

最高法院刑事判決

109年度台上字第2334號

上訴人 廖煌銓

選任辯護人 林金鈴律師

上列上訴人因違反水土保持法案件，不服臺灣高等法院中華民國108年5月29日第二審判決（107年度上訴字第3763號，起訴案號：臺灣新竹地方檢察署105年度偵字第9847號，106年度偵字第607號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

理 由

一、按刑事訴訟法第377條規定，上訴於第三審法院，非以判決違背法令為理由，不得為之。是提起第三審上訴，應以原判決違背法令為理由，係屬法定要件。如果上訴理由書狀並未依據卷內訴訟資料，具體指摘原判決不適用何種法則或如何適用不當，或所指摘原判決違法情事，顯與法律規定得為第三審上訴理由之違法情形，不相適合時，均應認其上訴為違背法律上之程式，予以駁回。

二、本件上訴人廖煌銓上訴意旨略以：

（一）原新竹縣○○鎮○○段○○○○段 000000000000000000

地號等5筆（合計共11,523平方公尺）之土地，於民國100年9月21日地號合併成面積相同之56地號1筆，現今土地謄本上之56地號即含括原57地號。依財政部國有財產局臺灣中區辦事處（已改制為財政部國有財產署中區分署，下仍聲稱國有財產局）於85年11月21日製發之「國有非公用山坡地同意合併開發契約書」（下稱同意合併開發契約書），及「財政部國有財產局臺灣中區辦事處國有非公用山坡地同意合併開發證明書」（下稱同意合併開發證明書）上之「土地標示」欄第7項所載「新竹縣○○鎮○○段糞箕窩小段『五七附近』，面積『約0.1250公頃』」之土地，原57地號附近（相鄰）且尚未登記之土地中，面積最接近「0.1250公頃」者，僅有1筆，即85年8月8日方補登錄之149地號（面積0.1347公頃）

1筆。故149地號土地，係國有財產局同意天晟育樂股份有限公司（下稱天晟公司）開發範圍內之土地。此部分上訴人縱有占用開發亦不為罪。

(二)原判決引用105年10月5日複丈成果圖，則系爭37、59、149地號土地被堆置土石之面積合計僅1,295.2平方公尺，其事實卻認定占用面積為2,303.3平方公尺，且未說明其所憑以認定之依據，有理由不備之違背法令。

(三)證人李建銳在第一審證述並不實在，且違反經驗法則，原審以之為論據，有適用法則不當之違法。

(四)太輝開發股份有限公司（下稱太輝公司）早在104年6、7月間因疏浚目的委由「友陞工程有限公司」測繪149地號土地並訂立界樁，其並未在該地號土地上堆積土石，僅為單純之疏浚水道。此部分原判決未予查明，有應調查之證據未予調查之違法。

三、惟查原判決撤銷第一審不當之科刑判決，改判仍論處上訴人犯水土保持法第32條第4項之非法占用致水土流失未遂（累犯）罪刑。已詳述認定犯罪事實所憑之證據及其認定之理由。並對如何認定：上訴人開挖、整地及堆積土方之範圍包括系爭149、37、59地號分屬公有或私人之山坡地；其對系爭3筆山坡地未取得所有權人之同意，無合法占用開發之權利；其係指示太輝公司實際負責現場開發施作之占用人：其否認犯罪之辯詞，並不足採；其有在公有或私人山坡地內，未經所有權人同意非法占用致生水土流失未遂之犯意與犯行；均已依卷內資料予以指駁及說明。從形式上觀察，原判決並無違背法令之處。

四、依卷附之同意合併開發契約書、同意合併開發證明書及系爭149號土地登記謄本之記載（見偵他字卷第112至115頁、第29頁），國有財產局係於85年11月21日同意合併開發，而系爭149地號土地於同年8月8日即登錄為國有，登記面積為「0.1347公頃」，而上開同意合併開發契約書、證明書所記載所載「五七附近」之面積「約0.1250公頃」，二者土地面積

已有不同；而該同意合併開發證明書上已就同意合併開發國
有土地其中之「36-1、36-2、38-1、142地號」部分於第4項
中特別註明：現作「山溝」使用，…，如經該地方政府依法
審查，認定仍應作原來之使用，不得廢棄或改道者，致無法
辦理讓售，即不列入同意合併開發範圍等語，並不包括○○
○鎮○○段糞箕窩小段地號『五七附近，面積約0.1250公頃
』」部分。且上訴人於偵查中曾就此部分具狀陳述：「本案
149地號亦屬國有財產局水利地，因其係屬不得廢棄之必要
水道，故當時並不列入合併開發及申購範圍」等情（見偵他
字卷第92頁）。原判決據此說明上訴人未就149地號土地獲
准擴充為滯洪池及設置攔水閘完成有獲使用同意之主張舉證
以實其說，另37、59地號土地謄本固註記有「地籍清理清查
辦法第3條第11款之土地」等文字，係屬主管機關為清查權
利內容不完整或與現行法令規定不符，基於釐清權利內容及
權屬目的所為清理程序，非謂該土地為無主土地，且已完成
登記，非民法可時效取得之標的。不論天晟公司有否和平、
公然、繼續占有，無從為有合法占有權利之主張，而依卷附
之「合作開發協議書」所附土地清冊，並未含括系爭3筆土
地（見偵他字卷第76至90頁），足見天晟公司亦未主張占用
而允列入與上訴人之合作開發協議書所附土地清冊內交由上
訴人開發墾殖等情，並無不合。

五、原判決事實欄固記載上訴人占用系爭149、37、59地號土地
如附件所示之面積「2,303.3平方公尺」範圍，係以其附件
即新竹縣竹北地政事務所108年3月18日土地複丈成果圖為其
依據，此複丈成果圖固未標明149、37、59土地之各占用範
圍之實際面積為何，然同附件中已記載「綠色實線圍成範圍
為原地方法院（地方檢察署之誤載）檢察官現場指示測量堆
置土方位置」等語，原判決事實係認定上訴人占有系爭37、
59、149地號土地之範圍為「如附件所示之山坡地上」，理
由中並已說明各該筆地號土地之占用面積「與先前新竹縣竹
北地政事務所105年10月5日土地複丈成果圖相同」（見原判

決第1頁、第7頁），而此偵查中繪製之複丈成果圖明確標示系爭3筆土地之占用面積合計為「1,295.2平方公尺」（見偵字卷第67頁）。是原判決事實欄中「面積達2,303.3平方公尺」之記載應係誤寫，且量刑時未以占用之具體面積作為裁量之主要準據，縱除去此面積誤寫之瑕疵，仍難為上訴人有利之認定，自不得執為適法上訴第三審之理由。

六、上訴意旨置原判決之論述於不顧，徒憑己見，為事實上之爭辯，並對原審採證認事之職權行使及於判決結果無影響事項，任意指摘，難認已符合首揭法定上訴要件，其上訴違背法律上之程式，應予駁回。

據上論結，應依刑事訴訟法第395條前段，判決如主文。

中 華 民 國 109 年 6 月 17 日

最高法院刑事第一庭

審判長法官 陳 世 淙

法官 黃 瑞 華

法官 楊 智 勝

法官 吳 冠 霆

法官 洪 兆 隆

本件正本證明與原本無異

書 記 官

中 華 民 國 109 年 6 月 22 日