

最高法院刑事判決

110年度台上字第116號

上訴人 晁鋒營造有限公司

兼上一人

代表人 吳家禕

共同

選任辯護人 李瑞玲律師

上列上訴人等因違反廢棄物清理法等罪案件，不服臺灣高等法院中華民國109年4月9日第二審判決（108年度上訴字第3120號，起訴案號：臺灣基隆地方檢察署106年度偵字第5812號，107年度偵字第1342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法律上之程式，予以駁回。本件原判決認定上訴人晁鋒營造有限公司（下稱晁鋒公司）之代表人即上訴人吳家禕（下稱上訴人2人）有其事實欄所載之違反廢棄物清理法、詐欺取財及行使業務登載不實文書犯行，因而撤銷第一審關於吳家禕部分之科刑及晁鋒公司部分之無罪判決，改判依刑法上想像競合規定從一重論吳家禕犯行為時廢棄物清理法第46條第4款之非法清除廢棄物罪，累犯，處有期徒刑1年1月；另晁鋒公司法人之負責人，因執行業務犯前開非法清除廢棄物罪，科罰金新臺幣（下同）30萬元，並諭知相關沒收。已詳細敘述所憑之證據及取捨、認定之理由。並就吳家禕否認有非法清除廢棄物之犯行，辯稱：所傾倒之淤泥屬於土質代碼B4類之剩餘土石方，並非廢棄物，不須依廢棄物清理法第

41條規定事先申請廢棄物清除處理許可文件，故不成立非法清除廢棄物罪等語，其辯詞不可採之理由，分別予以指駁及說明。所為論斷，俱有卷存證據資料可資覆按，並無採證認事違背經驗法則、論理法則，亦無量刑職權之行使有濫用，或其他違背法令之情形。

二、上訴人2人之上訴意旨乃謂：(一)、本案所傾倒之疏濬河道淤泥屬於土質代碼B4之營建剩餘土石方，並非營建事業廢棄物，本不須依廢棄物清理法第41條規定事先取得廢棄物清除許可文件。原審將土石方資源收容場所之分類與營建混合分類處理場之分類再利用混為一談，已有違誤；且營建剩餘土石方縱遭違規棄置而污染環境，亦僅能依同法第27條第2款、第50條規定裁罰，不應論處罪刑。(二)、本案係回溯偵查案件，吳家禕委由不知情之駕駛運送營建剩餘土石方時，並未當場遭查獲有隨意棄置之事實，且由晁鋒公司帳冊資料中亦未查悉該剩餘土石方究係運送予何人及何方，基於罪疑唯輕原則，自應為上訴人2人有利之認定，原審認定該剩餘土石方係遭上訴人2人隨意棄置，即屬無據。(三)、原判決既認定系爭工程開挖之淤泥已遭隨意傾倒，卻又認基隆市政府須再招標僱請廠商將置放於新北市○○區○○段69、69-1、71、73-3、200-3、200-4、200-5等地號土地（下稱：深澳暫置場）之淤泥清運處理，其事實及理由前後矛盾。(四)、原判決以基隆市政府可依約拒絕受領「內運」（即運至深澳暫置場段）部分，認定晁鋒公司因「內運」所支付之工資不予扣除。惟綜觀全卷未見基隆市政府拒絕受領之意思表示，且「內運」部分既為系爭工程之一部分，晁鋒公司因此支付之工資當屬必要成本，應予以扣除，原判決不察，遽認定為晁鋒公司之不法利得，有判決不備理由之違法。(五)、原判決既認為晁鋒公司系爭工程之開挖數量為2萬7,591立方米，而晁鋒公司申報系爭工程竣工總疏濬量為2萬6,950立方米，然同案被告世峰工程有限公司（下稱世峰公司）所開立之土石方及混合物處理場完成證明書上所載之B4類營建剩餘土石方共

計2萬7,000立方米。則究竟應以何數量作為計算本件詐欺取財之金額？原判決皆未敘明，容有不備理由之違法。(六)、依證人即曳引車駕駛陳俊良及基隆市政府承辦人員陳清華之證述，本案涉及偽造之土石方處理證明文件（俗稱四聯單），並非皆屬偽造而未實際運送，或確有部分工程所產生之淤泥有被運送至世峰公司所屬之「世峰土石方資源堆置及營運混合物資料處理場」（下稱世峰土資場）土資場等情。此攸關本件是否詐欺取財及其金額之認定，原判決未予調查即認定系爭四聯單皆屬偽造不實，亦有調查未盡及判決不備理由之違法。(七)、晁鋒公司兩次申請核發運送證明文件所支付之76萬5,450元，乃屬申請核發運送證明文件即向世峰公司購買證明之費用，並已依約給付予世峰公司等，此項費用既係依契約本旨履行，自非晁鋒公司之不法所得，不應列入沒收之範圍。原判決既宣告上述76萬5,450元為原審參與人博隆工程股份有限公司（下稱博隆公司）及世峰公司之不法所得，復又就此金額認係晁鋒公司犯罪所得並宣告沒收，是否有重複沒收之虞？再依證人廖見之證詞，晁鋒公司將淤泥土石方載運至深澳暫置場確實支出300萬元之運費，此費用亦係依契約本旨履行，亦應予扣除，並不因業主即基隆市政府將此統稱為剩餘土石方運棄費或處理費而有所區別，原判決就此亦有理由不備之違法等語。

三、惟查：(一)、民國106年1月18日修正公布前之廢棄物清理法第2條固未就廢棄物予以定義，僅稱廢棄物分為一般廢棄物及事業廢棄物，其中事業廢棄物再區分為有害事業廢棄物及一般事業廢棄物，惟由106年1月18日修正公布之廢棄物清理法第2條規定可知，凡能以搬動方式移動之固態或液態物質或物品，其被拋棄者，或減失原效用、被放棄原效用、不具效用或效用不明者，或於營建過程中所產生目的以外之產物，皆係廢棄物清理法所稱之廢棄物，若係由事業活動所產生非屬其員工生活產生之非有害廢棄物，則為一般事業廢棄物；事業產出物，經中央主管機關認定已失市場經濟價值，

且有棄置或污染環境、危害人體健康之虞，或違法貯存或利用，有棄置或污染環境之虞，或再利產品未依本法規定使用，有棄置或污染環境之虞者，不論其原有性質為何，皆為廢棄物，該法第2條第1項第1至3款、第2項第2款第2目及第2條之1分別定有明文。立法理由並揭示「廢棄物」與「資源」位處物質或物品之不同生命週期，經過適當手段，廢棄物可變成資源，而若錯置、錯用，資源也應視為廢棄物之規範意旨。由此可知，廢棄物清理法所稱「廢棄物」係採相對性之定義，與標的物質或物品本身於自然狀態下之屬性，並無必然關係，尚應配合處置手段、效用、利用技術、市場經濟價值等因素綜觀而定，甚且須考量有無污染環境之虞等因素。又依內政部公布之「營建剩餘土石方處理方案」第2點規定：「本方案所指營建工程剩餘土石方之種類，包括建築工程、公共工程及其他民間工程所產生之剩餘泥、土、砂、石、磚、瓦、混凝土塊等，經暫屯、堆置可供回收、分類、加工、轉運、處理、再生利用者，屬有用之土壤砂石資源」。是營建工程所產生之營建事業廢棄物，應依前述規定加以分類，屬前述之營建剩餘土石方者，依「營建剩餘土石方處理方案」之規定處理並可作為資源利用者，始非屬於廢棄物；如未經分類，即非屬「營建剩餘土石方」或「一般事業廢棄物再利用種類」，自仍應依廢棄物清理法之規定清除、處理或再利用。申言之，「營建剩餘土石方處理方案」之訂定目的，係因「臺灣地區近年…一般建築工程及交通經建等重大公共工程日益增加，其施工產出剩餘土石方數量相當龐大，為維護環境衛生與公共安全」，乃對營建剩餘土石方，於廢棄物清理法之外另為其他之處理規定，對於清除及再利用之方式、業者之資格，分別於該方案「參、剩餘土石方處理方針」及「肆、收容處理場所設置與管理方針」另訂有詳盡之管制措施，其中建築工程營建剩餘土石方之處理，承造人須申報含營建剩餘土石方處理計畫之建築施工計畫書、並於產出營建剩餘土石方前將擬送往之收容處理場所備查

01 據以核發營建剩餘土石方流向證明文件，且清運業者須依該
02 證明文件之內容，送往指定場所，副聯回報承造人送請主管
03 機關查核等措施，以達到前述方案制定目的。而106年1月
04 18日修正公布前廢棄物清理法第39第1項規定「事業廢棄物
05 之再利用，應依中央目的事業主管機關（修正後僅增列『或
06 中央主管機關』）規定辦理，不受第28條、第41條之限制」
07 ，自須所從事者為「事業廢棄物之再利用」，且係依中央目
08 的事業主管機關規定辦理，始不受同法第28條、第41條（應
09 申請核發公民營廢棄物清除處理機構許可文件）之限制，否
10 則仍有同法第46條第4款之適用。就營建事業廢棄物，依中
11 央目的事業主管機關內政部所訂之「營建事業廢棄物再利用
12 種類及管理方式」，工程施工建造之出產物，經分類後屬營
13 建剩餘土石方部分，依「營建剩餘土石方處理方案」辦理，
14 則已依該方案之規定合法處理者（經核准之業者、依合法之
15 方式），固不受廢棄物清理法第28條、第41條規定之限制，
16 惟如未依該方案之規定，而任意傾倒建築工程之產出物，既
17 已逸脫對營建剩餘土石方之行政管理措施，造成實際或潛在
18 環境危害，已違反該方案訂定目的「維護環境衛生與公共安
19 全」，仍應依廢棄物清理法之相關規定辦理。原審基此而於
20 判決理由貳、四內說明：晁鋒公司於系爭工程疏濬河道所產
21 生之淤泥，縱認屬於土質代碼B4類之剩餘土石方，仍應依「
22 營建剩餘土石方處理方案」之規定處理，始非屬廢棄物，否
23 則仍應依廢棄物清理法第41條之規定先取得廢棄物清除、處
24 理許可文件後，方能從事廢棄物貯存、清除、處理。惟晁鋒
25 公司承包系爭工程後，吳家禕既未依所擬定之「剩餘土石方
26 處理計畫」將疏濬淤泥載往世峰土資場，反而載往苗栗、頭
27 份一帶隨意傾倒、棄置，顯已違反「營建剩餘土石方處理方
28 案」之規定，自無從援引該方案而主張不受廢棄物清理法第
29 28條、第41條規定之限制等語。所為系爭疏濬河道所產生之
30 淤泥屬廢棄物之判斷，經核於法並無不合。(二)、刑法沒收新
31 制下犯罪所得之計算，應分兩層次思考，於前階段先界定「

利得存否」，於後階段再判斷「利得範圍」。申言之，在前階段利得之存否，係基於直接性原則審查，以利得與犯罪之間是否具有直接關聯性為利得存否之認定。而利得究否與犯罪有直接關聯，則視該犯罪與利得間是否具有直接因果關係為斷，若無直接關聯，僅於符合刑法第38條之1第4項所規定之利用及替代品之間接利得，得予沒收外，即應認非本案之利得，而排除於沒收之列。此階段係在確定利得與犯罪之關聯性，故就稅捐費用等中性支出，則不計入直接利得；於後階段利得範圍之審查，依刑法第38條之1之立法意旨，係以總額原則為審查，凡犯罪所得均應全部沒收，無庸扣除犯罪成本。原判決先於理由貳、五、(二)內敘明：晁鋒公司是否仍得請領已施作工項之工程款，應視依系爭工程契約之內容而定，倘若晁鋒公司依系爭工程契約規定就已施作工項之工程款，仍得請領，該部分之工程款項自屬晁鋒公司依約合法獲取之報酬，與吳家禕實行之詐術行為無關，非屬詐騙所得之財物。晁鋒公司仍得保有已施作工項部分之工程款，僅就實際未施作部分之款項應予扣回超估或逾算之款項。復於理由貳、五、(三)及(四)內說明：吳家禕既未依系爭工程契約之規定將棄土運送至世峰土資場堆置，施作未完成，自應扣除已結算之「剩餘土石方運棄」項目之費用498萬5,750元（計算方式詳如原判決所載，下同）及「剩餘土石方處理費」項目之242萬5,500元。依此計算晁鋒公司所溢領之「直接工程費」（包括「河上挖方及運輸費」、「土方暫置處理及裝車費」、「剩餘土石方運棄」、「剩餘土石方處理費」、「施工前斷面測量」、「收方測量」、「陸上作業場地及復原費」、「岸壁安全監測」、「兩側道路及景觀維修費（含人行道）」、「互岸結構維護費」、「河道機械挖土石方」、「機械運搬費（挖土機及鏟土機）」等）為741萬1,250元；另工程之「間接工程費」（包括「勞工安全衛生管理費」、「品管作業費」、「包商管理及利潤」、「工程綜合保險費」、「營業稅」）係依總工程款一定比例進行計算，而晁鋒

01 公司就系爭工程之「直接工程費」既已部分扣除，「間接工
02 程費」之部分自亦應依比例扣除，其中「勞工安全衛生管理
03 費」項目部分應扣除11萬1,169元，「品管作業費」項目之
04 費用應扣除11萬1,169元，「包商管理及利潤」項目部分應
05 扣除51萬8,788元。以上「間接工程費」部分合計應扣回74
06 萬1,126元。綜上，應扣回之「直接工程費」及「間接工程
07 費」總計為815萬2,376元，為晁鋒公司因吳家禕之詐欺犯
08 行所取得之財物。至上開「間接工程費」中之「工程綜合保
09 險費」及「營業稅」部分，乃係晁鋒公司承包系爭工程所必
10 須繳納之稅捐及保險費用，且確已繳付保險公司及完稅，屬
11 本件承包工程中所必要支出之中性成本，尚難認因吳家禕之
12 詐術行為而不法取得之財物等語。並就上訴人2人主張系爭
13 工程「剩餘土石方運棄」之費用，不應扣除晁鋒公司將棄土
14 「內運」至深澳暫置場之費用，暨「剩餘土石方處理費」亦
15 應扣除吳家禕已支出購買土方收容之證明費用等語，不可採
16 信之理由，於原判決理由貳、五、(五)中詳為說明。經核於法
17 尚無違誤。又原審於計算晁鋒公司前開犯罪所得時，並未將
18 吳家禕透過同案被告林玉蓮向世峰公司購買2萬7,000立方
19 米之土方收容證明所支付、嗣由原審參與人博隆公司及世峰
20 公司取得並經宣告沒收之76萬5,450元，於晁鋒公司項下重
21 複諭知沒收。上訴意旨(四)、(七)認晁鋒公司支付之工資為必要
22 成本應予扣除，另就上開支出之76萬5,450元有重複沒收等
23 語，或係就原判決已說明之事項重為爭執，或未依據卷證資
24 料而為指摘，均非合法上訴第三審之理由。(三)、關於晁鋒公
25 司於系爭工程開挖之數量，縱有原判決事實認定之2萬7,59
26 1立方米，晁鋒公司申報系爭工程竣工總疏濬量2萬6,950
27 立方米，與世峰公司開立之土石方及混合物處理場完成證明
28 書記載之2萬7,000立方米等不同，惟如前述，關於吳家禕
29 本件詐欺取財金額之計算，係以晁鋒公司實際已施作及未施
30 作數量並將中性成本扣除為核算，與上開數量敘述有無差異
31 ，不生影響。(四)、證據之取捨及證據之證明力如何，由事實

審法院自由判斷，此項自由判斷職權之行使，倘係基於吾人日常生活經驗所得之定則者，即屬合於經驗法則。苟本於理則上當然之定則所為之論斷，即為合乎論理法則，均不容任意指為判決違背法令。原審既認定本案工程開挖之淤泥已遭吳家禕隨意傾倒，且係以偽造土石方處理證明文件方式向基隆市政府實行詐術，則其隨意棄置土石方之事實，有無遭當場查獲、晁鋒公司帳冊中有否運送系爭剩餘土石方之資料、基隆市政府有無再招標僱請廠商將置放於深澳暫置場之淤泥清運處理，及證人陳俊良、陳清華有利於上訴人2人之證述，是否可信等情。縱原判決未逐一交代或說明，亦不影響全案之情節及判決之本旨，屬原審採證認事及證據取捨、判斷職權之適法行使，自不容任意指為違法。上訴人2人前揭上訴意旨及其餘所指，均係就原判決已說明之事項及屬原審採證認事職權之適法行使，持憑己見，就相同證據資料而為不同之評價，且重為事實之爭執，與法律規定得為第三審上訴理由之違法情形，不相適合。上訴人2人對於違反廢棄物清理法部分之上訴不合法律上之程式，應予駁回。至吳家禕想像競合犯行為時詐欺取財及行使業務登載不實文書部分，核屬刑事訴訟法第376條第1項第4款、第1款之案件，依該條規定，既經原審及第一審均為有罪判決，自不得上訴於第三審法院。有想像競合關係之違反廢棄物清理法部分，吳家禕之上訴既不合法，無從為實體上審理，其想像競合犯詐欺取財及行使業務登載不實文書輕罪部分，亦無從適用審判不可分原則，併為實體上審判，同應從程序上予以駁回。又對於本案之判決提起上訴者，依刑事訴訟法第455之27條第1項前段規定，其上訴效力固及於以被告違法行為存在為前提之第三人（即參與人）相關沒收判決部分，本件原審參與人博隆公司及世峰公司，係因同案被告張澤湖、林敬軒及吳宗儒實行違法行為而取得犯罪所得，被宣告沒收，與上訴人2人違法行為無直接關連，無併列原審參與人為本判決之參與人，均附此敘明。

01 據上論結，應依刑事訴訟法第395條前段，判決如主文。
02 中 華 民 國 110 年 6 月 10 日
03 刑 事 第 四 庭 審 判 長 法 官 林 立 華
04 法 官 林 瑞 斌
05 法 官 楊 真 明
06 法 官 李 麗 珠
07 法 官 謝 靜 恒
08 本 件 正 本 證 明 與 原 本 無 異
09 書 記 官
10 中 華 民 國 110 年 6 月 17 日