最高法院刑事判決

110年度台上字第187號

上　訴　人　臺灣高等檢察署臺中檢察分署檢察官劉翼謀
上　訴　人
即　被　告　林建輝
　　王智勇
　　黃煌松
　　黃孝仁
共　　同
選任辯護人　林孟毅律師
　　鄭伊純律師

上列上訴人等因被告等違反廢棄物清理法等罪案件，不服臺灣高等法院臺中分院中華民國109 年3月24日第二審判決（108年度上訴字第525號，起訴案號：臺灣彰化地方檢察署105年度偵字第11899號，106年度偵字第1108、1213、9693號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決撤銷，發回臺灣高等法院臺中分院。

理　由

一、原判決認定上訴人即被告林建輝、王智勇、黃煌松、黃孝仁（下稱林建輝等4 人）分別有其犯罪事實欄所載行使業務登載不實文書、修正前廢棄物清理法（下稱廢清法）第46條第1 款等犯行，因而撤銷第一審之科刑判決，改判論處林建輝、王智勇（下稱林建輝等2 人）共同犯行使業務登載不實文書罪刑，及林建輝等4人共同犯廢清法第46條第1款非法清理廢棄物罪刑，並就林建輝、黃煌松犯行部分諭知相關之沒收、追徵，另就林建輝等2 人被訴犯民國107年6月13日修正公布前刑法第190條之1（下稱修正前刑法第190條之1）第1、2項公共危險罪部分，撤銷第一審關於此部分之科刑判決，而為不另為無罪諭知，固非無見。

二、惟查：

㈠證據雖已調查，若該項證據內容尚有重要疑點未予釐清，致

事實未臻明瞭者，即與未經調查無異，如遽行判決，自有應於審判期日調查之證據而未予調查之違法。又刑事法上所謂「危險犯」與「實害犯」乃相對應之概念，前者（即危險犯）係以對法益發生侵害的危險，作為處罰之根據，祇要行為對法益具有侵害之危險性存在，即成立犯罪。而後者（即實害犯）則以對法益之實際侵害，作為處罰之根據，必須行為已經實際發生法益之侵害，始能構成犯罪。而「危險犯」一般可分為「抽象危險犯」與「具體危險犯」，前者係指立法者擬制構成要件行為本身已對行為客體或所欲保護法益具有現實且不能容許的一般危險性，故行為人之行為只要合致構成要件，即直接認定其行為具有此等抽象危險，無待法院對侵害危險之有無加以審查認定，犯罪即已成立。而具體危險犯則指行為人之行為除應合致於構成要件行為本身外，其行為於個案中，尚須導致行為客體或所欲保護法益陷在客觀上通常會發生實害結果之危險狀態，且此危險狀態（即危險結果）須現實已經存在而非抽象或一般性的描述，至於危險狀態之有無，立法者則要求法院依據個案情況而為個案判斷。是兩者最大的差異在於危險性質的不同，抽象危險犯之危險，係行為屬性之危險，具體危險犯之危險，乃結果屬性之危險，故兩者形式上的區分基準，在於危險犯之構成要件若有「致生…危險」明文規定者，為具體危險犯，若無，則為抽象危險犯。而抽象危險犯之過度前置處罰，恐造成無實質法益侵害之行為亦在處罰範圍之列，具體危險犯則亦有危險狀態或其因果關係難以證明而免予受罰之情形，故為節制處罰過寬或避免處罰過嚴之不合理，即有必要透過適性犯（或稱適格犯）之犯罪類型予以緩和。所謂適性犯，即行為人所為之危險行為必須該當「足以」發生侵害之適合性要件始予以處罰，亦即構成要件該當判斷上，仍應從個案情狀評價行為人之行為強度，是否在發展過程中存有侵害所欲保護客體或法益之實際可能性，至於行為是否通常會導致實害結果之危險狀態，即非所問。是其評價重點在於近似抽象危險犯之行

為屬性，而非具體危險犯之結果屬性。故凡構成要件明白表示「足以」之要件者，如刑法偽造文書罪之「足以生損害於公眾或他人」，即為形式適性犯之例示規定。倘構成要件未予明白揭示，但個案犯罪成立在解釋上亦應合致「足以」之要件者，如刑法第168 條偽證罪規定「於案情有重要關係之事項」，係指「該事項之有無，『足以』影響裁判之結果而言」；同法第169 條誣告罪之成立，必須行為人所虛構之事實「足使被誣告人有受刑事處罰或懲戒處分之危險者」，則均屬實質適性犯。而所以將適性犯適用於刑法規定之上，乃因在處罰行為人之行為時，不僅因行為造成法益之危險，更要求達到一定危險規模時，始加以處罰，把法益侵害極其輕微者，作為在構成要件階段之除罪因素，有助於實務上對成罪判斷之實質裁量。是抽象危險犯、具體危險犯及適性犯，在構成要件定性上乃不同之犯罪類型，各有其判斷標準（下稱判準），識別度甚高，不容混淆。

㈡修正前刑法第190條之1第1項、第2項規定之因事業活動而放流毒物罪，係以投棄、放流、排出或放逸毒物或其他有害健康之物，而污染空氣、土壤、河川或其他水體，致生公共危險為其犯罪構成要件。所謂「致生公共危險」，即屬具體危險犯之立法規定，其具體危險之存否，自應依投棄、放流、排出或放逸毒物或其他有害健康之物，其污染之體積、面積、數量及污染等狀況，是否在客觀上已致使不特定多數人生命、身體、健康或財產，陷於通常會產生實害結果之現實危險狀態。其後「因近來環境污染嚴重，因事業活動而投棄、流放、排出、放逸或以他法使毒物或其他有害健康之物污染空氣、土壤、河川或其他水體，往往造成環境無法彌補之損害；且實務上對於修正前規定『致生公共危險』之構成要件採嚴格解釋，致難以處罰此類環境污染行為，故為保護環境，維護人類永續發展，刪除『具體危險犯』之規定形式，即行為人投棄、放流、排出或放逸毒物或其他有害健康之物於空氣、土壤、河川或其他水體造成污染者，不待具體危險之

發生，即足以構成犯罪，俾充分保護環境之安全」（107年6月13日刑法第190條之1修正理由參照），而將修正前刑法第190條之1第1項、第2項規定之具體危險犯修訂成為抽象危險犯之規定。而107 年8月1日修正公布空氣污染防制法（下稱修正後空污法）第20條第1項、第2項規定：「公私場所固定污染源排放空氣污染物，應符合排放標準。」「前項排放標準，由中央主管機關依特定業別、設施、污染物項目或區域會商有關機關定之。直轄市、縣（市）主管機關得因特殊需要，擬訂個別較嚴之排放標準，報請中央主管機關會商有關機關核定之。」同法第53條則規定：「公私場所固定污染源排放管道排放空氣污染物違反第20條第2 項所定標準之有害空氣污染物排放限值，足以生損害於他人之生命、身體健康者，處7年以下有期徒刑，得併科新臺幣100萬元以上1500萬元以下罰金。」其修正理由謂：「本條所指『足以生損害於他人之生命、身體健康』之要件乃學理上所稱之『適性犯』或『適格犯』（Eignungsdelikt），係指該犯罪之構成，除行為人須完成特定之行為，並滿足其他必要之構成要件要素外，並要求該構成要件行為必須具備特定性質，即須『適足以造成』或『足生』（geeignet）特定之現象、狀態或法益侵害之危險。適性犯之性質，非具體危險犯，係近似抽象危險犯，其非要求客觀上須有發生一定法益侵害危險，而係要求有發生特定危險之可能性，俾對犯罪構成要件之該當性為一定限制。」是修正後空污法第53條規定之罪屬適性犯，與修正前刑法第190條之1第1項、第2項所規定之具體危險犯當然不同，其各自判準亦明顯有別，無從互相援用比擬。原判決就林建輝等2人被訴共同使用長泰興業社所設置M06鍋爐排放戴奧辛廢氣而涉犯修正前刑法第190條之1第1項、第2項之公共危險罪部分，既認其2 人所為須達「致生公共危險」始成罪，卻未就此部分構成要件事實予以調查、論證並說理，逕以修正後空污法第53條適性犯之規定係修正後刑法第 190條之1 第1項、第2項之特別規定，並引行政院環境保護署於

108 年8月5日以環署空字第1080056049號公告固定污染源有害空氣污染物排放管道之排放限值，關於戴奧辛部分為10ng-TEQ/Nm3，高於長泰興業社M06鍋爐所排放之戴奧辛濃度4.89ng-TEQ/Nm3 ，而不構成修正後空污法第53條、修正後刑法第190 條之1第1項之罪，再依舉重明輕法理，認本件更當然不構成修正前刑法第190 條之1第1項規定「致生公共危險」之要件，進而就林建輝等2 人上開被訴之犯罪事實為不另為無罪諭知。其此部分似已將具體危險犯與適性犯、抽象危險犯之犯罪類型及其成罪與否之判準混為一談，又似以手段輕重程度之行為屬性，率予推論應為結果屬性之具體危險犯並不成罪，自有判決適用法則不當之違法，亦有應於審判期日調查之證據而未予調查之違法。

㈢有罪判決書所載之事實、理由，前後必須互相一致，否則即屬判決理由矛盾之違法。原判決於其犯罪事實欄二、三㈡已載敘長泰興業社、鼎昌企業社承攬群裕國際股份有限公司（下稱群裕公司）印染製程蒸氣或熱能工作，而須「清除」工作中所產出含有戴奧辛之爐渣、集塵灰等有害事業廢棄物，林建輝等4 人為節省「清除」費用，不願支付合理費用委由合法公司「清除」，而委由蘇信迪等共犯，駕駛車輛至群裕公司之爐渣、集塵灰貯存區，將該等有害事業廢棄物移至車上而載至彰化縣大城鄉等處非法任意棄置處理等情，其理由欄參三㈠並說明廢清法之「清除」係指事業廢棄物之收集、運輸行為；「處理」係指：1.中間處理：指事業廢棄物在最終處置前，以物理、化學、生物、熱處理或其他處理方法，改變其物理、化學、生物特性或成分，達成分離、減積、去毒、固化或安定之行為；2.最終處置：指衛生掩埋、封閉掩埋、安定掩埋或海洋棄置事業廢棄物之行為各節，並論以林建輝等4人此部分係犯廢清法第46條第1款之任意棄置有害事業廢棄物罪、同條第4款之非法處理廢棄物罪2罪，然原判決就此部分犯罪事實之「罪數論述」部分，說明林建輝等4 人係基於一個非法「清除」本件有害事業廢棄物之意思決定，

長期非法棄置及「清運」鍋爐產生之爐渣、集塵灰，故其4人此部分所犯應認屬集合犯等節，似又認林建輝等4人此部分所犯之所以構成一罪，係因犯非法「清除」廢棄物罪及非法任意棄置有害事業廢棄物罪，而無非法處理廢棄物罪，其判決理由已難認無前後所載不一，且原判決認定林建輝等4人，係將爐渣、集塵灰等廢棄物任意棄置於彰化縣大城鄉，或臺中市○○區○○路旁，或彰化縣○○鄉○○路路旁大排，並非棄置於同一地點（見原判決第5頁），但理由中則以林建輝等4人，有於「同一地點」反覆實施「清除」廢棄物之行為，因認其等此部分所犯係屬集合犯，均為實質上一罪等旨（見原判決第14頁），是原判決亦有認定事實與說理不相一致之違誤，同有判決理由矛盾之違法。

㈣刑法有關沒收規定於104年12月30日、105年6月22日迭經修正公布，依刑法施行法第10條之3第1項規定，自105年7月1日施行。修正後刑法第2條第2項規定：「沒收、非拘束人身自由之保安處分適用裁判時之法律。」已明確規範修正後有關沒收之法律適用，應適用裁判時法，自無庸比較新舊法。而沒收係針對供犯罪或預備供犯罪所用，犯罪所生或所得等與刑事違法行為具有密切關係之人民財產，及對於社會具有危險性之違禁物，由國家以裁判剝奪其所有權或事實上之處分權，將之收歸國庫，屬干預人民財產權之強制處分，自應循正當程序為之，俾符合憲法保障人民財產權、訴訟權等基本權之要求。為此，刑事訴訟法增訂第7編之2「沒收特別程序」第455條之12至第455條之37等規定，保障財產可能被沒收之第三人參與程序之權利，明定其聲請參與沒收及法院依職權命參與沒收之前提、程式，並課予偵查中之檢察官、審判中之法院，對財產可能被沒收之第三人之通知義務，予其陳述意見之機會，賦予該第三人參與刑事訴訟程序與尋求救濟之權利，而於105年7月1日施行，俾與原有附隨於刑事本案沒收被告財產之一般沒收程序，相輔相成，以完備沒收法制之體系，並兼顧第三人參與訴訟之程序保障，乃沒收第三

人財產須踐行之正當法律程序，倘剝奪第三人參與沒收程序之訴訟保障，逕行判決沒收第三人財產，顯欠缺裁判沒收第三人財產之正當性基礎，自為影響判決結果之訴訟程序違法。原判決已說明並認定長泰興業社負責人林建輝、股東兼現場負責人王智勇為本件行使業務登載不實文書罪之共同正犯；林建輝等4 人及蘇信迪等人則為本件非法棄置有害事業廢棄物之共同正犯，則黃煌松雖係長泰興業社之股東，其顯非本件行使業務登載不實文書罪之共同正犯，亦非此部分犯行之被告，則縱林建輝、黃煌松供稱長泰興業社所獲利潤，均由其2 人按60%、40%比例分配為真，黃煌松就林建輝共犯行使業務登載不實文書罪之犯罪所得沒收部分，亦應屬沒收程序之第三人，然林建輝此部分犯行，原審並未依刑事訴訟法第455 之12條第1項、第3項前段之規定經第三人黃煌松聲請參與沒收程序，或依職權裁定命黃煌松參與沒收程序，亦未依同法第455條之12第3項後段之規定，調查釐清此部分犯行關於沒收第三人財產部分，黃煌松有無向法院或檢察官陳明不提出異議之意，即逕就林建輝犯行使業務登載不實文書罪之犯罪所得，對黃煌松諭知沒收、追徵，即有判決不適用法則之違法。

三、以上或為上訴理由所指摘，或為本院得依職權調查之事項，而原判決上開違誤影響於本件事實認定、法律適用及沒收、追徵，本院無從據以自行判決，應認原判決此部分有撤銷發回更審之原因。至原判決關於林建輝等2 人共同犯行使業務登載不實文書罪部分，因公訴人認與其2 人被訴修正前刑法第190條之1第1項、第2項公共危險罪部分具有審判不可分關係，故一併發回。

四、依刑事訴訟法第397條、第401條，作成本判決。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　3　　月　　10　　日

刑事第三庭審判長法　官　徐　昌　錦

法　官　林　恆　吉

法　官　周　政　達

法　官　江　翠　萍

法　官　侯　廷　昌

本件正本證明與原本無異

書記官

中　　華　　民　　國　　111　　年　　3　　月　　17　　日