

17193

刑事交付審判聲請狀

原處分案號：臺灣高等檢察署 111 年度上聲議字第 8751 號

原處分股別：地股

聲 請 人 白天鵝建設股份有
限公司

法 定 代 理 人 詹希達

聲 請 人 明緯建設股份有限
公司

法 定 代 理 人 魯鳳雲

上二人代理人 江如蓉律師
謝佳穎律師

被 告 王光祥

1 【本頁以下空白】

臺灣臺北地方法院檢察處		
111. 11. 03		午
字第 18993 號		
楊	明	群



為上列被告等涉犯詐欺案件，聲請人不服臺灣高等檢察署 111 年度上聲議字第 8751 號處分書，謹依法聲請交付審判事：

事實及理由

壹、事實部分

一、緣被告係汐止區「活力 Double 建案」之開發商，該建案於民國（下同）94 年間開始銷售、並於 96 年間完工，且社區內共興建三棟建築物，其中兩棟建築物被 8 米計畫道路即 市區 段 1049 地號道路用地（下稱「1049 號土地」）區隔，被告為擴大社區公共設施之規劃，竟在 1049 號土地下方違法二次施工，開挖深達地下三層樓之違建空間，作為社區停車場、游泳池與兒童遊戲區使用（聲證 1 號）。

二、嗣於 103 年間，聲請人欲參與 1049 號土地後方另一「未來樹」建案（下稱「系爭建案」）之開發（下稱「系爭開發案」），考量未來樹社區將以 1049 號土地所連接之 路作為對外聯繫之主要幹道，開發範圍內之計畫道路與囊底路，均須透過 1049 號土地方能與 路連接通行（聲證 2 號、聲證 3 號），1049 號土地亦為開發基地對外連通唯一一條「八米計畫道路」，聲請人遂與 1049 號土地當時之土地所有權人即被告洽談 1049 號土地通行使用之問題，伊時被告主動表示 1049 號土地可辦理容積移轉，並提出以 1049 號土地作為履約之擔保，用以替代合建保證金，要求參與系爭建案之共同開發，但被告當時並未據實告知「1049 號土地下方已遭其違法挖空並興建有大规模違建」之事實，致聲請人誤以為 1049 號土地具有容積移轉之開發價值，遂同意雙方就 1049 號土地以合建方式進行合作，兩造因而就系爭建案預計開發範圍內之 市區 段 1063、1068、1072-1、1073、1077-1、1078、1079 地號等 7 筆土地（以下合稱「A 區土地」），以及同地段之 1076-1、1083、1084-1、1094、1098 地號等 5 筆土地（以下合稱「C 區土地」）約定共同投資興建房屋出售等相關事宜（下稱「系爭合作案」）。

三、承上，兩造就 A 區土地與 C 區土地簽訂共同投資興建協議書，就 1049 號土地部分約定略以：兩造就 1049 號土地以合建方式進行合作，由被

1 告以 1049 號土地為擔保品，作為系爭合作案之履約保證，待完成容積
2 移轉捐贈後，視為聲請人已返還被告本擔保品，聲請人並應於被告履行
3 合約約定之全部義務後，返還被告依約定比例應取得之容積移轉合建
4 分配（參原不起訴處分卷附告證 2 號、告證 3 號）。

5 四、俟兩造陸續簽訂上述協議書後，聲請人旋即著手進行系爭合作案開發
6 興建工程之各項準備作業。新北市政府養護工程處（下稱「新北市政府
7 養工處」）後續於 108 年 2 月間同意受贈 1049 號土地（參原不起訴處
8 分卷附告證 4 號），而 1049 號土地於同年 3 月 21 日完成所有權贈與移
9 轉登記完畢後，新北市政府亦已於同年 4 月間准予 1049 號土地之容積
10 移轉（參原不起訴處分卷附告證 5 號），聲請人進而於同年 4 月 30 日
11 領得 A 區土地、C 區土地之建築執照（108 建字第 108 號、108 建
12 字第 89 號），並已申報開工（參原不起訴處分卷附告證 6 號）。

13 五、其後，聲請人於兩造 108 年 6 月間之工作會議，經由被告針對「8 米計
14 劃道路是否已開通」議題之處理進度說明，始知悉 1049 號土地下方有
15 遭「他人」擅自挖掘作為地下室使用乙事，惟被告當時不僅刻意隱匿其
16 乃 1049 號土地違法開挖使用之行為人，且僅表示住戶告知有興建一條
17 「供摩托車通行之通道」，尚未完成回填云云，而聲請人當時無從確認
18 開挖爭議之始末，亦未能瞭解 1049 號土地下方違建興建之規模，還誤
19 以為係社區居民擅自於 1049 號土地下方施作前述通道，應為小規模、
20 可輕易排除之違建，遂交由被告逕行處理，且聲請人亦信賴被告為履行
21 兩造之合作協議，應會協助與社區管委會溝通協調、妥善處理上開爭
22 議，同時依其專業能力，協助施作恢復工程，以排除違法之情狀，否則
23 被告亦將負違約之責任，故聲請人伊時實未能清楚知悉上述違法開挖
24 之事實情狀，更未對於被告預計之處理方式加以干涉。

25 六、直至 109 年 6 月間，經新聞媒體大幅報導及相關地主之通知，聲請人
26 始知悉被告作為活力 Double 社區之開發商，自兩造合作之初即刻意隱
27 匿其違法將 1049 號土地擅自挖掘使用之情事（聲證 4 號、聲證 5 號），
28 聲請人後續並收受新北市政府通知 1049 號土地因不符合都市計畫容積

1 移轉實施辦法第 17 條第 1 項第 2 款規定，將該筆土地捐贈部分予以撤
2 銷（參原不起訴處分卷附告證 8 號）；新北市政府工務局復於 109 年 7
3 月間通知聲請人 1049 號土地捐贈部分業經撤銷，致 A 區土地與 C 區
4 土地之建築執照須辦理容積變更，請聲請人依據建築法第 39 條規定，
5 於放樣勘驗前完成建築執照之變更設計（參原不起訴處分卷附告證 9
6 號），聲請人至此方確認 1049 號土地根本無法辦理容積移轉。

7 七、基此，被告所隱匿之上開違法事實，實係聲請人願與被告簽訂共同投資
8 興建協議之意思表示形成過程中，屬於重要而有因果關係之事實，是聲
9 請人因誤信被告之說詞，致陷於錯誤而允諾被告之要求，並與被告簽訂
10 共同投資興建協議，顯係受被告詐欺下所為之意思表示，而被告上開所
11 為，亦顯然涉及刑事不法，不容恣意縱容，聲請人爰依法向原檢察署提
12 出告訴。嗣經臺灣臺北地方檢察署檢察官及臺灣高等檢察署檢察官偵
13 查後，固分別以 111 年度調偵續字第 64 號不起訴處分書（下稱「原不
14 起訴處分」）及 111 年度上聲議字第 8751 號處分書（下稱「駁回再議處
15 分」）駁回聲請人之請求，惟原不起訴處分與駁回再議處分之理由對於
16 諸多事證漏未審論，顯有未盡詳實調查之違誤，聲請人不服，爰依法向
17 鈞院聲請交付審判。

18 貳、理由部分

19 一、按「刑法第 339 條之詐欺取財罪，其成立固以行為人有施用詐術之行
20 為為必要，然所謂詐術行為，並不以積極之語言、文字、肢體、舉動或
21 兼有之綜合表態等為限，消極不作為之欺罔行為亦包括在內，此即學理
22 上所稱「不純正不作為犯」，亦即以不作為之方式獲致與作為犯相同之
23 犯罪結果…行為人是否就交易上特定事項負有告知義務，除應依照社
24 會通念，斟酌該事項於特定交易內容上是否為重要之事項外，更應斟酌
25 交易相對人之知識、經驗、調查能力以決定之，倘若行為人業有危險之
26 前行為，使交易相對人陷於錯誤之可能性因而提高者，則行為人更負有
27 告知義務，申言之，倘屬交易上重要之事項，依具體情狀觀察交易相對
28 人之知識、經驗、調查能力，尚無從輕易察知者，應認行為人負有告知

義務，以利交易相對人斟酌利害，決定是否完成交易並為財產上處分行
為，行為人明知交易相對人就交易上重要之點墮陷於錯誤，有告知義務
卻故意不為告知，自屬利用他人錯誤之消極不作為欺罔行為，而應認係
詐欺取財行為。」、「私經濟交易行為中，固然預設交易雙方均係立於平
等地位，就該交易之重要事項達成共識進而締約、履行之情境，然就與
該交易至關重大之事項，乃至於係屬於影響交易相對人有無交易意願
之事項，倘若衡酌交易雙方之主、客觀條件後，其中一方立於該影響交
易重大事項之資訊優勢地位，卻故意隱而未予揭露，致交易相對人對於
該等重大事項未能充分認識而允為交易，則原所具備交易雙方之自由
平等締約模式實已受到破壞，此等情狀下之交易即已失誠信。」此有臺
灣高等法院 105 年度上易字第 1217 號(附件 1)、110 年度上易字第 661
號刑事判決(附件 2)在案可稽。

二、1049 號土地能否提供通行使用，實乃系爭開發案能否完成開發最重要
之關鍵因素，是被告刻意隱匿該道路用地下方遭挖空之重要資訊，致聲
請人陷於錯誤，同意被告得以其作為系爭合作案之擔保品，自有施用詐
術之犯意與犯行：

(一) 1049 號土地能否提供通行使用，影響系爭開發案之成敗，並為雙
方簽立合作協議最重要之點

1. 經查，系爭開發案預計以 1049 號土地所連接之 路作為對
外聯繫之主要幹道，開發範圍(包含 A 區土地開發案與 C 區土
地開發案)內之計畫道路與臺底路，均須透過 1049 號土地方能
與 線連接通行(詳聲證 2 號、聲證 3 號)，顯見 1049 號
土地實係系爭開發案對外往來通行之必經道路，故 1049 號土地
雖非系爭開發案之開發基地，但系爭開發案之成敗實繫諸於
1049 號土地能否提供通行使用，而此亦為聲請人願與原為土地
所有權人之被告洽談合作協議之主要原因。

2. 其次，雖系爭開發案有通行使用 1049 號土地之需求，但聲請人
人大可以支付償金或以買賣等方式，請求被告出具該土地之使

用同意書，以取得該土地之通行權，若非被告於與聲請人洽談系爭開發案合作協議時，刻意隱匿該道路用地下方已遭挖空並興建有大规模違建之事實，致聲請人誤以為 1049 號土地具有開發價值，聲請人絕無可能同意被告提供此具有重大瑕疵之 1049 號土地作為系爭合作案之履約保證，甚至在被告以欠缺資金為由要求參與開發之情況下，同意雙方就 1049 號土地以合建方式進行合作。

3. 更重要者，系爭建案完成興建後，位於 1049 號土地後方社區內上千戶居民均需仰賴 1049 號土地對外往來通行，但車輛行經此地地基已遭掏空之 1049 號土地上方，不啻將使位於 1049 號土地兩側之活力 DOUBLE 社區住戶之居住安全與往來車輛之通行安全置於重大風險中，對於 1049 號土地後方社區居民之生命安全與公共利益亦將造成嚴重威脅，可見被告於雙方洽談合作協議時，有無坦承告知 1049 號土地下方有違法開挖使用之事實，乃聲請人是否同意簽訂合作協議，約定就 1049 號土地作為系爭合作案之履約保證，並以合建方式進行合作時應予考量之重要事項。

4. 由上可知，1049 號土地能否提供通行使用，影響系爭開發案之成敗，則該土地下方已遭被告挖空並興建有大规模違建之情事，勢將影響聲請人簽約之意願，自屬於聲請人願與被告簽訂合作協議之意思表示形成過程中最為重要之點，依交易習慣與一般社會通念，被告於雙方簽訂合作協議時即應負有詳實揭露之義務。

(二) 被告不僅欺瞞活力 DOUBLE 社區住戶購買實為違建之公共設施，與聲請人簽訂合作協議時，亦消極隱匿上開應告知事項

1. 經查，位於 1049 號土地兩側之活力 DOUBLE 社區早在 96 年間即已由被告完成興建，但被告並未據實告知承購戶其所購買位於 1049 號土地下方深達地下三層樓之社區停車場、游泳池與兒

童遊戲區等公共設施，實際上是由被告違法二次施工之大型違建（詳聲證 1 號），活力 DOUBLE 社區住戶直至 108 年間始驚覺受騙，除向被告抗爭外，更進一步向新北市政府檢舉，被告上開不法行為才東窗事發，並遭新北市政府要求回復道路原狀（詳聲證 4 號、聲證 5 號）。

2. 承上，聲請人亦是於 108 年 6 月 25 日工作會議中，經由被告針對「8 米計劃道路是否已開通」議題之處理進度說明，始知悉 1049 號土地下方有遭「他人」擅自挖掘作為地下室使用乙事，惟被告當時不僅刻意隱匿其乃 1049 號土地違法開挖使用之行為人，且僅表示住戶告知有興建一條「供摩托車通行」之通道，尚未完成回填云云，而聲請人當時無從確認開挖爭議之始末，亦未能瞭解 1049 號土地下方違建興建之規模，還誤以為係社區居民擅自於 1049 號土地下方施作前述通道，應為小規模、可輕易排除之違建，遂交由被告逕行處理；聲請人更迄至 109 年 6 月間，經報載及相關地主之通知，始進一步獲悉 1049 號土地下方遭挖空之情事乃被告所為（詳聲證 4 號、聲證 5 號），於此之前，聲請人實無法想像在業界頗具知名度之被告，竟然會明目張膽為違法開挖之行為、並施作如此巨型之違建。

(三) 依上所述，1049 號土地在系爭開發案中扮演之重要角色，並為聲請人願與被告簽訂合作協議之意思表示形成過程中最重要之點，迺被告竟消極隱匿、掩飾 1049 號土地下方已遭其挖空並興建有大規模違建之情事，導致聲請人基於上開錯誤之認知而簽訂合作協議並同意合作協議之內容，顯見被告於訂約之初即有施用詐術之犯意與犯行。

三、被告應提供符合新北市政府都市計畫容積移轉許可審查規定之送出基地，方符合兩造約定債之本旨，但被告惡意隱匿 1049 號土地不可能通過上開許可審查規定之重要資訊，致聲請人陷於錯誤，同意被告得以該土地辦理容積移轉捐贈，自有施用詐術之犯意與犯行：

1 (一) 被告可以提供「符合新北市政府都市計畫容積移轉許可審查規定
2 之送出基地」，屬於交易上重要事項

3 1. 經查，通觀兩造合作協議之約定（詳原偵查卷告證 2 號、告證 3
4 號），可知被告應將 1049 號土地捐贈予新北市政府以換取系爭
5 開發案容積獎勵，而 1049 號土地能否以容積移轉方式將容積移
6 入系爭開發案，係以該送出基地符合新北市政府都市計畫容積
7 移轉許可審查規定作為前提，雙方亦已一再透過協議書多次確
8 認被告所提供之送出基地，須符合上開許可審查規定，如 104 年
9 12 月 24 日協議書之前言處即載明：「為符合新北市政府都市計
10 畫容積移轉許可審查規定，甲、乙雙方再協議如下…」，即可證
11 明上情。

12 2. 因此，被告不僅負有「提供 1049 號土地辦理容積移轉捐贈」之
13 契約義務，亦應提供「符合新北市政府都市計畫容積移轉許可審
14 查規定之送出基地」，方符合兩造約定債之本旨，由此亦證上開
15 交易條件將影響聲請人是否簽訂合作協議，並同意被告得以
16 1049 號土地辦理容積移轉捐贈之意願，自屬於交易上之重要事
17 項，依交易習慣與一般社會通念，被告於雙方簽訂合作協議時即
18 應負有詳實揭露上開重要資訊之義務。

19 (二) 被告提供不可能通過新北市政府都市計畫容積移轉許可審查規定
20 之 1049 號土地作為容積移轉之送出基地，卻於雙方簽訂合作協議
21 時故意不為告知

22 1. 按「都市計畫容積移轉實施辦法」第 17 條第 1 項第 2 款規定：
23 「直轄市、縣（市）主管機關受理容積移轉申請案件後，應即審
24 查，經審查不合規定者，駁回其申請；其須補正者，應通知其於
25 十五日內補正，屆期未補正或補正不完全者，駁回其申請；符合
26 規定者，除第六條第一項第一款之土地及接受基地所有權人或
27 公有土地地上權人依第九條之一規定繳納代金完成後逕予核定
28 外，應於接受基地所有權人、公有土地地上權人或前條第三項實

施者辦畢下列事項後，許可送出基地之容積移轉：…二、清理送出基地上土地改良物、租賃契約、他項權利及限制登記等法律關係。但送出基地屬第六條第一項第三款者，其因國家公益需要設定之地上權、徵收之地上權或註記供捷運系統穿越使用，不在此限。」

2. 復按，發布日期為 100 年 3 月 16 日之「新北市都市計畫容積移轉送出基地土地改良物之認定及處理原則」第 2 點規定：「都市計畫容積移轉送出基地土地改良物之認定原則如下：(一) 建築物，屬原有合法建築物者除外。(二) 圍牆。(三) 花台，屬公有物除外。(四) 巡守崗，屬公有物除外。(五) 遮雨棚：以支架座落送出基地，以全部垂直投影面積計算。(六) 其他雖非屬土地改良物，惟基於安全與環境維護，應予移除或整理者。」、第 3 點規定：「都市計畫容積移轉送出基地土地改良物之處理原則如下，申請人得擇一辦理：(一) 清理土地改良物：要求申請人清理土地改良物，清理後拍照並由土地管理機關確認及同意受贈與管理。…」(附件 3)、另發布日期為 106 年 5 月 18 日之「新北市都市計畫容積移轉送出基地土地改良物之認定及處理原則」第 2 點規定：「都市計畫容積移轉送出基地土地改良物係指經投施勞力、資本，增加土地之使用價值而尚未失其效能之建築物、工事及其他水利、土壤之改良而言。」、第 3 點規定：「前點所稱之土地改良物，應依都市計畫容積移轉實施辦法第十七條第一項第二款規定辦理，但符合下列各款情形者不在此限：…」第 4 點規定：「都市計畫容積移轉送出基地土地改良物之處理原則如下，申請人得擇一辦理：(一) 清理土地改良物：申請人清理土地改良物後拍照並由土地管理機關確認及同意受贈與管理。…」

(附件 4)

3. 由依上開規定可知，被告違法挖空 1049 號土地下方土地並興建之大規模違章建築，合於系爭建案 A 區、C 區土地建築執造首

1 次掛號時上開規定所稱之「都市計畫容積移轉送出基地土地改
2 良物」，申請人必須完成送出基地上土地改良物之清理，將 1049
3 號土地地下之違章建築全數拆除，方符合送出基地容積移轉許
4 可之申請條件，否則主管機關將依法駁回申請，但被告卻刻意隱
5 瞞「1049 號土地遭其非法挖空、充作地下室使用」等情事，使
6 主管機關於審查 1049 號土地容積移轉申請時，誤認符合相關規
7 範方同意受贈；於兩造簽訂共同投資興建協議時，亦惡意隱匿
8 1049 號土地存在上開違法情事、不可能通過上開規定之重要資
9 訊，致原告就上開交易上重要之點陷於錯誤，並基於錯誤之認知
10 簽訂共同投資興建協議，同意被告得以 1049 號土地辦理容積移
11 轉捐贈，被告上開所為顯已構成消極詐欺之行爲。

- 12 4. 實則，政府機關基於建築法規、公共安全等考量，實務上亦無可
13 能接受地下建有違章建築之土地捐贈，併同意以該地移轉容積
14 率以增加其他建案建築面積，最後再由政府以公費完成違建拆
15 除（包括拆除執照申請與支付拆除費用）之可能性，因此，若聲
16 請人事前知悉 1049 號土地下方有被告原興建之大規模違建，絕
17 不可能同意被告以 1049 號土地申請容積移轉進入系爭建案 A
18 區、C 區土地開發案，並以併入之容積申請取得建築執照，使 A
19 區、C 區土地開發案與 1049 號土地牽連，而蒙受巨大開發風險，
20 足證被告顯係故意隱匿「1049 號土地下方已遭其違法挖空並興
21 建有大規模違建」之事實，試圖欺瞞新北市政府，更欺騙聲請人
22 1049 號土地存在上開違法情事，使聲請人無從評估可能之風險，
23 致陷於錯誤方同意被告參與系爭建案以取得高額建物分配利益，
24 被告上開所為自有施用詐術之犯意與犯行。

25 (三) 被告惡意提供具有瑕疵之送出基地，致容積移轉捐贈遭新北市政
26 府撤銷，聲請人不得不辦理建築執照之變更設計，工程興建進度亦
27 大幅延宕

- 28 1. 經查，1049 號土地下方早已遭被告違法挖空並興建大型違建，

1 致不符合都市計畫容積移轉實施辦法第 17 條第 1 項第 2 款規
2 定，並經新北市政府於 109 年 6 月 29 日撤銷捐贈（參原不起訴
3 處分卷附告證 8 號），新北市政府更於 109 年 7 月 8 日函知聲請
4 人因 1049 號土地捐贈部分業經撤銷，A 區土地開發案與 C 區土
5 地開發案之建築執照均須辦理容積變更（參原不起訴處分卷附
6 告證 9 號）。

7 2. 承上，聲請人為使系爭開發案得以續行，不得不依新北市政府之
8 指示辦理建築執照之變更設計，原預計工程進度亦大幅延宕，聲
9 請人並因此於 A 區土地開發案與 C 區土地開發案額外支出變更
10 設計費、信託展延管理費、變更設計審查規費以及變更設計所致
11 廣告製作費等，統計至 109 年 10 月間已受有共計新台幣(下同)
12 656 萬 5,483 元之鉅額損害(聲證 6 號)，更因 1049 號土地遲遲
13 未能提供通行使用，致所受損害與日俱增。

14 (四) 依上所述，被告能否提供符合新北市政府都市計畫容積移轉許可
15 審查規定之送出基地，將影響聲請人是否同意該等交易條件之意
16 願，乃雙方簽立合作協議時之重大事項，但被告卻惡意提供不可能
17 通過上開許可審查規定之 1049 號土地，致新北市政府最終撤銷該
18 土地之捐贈，並使聲請人蒙受重大財產損失，顯見被告於締約之始
19 即有施用詐術之故意及犯行，至屬明確。

20 四、此外，被告自 68 年核准設立至今已逾 40 年，資本總額高達 12 億元
21 (聲證 7 號)，並於業界享有高知名度，無論是經營之規模、經歷，聲
22 請人均無法與之相較，是聲請人自與被告洽談共同投資興建系爭開發
23 案以來，均秉於雙方合作之商誼，充分信任被告之誠信與履約能力，於
24 被告前述不法行為經媒體披露之前，聲請人實難想像在業界頗負盛名
25 之被告，竟然會明目張膽為違法開挖之行為、並施作如此巨型之違建，
26 亦足證明被告於締約之初，即已利用自身之名氣，博取聲請人信任，作
27 為其牟利之手段，且被告明知聲請人就前述交易上重要之點陷於錯誤，
28 有告知義務卻故意不為告知，揆諸上開實務見解，自屬利用他人錯誤之

1 消極不作為欺罔行為，而應認係詐欺取財行為，足證本案顯非僅為單純
2 之民事糾紛。

3 五、被告之答辯、原不起訴處分及駁回再議處分之理由，顯有誤認事實與及
4 偵查未盡之違誤，誠難令人甘服，謹臚陳理由如后：

5 (一) 1049 號土地下方有違法開挖並存在大規模違建之情形，不可能提
6 供通行使用，更不符合新北市政府都市計畫容積移轉許可審查相
7 關規定，顯屬兩造交易之重大事項，被告卻未盡告知義務，使聲請
8 人基於錯誤之認知同意簽訂共同投資興建協議書，自有施用詐術
9 之犯意與犯行，然原不起訴處分書及駁回再議處分未予查明上情，
10 顯有誤認事實與調查未盡之違法：

11 1. 觀諸原不起訴處分書、駁回再議處分無非係以雙方已將 1049 號
12 土地可能無法完成容積移轉之情節審酌形成約款內容為權利義
13 務之風險分配為由，認定被告對於 1049 號土地開挖事實不負有
14 告知義務，甚或本於其不作為而有詐欺之意圖（詳原不起訴處分
15 書，第 3 頁第 25 行以下）；聲請人等當清楚知悉 1049 號土地是
16 否能完成土地捐贈之容積移轉，尚待主管機關審核通過，並非一
17 經訂約，該 1049 號土地即得完成捐贈及以容積移入該合建案，
18 且該容積移請經審查如不合規定，非不得補正，難謂被告明知
19 1049 號土地無法取得容積移轉核准而故與聲請人締約云云（詳
20 駁回再議處分書，第 8 頁第 5 行以下）。

21 2. 惟查，被告擅自違法開挖 1049 號土地並興建大規模違建之事實
22 顯然「於地面上無法一望即知」，且「僅有被告知 1049 號土地
23 地下室存在違建」，故聲請人於締約時根本無從對於 1049 號土
24 地依法無法辦理容積移轉乙事有所認識，被告亦係確實明知
25 1049 號土地無法取得容積移轉核准卻仍隱匿上情故意與聲請人
26 締約：

27 (1) 經查，被告違法挖空 1049 號土地下方土地並興建大規模違
28 建，再將之捐贈作為系爭建案容積移轉之送出基地，業已違

1 反兩造簽訂共同投資興建協議書當時有效之新北市政府都
2 市計畫容積移轉許可審查相關規定，已如前述，根本不可能
3 通過新北市政府都市計畫容積移轉許可之審查，新北市政府
4 亦正是以上開事由撤銷 1049 土地之捐贈與容積移轉申請(參
5 原不起訴處分卷附告證 8 號、告證 9 號)，顯見當初提出申
6 請時 1049 號土地並無其他不能通過主管機關審核通過之事
7 由存在，故於一般正常情況下，兩造於契約時即得確認 1049
8 地號土地可以完成捐贈及以容積移入該合建案；且容積移轉
9 之送出基地不能有任何違建與占用之情形，為建築業界普遍
10 具備之常識，足證被告確實是刻意提供不可能通過審查之
11 1049 號土地作為系爭合作案容積移轉之送出基地，致使兩造
12 洽談合作協議之初即有施用詐術之犯意與犯行。

- 13 (2) 其次，「都市計畫容積移轉實施辦法」第 17 條第 1 項第 2 款
14 固有不合規定之情形可於「15 日內」補正之規定，但 1049
15 號土地地下挖空並興建有大规模違建之情形顯非「15 日內」
16 即可完完成補正之巨大瑕疵，甚至於新北市政府發現上開違
17 法情事當時，根本無人可以保證或確認該 1049 號土地後續
18 是否能夠完成回填工程，仍有待專業單位實施鑑定評估；實
19 則，被告於 108 年 6 月 25 日工作會議向聲請人表示住戶告
20 知 1049 號土地地下有興建一條「供摩托車通行之通道」後，
21 被告耗費近兩年之時間，遲至 110 年 4 月 16 日始完成 1049
22 號土地之回填改善工程(聲證 10 號)，而聲請人為使因被告
23 上開故意隱匿行為而嚴重遲延之興建工程得以續行，不得不
24 依新北市政府之指示辦理 A 區土地與 C 區土地建築執照之
25 變更設計(參原不起訴處分卷附告證 9 號)，並因此受有鉅
26 額之損害(詳聲證 6 號)，故駁回再議處分逕以 1049 號土地
27 嗣後已經被告完成回填為由，遽為推論該容積移請經審查如
28 不合規定，非不得補正，難謂被告明知 1049 號土地無法取

得容積移轉核准而故與聲請人締約云云，顯係倒果為因，要無可取。

- (3) 再者，被告擅自違法開挖 1049 號土地並興建大規模違建之事實顯然「於地面上無法一望即知」，且「僅有被告知悉 1049 號土地地下室存在違建」，若非被告主動告知其違法行為之經過，聲請人根本無從得知或為查證，即使是新北市政府當初經三次會勘後，均未能發現 1049 號土地下方存在違建等情事，聲請人又豈有可能對於該等情事將影響容積移轉或不符合當時有效之新北市政府都市計畫容積移轉許可相關審查規定乙事有所認知？又縱然是活力 Double 社區之住戶，亦是在該社區完成興建十餘年後才驚覺其所購買之公共設施竟然是由被告違法二次施工之大型違建，社區建物之興建亦與原設計規劃有所差異（詳聲證 1 號），均足以證明上情。
- (4) 對此，於 104 年以前代表聲請人與被告洽談合作協議之何俊陽、王文宏亦均已於 111 年 5 月 19 日到庭明確證稱：「（原檢察官問：104 年簽約當時不知道下方有違建？）證人何俊陽表示：不知道，現場只是鋪好柏油的馬路，我們要的就是通行權，不知道底下會有大違建，造成我們重大損失，被告當時也是用通行權來逼我們合作。被告隱匿 1049 道路用地下方有違建，才造成我們 7 年、8 年的延宕。」、「證人王文宏表示：其他小地主有 20 幾位，起初由明緯公司、白天鵝整合，後來才跟三圓公司合作，最嚴重的問題是 109 年 6 月東森新聞爆出活力 Double 社區底下違規開挖，影響到新北市政府，使工程的變更設計停下、施工也停下。我們受到三圓公司詐欺隱匿下方有違建，當時只看地上，沒有看地下，不知道下方有大型違建。」、「（原檢察官問：提告詐欺的理由？）證人王文宏表示：被告沒有將 1049 道路用地下方有違建的情況告訴我們。」；反觀被告對於原檢察官詢問「簽約

時有隱瞞挖空的情事？」之疑問，一再支吾其詞、顧左右而言他，不但未能提出其於兩造協議過程中，曾向聲請人清楚告知前述將影響交易重大事項之具體事證，更因企圖影響另一證人陳嘉斌之證詞遭原檢察官當庭喝斥，但原檢察官對於上開有利於告訴人之事證均全未審論，顯未盡究明事實之能事。

(5) 再者，原不起訴處分書所援引 0915 協議書第 8 條第 5 項、第 12 條約定，僅有計算被告透過容積移轉方式移入合建案作為出資可獲取之合建利益，與相關稅捐、費用之分擔，1224 協議書亦僅就道路用地指定移轉名義人與擔保品面積再為補充約定，顯然並非針對 1049 號土地無法完成容積移轉捐贈之契約效力或違約金問題所為約定，自無從以上開約定逕為推論雙方已充分考量 1049 號土地無法完成容積移轉之風險；實際上，被告縱惡意提供不可能通過新北市政府都市計畫容積移轉許可審查規定之 1049 號土地作為系爭合作案之擔保品，依上開約定亦僅係可能無法取得合建利益，且縱然工程有延宕情事，被告亦不須對其他小地主負違約責任，足證上開協議書約定不但未能顯示聲請人作為簽約之一方於締約時已得「預見」被告所提出之 1049 號土地可能無法完成容積移轉捐贈，並「事先」為相關風險分擔，反而更可證明聲請人於締約當時完全未能預期於業界頗負盛名的被告對於上述違法行為竟然毫無顧忌。

(6) 更且，政府機關基於建築法規、公共安全等考量，實務上亦無可能接受地下建有違章建築之土地捐贈，併同意以該地移轉容積率以增加其他建案建築面積，最後再由政府以公費完成違建拆除(包括拆除執照申請與支付拆除費用)之可能性，因此，若聲請人事前知悉 1049 號土地下方有被告原興建之大規模違建，絕不可能同意被告以 1049 號土地申請容積移

1 轉進入系爭建案 A 區、C 區土地開發案，並以併入之容積申
2 請取得建築執照，使 A 區、C 區土地開發案與 1049 號土地
3 牽連，進而蒙受巨大開發風險，被告卻毋庸承擔任何違約之
4 風險與責任，足證被告顯係故意隱匿「1049 號土地下方已遭
5 其違法挖空並興建有大規模違建」之事實，試圖欺瞞新北市政府，更欺騙聲請人 1049 號土地存在上開違法情事，使聲
6 請人無從評估可能之風險，致陷於錯誤方同意被告參與系爭
7 建案以取得高額建物分配利益，被告上開所為自有施用詐術
8 之犯意與犯行。

10 (7) 依上所述，在聲請人與被告簽訂共同投資興建協議書時根本
11 未能知悉「1049 號土地下方已遭被告違法挖空並興建有大規模
12 違建」之情況下，原不起訴處分書逕認上開情事將影響基
13 地容積移轉經主管機關之審核，為聲請人於締約時已明知
14 （詳原不起訴處分書，第 3 頁第 25 行以下），並已充分考量
15 1049 號土地無法完成容積移轉之風險云云（詳原不起訴處分
16 書，第 4 頁第 6 行以下），與共同投資興建協議書前述約定
17 內容完全不符，亦與事實情況相悖，自有未盡詳實調查之違
18 法。

19 3. 復且，原不起訴處分書一方面認定兩造於 0915 協議第 8 條第 5
20 項及第 12 條約定，可知 1049 號土地乃被告提供作為參與該合
21 建案分配獲利之依據，並同時屬被告出資之擔保品，係以 1049
22 號土地「須符合新北市計畫容積移轉許可審查規定」為前提（詳
23 原不起訴處分書，第 4 頁第 6 行至第 10 行），似肯認依兩造締
24 約之真意，被告應提供符合新北市政府都市計畫容積移轉許可
25 審查規定之送出基地，方符合兩造約定債之本旨，屬於交易上之
26 重要事項，另一方面卻又稱各協議均無任何內容提及被告保證
27 1049 號土地可完成基地捐贈之容積移轉（詳原不起訴處分書，
28 第 4 頁第 29 行至第 5 頁第 1 行），前後論述顯然互有齟齬；又

原不起訴處分書一方面稱各協議書無任何對於1049號土地開挖現況之描述（詳原不起訴處分書，第5頁第1行至第2行），似肯認聲請人於兩造締約當時，無從得悉被告擅自違法開挖1049號土地並興建大規模違建之情事，另一方面卻又認定聲請人實已一再於締約過程考量1049號土地無法完成容積移轉捐贈對於合建案之影響云云（詳原不起訴處分書第4頁，第23行至第25行），存有明顯矛盾之瑕疵。

4. 更何況，被告隱匿未告知「1049號土地下方已遭其違法挖空並興建有大量規模違建」之事項，是否屬於兩造簽訂共同投資興建協議書時應予考量之重大事項，致被告是否負有詳實揭露該等資訊之義務，與雙方有無將該等事項納入契約約定，或契約中有無約定違約條款根本毫無關聯，是無論共同投資興建協議書是否明確將被告保證1049號土地可完成基地捐贈之容積移轉，或1049號土地開挖現況之描述列入協議條文內容或約定違約責任文字，關於契約重要之點仍應以被告所隱匿之上開事項是否將影響雙方簽約之意願為斷，迺原不起訴處分書對此竟恣置未論，逕認聲請人之主張不可採，顯有認定事實錯誤之違誤。
5. 實則，被告能否提供符合新北市政府都市計畫容積移轉許可審查規定之送出基地，將影響聲請人是否同意該等交易條件之意願，自屬於雙方簽立共同投資興建協議書應予考量之重大事項，被告理應積極告知聲請人，俾以決定是否同意被告得以1049號土地作為系爭合作案之履約保證、同時作為送出基地辦理容積移轉捐贈，詎被告為取得合建開發之利益，刻意隱瞞上情、未盡其告知義務，使聲請人陷於1049號土地下方不存在由被告違法興建大規模違建、應可為合法使用之嚴重錯誤，並基於此等錯誤之認知同意簽訂共同投資興建協議書，揆諸前揭臺灣高等法院105年度上易字第1217號、110年度上易字第661號等刑事判決意旨，被告消極隱匿、掩飾事實之行為，顯已構成消極詐欺行

為，然原檢察官未予細究，逕認被告對於上開事項為單純沉默，難認有何對於 1049 號土地開挖事實負有告知義務云云，違反上開實務判決意旨，顯見原不起訴處分書上開認定顯有疏漏，認事用法均有違誤。

(二) 1049 號土地能否提供通行使用，乃系爭建案能否完成開發最重要之關鍵因素，為聲請人是否同意簽立共同投資興建協議書所考量之重大事項，自屬於共同投資興建協議書重要之點，迺原不起訴處分書於此節之認定顯有認定事實錯誤之違誤，亦顯然不符合一般經驗法則、論理法則之判斷，自有偵查未盡之違誤：

1. 觀諸原不起訴處分書無非係以各協議書條文內容涉及 1049 號土地之約定內容均僅涉及容積移轉及作為擔保品等事項，未見就 1049 號土地必須供作開通道路乙節列入協議內容，亦未見雙方曾約定如 1049 號土地將來無法完成道路開闢通行時，被告應負擔何種違約責任等文字，認定聲請人主張因 1049 號土地得供通行使用方與被告協議共同開發，1049 號土地下方遭違法挖空使用之情形屬共同投資興建協議書重要之點已難採憑云云（詳原不起訴處分書，第 6 頁第 25 行以下）。
2. 惟查，被告所隱匿未告知之事項是否屬於交易上重要之點，與雙方有無將該等事項納入契約約定，或契約中有無約定違約條款根本毫無關聯，已如前述，是無論共同投資興建協議書有無將 1049 號土地必須供作開通道路乙節列入協議條文內容或約定違約責任文字，關於契約重要之點仍應以被告所隱匿之上開事項是否將影響雙方簽約之意願為斷，先予陳明。
3. 第查，聲請人於兩造洽談合作協議之初，係考量系爭建案將以 1049 號土地所連接之 路作為對外聯繫之主要幹道，開發範圍內之計畫道路與糞底路，均須透過 1049 號土地方能連接 路（詳聲證 2 號、聲證 3 號），1049 號土地亦為開發基地對外連通唯一一條「八米計畫道路」，遂與 1049 號土地當時之土

地所有權人即被告洽談 1049 號土地通行使用之問題，但伊時被告並未據實告知「1049 號土地下方已遭其違法挖空並興建有大規模違建」之事實，並主動表示 1049 號土地可辦理容積移轉，更提出以 1049 號土地作為履約之擔保，用以替代合建保證金，要求參與系爭建案之共同開發，致聲請人誤以為 1049 號土地可為合法使用並具有容積移轉之開發價值，始同意雙方就 1049 號土地以合建方式進行合作，由此足見該條道路能否提供通行使用對於系爭建案開發成果之重要性自不言可喻。

4. 再者，觀諸新北市政府工務局核發 A 區建築執照註記：「有關本案涉及接受基地面臨計畫道路（區 段 1065 地號等 18 筆土地）興闢部分，工務局業以 105 年 8 月 17 日新北工新字第號函同意備查，另開闢道路範圍為 區 段 1065 地號等 18 筆土地，移除 區 段 1049 地號之車阻，花台，圍牆或其他非屬道路及道路附屬設施等供公眾通行使用，請納入建築執照加註事項管理，於領得使用執照前併同完成開闢。」（聲證 8 號，第 8 頁，新北市政府執照加註明細資料序號第 54 項）、C 區建築執照註記：「依申請人所附切結書表明承諾於道路興闢時，移除 區 段 1049 地號之車阻，花台，圍牆或其他非屬道路及道路附屬設施等供公眾通行使用，開闢道路範圍為 區 段 1065 地號等 18 筆土地，同時納入建築執照加註事項管理，於領得使用執照前併同完成開闢。」（聲證 9 號，第 7 頁，新北市政府執照加註明細資料序號第 50 項）可見1049 號土地雖非系爭建案之開發基地，但 1049 號土地能否完成開闢、提供公眾通行使用，為聲請人可否領得使用執照之必要條件，屬於系爭建案應施作工作項目之一環，故 1049 號土地能否提供通行使用對於系爭建案能否完成開發至關重要，而此亦為聲請人願與被告洽談合作開發之主要原因，則 1049 號土地下方已遭被告挖空並興建有大規模違建之情事，勢將影響聲請

人簽約之意願，自屬於聲請人願與被告簽訂共同投資興建協議書之意思表示形成過程中最重要之點。

5. 又雖系爭建案有通行使用 1049 號土地之需求，但聲請人大可以支付償金或以買賣等方式，請求被告出具該土地之使用同意書，以取得該土地之通行權，若非被告於與聲請人商議系爭道路可否提供通行使用時，刻意隱匿 1049 號土地下方已遭挖空並興建有大规模違建之事實，並主動提出 1049 號土地可提供辦理容積移轉，致聲請人誤以為 1049 號土地可為合法使用並具有容積移轉之開發價值，聲請人絕無可能同意被告提供此具有重大瑕疵之 1049 號土地作為系爭合作案之履約保證，甚至同意雙方就 1049 號土地以合建方式進行合作，讓被告共同取得開發利益（0915 協議書第 1 條、1110 補充協議書第 3 條、第 4 條以及 1224 協議書第 1 條、第 2 條約定參照）。
6. 更重要者，系爭建案完成興建後，位於 1049 號土地後方之未來樹社區內上千戶居民均需仰賴 1049 號土地對外往來通行，但車輛行經此地基已遭掏空之 1049 號土地上方，不啻將使位於 1049 號土地兩側之活力 Double 社區住戶之居住安全與往來車輛之通行安全置於重大風險中，對於 1049 號土地後方社區居民之生命安全與公共利益亦將造成嚴重威脅，可見被告於雙方洽談共同投資興建協議時，有無坦承告知 1049 號土地下方有違法開挖使用之事實，實乃聲請人是否同意簽訂共同投資興建協議書，約定就 1049 號土地作為系爭合作案之履約保證，並以合建方式進行合作時應予考量之重要事項。
7. 依上所述，1049 號土地能否提供通行使用，影響系爭建案開發結果之成敗，則 1049 號土地下方已遭被告挖空並興建有大规模違建之情事，勢將影響聲請人簽約之意願，自屬於聲請人願與被告簽訂共同投資興建協議書之意思表示形成過程中最重要之點，亦均與代表聲請人與被告洽談合作協議之何俊陽、王文宏於 111

年 5 月 19 日到庭所為證述互核相符，故原不起訴處分書逕以共同投資興建協議書未約定違約條款等情，認定 1049 號土地下方遭違法挖空使用之情形，非屬契約重要之點云云，除有認定事實錯誤之違誤，亦與前述證據資料所示客觀事實相違背，更不符合一般經驗法則、論理法則之判斷，自有偵查未盡之違誤。

六、另聲請人並已委任律師同時向臺灣臺北地方檢察署提出閱卷聲請，按《法院辦理刑事訴訟案件應行注意事項》第 135 點之規定，懇請 鈞院給予聲請人提出補充理由狀之時間，至為德感。

七、綜上所述，被告等之行為顯已該當刑法之詐欺罪，原不起訴處分及駁回再議處分未依卷內事證自行論斷，偏採有利於被告事實之認定，對於諸多事證漏未審論，認事用法均有違誤，自有偵查未盡之違法，爰依刑事訴訟法第 258 條之 1 第 1 項之規定，於法定期間內，委由律師向 鈞院聲請交付審判，俾為救濟之途，企盼 鈞院准許為要，如蒙恩准，無任感禱。

【附件與證物明細表】

附件：委任狀正本乙份。

附件 1：臺灣高等法院 105 年度上易字第 1217 號刑事判決乙份。

附件 2：臺灣高等法院 110 年度上易字第 661 號刑事判決乙份。

附件 3：新北市都市計畫容積移轉送出基地土地改良物之認定及處理原則（發布日期：100 年 3 月 16 日）暨其附件各乙份。

附件 4：新北市都市計畫容積移轉送出基地土地改良物之認定及處理原則（發布日期：106 年 5 月 18 日）暨其附件各乙份。

聲證 1 號：蘋果日報 97 年 11 月 11 日〈誇張 買一間房拿 10 張權狀 三棟建物分散兩條路 200 戶需多繳代書費〉之報導乙份暨網友鄭雅方於 Facebook 社群平台之社團「爆怨公社」貼文之網頁截圖共 13 頁。

聲證 2 號：系爭開發案於「創意家行銷」網站簡介資料之網頁截圖共 5

頁暨未來樹建案於「591 房屋交易」之網頁截圖乙份。

聲證 3 號：系爭開發案全區坐落土地之地籍圖謄本（核發時間：105 年 2 月 1 日）乙份。

聲證 4 號：自由日報 109 年 6 月 21 日〈三圓建設違規開挖社區地下室 新北市府擬取消容積移轉〉、蘋果日報 109 年 6 月 21 日〈離譜！計畫道路竟被開挖地下室 工務局下令建商恢復原狀〉、好房網 News109 年 6 月 28 日〈建商擅挖路蓋地下室「全屬違建」 住戶怒：回填恐樓塌〉、聯合新聞網 109 年 6 月 22 日〈居民憂新建案危害社區 新北市府：要求建商溝通〉、聯合報 109 年 6 月 21 日〈社區中庭變道路恐歪樓 居民淚訴：怕成下個 921 災戶〉之報導共五則。

聲證 5 號：活力 Double 社區現場照片共 10 幀。

聲證 6 號：聲請人於 A 區土地開發案與 C 區土地開發案所受損害明細表各乙份。

聲證 7 號：被告公司經濟部商工登記公示資料查詢結果乙份。

聲證 8 號：系爭建案 A 區土地建造執照最新版本（含執照加註明細資料、第 1 次變更設計附表）共 15 頁。

聲證 9 號：系爭建案 C 區土地建造執照最新版本（含執照加註明細資料、第 1 次變更設計附表）共 15 頁。

聲證 10 號：新北市政府工務局 110 年 4 月 16 日新北工施字第 1100733037 號函乙份。

（以上除委任狀外，均為影本）

謹 狀

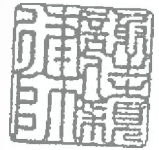
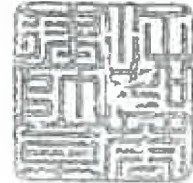
臺灣臺北地方法院刑事庭 公鑒

具 狀 人 白天鵝建設股份有限

法定代理人：詹希達

交付審判代理人 江如蓉律師

謝佳穎律師



中 華 民 國 1 1 1 年 1 1 月 3 日

謹 狀

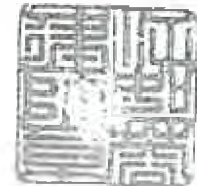
臺灣臺北地方法院刑事庭 公鑒

具 狀 人 明緯建設股份有限公司

法定代理人：魯鳳雲

交付審判代理人 江如蓉律師

謝佳穎律師



中 華 民 國 1 1 1 年 1 1 月 3 日

