

最高法院刑事判決

109年度台上字第5351號

上訴人 王耀輝
選任辯護人 薛欽峰律師
陳緯誠律師

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109年8月5日第二審更審判決（108年度重上更二字第67號，起訴案號：臺灣新北地方檢察署103年度偵字第2287、32018、33038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，均應認其上訴為不合法律上之程式，予以駁回。

二、本件原審審理結果，認為上訴人王耀輝有其犯罪事實（下稱犯罪事實）所載違反水土保持法之犯行明確，因而撤銷第一審該部分科刑之判決，改判仍論處上訴人共同犯水土保持法第33條第3項前段之違反水土保持規定致水土流失罪刑，已載敘其調查證據之結果及憑以認定犯罪事實之心證理由，就上訴人否認犯行之供詞及所辯各語認非可採，亦依調查所得證據予以論述，俱有卷存資料可資覆按。

三、上訴意旨略以：（一）國榮窯業股份有限公司（下稱國榮公司）於水土保持法制定前之民國68年5月11日即已設立，並經營多年，非屬92年12月4日增訂之水土保持法第38條之2規定所稱之「未完成之開發經營或使用行為」，毋庸提出水土保持計畫。（二）國榮公司係經主管機關臺北市政府捷運工程局核准堆置營建剩餘土石，上訴人基於對行政機關之信賴，認為無

01 需擬具水土保持計畫，自欠缺違反水土保持法之故意及不法
02 意識，且屬刑法第21條第1項依法令之行為及同法第22條之
03 業務上正當行為。(三)證人梁宥崧（原名梁秉中）未使用科學
04 工具測量水土流失之面積，且其所作結論僅係判斷而非鑑定
05 ，亦與證人陳振東之證述不符，原判決採為不利上訴人之認
06 定，已有瑕疵。且原判決既認新北市政府102年12月26日市
07 轄非法砂石場聯合稽查會勘紀錄無證據能力，復無其他補強
08 證據，自不足以證明有水土流失之事實。綜上，原判決有適
09 用法則不當、理由不備及證據調查未盡之違失。

10 四、犯罪事實之認定、證據之取捨及證明力之判斷，俱屬事實審
11 法院之職權，此項職權之行使，倘不違背客觀存在之經驗法
12 則或論理法則，即不違法，觀諸刑事訴訟法第155條第1項規
13 定甚明，自無許當事人任憑主觀妄指為違法而資為合法第三
14 審上訴理由。原判決認定上訴人上開犯行，係綜合上訴人部
15 分供述，證人即同案被告黃明聖、林枝隆（均經判處罪刑確
16 定）、證人王榮春、羅玉玲、鄭黃柔芬、鄭錦富、陳宏益、
17 陳冠甫、梁宥崧、陳振東不利於上訴人之證言、卷附相關會
18 勘現場照片、空照圖、土地登記謄本，酌以所列其餘證據資
19 料，暨案內其他證據調查之結果而為論斷，已載述憑為判斷
20 上訴人為水土保持義務人，未先擬具水土保持計畫，即提供
21 國榮公司所有如犯罪事實所載之山坡地（下稱本案山坡地）
22 ，供東鉅營造工程有限公司（下稱東鉅公司）堆置捷運工程
23 之剩餘土石共15萬800立方公尺，致生水土流失之結果，二
24 者間具因果關係，已該當水土保持法第33條第3項前段之違
25 反水土保持規定致生水土流失罪構成要件，並敘明「臺北捷
26 運新莊線000000區段標工程營建工程剩餘土石方處理場場區
27 水土保持現況檢討報告」係工程廠商依內政部營建署函文規
28 定所提出，用以檢討國榮公司山坡地之水土保持現況，與水
29 土保持法或山坡地保育利用條例所規定之「水土保持計畫」
30 有別，且營建剩餘土石方處理方案固規定工程主辦（管）機
31 關可自行訂定所需申請書件，但並未免除水土保持義務人應

01 事先擬具水土保持計畫並於核定後實施之義務等情之理由綦
02 詳。另本於證據取舍之職權行使，對於陳振東證稱認定水土
03 流失有困難等語，何以不足為上訴人有利之認定，亦於理由
04 內論述明白。就上訴人所稱不知應提出水土保持計畫送核定
05 之辯解，乃飾卸之詞，委無足採，併於理由內論駁甚詳。凡
06 此，概屬原審採證認事職權之合法行使，核其論斷說明，衡
07 諸經驗及論理等證據法則俱屬無違，自不容任意指為違法。
08 上訴意旨仍執陳詞，謂其欠缺違反水土保持法之故意，顯屬
09 無據。且查：(一)水土保持法第38條之2第1項前段規定：「中
10 華民國75年1月12日山坡地保育利用條例修正生效前，經目
11 的事業主管機關核准並已實施而尚未完成之開發、經營或使
12 用行為，依本法之規定應實施水土保持之處理與維護者，其
13 水土保持義務人應於中央主管機關公告之期限內依本法規定
14 擬具水土保持計畫，送經主管機關核定後實施」，已明定山
15 坡地保育利用條例前開修正生效後，「尚未完成之開發、經
16 營或使用行為」仍有擬具水土保持計畫之義務。本件縱國榮
17 公司於75年1月12日前曾經主管機關核准開發或使用本案山
18 坡地，然其既於犯罪事實所載之98年10月至102年12月間長
19 期提供該山坡地予東鉅公司堆置土石，顯仍不間斷使用中，
20 自屬上開條文所稱「未完成之使用行為」，無從依上該規定
21 豁免擬具水土保持計畫之義務。原判決對上訴人辯稱在水土
22 保持法生效前已經主管機關核准開發，故毋庸擬具水土保持
23 計畫云云，何以不足採，固疏未論述，然於全案情節及判決
24 結果，顯然無影響，究與判決理由不備有間。(二)判斷有無水
25 土保持法第33條第3項所稱致生水土流失之實害，不以依水
26 土保持技術規範第35條之通用土壤流失公式估算為必要，依
27 水土保持法之立法意旨，如有本法施行細則第35條第1項第1
28 款至第7款情形之一者，即可認定「致生水土流失」之參考
29 標準。故事實審法院本於調查所得，斟酌上開判斷標準而為
30 認定，即非法所不許。原判決綜合案內證據資料，已於理由
31 內詳載其憑以認定上訴人長期堆積土石在本案山坡地，因現

場無適當排水設施，遇雨則土石崩落，且已有大片地表裸露，排水紊亂及堵塞，土石泥濘，地面亦有凹陷及積水，及水流自高處往下沖刷成渠之論據。已符合水土保持法施行細則第35條第1項第4、6款所列情形，因認已造成水土流失之結果，與卷內資料委無不合，亦無上訴理由所指與卷證不符或理由不備之違法。

五、刑法第16條規定「除有正當理由而無法避免者外，不得因不知法律而免除刑事責任。但按其情節，得減輕其刑。」係指行為人誤信法所不許之行為係法所允許，且須有正當理由，並為通常人均無法避免之誤信者，始足當之。刑法第21條第1項所謂依法令之行為，係指屬於現行法令所規定之應為或容許之行為；同法第22條業務上之正當行為，則指其行為屬於業務上行為，且依社會通念認為係正當者而言。依原判決認定之事實，本件上訴人為實質處理國榮公司業務之人員，且係實際使用山坡地之人，難認有何具有因不知法律有正當理由而無法避免之「禁止錯誤」情形存在；又上訴人未依法先擬具水土保持計畫即違規使用山坡地，顯非依法令或業務上之正當行為。上訴意旨謂其欠缺不法意識，所為係依法令或業務上正當行為云云，俱非可採，要非適法之第三審上訴理由。

六、刑事訴訟法所稱依法應於審判期日調查之證據，係指與待證事實有重要關係，在客觀上顯有調查必要性之證據而言，其範圍並非漫無限制，必其證據與判斷待證事實之有無，具有關聯性，得據以推翻原判決所確認之事實，而為不同之認定，若僅枝節性問題，或所證明之事項已臻明確，或就同一證據再度聲請調查，自均欠缺其調查之必要性，未為無益之調查，無違法可言。原判決依據調查所得，已記明上訴人確有違反水土保持法犯行之論證，又稽之原審筆錄之記載，上訴人及其辯護人於辯論終結前，並未主張本案有何待調查事項（見原審卷第69頁、第163頁以下筆錄），審判長於調查證據完畢時，詢問「尚有無證據請求調查？」分別稱「請辯護

人替我陳述」、「無」（同上卷第 180 頁），以事證明確，未為其他無益之調查，無所指調查職責未盡之違法。上訴人於上訴本院，始主張原審有前揭證據調查未盡之違法，顯非依據卷內資料而為指摘。

七、依上所述，上訴意旨猶執前情，指摘原判決違法，係置原判決所為明白論斷於不顧，仍持已為原判決指駁之陳詞再事爭辯，或對於事實審法院判斷證明力之職權行使，徒以自己說詞，任意指為違法，且重為事實之爭執，難認已符合首揭法定之上訴要件，應認其上訴為不合法律上之程式，予以駁回。

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 12 月 9 日

刑事第五庭審判長法官 陳世雄

法官 段景榕

法官 鄧振球

法官 汪梅芬

法官 宋松璟

本件正本證明與原本無異

書記官

中華民國 109 年 12 月 16 日