停車車位所交迄之所有價金，且限制被告黃圓映、黃鎡銀將該3戶房、地及汽車停車車位之契約權利轉讓予第三人，如欲移轉登記予買受人前或解除契約前，均以電話聯繫地檢署承辦人，且僅可移轉權利予買受人，禁止轉讓予其他指定之人（見臺灣苗栗地方法院100年度聲字第382號卷第8至9頁）；嗣後絃琚公司、陳麗媛另自信託帳戶，分別將苗栗地檢檢察官查扣之7,963萬元、4,047萬元匯至檢察官所指定之被告黃圓映設於第一銀行之帳戶，則由陳麗媛匯款至被告黃圓映第一銀行帳戶內之土地價款4,047萬元，苗栗地檢署檢察官即以100年8月9日苗檢秀律100偵3137字第15840號函解除上開3戶房、地、汽車停車車位限制、禁止事項，惟其他有疑義之總價款10%即6,870萬元仍在扣押狀態（見臺灣苗栗地方法院100年度聲字第382號卷第107頁），而陳麗媛所匯還之4,047萬元既屬於土地預定買賣契約解除後，陳麗媛取得土地價金之原因已不存在，依法應返還被告黃圓映之土地買賣價金，即屬於被告黃圓映所有，本院自得對此部分土地價金4,047萬元對被告黃圓映宣告沒收。

- 2.另依邱名福於臺灣高等法院109年度重上字第889號民事事件110年3月23日準備程序中陳稱：我有保管使用陳麗媛帳戶之存摺、印章等語；且邱名福委由律師寄發之存證信函亦載明：自「天母絃琚」合作建案啟動之始，所有合作規劃均係邱名福與曹坤茂共同研議，陳麗媛僅係單純代邱名福出名而為相關法律行為等語（見本院前審撤沒1號卷三第215至216頁、第227至230頁）。足見系爭天母絃琚建案應係曹坤茂、邱名福合作開發之建案，而陳麗媛僅係邱名福使用之人頭（或登記名義人）。是以，陳麗媛信託帳戶內原有之土地價款8,169萬元，於扣除已返還被告黃圓映之4,047萬元後所餘4,122萬元部分，係由邱名福取得事實上支配處分權，自應由本院就此部分土地價金4,122萬元對第三人邱名福宣告沒收。

- (三)關於被告黃圓映、黃鎡銀支付予絃琚公司之房屋價款1億711萬元（即絃琚公司於100年間匯入檢察官所指定被告黃圓映

帳戶之7,963萬元及絃琚公司出售房屋價款總額10%計算之2,748萬元)部分：

- 1.因被告黃圓映、黃鎡銀未依約定繳納房屋款項，經絃琚公司依約定催告仍未繳納，絃琚公司乃於100年7月15日以存證信函為解除系爭房屋預定買賣契約及沒收15%違約金之通知，此有臺北信維郵局第4196號、第4197號存證信函在卷可參（見本院聲字562號卷195至201頁）。而房屋預定買賣契約於解除後，絃琚公司取得房屋價金之原因已不存在，絃琚公司亦無從為原本之對待給付即移轉房屋所有權，絃琚公司自屬無對價或以不相當對價取得房屋買賣價金1億711萬元。而苗栗地檢署檢察官以100年4月25日苗檢秀律（身）99他772字第8009號函扣押被告黃圓映、黃鎡銀2人因購買上開3戶房、地及汽車停車車位所交迄之所有價金，且限制被告黃圓映、黃鎡銀將該3戶房、地及汽車停車車位之契約權利轉讓予第三人，如欲移轉登記予買受人前或解除契約前，均以電話聯繫地檢署承辦人，且僅可移轉權利予買受人，禁止轉讓予其他指定之人（見臺灣苗栗地方法院100年度聲字第382號卷第8至9頁）；嗣後絃琚公司、陳麗媛另自信託帳戶，分別將苗栗地檢檢察官查扣之7,963萬元、4,047萬元匯至檢察官所指定之被告黃圓映設於第一銀行之帳戶，苗栗地檢署檢察官即以100年8月95日苗檢秀律100偵3137字第15840號函解除上開3戶房、地、汽車停車車位限制、禁止事項，惟其他有疑義之總價款10%即6,870萬元仍在扣押狀態（見臺灣苗栗地方法院100年度聲字第382號卷第107頁），則由絃琚公司匯款至被告黃圓映第一銀行帳戶內之房屋價款7,963萬元，既屬於房屋預定買賣契約解除後，絃琚公司取得房屋價金之原因已不存在，依法應返還被告黃圓映之房屋買賣價金，即屬於被告黃圓映所有，本院自得對此部分房屋價金7,963萬元對被告黃圓映宣告沒收。
- 2.依絃琚公司與被告黃圓映、黃鎡銀簽訂之房屋預定買賣契約第20條第1項之規定，被告黃圓映、黃鎡銀如違約，絃琚公司得解除契約，並得沒收已繳交全部價金作為懲罰性違約金（最高以房屋總價之15%為限）。本件絃琚公司因被告黃圓

映、黃鎡銀未依約繳納房屋價金，經催告期滿仍未履行，除於100年7月15日解除買賣契約外，並依約沒收違約金。絃琚公司另對被告黃圓映、黃鎡銀提起確認違約金債權存在之訴，經臺灣士林地方法院審理後，以絃琚公司請求確認違約金債權存在之數額僅房屋總價之10%，並非契約約定之15%，且絃琚公司因本件買賣受有支付璞全廣告股份有限公司（下稱璞全公司）代銷費用、營業稅、委任律師報酬等損害，並無酌減違約金之必要，而於109年8月20日以109年度重訴字第157號民事判決確認絃琚公司對被告黃圓映、黃鎡銀分別有1,459萬元、1,289萬元，共計2,748萬元之違約金債權存在，此有臺灣士林地方法院109年度重訴字第157號判決書、判決確定證明書等在卷可佐（見本院聲字第562號卷第233至243頁）。是以，絃琚公司就上開違約金之取得，係依據其與被告黃圓映、黃鎡銀間房屋預定買賣契約書而來，而與被告黃圓映、黃鎡銀違反銀行法之犯行間欠缺利得關連性，且因苗栗地檢署檢察官於100年4月25日即已發函予絃琚公司就原確定判決附表（即本院前審判決附表四編號43、44、45）之財物為扣押後，絃琚公司、陳麗媛始於100年7月15日以存證信函向被告黃圓映、黃鎡銀解除系爭房屋預定買賣契約、土地預定買賣契約，該等解約之決定顯已考量其等之商業上之利益得失而為之決定，則絃琚公司、陳麗媛於解除預定買賣契約時，既已知悉被告黃圓映、黃鎡銀所給付之價金為被告黃圓映之犯罪所得，並業經檢察官扣押，即難認絃琚公司對該等違約金仍有善意而可受保護。是以，絃琚公司信託帳戶內原有之房屋價款1億711萬元，於扣除已返還被告黃圓映之7,963萬元後所餘2,748萬元部分，自應由本院就此部分房屋價金2,748萬元對絃琚公司宣告沒收。

(四)絃琚公司、陳麗媛就被告黃圓映、黃鎡銀所購買系爭天母絃琚建案A21、A7、B7等3戶，於解除房屋預定買賣契約、土地預定買賣契約後之轉售過程：

- 1.絃琚公司於101年5月16日將天母絃琚建案A7轉售與第三人林福星。而該戶別原配屬車位（B4之000-000號等16個機械車位）中之8個機械車位（B4之000-000號）前已於100年11月

- 28日與第三人張舒眉之4個平面車位（B4之225、226、233、234號）交換，嗣於101年5月16日將A7房地（含原配屬車位中之8個機械車位B4之000-000號及4個平面車位B4-225、226、233、234號）出售予第三人林福星。而紘琚公司轉售予林福星之房地價格為1億8,530萬元（土地部分1億1,118萬元、房屋部分7,412萬元），於計算前述車位交換之獲利（土地部分156萬元、房屋部分104萬元）後，與原出售予被告黃鎡銀之價格1億6,560萬元（土地部分9,936萬元、房屋部分6,624萬元）相比，陳麗媛、紘琚公司因轉售而取得2,230萬元之獲利（土地部分1,338萬元、房屋部分892萬元）。
2. 紘琚公司另於101年12月25日將天母紘琚建案B7（含原配屬之B4之000-000號車位）轉售予第三人張灣梅，其轉售之土地、房屋買賣契約價款合計共1億7,657萬元（土地部分1億594萬2,000元、房屋部分7,062萬8,000元），與原出售予被告黃鎡銀之價格1億5,665萬元（土地部分9,399萬元、房屋部分6,266萬元）相比，陳麗媛及紘琚公司因轉售而有1,992萬元之獲利（土地部分1,195萬2,000元、房屋部分796萬8,000元）。
3. 紘琚公司另於107年5月21日將天母紘琚建案A21（含原配屬之B2之47-50、55-58號車位）轉售予第三人張耕宇，其轉售之土地、房屋買賣契約價款合計共3億3,605萬元（土地部分2億163萬元、房屋部分1億3,442萬元），與原出售予被告黃圓映之價格3億6,475萬元（土地部分2億1,885萬元、房屋部分1億4,590萬元）相比，陳麗媛及紘琚公司因轉售而受有2,870萬元之損失（土地部分1,722萬元、房屋部分1,148萬元）。
4. 是以，陳麗媛、紘琚公司因將被告黃圓映、黃鎡銀原所購買之天母紘琚建案A21、A7、B7等3戶分別轉售第三人，土地部分仍有811萬2,000元之財產上之利益（計算式：1,338萬元+1,195萬2,000元-1,722萬元=811萬2,000元），房屋部分則有540萬8,000元之財產上之利益（計算式：892萬元+796萬8,000元-1,148萬元=540萬8,000元）。

(五)關於本案是否有過苛條款之適用：

1. 紘琚公司固主張其因被告黃圓映、黃鎡銀違約而解除房屋預定買賣契約，解約後另將房屋出售他人，並因此支出相關稅金及費用共18項目（詳附件），認於該等稅金及相關費用之金額範圍內，不應對紘琚公司沒收等語。惟查，本院認為苗栗地檢署檢察官於100年4月25日即已發函予紘琚公司就原確定判決附表（即本院前審確定判決附表四編號43、44、45）之財物為扣押後，紘琚公司、陳麗媛始於100年7月15日以存證信函向被告黃圓映、黃鎡銀解除系爭房屋預定買賣契約、土地預定買賣契約，則紘琚公司、陳麗媛於解除買賣契約時，既已知悉被告黃圓映、黃鎡銀所給付之價金為被告黃圓映之犯罪所得，且已遭檢方扣押，即難認紘琚公司對該等價金仍有善意而可受保護。然紘琚公司既確實因被告黃圓映、黃鎡銀違約，及解約後另行出售如附表所示之房地，而各有利差，並有相關支出，本院認仍有予以納入整體考量之必要。是以，就紘琚公司所主張因解除土地預定買賣契約、房屋預定買賣契約，解約後另將房屋出售他人，並因此支出相關稅金及費用共18項目，是否最終仍應援用刑法第38條之2第2項所明定之過苛條款酌予調節，茲說明如下：

①土地部分相關稅金及費用：

(1) 附件編號1（紘琚公司貸款2億4,600萬元購買土地之利息25,816,284元）：紘琚公司為向陳麗媛購買原為被告黃圓映所購買之天母紘琚A21房屋所坐落之應有部分土地，而向新光銀行貸款2億4,600萬元，並因此產生貸款之利息。然因本案被告黃圓映、黃鎡銀原係分別向陳麗媛、紘琚公司買受土地、建物，是系爭房屋預定買賣契約、土地預定買賣契約於解除後，土地即回復為陳麗媛所有，待嗣後另尋得買主時，再將土地、房屋一併出售即可，紘琚公司實無另以向新光銀行貸款並額外支付利息之方式向陳麗媛購買天母紘琚A21房屋所坐落應有部分土地之必要。是以，紘琚公司另行向新光銀行借款以支付購買系爭土地之價款，並因此支付額外利息，核非必要之支出。

- (2)附件編號5 (A21之103年2月至107年轉售之土地增值稅4,135,434元)：系爭土地預定買賣契約、房屋預定買賣契約於000年0月間既經解除，土地即回復為陳麗媛所有，絃琚公司嗣後另向陳麗媛購買天母絃琚21A房屋所坐落應有部分土地，並因此衍生轉售後之土地增值稅，實難認與被告黃圓映、黃鎂銀之犯罪所得有所關連。
- (3)附件編號17 (A21之103年至107年間之地價稅709,230元)：承前(1)所述，絃琚公司於系爭土地預定買賣契約、房屋預定買賣契約解除後，並無向陳麗媛購買天母絃琚A21所坐落之應有部分土地之必要，則絃琚公司因向陳麗媛購買天母絃琚21A所坐落土地，至其嗣後轉售第三人期間，因此所須繳納之103年至107年間之地價稅，即非必要之支出。
- (4)附件編號3 (A21土地部分仲介服務費2,016,300元)：絃琚公司將天母絃琚A21房屋及土地轉售予第三人張耕宇之價格為3億3,605萬元 (土地部分2億163萬元、房屋部分1億3,442萬元)，依絃琚公司陳報之仲介服務費為3,360,500元，可推算仲介服務費之收取比例為轉售價金1%，是轉售A21土地部分之仲介服務費應為2,016,300元 (計算式：201,630,000元 $\times$ 1%=2,016,300元)。此部分款項確係絃琚公司與被告黃圓映解除契約後，再次出售系爭A21房地所支出之相關費用，並有絃琚公司提出之費用單據在卷可稽 (見本院卷一第340頁)，堪認為真，核屬可扣抵調節之範圍。
- (5)附件編號4 (A21土地部分履約保證費30,245元)：絃琚公司將天母絃琚A21房屋及土地轉售予第三人張耕宇之售價為3億3,605萬元 (土地部分2億163萬元、房屋部分1億3,442萬元)，土地、房屋之售價佔總價比例分別為10分之6、10分之4，而絃琚公司陳報之履約保證費50,408元，依前揭比例計算，轉售A21土地部分之履約保證費應為30,245元 (計算式：50,408元 $\times$ 0.6=30,245元，元以下四捨五入)。此部分款項確係絃琚公司與被告黃圓映解除契約後，再次出售系爭A21房地所支出之相關費用，並有絃琚公司提出之費用單據在卷可稽 (見本院卷一第339頁、第341頁)，堪認為真，核屬可扣抵調節之範圍。

- (6)附件編號7 (B7土地部分仲介服務費795,000元)：絃琺公司將天母絃琺B7房屋及土地轉售予第三人張灣梅之售價為176,570,000元 (土地部分105,942,000元、房屋部分70,628,000元)，土地、房屋之售價佔總價比例分別為10分之6、10分之4，而絃琺公司陳報之B7仲介服務費1,325,000元，依前揭比例計算，轉售B7土地部分之仲介服務費應為795,000元 (計算式： $1,325,000\text{元} \times 0.6 = 795,000\text{元}$)，核屬可扣抵調節之範圍。
- (7)附件編號8 (A7土地部分仲介服務費1,668,000元)：絃琺公司將天母絃琺A7房屋及土地轉售予第三人林福星之售價為185,300,000元 (土地部分111,180,000元、房屋部分74,120,000元)，土地、房屋之售價佔總價比例分別為10分之6、10分之4，而絃琺公司陳報之A7仲介服務費2,780,000元，依前揭比例計算，轉售A7土地部分之仲介服務費應為1,668,000元 (計算式： $2,780,000\text{元} \times 0.6 = 1,668,000\text{元}$)，核屬可扣抵調節之範圍。
- (8)小結：土地部分核屬可扣抵調節之金額共450萬9,545元 (計算式： $2,016,300\text{元} + 30,245\text{元} + 795,000\text{元} + 1,668,000\text{元} = 4,509,545\text{元}$)。

②房屋部分相關稅金及費用：

- (1)附件編號2 (被告黃圓映、黃鎂銀原購買之天母絃琺三戶待轉售期間應繳納之房屋稅3,759,701元)：系爭房屋預定買賣契約、土地預定買賣契約於解除後，契約之效力即溯及的歸於消滅，買賣雙方並應負回復原狀之義務。絃琺公司於解除系爭買賣契約後之房屋待轉售期間所繳納之房屋稅，既為房屋所有人依法所應繳納之稅捐，自與被告黃圓映、黃鎂銀等之犯罪所得欠約關連性。
- (2)附件編號6 (A21之102年1月至107年7月、A7之102年1月至102年3月管理費合計共4,971,211元)：系爭土地預定買賣契約、房屋預定買賣契約解除後，契約之效力即溯及的歸於消滅，買賣雙方並應負回復原狀之義務。絃琺公司於系爭房屋預定買賣契約解除後之房屋待轉售期間，既為系爭房屋之所有人，本應依天母絃琺社區之規約繳納相關社區管理費，絃

琚公司此部分所繳交之管理費，尚難認與被告黃圓映、黃鎂銀之犯罪所得有所關連。又邱名福因與曹坤茂等人有侵占等糾紛，邱名福乃向臺灣臺北地方檢察署提告，以邱名福與曹坤茂就「天母絃琚」建案約定保留該建案6號21樓（即附表編號43）作為結算後，應分配予邱名福之利益，詎曹坤茂竟意圖為自己不法之所有，基於侵占之犯意，將該戶房地以3億3,605萬元之「賤價」出售予不知情之張耕宇，買賣價金先匯入履約保證虛擬帳號，扣除稅款、履保等相關費用後，再轉匯至絃琚公司及曹坤茂之新光銀行信託專戶內，曹坤茂取得上開款項後，竟未轉交邱名福，反據以侵占入己，因認曹坤茂涉犯刑法第335條第1項侵占罪嫌等語，檢察官偵查後以邱名福固為此指訴，然當初邱名福與曹坤茂雙方約定之具體內容為何，目前雙方各執一詞，未有書面文件可資佐證，則該房地是否應保留予邱名福而不得出售，非無疑問，又房屋之合理市場售價為何，乃循房市景氣變化或市場供需情形而定，並無標準之答案，尚難徒憑邱名福抽象指摘「賤賣」，即為曹坤茂不利之認定，縱邱名福爭執曹坤茂事後未轉交該款項，亦屬兩人就上開建案利潤應如何分配之民事糾紛，尚難入曹坤茂於罪，而為曹坤茂不起訴處分，此有臺灣臺北地方檢察署檢察官109年度偵字第14751號、第14998號、第24141號、110年度偵字第23745號不起訴處分書、訊問筆錄、刑事偵查聲請再議狀各1份在卷可稽（見本院卷一第471至第493頁、第495至501頁、第503至537頁），足認本案附表編號43所示A21房地之所以遲至107年5月21日始出售與張耕宇，而與附表編號44、45所示B7、A7房地均係於101年間即順利出售與他人明顯不同，應係邱名福與曹坤茂雙方間之約定或所產生之糾紛，致遲遲未能將A21房地出售所致，故此期間所產生之種種費用當難認屬可扣抵調節之範圍。

- (3) 附件編號9（出售B7之102年度營所稅1,395,167元）：系爭房屋預定買賣契約解除後，契約之效力即溯及的歸於消滅。而絃琚公司於解除系爭房屋預定買賣契約後，將系爭房屋另行出售予第三人，基於轉售之買賣契約所產生之營利事業所

得，依法本應繳納營利事業所得稅，尚難認與被告黃圓映、黃鎂銀之犯罪所得有所關連。

- (4)附件編號10（A21之107年度營所稅4,437,127元）、編號11（A7之營所稅）：系爭房屋買賣契約解除後，契約之效力即溯及的歸於消滅，買賣雙方並應負回復原狀之義務。而絃琚公司於解除系爭房屋買賣契約後，將系爭房屋另行出售予第三人，其基於轉售之買賣契約所產生之營利事業所得，依法本應繳納營利事業所得稅，尚難認與被告黃圓映、黃鎂銀之犯罪所得有所關連。
- (5)附件編號12（A7林福星追減帳300,000元）：此部分款項係源自絃琚公司與買受人林福星間之房屋買賣契約，而絃琚公司既因裝修工程追減款（長輩浴退石材），而退還買受人林福星30萬元，此有憑票支付林福星面額30萬元之支票影本、變更工程款估價單、天母絃琚新建工程7A裝修工程追加減明細各1份在卷可稽（見本院卷一第403至405頁），堪認為真實，且此足以使系爭房屋之實際售價因而減少，是以此核屬可扣抵調節之範圍。
- (6)附件編號13（訴請確認違約金之裁判費253,824元）、附件編號14（訴請確認違約金之律師費160,000元）：絃琚公司於臺灣士林地方法院109年度重訴字第157號確認違約金債權存在之訴固支出前揭裁判費及相關律師費用等。然絃琚公司就上開違約金之取得，係依據其與被告黃圓映、黃鎂銀間之房屋預定買賣契約，且因苗栗地檢檢察官於100年4月25日即已發函予絃琚公司就原確定判決附表（即附表編號43、44、45）之財物為扣押後，絃琚公司、陳麗媛始於100年7月15日以存證信函向被告黃圓映、黃鎂銀解除系爭房屋預定買賣契約、土地預定買賣契約，絃琚公司該等解約之決定顯已權衡其等之商業上之利益得失而為之決定，則絃琚公司於解除預定買賣契約時，既已知悉被告黃圓映、黃鎂銀所給付之價金為被告黃圓映之犯罪所得，並業經檢察官扣押，即難認絃琚公司對該等違約金仍有善意而可受保護，且此確認違約金訴訟與將來絃琚公司另行對被告黃圓映、黃鎂銀請求違約金時

有關，而與被告黃圓映、黃鎂銀之本案犯罪所得欠缺關連性，是以該費用自不應予以扣抵調節。

- (7)附件編號15（撤沒案律師費473,940元）、附表編號16（撤沒案律師費1,311,226元）：本案並非律師強制代理案件，是以該律師費自不應予以扣抵。
- (8)附件編號19（絃琚公司無法取得銷貨退回折讓單而無法退回營業稅之損失3,791,905元）：此部分營業稅可於補具相關單據、資料或被告黃圓映、黃鎂銀補行簽具折讓單後，絃琚公司即得向稅捐機關辦理扣抵營業稅，自不應予以扣抵。
- (9)附件編號18（代銷費用及超價款等22,580,040元）：基於絃琚公司與璞全公司間之代銷契約，絃琚公司於天母絃琚建案房地出售後，固依約有給付代銷費用及超價款之義務，而絃琚公司實際上已給付代銷費用及超價款等共22,580,040元予璞全公司。然查，被告黃圓映、黃鎂銀於購買系爭天母絃琚建案A21、A7、B7等3戶房地後，因未依約繳交房地期款，經陳麗媛、絃琚公司解除該等買賣契約，絃琚公司嗣又將天母絃琚建案A21、A7、B7等3戶房地分別轉售第三人。而如附表所示房地係經璞全廣告公司代銷，絃琚公司、陳麗媛並因璞全公司代銷如附表所示房地超過絃琚公司、陳麗媛原預定之銷售底價，絃琚公司、陳麗媛因而分別支付璞全公司超價款及佣金，而絃琚公司、陳麗媛並因而獲得超過其原預定銷售底價之超額款（扣除應支付璞全公司之超價款）之獲利，再本院亦係以絃琚公司、陳麗媛之超額販售價格為底價，計算該房地經解約後再次販售價金之價差，而非以其等原預定之銷售底價計算該房地經解約後再次販售價金之價差，是以絃琚公司就此部分代銷費用及超價款自不應再要求予以扣除。
- (10)附件編號3（A21房屋部分仲介服務費1,344,200元）：絃琚公司將天母絃琚A21房屋及土地轉售予第三人張耕宇之價格為336,050,000元（土地部分201,630,000元、房屋部分134,420,000元），依絃琚公司陳報之仲介服務費3,360,500元，仲介服務費之收取比例為1%，是轉售A21房屋部分之仲介服務費應為1,344,200元（計算式：134,420,000元×1%=1,344,200元）。此部分款項確係絃琚公司與被告黃圓映解

除契約後，再次出售系爭A21房地所支出之相關費用，並有絃琚公司提出之費用單據在卷可稽（見本院卷一第340頁），堪認為真，核屬可扣抵調節之範圍。

(11)附件編號4（A21房屋部分履約保證費20,163元）：絃琚公司將天母絃琚A21房屋及土地轉售予第三人張耕宇之售價為336,050,000元（土地部分201,630,000元、房屋部分134,420,000元），土地、房屋之售價佔總價比例分別為10分之6、10分之4，而絃琚公司陳報之履約保證費50,408元，依前揭比例計算，轉售A21房屋部分之履約保證費應為20,163元（計算式： $50,408\text{元} \times 0.4 = 20,163\text{元}$ ，元以下四捨五入）。此部分款項確係絃琚公司與黃圓映解除契約後，再次出售系爭A21房地所支出之相關費用，並有絃琚公司提出之費用單據在卷可稽（見本院卷一第339頁、第341頁），堪認為真，核屬可扣抵調節之範圍。

(12)附件編號7（B7房屋部分仲介服務費530,000元）、編號8（A7房屋部分仲介服務費1,112,000元）：絃琚公司將天母絃琚B7房屋及土地轉售予第三人張灣梅之售價為176,570,000元（土地部分105,942,000元、房屋部分70,628,000元），土地、房屋之售價佔總價比例分別為10分之6、10分之4，而絃琚公司陳報之B7仲介服務費1,325,000元，依前揭比例計算，轉售B7房屋部分之仲介服務費應為530,000元（計算式： $1,325,000\text{元} \times 0.4 = 530,000\text{元}$ ）。絃琚公司將天母絃琚A7房屋及土地轉售予第三人林福星之售價為185,300,000元（土地部分111,180,000元、房屋部分74,120,000元），土地、房屋之售價佔總價比例分別為10分之6、10分之4，而絃琚公司陳報之A7仲介服務費2,780,000元，依前揭比例計算，轉售A7房屋部分之仲介服務費應為1,112,000元（計算式： $2,780,000\text{元} \times 0.4 = 1,112,000\text{元}$ ）。此部分2筆仲介費用確係絃琚公司與被告黃鎂銀解除契約後，再次出售系爭A7、B7房地所支出之相關費用，並有絃琚公司提出之費用單據在卷可稽（見本院卷一第391至392頁），堪認為真，核屬可扣抵調節之範圍。

(13)小結：房屋部分核屬可扣抵調節之金額共330萬6,363元（計算式：300,000元+1,344,200元+20,163元+530,000元+1,112,000元=3,306,363元）。

2.本院審酌陳麗媛、紘琺公司因將被告黃圓映、黃鎂銀原所購買之天母紘琺建案A21、A7、B7等3戶房地分別轉售第三人，土地部分仍有811萬2,000元之財產上之利益，房屋部分則有540萬8,000元之財產上之利益（詳理由欄貳、七、(四)所述），足供土地部分核屬可扣抵調節之金額共450萬9,545元（詳理由欄貳、七、(五)、1.、①所述）、房屋部分核屬可扣抵調節之金額共330萬6,363元（詳理由欄貳、七、(五)、1.、②所述），故認將陳麗媛、紘琺公司所保留尚未匯回被告黃圓映第一銀行帳戶之4,122萬元、2,748萬元宣告沒收，並無違反過重禁止原則，而無過苛條款之適用。

(六)關於被告黃圓映、聲請人紘琺公司、訴訟參與人邱名福應予沒收之款項：

1.關於被告黃圓映部分：

被告黃圓映係以其違反銀行法第125條第1項後段之非法經營銀行業務罪而取得之款項，向陳麗媛、紘琺公司購買如附表所示之預售屋，乃為被告黃圓映所有（或以被告黃鎂銀名義購買），且為其犯罪所得或變得之物，再陳麗媛、紘琺公司與被告黃圓映、黃鎂銀解除如附表所示之土地、房屋預定買賣契約後，業已分別將所收取之部分土地款4,047萬元、部分房屋款7,963萬元，合計共1億2,010萬元（計算式：4,047萬元+79,63萬元=1億2,010萬元）匯至被告黃圓映第一銀行帳戶，並由苗栗地檢署檢察官查扣，是以此部分之犯罪所得1億2,010萬元應依修正後銀行法第136條之1之規定，宣告除應發還被害人或得求損害賠償之人外，沒收（因該款項業經檢察官查扣，故不為追徵之諭知）。

2.聲請人即第三人紘琺公司部分：

聲請人即第三人紘琺公司所保留而尚未匯至被告黃圓映帳戶之2,748萬元，因聲請人即第三人紘琺公司業已與被告黃圓映、黃鎂銀解除如附表所示房地之房屋預定買賣契約，故被告黃圓映等前所交付之房屋價款已屬無對價或以不相當之對

價而取得，是以聲請人即第三人絃琚公司所保留之2,748萬元（計算式：1億711萬元-7,963萬元=2,748萬元）自應依銀行法第136條之1、刑法第38條之1第2項第2款、第3項之規定，宣告除應發還被害人或得請求損害賠償之人外，沒收之，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

3. 訴訟參與人邱名福部分：

訴訟參與人邱名福所保留而尚未匯至被告黃圓映帳戶之4,122萬元，因陳麗媛（聲請人即第三人之名義人）業已與被告黃圓映、黃鎂銀解除如附表所示房地之土地預定買賣契約，故被告黃圓映等前所交付之土地價款已屬無對價或以不相當之對價而取得，是以訴訟參與人邱名福所保留之4,122萬元（計算式：8,169萬元-4,047萬元=4,122萬元）自應依銀行法第136條之1、刑法第38條之1第2項第2款、第3項之規定，宣告除應發還被害人或得請求損害賠償之人外，沒收之，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

據上論結，應依刑事訴訟法第455條之33、第455條之26第1項、第2項，銀行法第136條之1，刑法第38條之1第2項第2款、第3項，判決如主文。

本案經檢察官林文中提起公訴及移送併辦，檢察官郭棋湧到庭執行職務。

中 華 民 國 113 年 3 月 26 日

刑事第二庭 審判長法官 陳慧珊

法官 葉明松

法官 石馨文

以上正本證明與原本無異。

如不服本判決應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，其未敘述上訴理由者，並得於提起上訴後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」。

書記官 陳儷文

中 華 民 國 113 年 3 月 26 日

附表：即本院107年度重金上更二字第19號確定判決【附表四】
編號43、44、45：

編號	戶名	銀行帳號	發函扣押日期	受文者函復日期	收受款項（新臺幣）	備註（新臺幣）
43	黃圓映	購買絃瑠建設股份有限公司A棟第21層樓及停車位地下室第2層編號第47、48、49、50、55、56、57、58號共8個車位之預售屋	苗栗地檢署100年4月25日苗檢秀律（身）99他772字第08009號函	100年4月25日	建設公司收款 100,710,000元	①房地產總價為364,750,000元。 ②迄100年4月22日止，累積欠繳4期款項共計5,160,000元。 ③本建案「天母絃瑠」預計100年10月份完工。 ④天母絃瑠21A客戶期款繳款狀況表（偵字1880號卷內92-93頁）。
44	黃鎮銀	購買絃瑠建設股份有限公司A棟第7層樓及停車位地下室第4層編號第188、189、190、191、192、193、194、195、196、197、198、199、200、201、202、203號共16個車位之預售屋	苗栗地檢署100年4月25日苗檢秀律（身）99他772字第08009號函	100年4月25日	建設公司收款 45,250,000元	①房地產總價為165,600,000元。 ②迄100年4月22日止，累積欠繳4期款項共計2,280,000元。 ③本建案「天母絃瑠」預計100年10月份完工。 ④天母絃瑠07A客戶期款繳款狀況表（偵字1880號卷內90-91頁）。
45	黃鎮銀	購買絃瑠建設股份有限公司B棟第7層樓及停車位地下室第4層編號第153、154、155、156、157、158、159、160號共8個車位之預售屋	苗栗地檢署100年4月25日苗檢秀律（身）99他772字第08009號函	100年4月25日	建設公司收款 42,840,000元 ◎ 編號43、44、45金額合計1億8,880萬元，已由建設公司及陳麗媛名義匯款共1億2,010萬元至檢察官指定之黃圓映第一商業銀行石牌分行000000000000號帳戶	①房地產總價為156,650,000元。 ②迄100年4月22日止，累積欠繳4期款項共計2,160,000元。 ③本建案「天母絃瑠」預計100年10月份完工。 ④天母絃瑠07B客戶期款繳款狀況表（偵字1880號卷內94頁）。