# 最高法院刑事判決

110年度台上字第201號

上　訴　人　臺灣高等檢察署臺南檢察分署檢察官林李嘉
被　　告　方張金鳳
選任辯護人　洪茂松律師

上列上訴人因被告違反廢棄物清理法案件，不服臺灣高等法院臺南分院中華民國109年5月29日第二審判決（107年度上訴字第237號，第一審交付審判裁定案號：臺灣嘉義地方法院106 年度聲判字第17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南分院。

理　由

一、原審撤銷第一審論處被告方張金鳳之科刑判決，改判仍論處被告犯修正前廢棄物清理法第46條第3 款之非法提供土地回填廢棄物罪刑，緩刑4 年，並就被告被訴（裁定交付審判視為起訴）於如原判決附件所示坐落嘉義縣○○鄉○○○段○○○○○○○○○○○○○○○○○○○○○○○○○○○○○○號土地虛線內稱系爭土地，含A、B、C、D 部分，面積合計754平方公尺）以外之其餘承租土地，涉犯非法提供土地回填、堆置廢棄物罪部分，不另為無罪之諭知，固非無見。

二、按類推適用，係本諸「相同事物應作相同處理」之憲法上平等原則，於法律漏洞發生時，比附援用相類法規，以資填補，在罪刑法定原則之下，並不限制對行為人有利之類推適用。惟憲法第7 條保障之平等權，並非禁止任何差別待遇，立法與相關機關基於憲法之價值體系及立法目的，自得斟酌規範事物性質之差異而為合理差別待遇。法規範是否符合平等原則之要求，應視該法規範所以為差別待遇之目的是否合憲，及其所採取之分類與規範目的之達成間，是否存有一定程度之關聯性而定（司法院釋字第682號、第750號、第768 號及第788 號等解釋參照）。倘立法者基於立法政策或有意省略所形成之法規範差別待遇，其目的係為追求正當公益，且所採手段與目的之達成間具合理關聯，並未違反平等原則，

即不能認為有法律漏洞存在，自無逾越立法意旨，任予類推適用之餘地。刑法第74條第1項第2款所定之緩刑宣告，係以「前因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告，執行完畢或赦免後，五年以內未曾因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告者。」為要件，其立法規範目的，是在被告前雖曾受有期徒刑以上之罪刑宣告，惟因已接受國家刑罰權之制裁完畢，或經總統行政權介入而捨棄刑事追訴處罰時，經事實審法院斟酌其個案一切犯罪情狀，認以暫不執行為適當，而暫緩其宣告刑（即2 年以下有期徒刑、拘役或罰金）之執行，以促自新，並濟短期自由刑之流弊。而刑法第84條所定之行刑權時效，是指有罪之科刑判決確定後，由於法定期間之經過，未執行其刑罰者，對其刑罰執行權歸於消滅之制度，以對於永續存在之一定狀態加以尊重，藉以維持社會秩序。故行刑權時效完成，並無消滅刑罰宣告之效力，更不能視為已經執行刑罰，僅對之不得再執行刑罰而已。此與刑法第74條第1項第2款所稱宣告刑執行完畢或赦免者，並不相同。觀諸上開法文明定為「執行完畢」、「赦免」，而不採舊刑法第90條第2 款所使用之「免除」及部分外國立法例所規定之「其（有期徒刑）執行之免除」（如日本刑法第25條第1項第2款規定）等用語，是現行刑法第74條第1項第2款規定，顯係排除行刑權因時效完成而消滅之情形，難認係立法之疏漏。尤以行刑權時效之完成，倘因受刑人逃匿而通緝或執行期間脫逃未能繼續執行達一定期間者（刑法第85條第1項第2款、第2項、第3項規定參照），顯有可受歸責之事由，與被告已接受有期徒刑之執行完畢或經赦免之情形，迥然有別，立法者因而不特別將行刑權因時效完成而消滅者，納入刑法第74條第1 項緩刑要件之列，其差別待遇尚無顯不合理之處，並不違反平等原則，自不得擅將行刑權時效消滅後，5 年以內未曾因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告者，類推適用於刑法第74條第1項第2款之緩刑規定。

經查，被告前因詐欺案件，經原審法院於民國93年7 月13日

以92年度上易字第1131號判決判處有期徒刑2年6月確定，經送臺灣臺南地方檢察署以93年度執字第3463號案件執行後，因拒不到案，經檢察官認已逃匿而發布通緝，於102年4月13日因行刑權時效完成而消滅，有臺灣高等法院被告前案紀錄表可稽（見原審卷第1 宗第74頁）。依上揭說明，自不符合刑法第74條第1項第2款之緩刑宣告要件。乃原審未察，逕以行刑權時效之完成，乃國家已不得對被告執行該案刑罰，即不再有何執行之效力，而刑法第74條第1 項（原判決漏載第1項）第2款規定，並未將行刑權時效消滅包括在內，乃立法疏漏，應予類推適用等理由（見原判決第22、23頁），就本件被告受宣告之刑，認以暫不執行為適當而諭知緩刑。其法律之適用，尚嫌違誤。

三、依照卷內資料，第一審交付審判裁定係略以：被告基於非法提供土地堆置廢棄物之犯意，提供其向張嘉雄所承租之張羽忻所有坐落同上段000000000000000000000000000地號及張哲賓所有坐落同上段0000地號土地（下合稱承租土地），委託江嘉雲（另案經判刑）於105年7、8 月間起載運向經濟部水利署第五河川局購買之土方回填於系爭土地，並自105 年10月間起，開始分次運載參雜廢磚塊、瀝青粒料、裝潢殘料等混合營建廢棄物之土石傾倒於承租土地，由挖土機予以整平、回填，因而認被告涉犯未經主管機關許可，提供土地堆置廢棄物罪嫌。第一審判決並據以論處罪刑。原判決則略以：原審曾於108 年1月8日會同嘉義縣環境保護局人員黃國書至現場勘驗，經黃國書、張嘉雄及其代理人、被告、江嘉雲等人，共同確認被告於承租土地中堆置廢棄物之範圍僅及於系爭土地，經命嘉義縣大林地政事務所（下稱大林地政）測量並製作複丈成果圖，其面積合計為754 平方公尺（不含同上段0000地號土地），因而就交付審判裁定所指被告於系爭土地以外之承租土地堆置廢棄物部分，不另為無罪之諭知（見原判決第5 至14頁）。惟卷附另案張羽忻、張哲賓請求交還土地之民事事件中，該案第一審法院民事庭法官於106年6月

22日亦曾會同當事人至現場勘驗，並囑託大林地政測量而製作106 年8月8日複丈成果圖，被告於該案之第一審及原審法院民事庭均自認伊於該複丈成果圖所示之J 部分（即同上段0000地號土地上面積651.77平方公尺）上填埋磚塊、廢棄物之事實（見第一審法院重訴字第35號民事影卷第1宗第319至378頁、原審卷第4宗第239頁），倘若無誤，則原審嗣於108年1月8日至現場勘驗之土地使用現狀，與第一審法院民事庭先前勘驗結果似有不同，且因非法提供土地堆置廢棄物罪，係屬即成犯，於堆置行為完成時犯罪即已成立，並不因嗣後變動原狀而受影響，則被告究竟於行為之初堆置廢棄物之土地範圍如何？仍有究明研酌餘地。原判決未予調查釐清並說明，遽為被告有利之認定，亦有證據調查職責未盡及理由不備之疏誤。

四、以上或為檢察官上訴意旨所指摘，或為本院得依職權調查之事項，而上開瑕疵影響於事實之認定，本院無可據以為裁判，應認原判決有撤銷發回原審更為審判之原因。

據上論結，應依刑事訴訟法第397條、第401條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　2　　月　　24　　日

刑事第六庭審判長法　官　吳　信　銘

法　官　何　菁　莪

法　官　梁　宏　哲

法　官　林　英　志

法　官　蔡　廣　昇

本件正本證明與原本無異

書記官

中　　華　　民　　國　　110　　年　　3　　月　　8　　日