

臺灣高等法院刑事判決

106年度上訴字第2859號

上訴人

即被告 呂紹明

選任辯護人 呂丹琪律師

陳鼎正律師

上訴人

即被告 陳重光

選任辯護人 吳金棟律師

上訴人

即被告 賴威均

選任辯護人 張百欣律師

陳志峯律師

上列上訴人即被告等偽造文書等案件，不服臺灣新竹地方法院105年度訴字第194號，中華民國106年8月4日第一審判決（起訴案號：臺灣新竹地方檢察署102年度偵字第10576號、103年度偵字第13070號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決關於賴威均部分撤銷。

賴威均犯結夥三人以上竊盜罪，處有期徒刑壹年陸月。緩刑參年，並應於判決確定後陸個月內向公庫支付新臺幣貳拾萬元。

其他上訴駁回。

事 實

01 一、呂紹明係克林營造股份有限公司（下稱克林公司）之負責
02 人，於民國97年8月18日與新竹縣政府簽約，與東穎建築師
03 事務所、立誠水電工程股份有限公司共同承包「新竹縣立成
04 功國中校舍興建統包工程」（下稱系爭工程）。緣成功國中
05 校舍基地（下稱系爭工地）於96年間委託復統工程顧問股份
06 有限公司（下稱復統公司）就基地地質進行鑽探調查結果：
07 基地土層於鑽探深度內，除地表薄層之回填層及沉泥層外，
08 自地表下0.8至2公尺至鑽探深度終止地表下15公尺之間，皆
09 為黃灰色、棕灰色卵礫石夾黏土、砂土之卵礫石層；呂紹明
10 得知後認有利可圖，即與陳重光謀議盜採卵礫石外運販售，
11 共同基於意圖為自己不法所有之竊盜犯意聯絡，先由克林公
12 司將系爭工程之土方工程（購土方及運費、整平壓實）於97
13 年11月30日轉包予陳重光擔任實際負責人之東陞開發有限公
14 司（下稱東陞公司），並與國強建材股份有限公司（下稱國
15 強公司）於97年12月10日簽立「剩餘土石方收容處理合約
16 書」，委託國強公司處理克林公司就系爭工程開挖後之土石
17 方數量4,206立方公尺，再於97年12月27日行文新竹縣政
18 府，提出系爭工程土方挖填計畫書（下稱土方挖填計畫
19 書），載明地下室停車場挖方約5440立方公尺、教學大樓基
20 礎開挖部分挖方約9430.5立方公尺及活動中心基礎開挖部分
21 挖方約為1621.75立方公尺，合計總挖方量約為16492.25立
22 方公尺，其中12287立方公尺暫置現場（規劃為足球場
23 處），4,205.25立方公尺卵礫石則載運至「大山資源回收再
24 利用砂石場兼營土石方既有處理場」（下稱大山回收場）販
25 售，所得金額963,002元用以抵扣工程款，且系爭工程須進
26 行全面整地回填以施作景觀工程，預估所需土方數量為1811
27 7立方公尺，其中挖取外運卵礫石部分由克林公司出資購買
28 同數量適合植栽之沃土回填等語，經新竹縣政府於98年1月8
29 日審查通過。

30 二、呂紹明、陳重光及其派駐工地現場之賴威均、不詳年籍姓名
31 之成年男子數人，均明知土方挖填計畫書之開挖範圍僅限地

01 下停車場、教學大樓及活動中心基礎開挖三部分（下稱開挖
02 區），竟共同（呂紹明、陳重光承前）基於意圖為自己不法
03 所有之竊盜犯意聯絡，於98年1月8日起至98年3月20日止之
04 期間，接續利用不知情之挖土機、砂石車駕駛，盜挖「足球
05 場」、「材料堆置區」、「工程行政區」（下稱非開挖區）
06 之卵礫石48384立方公尺，外運至他處販售。

07 三、呂紹明盜挖土石外運謀利後，又基於業務上登載不實之犯
08 意，於98年4、5月間，利用不知情之克林公司人員，在系爭
09 工程「第1期工程估驗明細表」（下稱第1期工程估驗明細
10 表）之「土方工程欄」內「地表清除」欄虛偽記載數量為
11 「38007.83(單位：平方公尺)」、「地下室及基礎挖方」欄
12 中虛偽記載數量為「17011.75(單位：立方公尺)、在「購土
13 填方」欄中虛偽記載數量為「18117.00(單位：立方公尺)」
14 等文字後，送楊炳國建築師事務所用印後據以向新竹縣政府
15 辦理請款以行使，足生損害於新竹縣政府對工地工程審核估
16 驗之正確性。

17 四、案經法務部調查局新竹縣調查站報請臺灣新竹地方檢察署檢
18 察官偵查起訴。

19 理 由

20 壹、程序部分

21 一、審理範圍：

22 上訴人即被告（下稱被告）呂紹明、陳重光、賴威均就原審
23 判決有罪部分提起上訴，同案被告涂志宗、潘志慶並未提起
24 上訴，故涂志宗、潘志慶部分均已確定；而檢察官就劉文
25 龍、李盈璋、林昭錡無罪部分提起上訴，本院已於107年5月
26 24日以106年度上訴字第2856號判決駁回上訴，劉文龍、李
27 盈璋、林昭錡無罪部分亦均已確定，是本件審理範圍僅限於
28 原判決被告呂紹明、陳重光、賴威均有罪部分，合先陳
29 明。

30 二、證據能力：

31 (一)按被告以外之人於審判外之言詞或書面陳述，除法律有規定

者外，不得作為證據。被告以外之人於檢察事務官、司法警察官或司法警察調查中所為之陳述，與審判中不符時，其先前之陳述具有較可信之特別情況，且為證明犯罪事實存否所必要者，得為證據，刑事訴訟法第159條第1項、第159條之2定有明定。查證人古育偉、莊維潔等人在調查站詢問中所為陳述，對被告呂紹明而言，乃被告以外之人於審判外之陳述，屬傳聞證據，被告呂紹明及其辯護人復於本院及原審時爭執其證據能力（見本院卷二第75頁、原審卷一第214至216頁），而除莊維潔外其他證人，於偵查時均到庭具結證述綦詳，復經原審踐行證據調查之法定程序，且其等警詢筆錄並無刑事訴訟法第159條之2所定「陳述與審判中不符，其先前之陳述具有較可信之特別情況，且為證明犯罪事實存否所必要」之特別情形，無例外賦予證據能力之必要，上開證人於警詢時之陳述應均無證據能力；另上開證人於調詢之陳述，固係被告呂紹明以外之人於審判外之陳述，但其等於調詢之陳述及於法院審理中之證述，若有明顯不符情事，自得以之作為彈劾該證人陳述憑信性之彈劾證據。

(二)次按被告以外之人於偵查中向檢察官所為之陳述，除顯有不可信之情況者外，得為證據，刑事訴訟法第159條之1第2項定有明文，此乃因偵查中對被告以外之人（包括證人、鑑定人、告訴人、被害人及共同被告等）所為之偵查筆錄，或被告以外之人向檢察官所提之書面陳述，性質上均屬傳聞證據。惟現階段刑事訴訟法規定檢察官代表國家偵查犯罪、實施公訴，依法其有訊問被告、證人及鑑定人之權，證人、鑑定人且須具結，而實務運作時，檢察官偵查中向被告以外之人所取得之陳述，原則上均能遵守法律規定，不致違法取供，其可信度極高，職是，被告以外之人前於偵查中已具結而為證述，除反對該項供述得具有證據能力之一方，已釋明「顯有不可信之情況」之理由外，不宜遽指該證人於偵查中之陳述不具證據能力。又所謂顯不可信之情況，法院應審酌被告以外之人於陳述時之外在環境及情況，例如陳述時之心

01 理狀況、有無受到外力干擾等，以為判斷之依據。查證人即
02 共同被告涂志宗、陳重光、賴威均及潘志慶於偵查時之供
03 述，被告呂紹明及其辯護人原主張均無證據能力，惟經原審
04 就上開被告分別以證人身分於審理時進行交互詰問後，被告
05 呂紹明及其辯護人均不再爭執除自己以外之共同被告偵查時
06 供述之證據能力（見原審卷三第162頁），且各該共同被告
07 於偵查時之供述，並未見有何顯不可信之情況，依上開規
08 定，自均具有證據能力。

09 (三)被告呂紹明、陳重光及其等之辯護人對於「成功國中土方挖
10 填、清運數量、車次統計之蒐證統計表」（下稱蒐證統計
11 表，見第10576號偵查卷一第128頁、第889號偵查卷六第11
12 4、115頁）、被告陳重光、賴威均及其等之辯護人等對於
13 「新竹縣政府102年5月7日府工程自第0000000000號函」
14 （下稱新竹縣政府函文，見第10576 號偵查卷一第132至133
15 頁），均爭執其證據能力；參照刑事訴訟法第159條之4之立
16 法理由：「1.公務員職務上製作之紀錄文書、證明文書如被
17 提出於法院，用以證明文書所載事項真實者，性質上亦不失
18 為傳聞證據之一種，但因該等文書係公務員依其職權所為，
19 與其責任、信譽攸關，若有錯誤、虛偽，公務員可能因此負
20 擔刑事及行政責任，從而其正確性高，且該等文書經常處於
21 可受公開檢查（Public Inspection）之狀態，設有錯誤，
22 甚易發現而予及時糾正，是以，除顯有不可信之情況外，其
23 真實之保障極高。2.從事業務之人在業務上或通常業務過程
24 所製作之紀錄文書、證明文書，因係於通常業務過程不間
25 斷、有規律而準確之記載，通常有會計人員或記帳人員等校
26 對其正確性，大部分紀錄係完成於業務終了前後，無預見日
27 後可能會被提供作為證據之偽造動機，其虛偽之可能性小，
28 何況如讓製作者以口頭方式於法庭上再重現過去之事實或數
29 據亦有困難，因此其亦具有一定程度之不可代替性，除非該
30 等紀錄文書或證明文書有顯然不可信之情況，否則有承認其
31 為證據之必要。3.除前2款之情形外，與公務員職務上製作

01 之文書及業務文件具有同等程度可信性之文書，例如官方公
02 報、統計表、體育紀錄、學術論文、家譜等，基於前開相同
03 之理由，亦應准其有證據能力」，主管機關依法本於職權所
04 為專業之判斷，為其業務上之職權行使，應認有證據能力
05 （最高法院94年度台上字第900號判決要旨參照）。經查：

- 06 1. 蒐證統計表係由法務部調查局新竹縣調查站依民眾檢舉後調
07 查並報告檢察官後由檢察官指揮偵辦，而法務部調查局依96
08 年12月19日修訂之法務部調查局組織法第2條規定，掌理貪
09 瀆防制事項、重大經濟犯罪防制事項、通訊監察及蒐證器材
10 管理支援事項、受理陳情檢舉等事項，其轄下之新竹縣調查
11 站則依同法第13條而設置並依法執行職務。又法務部調查局
12 於98年1月間獲知系爭工地有疑似非法挖掘砂石及掩埋廢棄
13 土情形，於起訴書附件記載之時間，以錄影蒐證方式記錄被
14 告呂紹明、陳重光等人盜採砂石後以卡車實際運送出場之車
15 次、將較差之土石運送入場回填之車次，將之分日整理，並
16 報請臺灣新竹地方檢察署指揮偵辦，且依法詢問載運砂石出
17 入之砂石車司機後，製作蒐證統計表，所有日期及車次除皆
18 錄影存證製有光碟外、並有翻拍照片、砂石車進出照片在卷
19 可稽（光碟外放，照片部分見第10576號偵查卷二第177至21
20 2頁，另將光碟內容照片節錄列印造冊(一)(二)(三)外放），且砂
21 石車司機亦經檢調詢問時作證明確；而本案經查獲後在系爭
22 工地進行鑽探勘驗，僅非開挖區之足球場區已計算出遭盜挖
23 土石面積達8064平方公尺，竊取土石方數量4萬8384立方公
24 尺，遠超過起訴書附件之進出場2259車次、出場數量9128立
25 方公尺之土石，若再加計被告呂紹明、陳重光等人在開挖區
26 及在非開挖區之材料堆置區、工程行政區盜挖之土石，當遠
27 超過上開數量。再者，調查局人員毛政德以證人之身分具結
28 擔保，由檢察官、辯護人及被告對其進行交互訊問，直接言
29 詞審理檢視其證詞，並給予當事人及辯護人詰問之機會，使
30 其供述顯出於公判庭，於此種情況下證人毛政德之供述當具
31 證據能力，且依其所提蒐證光碟2片（內容為偵查時之光碟

01 整理，部分檔案照片列印造冊(一)(二)(三)外放)，則證人毛政德
02 及相關公務員依職權在現場錄影蒐證所得之光碟，均係將其
03 所見所聞予以紀錄並拍攝光碟影片、照片，及依據光碟內容
04 計算後之出入場砂石車次、暨依據錄影內容所為之截圖或照
05 片而整理出之起訴書附件，此等執行偵查犯罪業務就過程進
06 行所為之紀錄文書，其真實之保障極高，雖非屬刑事訴訟法
07 第159條之4第1款公務員職務上製作之紀錄文書、證明文
08 書，但依前開說明，該文書已具可信之特別情況所製作之文
09 書性質，且被告陳重光、賴威均及其等之辯護人並未指出該
10 相關車次、砂石車進出等資料存有詐偽、虛飾之任何錯誤，
11 亦未提出任何證據證明前開文書有遭到偽造或變造之情事，
12 自屬其他於可信之特別情況下所製作之文書，依前開刑事訴
13 訟法第159條之4第3款之規定，應認具證據能力。被告呂紹
14 明、陳重光、賴威均及其等之辯護人未釋明上開統計表有何
15 顯不可信之情況，僅空言主張證人毛政德證述錄影設備在蒐
16 證過程中可能有重疊及遺漏，無法辨識各次車次實際進出工
17 地之進出土數量云云，即無可採。

18 2. 新竹縣政府函文係依據102年3月14日鑽探會勘紀錄做成一
19 節，有簽到簿、大地力學試驗報告、地質鑽探及試驗分析報
20 告、會勘照片及光碟可證（光碟外放，其餘見原審卷二第16
21 至18頁），被告呂紹明當日亦到場全程參與，於鑽取土石樣
22 本袋上簽名（見原審卷二第17至18頁、第54頁），除顯有不
23 可信之情況外，其真實之保障極高，該文書雖非屬刑事訴訟
24 法第159條之4第1款公務員職務上製作之紀錄文書、證明文
25 書，但依前開說明，該文書亦已具可信之特別情況所製作之
26 文書性質，被告陳重光、賴威均及其等辯護人既均未爭執簽
27 到簿、大地力學試驗報告、地質鑽探及試驗分析報告之證據
28 能力，復未提出證據證明該新竹縣政府函文有何錯誤或有遭
29 到偽造或變造之情事，是該函文自亦屬其他於可信之特別情
30 況下所製作之文書，依前開刑事訴訟法第159條之4第3款之
31 規定，應認具證據能力。

01 (四)其餘證據：

02 1.按被告以外之人於審判外之陳述，雖不符刑事訴訟法第159
03 條之1至第159條之4之規定，而經當事人於審判程序同意作
04 為證據，法院審酌該言詞陳述或書面陳述作成時之情況，認
05 為適當者，亦得為證據；當事人、代理人或辯護人於法院調
06 查證據時，知有同法第159條第1項不得為證據之情形，而未
07 於言詞辯論終結前聲明異議者，視為有前項之同意，刑事訴
08 訟法第159條之5亦有明文。立法意旨在於傳聞證據未經當事
09 人之反對詰問予以核實，原則上先予排除；惟若當事人已放
10 棄反對詰問權，於審判程序中表明同意該等傳聞證據可作為
11 證據；或於言詞辯論終結前未聲明異議，基於尊重當事人對
12 傳聞證據之處分權，及證據資料愈豐富，愈有助於真實發見
13 之理念，且強化言詞辯論主義，使訴訟程序得以順暢進行，
14 上開傳聞證據亦均具有證據能力。除上開所述外，被告呂紹
15 明、陳重光及其等之辯護人於本院準備程序中並未爭執其餘
16 供述證據之證據能力；被告賴威均及其辯護人均稱：同意證
17 據能力等語（見本院卷二第59至75頁），且經本院於最後審
18 理期日逐一提示並告以要旨，被告陳重光雖經合法傳喚未到
19 庭，然其辯護人及被告呂紹明、賴威均之辯護人就此部分證
20 據之證據能力亦未聲明異議（見本院卷四第43至72頁），本
21 院審酌各該證據作成時之情況，並無違法不當或證明力明顯
22 過低之瑕疵，認以之作為證據應屬適當，依刑事訴訟法第15
23 9條之5規定，俱有證據能力。

24 2.至其餘憑以認定被告呂紹明、陳重光、賴威均犯罪事實之各
25 項非供述證據，查無違反法定程序取得之情，依刑事訴訟法
26 第158條之4規定之反面解釋，均有證據能力。

27 貳、實體部分

28 一、訊據被告賴威均於本院審理時就上開犯行坦承不諱；被告呂
29 紹明、陳重光則均矢口否認前揭犯行，被告呂紹明辯稱：克
30 林公司就系爭工程，已分包予陳重光擔任實際負責人之東陞
31 公司，伊沒有共同盜採砂石，克林公司已依約給付工程款，

伊不知被告陳重光是否盜取土石，施工日誌係克林公司授權
工地主任涂志宗在職務範圍內自行處理，伊並未指示涂志宗
為不實登載；又伊未參與系爭工程之第1期估驗計價程序，
亦未指示職員如何製作估驗明細表，且估驗計算之內容與合
約內容一致，無業務登載不實之故意云云；被告呂紹明之辯
護人為其辯稱：呂紹明僅代表克林公司將系爭工程發包予陳
重光施作，並經陳重光介紹與國強公司簽約收容及提供土石
方，但實際監督陳重光等關於合約之執行，均係由工地主任
依其職務進行，呂紹明並未干涉，涂志宗於執行土方回填工
程時關於施工日誌之填載及現場監督之過程有重大瑕疵，竟
為卸責，攀誣呂紹明，其供述顯不可採；再系爭工地在98年
3月20日已進行地下室樑模版組立，足見地下室開挖工程已
結束，陸續進行整地填土，98年3月31日呂紹明與陳重光電
話通聯目的在促請陳重光回填土方並注意品質，實與公訴人
認定陳重光開挖土方外運行為無關，土方挖填計畫書挖方及
填方之數量皆與實際施工數量相符，涂志宗縱未逐目填載，
亦難指為不實，呂紹明除依合約履行外，未參與土石販賣，
亦未載運土石云云；被告陳重光辯稱：伊均依四聯單數量挖
取土方，並未超挖，有挖到非開挖區處，乃為工程便利；蒐
證統計表上記載進土總計22498立方公尺，與系爭工程約需
進場土方22322.25立方公尺相近，而蒐證統計表上記載出土
方總計9128立方公尺，雖與系爭工程出場土方4250.25立方
公尺有差距，然此因表土多為爛土，需挖除0.5至1米深度之
土方外運後，方能進行回填，故以非開挖區面積8064平方公
尺乘上表土0.75米深度計算，應挖除外運之土方為6048立方
公尺，縱有多外運4922.75立方公尺，係因挖除表土所致；
又倘伊在非開挖區盜挖土石外運販售，則土方販售去向為
何，並無證據可佐云云；被告陳重光之辯護人為其辯稱：被
告陳重光承包系爭工程之工程費為4,357,500元，然檢察官
並未舉證盜賣金額若干，追訴程序已有疑義，且僅採樣3處
鑽探不能證明陳重光盜採土石之犯行云云。經查：

01 (一)系爭工程相關契約訂定過程、施工時程及內容：

02 1.新竹縣政府在97年6月27日就系爭工程公開招標，97年8月18
03 日由克林公司以未訂底價最有利標得標，建造費合計666,28
04 5,549元（加計設計費13,755,327元後，總價合計為680,04
05 0,876元），並由被告呂紹明代表廠商與新竹縣政府簽訂契
06 約一節，有公開招標公告、公開招標更正公告、開標/議價/
07 決標/廢標紀錄、決標公告、上開統包工程契約書在卷可稽
08 （見他字第889號卷六第5至8頁、偵字第10576號卷一第48
09 至50頁、第52至67頁、偵字第10576號偵查卷二第132頁、第
10 135至136頁）。

11 2.克林公司得標後，將系爭工程中購土方及運費、整平壓實之
12 土方工程以435萬7500元之總價交由被告陳重光擔任實際負
13 責人之東陞公司承攬，並於97年11月30日簽約；又將其中因
14 系爭工程產生之剩餘土石方，以138,798元之代價，交由被
15 告陳重光借牌之國強公司收容及處理（契約載明收容處理剩
16 餘土石方數量為4,206立方公尺，土質代碼B2-1，即土壤與
17 礫石及沙混合物，土壤體積比例少於30%），於97年12月10
18 日簽訂剩餘土石方收容處理合約書等節，有契約書在卷可查
19 （見偵字第10576號卷一第43頁、偵字第10576號卷六第213
20 至217頁）。

21 3.克林公司於97年12月27日經監造單位即楊炳國建築師事務所
22 審查後向新竹縣政府提出土方挖填計畫書，記載：經計算後
23 地下室停車場挖方約5440立方公尺、教學大樓基礎開挖部分
24 挖方為9430.5立方公尺、活動中心基礎開挖部分挖方為162
25 1.75立方公尺，總計16492.25立方公尺，因開挖區較廣，可
26 暫置土石位置僅餘足球場一處，經計算後足球場可堆置1228
27 7立方公尺，餘4205.25立方公尺土石無處堆置，將載運至合
28 法之土石方收容處理場所，若開挖土方含卵礫石，將請合法
29 土石方處理場再行利用，所得金額將回饋新竹縣政府（以每
30 立方公尺229元計算共963,002元），並自工程費用中扣除等
31 文字，並附「本工程土石方置位置圖」，將足球場劃為土方

暫置區域，且該計畫將土石分為可利用之卵礫石、不可利用之廢棄土，均係載運至大山資源回收場，並記載車輛運棄動線行程（工地-福興路-竹22-富林路3段-竹48-員山路-大山資源回收場），復記載購買適合植栽之沃土4205.25立方公尺費用將由克林公司吸收，所購買之土石方將送業主及監造單位備查，並提出棄土數量計算表、現況地形測量成果報告書、大山資源回收場相關資料、運送公共工程剩餘土石方流向證明文件、礫石料收購殘餘價值報價單一節，有克林公司97年12月27日克林（97）成功發字第971227號函、土方挖填計畫書在卷可查（土方挖填計畫書另有1冊外放，並見第10576號偵查卷一第44、71至81頁）。楊炳國建築師事務所審查後認該土方挖填計畫書係為考量施工配合業主建校時程縮短工期之因素，且礫石料回收價值將納入預算書編列，而同意克林公司所請，於98年1月1日轉報請主管機關即新竹縣政府，新竹縣政府審核後依專案管理意見於98年1月8日回函同意備查，並請監造之楊炳國建築師事務所依委託服務契約加強土方處理監造作業等節，有楊炳國建築師事務所98年1月1日（98）炳字第0001號函、新竹縣政府98年1月5日簽、簽准辦稿、98年1月8日府工程字第0000000000號函在卷可稽（見偵字第10576號卷一第51頁、第68至70頁）。

4. 克林公司簽訂系爭工程契約後，依契約第九條第(九)項工程所訂工期應於得標後22個月內完成，克林公司依契約完成初步設計圖、取得建造執照、提供土方挖填計畫書書後，於97年8月18日開工，工區實際施工係97年12月26日開工、契約工期為22個月、預定完工日期為99年6月17日，克林公司並於98年5月間提出第1期工程估驗明細表，其上「二、土方工程」欄內記載「地表清除38007.83立方公尺、地下室及基礎挖方17011.75立方公尺、購土填方18117立方公尺」，並分別以單價140元、190元及280元為計算單位，就土方工程部分合計請求13,626,089元，並蓋有克林公司之公司章、被告呂紹明之印章、楊炳國建築師事務所之公司章、楊炳國之印

章，經送新竹縣政府核示，新竹縣政府工務處於98年5月8日簽請核示系爭工程第1次估驗計價作業案等節，有系爭工程契約書、第1期工程估驗明細表、新竹縣政府工務處估驗計價（第1次）作業簽呈及施工日誌、監造日報表、系爭工地施工標示牌照片等在卷可稽（見偵字第10576號偵查卷一第129頁、第130頁、偵字第10576號偵查卷二第143至162頁、他字第889號卷六第136至155頁；他字第593號卷第3頁編號3照片）。

(二)被告呂紹明、陳重光、賴威均、數名年籍姓名不詳之成年男子及共同被告涂志宗，確有共同在系爭工地盜採土石外運牟利之犯行：

1.被告呂紹明、陳重光、賴威均皆不爭執其等明知依土方挖填計畫書開挖區僅限於地下停車場、教學大樓基礎及活動中心基礎開挖，其餘均非開挖區（見原審訴字卷一第204頁），且土方挖填計畫書已明確記載：可暫置土石位置僅餘足球場，經計算可堆置土方量約為12287立方公尺；可利用之卵礫石及不可利用之廢棄土，均係載運至大山資源回收場，並記載車輛運棄動線（見他字第889號卷六第39頁，土方挖填計畫書第1頁）。

2.共同被告之證述：

(1)證人即共同被告、楊炳國建築師事務所派駐系爭工地之現場監造人員潘志慶於偵查時證稱：監造單位人員在現場要查核土方流向、開挖狀況，看有無超挖，土方出去跟進來要看他們送的土方挖填計畫書；系爭工地之足球場遭開挖約3分之1，深度2米至5米，直徑超過5米，當時監造單位跟縣府人員有阻止現場人員，當時伊跟涂志宗說這樣不行的時候，他是跟伊說會馬上阻止下包商即陳重光等，伊也有跟呂紹明反應非開挖區被開挖的情形，他說會制止陳重光處理，伊跟涂志宗反應過至少5次，呂紹明應該有2次以上；自98年1月7、8日持續到農曆過年約2月底、3月初，有時甚至1天在工地的砂石車有2、30台，在外面等待的有1、20台等語（見偵字第

10576號卷六第230至232頁、第274至276頁、原審卷三第141至157頁）。

(2)證人即共同被告涂志宗於警詢及偵查時證述：賴威均是系爭工地土石方開挖及載運、回填工程之現場負責人，伊也見過賴威均大哥即被告陳重光；伊雖掛名工地主任，實際上權限只有管理施工現場，土石進出及數量係由呂紹明直接與國強公司的人商議，伊無權干涉工地既定作業；呂紹明在98年農曆年前曾告知伊，回填車輛之管理、怪手調度、土石方進出均直接聯繫賴威均負責；伊知道非開挖區遭開挖一事，沒有實際清點進出車次，不清楚實際差距量是多少，但伊知道差距很大；曾有工地員工拍照時不慎將載運土方之車輛入鏡，隨即遭到小弟關切，讓伊心生恐懼，加上呂紹明指示伊不要多問，所以伊都沒有記載在工作日誌，均按照賴威均填寫的土方四聯單上數量填寫進出車次相關資料，土石挖填都是呂紹明在負責，整個工程負責開挖、運土、載土的人是陳重光，載土運土的司機是陳重光找的，伊的施工日誌沒有載明的時間實際上均有土石開挖，實際上伊在現場沒有辦法管四聯單的事情，足球場和籃球場的土石是伊前任工地主任時就已經在挖了，伊當工地主任後知道他們在挖非開挖區，但伊沒辦法管，他們傾倒的土伊也沒辦法管或檢查這些回填的土；一開始伊來工地，呂紹明就跟伊說來這個工地不要管這些事情，伊待一陣子後，足球場下面已經挖的差不多了，呂紹明幾乎天天到工地，關於挖填、載送、回填都是呂紹明、陳重光他們聯繫，伊只是跟賴威均聯繫，足球場那邊都會有小弟在站，伊就是橡皮圖章等語（見見偵字第10576號卷三第1至10頁、偵字第10576號卷六第206至209頁）、於原審證稱：有關施工日誌上清運、進土及回填土方之記載，是依據賴威均給伊的四聯單填載；前任工地主任沒有交接，沒留下任何施工日誌，是呂紹明叫伊事後補製；伊知道陳重光是土方包商時真的很害怕，賴威均是陳重光的小弟中算比較斯文的人，呂紹明要伊不要管那麼多，是因為土方輪不到伊這種

01 小咖去管，伊也知道陳重光是什麼人物，真的要伊管，伊也
02 不見得敢管，也沒辦法管，他們不會聽伊的，現場都是陳重
03 光的小弟在管，伊也不敢跟他們講話；98年1月7日至3月20
04 日的施工日誌伊是一次做完交給潘志慶，呂紹明是成功國中
05 工地現場最高負責人，他和弟弟呂紹男幾乎都在現場管理，
06 土方業者最高管理人是陳重光，伊有問題只能找賴威均，土
07 方在清運時，伊等都不敢去工地，土方小包他們自己會處理
08 等語（見原審卷三第117至139頁）。

09 3.於系爭工地載運土方之證人證述：

10 (1)證人即砂石車司機許志兆於偵查中證稱：98年1月起約3個月
11 間，伊有自成功國中載出、載入土方，是陳重光委託伊，載
12 運路線是從成功國中載級配土石去大山回收場、石總砂石
13 場，石總是陳重光找的，是他叫伊載到那邊去，請款也是向
14 石總請款，載去石總的是礫石；大山回收場若有曬乾的砂質
15 土就載回成功國中，另外還有從新店工地載砂土去成功國
16 中；新店到成功國中的車次不到10車，走石總車次約8、9
17 趟，從成功國中載土方去大山回收場有開四聯單，1立方米8
18 0元，到大山回收場時會開過磅單，1趟1200元；從成功國中
19 載土方去石總砂石場沒有單據，會登記車號，伊到石總過
20 磅，1立方米運費170元左右，石總依照重量先拿磅單，過一
21 段時間再結帳。成功國中到新竹縣竹北市喜來登飯店工地、
22 大山、石總3個路線，總共請了約40萬元的款，從喜來登載
23 挖地下室的廢土到成功國中，伊和伊的司機共載了約3、4
24 天，每天約10車次，工錢1趟是500元，2台車共7、80車次，
25 有挖足球場的土方，現場是陳重光指揮挖土石的地點等語
26 （見他字第593號卷第176至178頁、偵字第10576號卷第248
27 至249頁），且有跟拍照片在卷可查（見他字第889號卷六第
28 241至242頁），是證人許志兆載運系爭工地之土石到大山回
29 收場以外之地點，並依被告陳重光指示挖取非開挖區之土石
30 外運等節，堪以認定。

31 (2)證人即砂石車司機楊德添於偵查中證稱：98年1月到3月間伊

有去成功國中載土方去新竹縣橫山鄉內灣的砂石場，載了約3、5天，跑了10幾趟，那個砂石場沒有證明，也沒有給伊單子，他們叫伊跟著其他車子走等語（見他字第889號卷六第237至238頁），而大山回收場之土石堆置地點係位於新竹縣竹東鎮員山路（102偵10576卷四第290至291頁），是證人楊德添亦將土石載運至大山回收場以外之地點。

(3)證人即砂石車司機李介文於偵查時證稱：伊有自成功國中載砂石出去，工作約2天，大約10來車，載出去的都是礫石，就是級配土，載到好幾個地方，伊忘記了，都是砂石場，沒有大山回收場，沒有拿四聯單，有載到石樺土資場，其他土資場我忘了，伊要載土石出去時，門口給伊單子的人會跟說載到哪個土資場等語（見偵字第10576號卷六第248至249頁）。

是依上開證人之證述，其等依被告陳重光或系爭工地現場人員指示，將系爭工地之卵礫石（級配土石）載往非大山回收場之處，又未開立四聯單即「運送公共工程剩餘土石方流向證明文件」（樣張見土方挖填計畫書附件三，他字第889號卷六第62頁，土方挖填計畫書第70頁），運出之土石即未實際計入克林公司施工日誌之人員、機具管理欄內「卡車使用數量」，已屬有疑。

4.依系爭工程土方挖填計畫書所載須運出土方為4205.25平方公尺，輔以蒐證統計表所載每車次為14立方米（見889偵卷六第114、115頁），是需外運之車次至多僅301車次（計算式： $4205.25 \div 14 = 301$ ，小數點以下無條件進位），惟經新竹縣調查站蒐證統計自98年1月7日至98年3月20日（不含未蒐證25日）即高達655車次（見889偵卷六第114頁），顯超逾合理外運數量；又觀法務部調查局新竹縣調查站自98年1月8日起至同年3月23日止，在系爭工地所拍攝或跟監載運土石出場之砂石車照片（見他字第889號卷六第157至214頁、他字第593號卷第35至56頁，彩色照片見聲監字第86號彌封卷第63至116頁，另跟監影片、照片光碟，附於偵字第10576

號卷六卷尾證物袋內，及原審自光碟節錄列印之照片冊(一)至(四)，有被告賴威均在現場指揮調度之情形（見他字第593號卷第45頁反面至46頁、48頁反面），亦有載運土石之砂石車離開系爭工地時，門口男子向司機收單之情形，而砂石車有將土石載往非大山回收場之石總砂石場（見他字第889號卷六第160頁）、觀音鄉鼎鐘砂石場（見他字第889號卷六卷第163頁）、尖石砂石場（見他字第889號卷六卷第166頁）之情形，並有自新竹縣竹北市喜來登飯店、臺北聯邦大樓、臺北研究院路等工地載運土石進入系爭工地之砂石車，均係品質較差之土石，甚至須怪手協助始能將車斗內之軟爛土石撥下者（見聲監字第86號卷第112、113頁）；再觀光碟列印之照片冊(一)、(三)、(四)，被告呂紹明、陳重光、賴威均在非開挖區密集、大量挖掘土石外運，乃同時挖掘及回填，而非挖取土石堆置一定程度或開挖區之結構體完成後才開始回填，亦違施工常情，顯係掩人耳目之舉。

- 5.再觀98年1月16日、19、21、22日、2月11、27日、3月2日之蒐證照片（見聲監字第86號卷第63至116頁），顯示開挖區之結構體均未完成，復觀系爭工地之現場照片（見他字第593號卷第3至7頁），原應為土方堆置區之足球場，圍籬旁均未堆置土石（土方挖填計畫書記載土石堆置高度即為圍籬高度），反係下挖數公尺深，以現場攝及之小松牌PC200型挖土機、機臂長度約6至8公尺（網路資料見原審卷四第369頁），且被告陳重光亦供稱一般怪手挖取深度是5至6公尺等語（見原審卷二第228頁），照片中之3台挖土機所立之處均低於地表，編號14所示之照片，該足球場靠成功八路側甚且下挖至2台挖土機機身深度，坑內並已積水，現為體育館處之開挖區（依編號1照片係左側中間處），反用以堆置土石；另回填之土石與系爭工地現場之土石顏色差異甚大，所回填者顯非系爭工地本身原有土石（見照片冊(一)第353至355、359至368、375至422頁）；又系爭工地施工告示立牌上記載施工期間為「97年12月26日起」（見他字第593號卷第3

頁編號3照片），對照系爭工地現場照片（見他字第593號卷第3至7頁），距施工始日僅3個月餘，而現為體育館處之開挖區（即編號1照片之左側中間處）仍未開挖，是被告呂紹明、陳重光於此段期間所外運之土方均非開挖區之土方，而係盜取非開挖區之土方甚明。

6. 相關之通訊監察譯文：

(1) 98年3月31日：「陳重光（下稱陳）：你今天看那個是怎樣？他人：看起來…環保在下面，車不敢進去，才會結成堆。…陳：今天去處理的那個場我知道啦，那個我有路可走。他人：就樣就看看如果有空間就盡量去喬。…他們都不懂啦，那個量很大，你聽懂嘛。陳：差不多20萬米吧。他人：嗯啊，量很大，你看有空間就弄一弄」；

(2) 98年3月31日：「他人：你那邊有土尾嗎？陳：竹北啊。他人：黑土會收嗎？陳：可以啊。…你打給阿賴」；

(3) 98年3月31日：「丁世龍（下稱丁）：為了這1萬多米跟人家搞這個，你…。那你不要給我出這個狀況，拜託一下好嗎。你不要給我出事。…如果真的不通，推給阿文就好了。陳：好，我會。丁：我說的意思你聽有嗎？紹明做的，我今天，我今天聊天的時候，在那邊講的時候，我說…給克林，我不要聽那些有的沒有的。陳：嗯。丁：幹！只有萬把米，你也幫幫忙，重光」；

(4) 98年4月1日：「他人：你竹北那秀朗路的土不收嗎？陳：我就給那些小弟去處理。他人：要不你你就交待一下，我1台而已，讓我去一下。陳：現場的小弟說可以就可以…。他人：…我現在跑來跑去，…幹，就1台…。陳：…現在監造的和公司營造場的人在那開會，你現在下，就整場去了了，會被擋。…我就1台固定抽多少，這樣啊」；

(5) 98年4月2日：「陳：你那土方有的話，你不拿一點過來？他人：我知道，我現在跟台電喬這個數量，我們超額的部分…，陳：對啊，那以後有機會，土方報過來這邊」；

（見聲監字第86卷第157頁、第161頁、第181至184頁、第18

7頁反面至188頁），是依被告陳重光所稱「環保在下面，車不敢進去」、「你現在下，就整場去了了，會被擋」及接收「黑土」等語，顯見其進場之土方品質甚劣。

7.系爭工地遭盜採之土石總量計算：

(1)新竹縣政府於102年3月14日會同楊炳國建築師事務所人員、及克林公司代表即被告呂紹明等至系爭工地現場進行鑽探，結果如下：①本次開挖地點係成功國中操場（非工程合約之開挖區）開挖結果如下：0-2M，回填礫石；2-8M，回填灰色黏土及礫石；8-10M，原始之礫石層。②每隔2M採樣經廠商簽名確認，將送實驗室檢測。③新竹縣調查站請本府釐清是否違反合約規定，如有違反請依規追究相關責任問題。④新竹縣調查站請廠商代表呂紹明說明為何在非開挖區有回填之黏土及礫石及來源，呂紹明現場表示無法解釋等節，有簽到簿1紙在卷可稽（見原審卷一第212頁）；嗣經取樣送財團法人中興工程顧問社大地工程研究中心檢測結果：深度0至2公尺部分為褐色含礫石之黏土質砂、深度2至4公尺部分為褐色黏土質砂、深度4至6公尺部分為褐色砂質低塑性黏土、深度6至8公尺部分為褐色砂質粉土質黏土、深度8至10公尺部分則為褐色含粉土與礫石之級配不良砂（見原審卷二第45頁）。

(2)另新竹縣政府於102年5月7日以府工程字第0000000000號函克林公司，以非開挖區會勘鑽探後在地下8米深才遇原始礫石層，克林公司明顯違反契約第6條(六)乙方克林公司執行契約期間所提送並經甲方新竹縣政府核可之土方挖填計畫書書、施工詳圖、工程預算表、材料及設備規範、型錄，並依據第33條(五)乙方履約有不實行為、未完全履約、不符契約規定、溢領價金或減少履約事項等情形，機關得自應付價金中扣抵，有不足者，得通知廠商給付或自保證金扣抵之規定，新竹縣政府並以前揭鑽探結果，認在足球場地下2至8米所回填之灰色黏土及礫石共深6米之原始卵礫石係遭克林公司盜挖，整地填方面積依克林公司先前在土方挖填計畫書內所附

之土石暫置位置圖中之足球場、籃球場為範圍，填方面積為
144x56=8064平方公尺，回填土方數量為8064x6=48348立方
公尺，認克林公司共盜採48348立方公尺之卵礫石後，再以
新竹縣政府原核定工程細部設計預算書原級配料每立方公尺
319元，而發函通知克林公司應給付盜採土石之價金共15,43
4,496元（計算式：48348x319=00000000）一節，有新竹縣
政府於102年5月7日以府工程字第0000000000號函及附件在
卷可查（見偵字第10576號卷一第132至133頁）；且證人即
新竹市政府102年5月7日函承辦人吳哲瑋於原審證稱：新竹
縣政府102年5月7日函文是伊承辦，所載「2至8米回填灰色
黏土及礫石，深6米」，該6米數據是會勘當天請鑽探廠商於
現場鑽取，每2米取土1次，直到8至10米才跟前面土方顏色
不同，故以8米減掉2米得出6米，0至2米不算是因為當初有
要回填土方，用以植栽，所以不算，至於8至10米部分是原
礫石層等語（見原審卷二第99至100頁）；佐以復統公司96
年間於系爭工地全區施鑽11孔，最深鑽探至地下15公尺，鑽
探結果全區11孔最淺自0.8公尺以下、最深自2公尺以下，全
數為棕灰色、黃灰色卵礫石夾砂土、粘土，縱係表土層0至2
公尺處，亦係棕灰色砂質沈泥或回填卵礫石、磚瓦等節，有
復統公司提出之系爭工程地質鑽探及試驗分析工作可稽（見
外放冊第7頁），是102年3月14日鑽探結果，地下2至8公尺
為「回填灰色黏土及礫石」，顯與系爭工地原2公尺以下均
為「棕灰色、黃灰色卵礫石夾砂土、粘土」不符；再佐以前
揭蒐證光碟列印相片冊中可知回填土石均係自外運入，工地
內挖取之土石則均往外運出，且回填之土石多為黑灰色，與
原始土石有異，是系爭工地回填之土石顯非自系爭工地原有
土石。

- (3)是以被告呂紹明、陳重光、賴威均盜挖非開挖區之足球場、
籃球場面積共8064平方公尺，佐以鑽探開挖結果2至8公尺共
6公尺深之土石非原始卵礫石，其等盜挖土石48384立方公尺
（計算式：8064X6=48384），堪以認定。

01 8.此外，復有系爭工程之土方挖填計畫書、土方開挖回填數量
02 車次比對表（每車次以14立方公尺計算）、蒐證統計表、新
03 竹縣政工程主辦機關工程督導紀錄、楊炳國建築師事務所98
04 年1月19日、33日及2月6日函文暨所附會議紀錄、施工日
05 誌、公共工程監造日報表、土石方流向勾稽表、國強公司99
06 年4月8日函文等在卷可證（分見偵字第10576號卷一第82至8
07 3頁、第108至112頁、第116至124頁、第128頁、第131頁、
08 偵字第10576號卷二第143至162頁、他字第889號卷六第115
09 頁、第136至156頁），被告呂紹明、陳重光、賴威均之加重
10 竊盜犯行甚明。

11 (三)被告呂紹明就第1期工程估驗明細表有業務填載不實並持以
12 行使之犯行：

13 1.被告呂紹明指示證人涂志宗虛偽填載施工日誌一節，業經證
14 人涂志宗證述如前，且系爭工地之砂石車進、出場經錄影或
15 拍攝者，其頻率、次數、車次、範圍均遠大於施工日誌上
16 「土方挖填清運」、「土方進場回填」、「卡車使用數量」
17 等欄位之記載；又系爭工地大部分均遭被告呂紹明、陳重光
18 盜採土石外運，並回填來源不明之土石，均無四聯單以供核
19 實，自未正確計入克林公司每日施工日誌之人員、機具管理
20 欄內之「卡車使用數量」內，亦無法正確計算各該開挖區之
21 應出土或應回填之土石數量，則第1期工程估驗明細表中相
22 關「地表清除」、「地下室及基礎挖方」及「購土填方」等
23 數字，當係虛偽填記，是依不實之施工日誌所製作之第1期
24 工程估驗明細表中之「土方工程」欄中之「地表清除」、
25 「地下室及基礎挖方」、「購土填方」欄位內之數量、價值
26 等數字（分別為38007.83、17011.75、18117），當亦為不
27 實之記載，是被告呂紹明令不知情員工製作不實之第1期工
28 程估驗明細表，蓋其個人章及克林公司章，並檢附前揭不實
29 之施工日誌，令不知情之克林公司員工交付共同被告潘志慶
30 於楊炳國建築師事務所用印後，再持往業主新竹縣政府辦理
31 請款以行使，被告呂紹明在第1期工程估驗明細表之用印後

持以行使之行為，構成行使業務登載不實文書犯行。

2.此外，復有施工日誌、克林公司98年1月22日函文、第1期工程估驗明細表、新竹縣政府98年5月8日辦理第1次估驗計價作業簽呈、原審法院98年度聲監字第86、126號、98年度聲監續字第137、161、187、212、244、247、281、317、361號、99年度聲監續字第31號通訊監察書、譯文等在卷可稽（見偵字第10567號卷二第143至162頁、原審卷二第138頁、偵字第10576號卷一第129頁、第130頁、監察書見原審卷五第303至363頁，全部譯文見各該外放聲監卷），被告呂紹明行使業務登載不實文書犯行，已堪認定。

(四)被告等所辯不可採之理由：

1.被告呂紹明辯稱：克林公司就系爭工程已分包給被告陳重光的東陞公司施作，一切依合約進行，伊不知悉陳重光是否盜取土石云云。惟查，被告賴威均證稱：哪邊可以挖、哪邊不可以挖，不是伊作主，都是陳重光指揮，主任一定會跟呂紹明報告，陳重光也會跟呂紹明講，呂紹明知道足球場跟工務所都有挖，涂志宗都會跟他講，呂紹明會跟陳重光討論等語（見偵字第10576號卷六第266頁反面、268頁）；證人即共同被告潘志慶證稱：伊不認識司機，伊都找呂紹明跟涂志宗，呂紹明知道盜挖情形，伊等發現超挖後，跟新竹縣政府有請克林公司裝攝影設備，實際上克林公司都沒裝，伊於2月5日現場告知呂紹明，陳重光還是繼續挖，伊有再跟呂紹明反應非開挖區開挖一事，他說會找陳重光處理等語（見偵字第10576號卷六第231頁反面至232頁、第274頁反面、第276頁）；證人即共同被告涂志宗證稱：土石進出及數量均由呂紹明和國強公司商議，伊無權干涉，呂紹明在98年初告知伊，有關回填車輛管理、怪手調度、土石方進出直接聯繫賴威均，伊知道施工日誌上之進出車次與實際差距很大，但呂紹明指示不要多問；土石挖填、載送都是呂紹明跟陳重光在聯繫，一開始伊到這個工地，呂紹明就跟伊說來這個工地不要管這個事情，不要像前1個主任一樣等語（見偵字第10576

01 號卷三第4頁、第7至8頁反面，偵字第10576號卷六第206頁
02 反面至207頁）；細繹通訊監察譯文（見外放聲監字卷），
03 被告呂紹明就土石事宜均與被告陳重光連繫，無與工地主任
04 涂志宗通聯者，而共同被告涂志宗則均與被告賴威均聯繫，
05 益徵共同被告涂志宗上開證述為真；再觀被告呂紹明與被告
06 陳重光於98年3月31日之通聯譯文對話：「呂：今天進哪裡
07 的土？陳：就進臺北的，如果有進就是臺北的啦。陳：在地
08 也沒有土。呂：你那土也稍微…。陳：有啦，我有弄一些乾
09 淨的土在那邊等啦。陳：…等那個坑底那個坑，有沒？呂：
10 嘿嘿。陳：等那個弄的時候才有大進啦。…要不，現在都少
11 少進，邊進邊回」等語（見偵字第10576號卷二第213頁、聲
12 監字卷第96號卷第179頁反面至180頁），是被告呂紹明空言
13 否認犯行，均與前開事證有違，自無足採。

14 2.被告呂紹明復辯稱：伊未參與第1期工程估驗計價程序，亦
15 未特別指示職員如何製作估驗明細表，且估驗計算之內容與
16 合約之履行內容一致，無業務登載不實之故意云云。惟查，
17 被告呂紹明既盜採土方，且依共同被告涂志宗供稱：呂紹明
18 叫伊1次補簽很多施工日誌等語，共同被告潘志慶亦供稱：
19 數日才會收到1次克林公司所提供之多份施工日誌等語（見
20 原審卷三第142頁），是被告呂紹明就施工日誌內容不實，
21 自難諉為不知，而以不實之施工日誌加總後據以請款之第1
22 期工程估驗明細表，內容自亦不實，被告呂紹明在其負責職
23 掌之克林公司請款之第1期工程估驗明細表上用印蓋章，自
24 係業務登載不實文書，被告呂紹明辯稱伊不知情，均合法履
25 約云云，顯係飾詞狡卸，無從採信。

26 3.被告陳重光辯稱：伊都是依照四聯單的數量，並未超挖，挖
27 到非開挖區，是為了工程便利需在非開挖區開挖成坑，除表
28 土外運外，其餘土方均有回填云云。惟依前揭跟監光碟內
29 容、照片及節錄照片冊，可見系爭工地現場開挖之面積、深
30 度既廣又深，非開挖區之開挖深度甚至達2台挖土機機身深
31 度，坑洞內亦有積水，絕非僅係表土清除；且被告陳重光對

於知悉土方挖填計畫書及開挖區等節既不爭執，而土方挖填計畫書內容係說明開挖區挖出之土石要堆置在足球場、籃球場處之土石堆置區，亦明確記載將有4205.25立方公尺土石無處堆置而外運販售，均未曾提及土石堆置區須挖坑便利堆置；又依土方挖填計畫書，足球場區乃用以堆置土石，倘如被告陳重光所辯足球場挖坑乃為便利堆置，則足球場挖出之土石又堆置何處？蒐證光碟及照片亦未見足球場坑內或周邊有任何堆置之土石，是被告陳重光臨訟編纂之詞，顯無可採。

4.被告陳重光另辯稱：蒐證統計表上記載進土總計22498立方公尺，與系爭工程約需進場土方22322.25立方公尺相近，而蒐證統計表上記載運出土方總計9128立方公尺，雖與系爭工程出場土方4250.25立方公尺相差4922.75立方公尺，然此係因表土多為爛土，需挖除0.5至1米深度之土方外運後方能進行土方回填植栽，故以非開挖區面積8064平方公尺乘上表土0.75米深度計算，應多挖除外運土方6048立方公尺云云。惟依土方挖填計畫書第7頁所載：「因系爭工地原有地面較低，不足土方約為18117立方公尺，於整體結構體施工完畢後，即進行全面整地回填，施做景觀工程，另須購買適合植栽之沃土4205.25立方公尺回填」，查被告等自非大山回收場處運進不明土方時，整體結構均未施工完畢，顯非為整地回填，而係為掩飾盜挖土方之犯行，業如前述；且系爭工地原地層第一層回填層係地表下0.3至0.9公尺處，為回填之卵礫石、磚塊、瓦夾砂土、黏土，第二層係地表下0.8至2公尺間，則係棕灰色細砂質沉泥層，有復統公司就系爭工程地質鑽探及試驗分析工作可稽（見外放冊第7頁），是被告陳重光所辯運進者係系爭工程所需土方、運出者為清除原地表之爛土云云，與前揭證人證述、鑽探結果及照片等證據不符，無足採信。

5.被告陳重光又辯稱：倘若伊有在非開挖區盜挖土石販售，何以本案未調查土方販售去向；縱認伊盜挖之土石高達48384

立方公尺，則出場土方與進場土方豈有10倍之差云云。惟查，被告陳重光等人銷贓流向為何，與其加重竊盜犯行之認定並無關涉；又施工日誌所載進、出場土方之數量虛偽不實，業如前述，被告陳重光執此為辯，更屬無稽。

(五)綜上所述，被告呂紹明、陳重光前揭辯詞均不足採，被告呂紹明、陳重光、賴威均結夥3人以上加重竊盜犯行及被告呂紹明行使業務登載不實文書犯行，均堪認定，應依法論科。

二、論罪科刑：

(一)新舊法比較：

按行為後法律有變更者，適用行為時之法律，但行為後之法律有利於行為人者，適用最有利於行為人之法律，刑法第2條第1項定有明文。刑法第321條規定於100年1月26日修正公布，並自100年1月28日起施行，亦即被告等人行為後，刑法第321條規定已為變更，即應為新舊法之比較適用。經查，修正前刑法第321條規定：「犯竊盜罪而有左列情形之一者，處6月以上、5年以下有期徒刑：一、於夜間二、侵入住宅或有人居住之建築物、船艦或隱匿其內而犯之者。毀越門扇、牆垣或其他安全設備而犯之者。三、攜帶兇器而犯之者。四、結夥三人以上而犯之者。五、乘火災、水災或其他災害之際而犯之者。六、在車站或埠頭而犯之者。前項之未遂犯罰之」，而修正後該條規定：「犯竊盜罪而有下列情形之一者，處6月以上、5年以下有期徒刑，得併科10萬元以下罰金：一、侵入住宅或有人居住之建築物、船艦或隱匿其內而犯之者。二、毀越門扇、牆垣或其他安全設備而犯之者。三、攜帶兇器而犯之者。四、結夥三人以上而犯之者。五、乘火災、水災或其他災害之際而犯之者。六、在車站、埠頭、航空站或其他供水、陸、空公眾運輸之舟、車、航空機內而犯之者。前項之未遂犯罰之」，足見該條之法定刑已為變更，被告呂紹明、陳重光、賴威均所為竊盜犯行，依據修正前、後之規定，均該當結夥三人以上之加重竊盜罪，然修正前刑法第321條之法定刑為「6月以上、5年以下有期徒刑」，而修正後該條之法定刑除

「6月以上、5年以下有期徒刑」外，復增列「得併科10萬元以下罰金」之罰金刑；又於108年5月29日修正公布，於108年5月31日生效，修正後該條文規定：「犯竊盜罪而有下列情形之一者，處6月以上5年以下有期徒刑，得併科50萬元以下罰金：一、侵入住宅或有人居住之建築物、船艦或隱匿其內而犯之者。二、毀越門窗、牆垣或其他安全設備而犯之。三、攜帶兇器而犯之。四、結夥三人以上而犯之。五、乘火災、水災或其他災害之際而犯之。六、在車站、港埠、航空站或其他供水、陸、空公眾運輸之舟、車、航空機內而犯之。前項之未遂犯罰之」，可知100年1月28日修正後刑法第321條第1項第1款將「於夜間」之限制刪除，使侵入住宅竊盜之時點不限於夜間，且法定刑中增列得併科10萬元以下罰金；108年5月31日修正後刑法第321條第1項又將罰金刑提高為50萬元以下。經比較新舊法之規定，修正後之規定並無較有利於被告等之情形，依首揭刑法第2條第1項前段之規定，就竊盜部分自應適用被告等行為時之法律即100年1月28日修正前刑法第321條之規定。

(二)核被告呂紹明、陳重光、賴威均所為，均係犯100年1月28日修正前刑法第321條第1項第4款之結夥3人以上竊盜罪；被告呂紹明在內容不實之第1期工程估驗明細表用印並持以行使，係犯刑法第216條、第215條之行使業務上登載不實文書罪。又被告呂紹明、陳重光、賴威均就盜挖土石部分僱請不知情之挖土機、砂石車司機，均為間接正犯；被告呂紹明利用不知情之公司職員製作第1期工程估驗明細表並在其上蓋用克林公司大小章表示請款名義人，以遂行使業務登載不實文書之犯行，亦為間接正犯。又被告呂紹明就其業務上登載不實復持以行使，所為之業務登載不實文書等低度行為，各為行使之高度行為所吸收，皆不另論罪。

(三)按共同正犯之意思聯絡，原不以數人間直接發生者為限，即有間接之聯絡者，亦包括在內。如甲分別邀約乙、丙犯罪，雖乙、丙間彼此並無直接之聯絡，亦無礙於其為共同正犯之

成立（最高法院77年台上字第2135號判例意旨參照）。是被告呂紹明、陳重光、賴威均與共同被告涂志宗及在成功國中工地看顧管控土石挖取及車輛進出之多名年籍姓名不詳之成年男子間，就竊取土石犯行，或事前共謀、或事中參與，彼此相互補充以遂本件盜採土石犯罪構成要件之行為，均具共同犯意聯絡及行為分擔；另被告呂紹明與共同被告潘志慶就行使業務登載不實文書犯行間，具有共同犯意聯絡及行為分擔，均依刑法第28條規定論以共同正犯。

(四)被告呂紹明、陳重光、賴威均自98年1月間起在系爭工地密集盜挖土石外運，犯罪手法、侵害法益相同，各行為之獨立性極為薄弱，依一般社會健全觀念，在時間差距上，難以強行分開，在刑法評價上，以視為數個舉動之接續施行，合為包括之一行為予以評價，較為合理，而均為加重竊盜之接續犯，各僅論以一罪。

(五)被告呂紹明所犯加重竊盜、行使業務登載不實文書犯行2罪，犯意各別、行為互殊，應予分論併罰。

三、上訴駁回部分（被告呂紹明、陳重光部分）：

(一)原審本於同上見解，認被告呂紹明、陳重光罪證明確，適用修正前刑法第321條第1項第4款，刑法第2條第1項、第2項、第28條、第216條、第215條、第41條第1項前段、第38條之1第1項前段、第3項、第4項等規定，並審酌被告呂紹明、陳重光為本案主謀，不思以合法途徑賺取財物，雇用大量不知情之挖土機、砂石車司機，在盜採國有之成功國中土方牟利，破壞國土完整；又系爭工地遭盜採土石後，成為巨大窟窿，雨後積水，危害居民安全，98年6月4日豪大雨後造成工程周邊區域嚴重淹水，積水漫入民宅造成損失，並因此衍生民事損害賠償事件（見本院102年度建上字第15號民事判決，原審卷四第396至414頁），被告等盜挖土石與上開淹水雖或非具直接因果關係，但克林公司施作方式與先前規劃溝渠改道工程差異甚大等節為該確定判決所認定（見該判決內文，原審卷四第401至402頁），是若被告呂紹明及陳重光等

01 人誠信執行興建工程契約及土方挖填計畫書，當不致造成如
02 此嚴重結果；再查被告陳重光於96年間因工地糾紛，持制式
03 手槍指使他人對工地內之包商座車開槍恐嚇，事後再推由他
04 人出面承認持槍犯案一節，有各該判決書在卷可稽（陳重光
05 所犯恐嚇危害安全罪經臺灣桃園地方法院以96年度訴字第15
06 61號判決判處有期徒刑6月，緩刑3年確定；所犯共同持有制
07 式手槍罪經本院以104年度上訴字第1573號判決判處有期徒
08 刑5年4月，並經最高法院以106年度台上字第76號上訴駁回
09 確定），而被告陳重光自承於85年間開始即從事土方工程，
10 自可想見土方工程之利益驚人，其與被告呂紹明聯手將質佳
11 好土盜挖販售，復回填爛土獲利，手段惡劣，且其等犯後否
12 認犯行，飾詞狡卸，未見悔意，態度不佳。暨被告等之家庭
13 狀況、智識程度、工作情形、各自之主觀惡性及犯罪所生侵
14 害、於盜採土石集團之地位及主要成員量刑不宜輕縱，暨其
15 等犯罪之動機、目的、手段、遭盜採土地之面積及土石數量
16 等一切情狀，就被告陳重光所犯結夥三人以上竊盜罪量處有
17 期徒刑4年6月；就被告呂紹明所犯結夥三人以上竊盜罪量處
18 有期徒刑4年6月、就其共同行使業務登載不實文書罪部分量
19 處有期徒刑4月，並就共同行使業務登載不實文書罪部分諭
20 知易科罰金折算標準，另說明：被告呂紹明、陳重光、賴威
21 均與共同被告涂志宗及數名不詳年籍姓名之成年男子結夥竊
22 得土石共48384立方公尺、變價後總價為15,434,496元，屬
23 被告等人因犯罪所獲取之財物，均未扣案或實際發還被害人
24 新竹縣政府，此不法利得在被告呂紹明及陳重光間（被告賴
25 威均對此部分不法利得無實際處分權限，詳如後述），無法
26 明確認定其等實際犯罪利得，但其2人就犯罪利得既具有事
27 實上之共同支配關係，為徹底落實沒收新制「任何人都不得
28 保有犯罪所得」之宗旨，應依刑法第38條之1第1項前段、第
29 3項、第4項，就全部犯罪所得由被告呂紹明、陳重光平均分
30 受而宣告沒收（計算式： $00000000 \div 2 = 00000000$ ），並於全部
31 或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額；又被告呂

01 紹明盜挖土石並檢附虛偽填載之施工日誌、第1期工程估驗
02 明細表等，持以向新竹縣政府行使，因此不法獲取總金額為
03 186,630,299元估驗款中之土方工程款11,380,396元，該款
04 項即為被告呂紹明之犯罪所得(計算式：00000000+00000000
05 =00000000)，應依刑法第38條之1第1項前段、第3項規定宣
06 告沒收，並於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵
07 其價額。至被告呂紹明所行使之業務登載不實文書即施工日
08 誌、第1期工程估驗明細表等物，雖係供被告呂紹明犯罪所
09 用之物，然均已由新竹縣政府留存，而非被告呂紹明所有，
10 爰均不予宣告沒收，其認事用法尚無不合，量刑亦屬妥適。

11 (二)被告陳重光上訴意旨略以：依據移送書對於盜賣金額若干並
12 無紀錄，其追訴程序已有疑義，調查機關採樣3處鑽探資料
13 不能證明被告陳重光涉有盜採土石之犯罪事實云云；被告呂
14 紹明上訴意旨略以：克林公司估驗請款之內容與新竹縣政府
15 審核通過之土方挖填計劃書內容一致，且該計劃書所載工程
16 確已全部施工完成，經新竹縣政府驗收完畢，系爭工程款為
17 13,626,089元，顯示第1期工程款估驗後仍有施作，原審所
18 指其偽造文書領取第1期土方工程估驗款不法獲利1,138,396
19 元云云，認事用法，實有違誤；原審指土方進出場之情形與
20 施工日誌所載內容不一，係工地主任涂志宗企圖卸責而誣指
21 被告呂紹明指示填載，又證人毛政德並非工程專業，其判讀
22 進出土車輛車次可能重疊，記載內容亦不清楚，顯無法由其
23 攝影照片判讀出場車輛是否載運工地礫石出工地，蒐證統計
24 表復未能經一般程序查核其正確性，顯難認有證據證明力，
25 原審復以卷內翻拍照片及砂石車司機之證言，即推論出進出
26 工地車輛載運物品之數量及內容，其認定事實與卷存證據即
27 不相符；且系爭土地原為窪地，低於地面有達3米者，有測
28 量成果報告可查，若再下挖4至6公尺，距地面即可能達8至9
29 米，如何僅憑照片推論超挖；其與陳重光電話通聯目的在促
30 請陳重光準備回填土方並注意品質，實與原審認定陳重光就
31 土方開挖外運行為無關，況對話時間不在原審判決認定盜採

01 土石時間內，並未涉及任何不法；又遍查全卷，其並未自陳
02 重光處取得任何好處，除依合約履行外，既未參與土石販
03 賣，亦未載運土石，原審就全部犯罪所得由被告呂紹明、陳
04 重光平均分受而宣告沒收，萬難甘服云云。被告呂紹明、陳
05 重光上訴意旨要係就原審依職權為證據取捨及心證形成之事
06 項，反覆爭執，均無可採，其等上訴為無理由，應予駁回。

07 四、撤銷改判部分（被告賴威鈞部分）：

08 (一)原審對被告賴威均予以論罪科刑，固非無見。惟按刑法第57
09 條第10款規定「犯罪後之態度」為科刑輕重應審酌事項之
10 一，其就被告犯罪後悔悟之程度其中包括被告在刑事訴訟程
11 序中，於緘默權保障下所為之任意供述，是否坦承犯行或為
12 認罪之陳述。而被告自白或認罪，不但可節省訴訟勞費，使
13 明案速判，亦屬其人格更生之表徵，故被告自白或認罪係出
14 於悔悟提出者，自可予以科刑上減輕之審酌（最高法院104
15 年度台上字第1916號判決意旨參照）。被告賴威均於本院準
16 備程序及審理時對於上開犯行均坦承不諱（見本院卷二第57
17 頁、本院卷四第113至127頁），應認被告賴威均已於本院認
18 罪係出於真誠之悔意，自得列為「犯罪後之態度」予以刑度
19 減讓之考量因子，而此部分已影響刑之酌定，原審未及審酌
20 而量處重刑，容有未合。被告賴威均上訴意旨過重，請求從
21 輕量刑等語，為有理由，自應由本院將原判決關於被告賴威
22 均部分予以撤銷改判。

23 (二)爰審酌被告賴威均身為土方業者派駐之工地負責人，聽命被
24 告陳重光指揮，尚非居於主導地位，其罪質應較被告呂紹
25 明、陳重光為低，而較共同被告即工地主任涂志宗為高，並
26 考量被告賴威均於偵查及原審審理時雖飾詞否認犯行，終能
27 在本院坦承犯行；暨被告賴威均自陳高中之智識程度、已
28 婚、家有高齡雙親及3個小孩需扶養之家庭狀況、在冷氣工
29 廠上班之工作情形（見本院卷四118頁、第129頁），及其主
30 觀惡性及犯罪所生侵害，參與盜採土石之涉案程度、犯罪之
31 動機、目的、手段、盜採土地之面積、土石數量等一切情

01 狀，量處如主文第2項所示之刑，以示懲儆。

02 (三)末查，被告賴威均未曾因故意犯罪受有期徒刑之宣告，有本
03 院被告前案紀錄表在卷可考，其於本案聽命被告陳重光，指
04 揮現場砂石車進出場，尚非居於領導地位，犯後復於本院中
05 坦承全部犯行，本院因認其經此偵、審程序之教訓後，當知
06 所警惕，信無再犯之虞，上開對其宣告之刑，以暫不執行為
07 適當，爰依刑法第74條第1項第2款規定，併予宣告緩刑3
08 年，用啟自新。又緩刑宣告，得斟酌情形，命犯罪行為人向
09 公庫支付一定之金額，刑法第74條第2項第4款定有明文。本
10 院審酌被告賴威均結夥盜採土石牟利，所為破壞國土完整，
11 又系爭工地遭盜採土石後產生巨大坑洞，影響當地居住安全
12 非微，為使其確實省悟自身過錯，並對公益有所彌補，自有
13 命其支付公益金之必要，被告賴威均亦具狀表示願繳納公益
14 捐，有被告賴威鈞上訴理由狀在卷可稽（見本院卷一第344
15 至348頁），本院衡酌被告賴威均之犯罪情節，為強化其省
16 悟及彌補效果，爰命其自本判決確定之日起6個月內，向公
17 庫支付20萬元，以臻妥適。

18 (四)沒收：

19 按被告賴威均行為後，104年12月30日、105年6月22日修正
20 公布之刑法業於105年7月1日施行，本次修法確認沒收為刑
21 法所定刑罰及保安處分以外之法律效果，具有獨立性，並非
22 刑罰（從刑），自無罪刑法定原則之適用與適用行為時法之
23 必然性，亦與禁止溯及既往原則無關（刑法第2條修正理由
24 參照），且修正施行後刑法第2條第2項並明定「沒收、非拘
25 束人身自由之保安處分適用裁判時之法律」，而該條項乃規
26 範犯罪行為人行為後，關於沒收、非拘束人身自由保安處分
27 之法律變更所生新舊法律適用之準據法，條文雖經修正，惟
28 尚無新舊法比較之問題，是以就沒收部分，應逕行適用裁判
29 時之法律，合先敘明。而按犯罪所得，屬於犯罪行為人者，
30 沒收之；於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其
31 價額；第1項及第2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，刑法第38條之1第1項、第3項、第4項分別定有明文。次按共同正犯之犯罪所得，沒收或追徵，應就各人所分得之數額分別為之；先前對共同正犯採連帶沒收犯罪所得之見解，已不再援用及供參考（最高法院104年第13次刑事庭會議決議意旨參照），又所謂各人「所分得」，係指各人「對犯罪所得有事實上之處分權限」，法院應視具體個案之實際情形而為認定：倘若共同正犯各成員內部間，對於不法利得分配明確時，固應依各人實際分配所得沒收；然若共同正犯成員對不法所得並無處分權限，其他成員亦無事實上之共同處分權限者，自不予諭知沒收；至共同正犯各成員對於不法利得享有共同處分權限時，則應負共同沒收之責。至於上揭共同正犯各成員有無犯罪所得、所得數額，係關於沒收或追徵標的犯罪所得範圍之認定，因非屬犯罪事實有無之認定，並不適用「嚴格證明法則」，無須證明至毫無合理懷疑之確信程度，應由事實審法院綜合卷證資料，依自由證明程序釋明其合理之依據以認定之（最高法院104年度臺上字第3937號判決意旨參照）。經查：被告呂紹明、陳重光、賴威均與共同被告涂志宗及數名不詳年籍姓名之成年男子結夥竊得土石48384立方公尺、變價後總價為15,434,496元，屬被告等人因犯罪所獲取之財物，均未扣案或實際發還被害人新竹縣政府，然依被告賴威均供稱：伊領固定薪水，未就土石方多分到任何錢等語，被告呂紹明及陳重光就此亦均未爭執，堪信為真。是被告賴威均對此部分不法利得既無實際處分權限，依前開規定，即應剔除於共犯所得沒收之列，而不為沒收之諭知。

五、被告陳重光經本院合法傳喚，無正當理由不到庭，爰不待其陳述而為一造辯論判決。

據上論斷，應依刑事訴訟法第368條、第369條第1項前段、第364條、第299條第1項前段、第371條，100年1月26日修正前刑法第321條第1項第4款，刑法第2條第1項、第2項、第28條、第74條第1項第1款、第2項第4款，判決如主文。

01 本案經檢察官張瑞玲提起公訴，經檢察官黃騰耀到庭執行職務。

02 中 華 民 國 109 年 11 月 24 日

03 刑事第九庭 審判長法官 潘翠雪

04 法官 葉力旗

05 法官 陳俞婷

06 以上正本證明與原本無異。

07 不得上訴。

08 書記官 陳麗津

09 中 華 民 國 109 年 11 月 26 日

10 附錄本案論罪科刑法條：

11 中華民國刑法第215條

12 從事業務之人，明知為不實之事項，而登載於其業務上作成之文
13 書，足以生損害於公眾或他人者，處 3 年以下有期徒刑、拘役
14 或 5 百元以下罰金。

15 中華民國刑法第216條

16 行使第 210 條至第 215 條之文書者，依偽造、變造文書或登載
17 不實事項或使登載不實事項之規定處斷。

18 100年1月26日修正前刑法第321條

19 犯竊盜罪而有左列情形之一者，處6月以上、5年以下有期徒刑：

20 一 於夜間侵入住宅或有人居住之建築物、船艦或隱匿其內而犯
21 之者。

22 二 毀越門扇、牆垣或其他安全設備而犯之者。

23 三 攜帶兇器而犯之者。

24 四 結夥三人以上而犯之者。

25 五 乘火災、水災或其他災害之際而犯之者。

26 六 在車站或埠頭而犯之者。

27 前項之未遂犯罰之。

28 附件：

29

編號	日期	施工日	施工日	施工日	蒐證所	蒐證所	蒐證所

		誌上記載之卡車使用數量(次)	誌上記載之土方進場量(立方公尺)	誌上記載之土方出場量(立方公尺)	得實際卡車數量(次)	得實際土石進場數量(立方公尺)	得實際土石出場數量(立方公尺)
1	98.01.16	77	938	140	254	1974	1582
2	98.01.19	46	532	112	246	1288	2156
3	98.01.20	65	742	168	322	1764	2744
4	98.01.21	50	574	126	51	714	0
5	98.01.22	70	854	126	159	2226	0
6	98.02.04	28	392	0	93	378	924
7	98.02.05	32	448	0	247	1764	1694
8	98.02.11	9	126	0	164	2296	0
9	98.02.12	15	210	0	130	1820	0
10	98.02.13	13	182	0	124	1736	0
11	98.02.16	12	140	28	48	644	28
12	98.02.23	24	336	0	166	2324	0
13	98.03.02	0	0	0	176	2464	0
14	98.03.20	0	0	0	79	1106	0