

調 查 報 告

壹、案由：據訴，渠被訴違反水利法等案件，臺灣高雄地方法院檢察署檢察官疑濫行起訴，似有侵害人權等情乙案。

貳、調查意見：

陳訴人黃○○係高雄縣旗山鎮（現為高雄市旗山區）○○砂石行之負責人，因涉嫌於民國（下同）91年5月3日僱用胡○○擔任挖土機司機、黃○○擔任砂石車司機，共同盜採○○砂石場旁旗山溪行水區內砂石，經警方查獲，移送偵辦。臺灣高雄地方法院檢察署（下稱高雄地檢署）檢察官認為無法證明被告等犯罪，於91年10月30日以91年度偵字第9763號案件為不起訴處分（下稱第1案，該不起訴處分因無犯罪被害人告訴而確定）。惟該署另據檢舉及法務部調查局移送，另行偵查，認為陳訴人等涉嫌自83年間起至91年5月3日止，共同連續盜採旗山溪、楠梓仙溪砂石，涉犯竊盜、違反水利法等罪，於92年5月14日以91年度偵字第25893號、92年度偵字第6946號案件提起公訴（下稱第2案）。案經臺灣高雄地方法院（下稱高雄地院）於97年6月30日判決陳訴人等共同於91年5月3日盜採砂石，觸犯竊盜罪，判處陳訴人有期徒刑1年2月（減為有期徒刑7月），其被訴91年5月3日以外其他時間盜採砂石及違反水利法部分，則不能證明犯罪。陳訴人與檢察官不服，均提起上訴，臺灣高等法院高雄分院（下稱高雄高分院）審理認為：陳訴人被訴於91年5月3日共同竊盜部分，經不起訴處分確定，檢察官再行起訴時未列舉新事證，起訴不合法；其餘被訴部分不能證明被告犯罪。檢察官對該二審判決不服提起上訴（註：檢察官係以被告犯水利法第94條之1之罪提起上訴；且因刑法第

320 條之竊盜罪屬不得上訴三審之案件，故被告不得上訴），案經最高法院二次發回更審，高雄高分院更二審判決認為一審判決並無違誤，駁回檢察官及被告之上訴。檢察官不服，再行上訴三審（被告不得上訴），亦經最高法院駁回，全案業已定讞。案經調取偵審全卷詳閱，並函請法務部查復相關事項，茲將調查意見臚列如下：

一、高雄地檢署檢察官以發現新事實新證據為由，提起公訴，與法尚無不符：

（一）陳訴人指陳：其受判決有罪部分，業經高雄地檢署 91 年度偵字 9763 號不起訴處分確定。檢察官雖以發現新證據為由重行起訴，惟所稱之新證據皆為懷疑其自 83 年起盜採 9.96 公頃砂石之證據，該部分自一審起至多次更審，均判決無罪，而無關判決其有罪之 91 年 5 月 3 日盜採行為，足認檢察官無新事證濫行起訴等語。

（二）按刑事訴訟法第 260 條規定：「不起訴處分已確定或緩起訴處分期滿未經撤銷者，非有左列情形之一，不得對於同一案件再行起訴：一、發現新事實或新證據者。…」又該條所謂新事實或新證據，祇須為不起訴處分以前未經發現，至其後始行發現者而言（參見最高法院 57 年臺上字第 1256 號判例、69 年臺上字第 1139 號判例），且該項新事實或新證據，以足認被告有犯罪嫌疑為已足，並不以其確能證明犯罪為要件（參見最高法院 23 年上字第 1754 號判例）。又不起訴處分確定後，因傳訊證人發現之新證據者亦屬之，與同法第 420 條第 1 項第 6 款所謂確實之新證據，情形不同（參見司法院 26 年院字 1641 號解釋、最高法院 29 年上字 1308 號判例）。本件最高法院 98 年度臺上字第 4327 號判決亦表示

：刑事訴訟法第 260 條第 1 款所謂之新事實新證據，祇須為不起訴處分以前未經發現，尚未經檢察官調查斟酌，且足認被告有犯罪嫌疑者為已足，並不以確能證明犯罪為必要，既經檢察官就其發現者據以提起公訴，法院即應予以受理，為實體上之裁判。此項「新事證」標準，與刑事訴訟法第 420 條第 1 項第 6 款所謂應具「確實之新證據」，始足以聲請再審之高度證明程度，尚屬有別。

(三) 經查，高雄地檢署以第 2 案認定陳訴人自 83 年起，迄 91 年 5 月 3 日止，盜採旗山溪、楠梓仙溪砂石，該案被訴之犯罪行為包括：①陳訴人於 91 年 5 月 3 日與胡○○、黃○○共同盜採砂石；②陳訴人自 83 年間起，盜挖高雄縣旗山鎮○○○段 766-4A 號旁之河川公地，面積約 9.96 公頃之砂石二部分。前開①之行為，高雄地檢署檢察官業於第 1 案處分不起訴確定，有不起訴處分書在卷足稽。經查：

- 1、第 1 案檢察官認為應不起訴處分之依據為：
 1. 共同被告胡○○、黃○○91 年 5 月 4 日檢察官訊問筆錄；
 2. 陳訴人、胡○○、黃○○91 年 5 月 28 日檢察官訊問筆錄；
 3. 檢察官會同員警於 91 年 6 月 4 日上午 11 時 10 分許至○○砂石場現場勘驗之筆錄及現場狀況錄影帶；
 4. 證人陳○○、陳○○、陳○○91 年 6 月 24 日檢察官訊問筆錄；
 5. 高屏河流域管理委員會稽查違規案件現場紀錄等事證。又除上開事證外，卷內另有：
 1. 高雄縣警察局旗山分局報告書；
 2. 陳訴人所有之高雄縣旗山鎮○○○段 766-39、42、43、45、47 土地所有權狀影本及自用農舍使用執照影本；
 3. 高雄縣旗山地政事務所 91 年 6 月 20 日函；
 4. 陳訴人及鄭○○91 年 9 月 12 日訊問筆錄；
 5. 鄭○○出

租高雄縣旗山鎮○○○段 640-2 號土地之租賃契約書等事證。

- 2、經比對第 1 案及第 2 案之偵查卷宗及書類，檢察官以第 2 案認定陳訴人於 83 年起至 91 年 5 月 3 日涉嫌共同盜採砂石及違反水利法在河川區域內採取砂石，致生公共危險等犯罪行為，係依據下列未顯現於原卷內之新證據：1.檢察官於 91 年 12 月 13 日現場會勘之紀錄及照片；2.高雄縣政府 91 年 12 月 16 日府水管字第 0910225115 號函；3.國有之高雄縣旗山鎮○○○段 766-44 地號，臺糖公司所有之 766-81 地號，他人私有之 766-40、41 地號及陳訴人所有之 766-39、42、43、45 等地號之土地登記謄本；4.農委會農林航空測量所 82 年至 91 年○○砂石場附近旗山溪河床航測圖照片 10 張；5.臺灣省政府及高雄縣政府公告自 86 年 3 月 1 日起高屏溪禁採砂石之相關文書；6.高雄縣政府 91 年 11 月 7 日府水管字第 0910193592 號函；7.榮民工程公司購買砂石級配料合約書影本 10 份；8.經濟部第七河川局 92 年 1 月 24 日水七管字第 092020025550 號函影本；9.高雄縣政府輔導高屏溪流域土石採取禁採後砂石堆置於河床業者名冊及提報之堆置存量表；10.高雄縣政府許可高屏溪流域河川土石採取統計表；11.○○砂石行得標供應榮民工程公司砂石統計表、86 年 3 月至 91 年 4 月進項統計表、100 萬元以上進項統計表；12.起阜工程、中工機械、中興實業、中華工程、春原營造等公司函影本；13.財政部財稅資料中心出具之○○砂石行 85 年至 91 年銷售砂石開立統一發票清單；14.陳訴人財產總歸戶資料；15.法務部調查局通訊監察作

業報告書等積極事證。

- 3、有關檢察官於第 2 案認定胡○○、黃○○2 人於 91 年 5 月 3 日 13 時 55 分，被經濟部水利處第七河川局高屏流域管理委員會人員、河川駐衛警吳○○，會同高雄縣警察局仁武分局員警、高雄縣政府地政局及水利局等單位人員，當場查獲在高雄縣旗山鎮○○○段 766-45、81 號土地界線左方約 10-30 公尺處之旗山溪行水區內共同盜採砂石乙節，除依據第 1 案卷內已有之高屏流域管理委員會稽查違規案件現場紀錄、現場照片、扣案挖土機及營業大貨車各 1 台等事證外，尚有檢察官於 91 年 12 月 13 日現場會勘之紀錄及照片，該項事證係證明查獲地點位在鄰旗山鎮○○○段 766 之 44、81 號土地旁外側未登錄地號之河川公有地，形式上觀之，可認為被告有竊盜犯罪之嫌疑。此外，檢察官復提出前開○○砂石行在高雄縣旗山鎮○○○段 766-4A 河川公地之採土期限為 83 年 1 月 6 日至 86 年 1 月 5 日止，核准採取之土石量為 65,301 平方公尺，86 年 3 月起後高屏溪水系經政府公告全面禁止採取砂石，及○○砂石行歷年銷售砂石數量等，第 1 案卷內所無之新事證，該等證據雖含攝陳訴人自 83 年間起至 91 年 5 月 3 日 13 時 55 分許被查獲止之砂石數量及砂石採取場附近河床情況，惟如經斟酌，足認陳訴人等有在河川區域內採取砂石致生公共危險之犯罪嫌疑，亦足為 91 年 5 月 3 日違反水利法之新證據。

- (四)綜據相關事證，尚難認為高雄地檢署檢察官無新事證而有濫行起訴之情事，且本件起訴合法，為高雄地院、高雄高分院更一審、更二審及最高法院三次

判決所是認。故檢察官依新證據合法再行起訴，法院自應受理並為實體之判決。

二、法院依其審理所得，認定被告胡○○等人係在旗山鎮○○○段 766 之 44、81 號土地旁外側，未登錄地號之河川地上挖取砂石，為事實審法院裁量職權之合法行使，並無違背一般經驗法則及論理法則：

(一)陳訴人指稱：其僱用胡○○在高雄縣旗山鎮○○○段 766-45 號其所有之土地整理砂石，91 年 5 月 3 日遭查獲之地點，係位於其所有之該號土地上，惟高雄高分院 99 年度重上更(二)字第 109 號確定判決卻認定其於 91 年 5 月 3 日所盜挖地點為旗山鎮○○○段 766-44、766-81 號土地旁外側未登錄地號之河川地上，面積 70 公尺、寬 60 公尺、深度 2 公尺之凹洞，認定事實顯有錯誤等語。

(二)經查，確定判決認定陳訴人等遭查獲之地點，係依據下列積極證據：

1、91 年 12 月 13 日檢察官會同調查局南機組組長張○○、經濟部水利處第七河川局人員王○○、吳○○等人進行現場會勘，測得其位置在鄰旗山鎮○○○段 766 之 44、81 號土地旁外側未登錄地號而由高雄縣政府管領之河川公有地，及遭盜採砂石現場留有為長 70 公尺、寬 60 公尺，深度約為 2 公尺凹洞。

2、巡防員林○○於審理時證稱：91 年 5 月 3 日當天，伊與吳○○在旗山溪附近巡邏時，看見有人在旗山溪挖掘砂石，現場有挖土機、拼裝車、砂石車各 1 台，伊依經驗判斷認為係盜採砂石，伊與吳○○從旁邊小路進入，到達現場後，挖土機即停止作業，砂石車則已不在現場，挖土機及拼裝車所在的地方，有被挖出一個坑洞，當場有測

量該坑洞的大小等語。

- 3、巡防員吳○○於審理時證稱：伊與林○○於 91 年 5 月 3 日執行稽查任務時，發現○○砂石行大門深鎖不讓人車進入，裡面有洗砂行為，伊與吳○○從旁邊進入，發現河川區域內有人正在挖取砂石，現場有挖土機、拼裝車、砂石車各 1 台，被挖取的地方與旁邊有異，且被挖取的橫斷面部分土質較新等語。
- 4、證人吳○○證稱：本案是巡防員吳○○、林○○於 91 年 5 月 3 日下午查獲回報管委會，稱查獲盜採砂石案件，要伊帶河川局的測量人員過去現場，測量位置是否在河川區域內，所以伊帶河川局測量人員會同到場測量等語。
- 5、第七河川局曾參與施測人員王○○於法院證稱：○○○段 766-45 號陳訴人所有之土地，不在附圖一斜線區域內等語。
- 6、檢察官及成功大學教授蔡○○等人於 94 年 7 月 5 日之履勘現場筆錄暨成功大學地球科學系鑑定報告記載：「91 年 5 月 3 日第七河川局查獲涉嫌挖掘砂石點，該部分砂石經鑑定係原來的地貌，未曾攪動過。」鑑定結果為：「地點一：91 年 5 月 3 日第七河川局查獲挖掘砂石處，本處砂石為河流沉積之礫石；地點二：○○砂石場辦公室前 50 公尺處，本處砂石為攪動堆積之砂石；地點三：○○砂石場辦公室側河階台地：本處砂石為河流沉積之礫石。」而履勘當天陳訴人由律師楊○○陪同在場，並未提出異議。
- 7、此外，確定判決尚列舉第七河川局 96 年 3 月 26 日水七管字第 09650031120 號函附現場實地測量檢測資料、91 年 5 月 3 日高屏溪流域管理委員會

稽查違規案件現場紀錄、經濟部水利處第七河川局九如查扣場扣押機具物品清單、現場照片，及扣案之挖土機及拼裝車各 1 台為佐證。

(三)除上開證據外，確定判決依據卷內之測量成果圖說明：陳訴人所有之高雄縣旗山鎮○○○段 766-45 號土地，距離附圖一所示斜線區域尚有一段距離，而認定陳訴人所主張「伊僱用胡○○整理砂石是在○○○段 766-45 號私有地上」乙節，與事實不符。另詳細說明不採有利於被告證據之理由。至於陳訴人指稱：高雄高分院更二審判決所依據之經濟部水利署第七河川局 95 年 1 月 2 日經水政字第 09450456260 號函暨現場實測河川圖籍（該文書記載附圖一所示斜線區域位在鄰旗山鎮○○○段 766 之 44、81 號土地旁外側未登錄地號之河川地，見判決書第 7 頁），渠於當日測量時不知情，亦未到場等語。惟上開文書所載之事實，為陳訴人於 99 年 10 月 20 日行準備程序時所不爭執，並記明於筆錄（見更二審卷第 62 頁），法院採為認定事實之基礎，於法亦無違誤。綜上，法院依其審理所得，認定被告胡○○等人係在旗山鎮○○○段 766 之 44、81 號土地旁外側，未登錄地號之河川地上挖取砂石，核屬事實審法院裁量職權之合法行使，且未違背一般經驗法則及論理法則，尚難指其違法。

綜上所述，本件高雄地檢署檢察官以發現新證據為由提起公訴，與法並無不符。又確定判決已詳細記載認定陳訴人犯罪事實所依憑之證據及理由，其事實之認定乃依據合法調查之證據，且法院推認犯罪事實之過程，在經驗法則及論理法則上，尚無矛盾之處。又本院函請法務部查明有無提起再審及非常上訴事由，據法務部復稱：經最高法院檢察署調卷審核後，認為高雄高分院 99

年度重上更（二）字第 109 號判決並無違背法令情形，
而無提起非常上訴之原因，併此敘明。

調查委員：錢林慧君