



環保案件之行政檢查 於刑事程序中之證據評價 —以最高法院 104 年度台上字第 1083 號判決為中心

■法務部司法官學院第 59 期學習司法官 黃依晴

●●●目次●●●

壹、前言	(二) 行證檢查
貳、行政機關與偵查機關合作之模式	(三) 本案檢測報告之性質
參、最高法院104年度台上字第1083號判決之概要	二、行政檢查所得之證據是否影響刑事證據評價
一、案例事實	三、合於行政程序所取得之行政檢測報告於刑事程序中之證據評價
二、裁判結果	(一) 得逕作為有罪判決之依據？
(一) 地方法院（101年度訴字第591號判決）	(二) 傳聞法則
(二) 高等法院（103年度訴字第509號判決）	(三) 鑑定報告
(三) 最高法院（104年度台上字第1083號判決）	(四) 本文見解
肆、本案行政檢測報告於刑事程序中之證據評價	四、違反行政程序所取得之行政檢測報告於刑事程序中之證據評價
一、檢測報告之行政法上定位—行政調查或行政檢查？	(一) 無證據能力
(一) 行政調查	(二) 依刑事訴訟法第158條之4權衡之
	(三) 小結
	伍、結語
	參考文獻

壹、前言

人類發展至 20 世紀，逐漸反思環境保護之重要性，且由於環境犯罪所造成之影響具有廣大性、嚴重性、難以修復性¹，故在歐²、美³、日⁴等先進國家率先確立環境保護之刑法管制後，我國為達保護環境之目的，於立法模式上除環境行政法外，同樣步上以制定環境刑法之方式期能遏止環境破壞，如空氣汙染防制法、土壤及地下水汙染整治法、水汙染防治法、廢棄物清理法、海洋汙染防制法等。以近年來日益受矚目之「環保案件」而言，我國現行法上為達保護環境之目的，於立法模式上採取

環境刑法及環境行政法併行之方式加以規範，更有許多環境刑法部分，未另設專章，而係穿插於行政法規之中⁵。

在附屬刑法⁶擴張的現代社會，行政機關用以維持社會秩序、遏止違法行為之手段，已不僅止於行政管制，尚擴及至刑罰制裁，行政法上若規定違反行政法上義務直接發生刑罰制裁效果者，可能由司法機關介入，直接進入刑事訴訟之程序；亦由可能先由行政機關實施檢查，再以告發之方式移送檢察機關處理，而此種由行政機關先實施檢查之方式，即可能生行政檢查與刑事偵查程序轉化的問題⁷，不僅導致行政與刑事之實體法律效果界線日漸模糊，在二者程

¹ 柯澤東，《環境法論》，自版，1988 年 10 月，初版，1 頁。

² 歐盟於 1960 年代末期、1970 年代初期，即將汙染「犯罪化」，對環境汙染課與行政管制、民事賠償與刑罰制裁。參施奕暉，歐盟環境立法與環境罰，國政研究報告，財團法人國家政策研究基金會，2007 年 3 月 29 日，<http://www.npf.org.tw/2/1731>，最後瀏覽日期：2019 年 6 月 28 日。

³ 美國於 1970 年之 Clean Air Act 及 Clean Water Act 中加入刑事責任，另外 Resource Conservation and Recovery Act、Solid Water Disposal Act 等在近二十年來逐漸加入刑事制裁。參 Kathleen F. Brickey, Environmental Crime at the Crossroad: The Intersection of Environmental and Criminal Theory, 71 Tul. L. Rev. 484-495 (1996)。

⁴ 日本於 1967 年制訂「公害對策基本法」，並於 1970 年修正，為專為環境犯罪所定之法律，具有環境刑法中總則之地位。參曲陽，日本的公害刑法與環境刑法，《華東政法學院學報》，2005 年，3 期，96 頁。

⁵ 蔡墩銘，實質刑法序論，《軍法專刊》，1984 年 12 月，第 30 卷第 12 期，17 頁。

⁶ 一般學者將規定於刑法典中之刑法稱為「核心刑法」，規定於刑法典以外之刑法稱為「附屬刑法」，亦即非規定於刑法的法律中，卻帶有刑事制裁效果之法律規定。參林山田，《刑法通論（上冊）》，五南圖書，2008 年 1 月，增訂十版，49 頁。

⁷ 陳信伍，行政調查之研究：以其與刑事偵查程序之轉換為中心，國立中正大學法律學系碩士論文，2002 年，89-105 頁；方華香，從重大民生經濟案件論行政檢查與行政搜索法治發展，立法院第九屆第七會期專題研究，2014 年 3 月 1 日，<https://www.ly.gov.tw/Pages/Detail.aspx?nodeid=6586&pid=84773>，最後瀏覽日期：2019 年 6 月 29 日。



序之併行或銜接上，應如何保障人民權利並符合正當法律程序之要求，已成待解決之難題，其中在行政程序中所獲得之證據，應如何運用於刑事程序當中，方能平衡國家訴追利益及當事人訴訟上權利之保障，即為本文著墨之重點。

貳、行政機關與偵查機關合作之模式

環保案件具有高度專業性及複雜性，因而許多環保案件勢必透過行政機關及偵查機關共同調查偵辦。在環保案件調查的進行過程中，刑事偵查與行政機關之合作模式，大略可分為：一、行政機關發動調查。二、警察機關發動調

查。三、檢察機關發動偵查。四、多機關參與調查⁸，簡要論述如下：

- 一、行政機關發動調查：即行政機關先為行政調查程序，發出函文完成刑事告發時，行政調查程序終結，同時刑事程序開啟。如「日月光排放廢水案件」中，依判決書所載之內容⁹，應係由行政機關對排放之廢水進行採樣檢測，認定超過法定標準後，函請檢察機關進行偵查。
- 二、警察機關發動調查：亦是行政程序開啟為先，刑事偵查發動為後，惟行政程序之開啟是由「環保警察」發動調查程序，此乃是廢棄物清理法之刑罰化後，設有環保警察機關之故¹⁰。

⁸ 林慧菁，論環境刑法案件之行政調查與刑事偵查，國立政治大學法學院碩士在職專班論文，2008年7月，131-147頁。

⁹ 臺灣高雄地方法院刑事判103年度矚訴字第1號判決：「高雄市環保局人員邱義雄於事發當日14時許巡察後勁溪發現溪水顏色有異狀，並在二號排水口涵洞檢測發現該址所排放廢水pH值僅3.02（過酸），因楠梓加工出口區內採陸放廢水至後勁溪者僅有被告日月光公司K5、K7及K11廠，遂先前往K11廠檢測結果發現水質正常，再於14時許前往K7廠採樣槽發現導電度過低（檢測數值僅200多，正常值為1700至2000之間）且有漂白水異味，遂通知K7廠派員到場，俟平素負責與高雄市環保局接洽聯繫之被告何登陽接獲通知到場後，其除於15時許先以電話向被告蔡奇勳報告高雄市環保局派員到場稽查外，乃陪同邱義雄前往V10池進行水質採樣，是時被告劉威呈亦同在現場，並向被告何登陽告知水質異常之情事，嗣經簡易檢測結果發現該池廢水pH值僅2.63（放流水標準為6至9）」又論述：「案經台灣高雄地方法院檢察署檢察官主動檢舉及高雄市環保局函請偵查起訴。」

¹⁰ 臺灣新北地院102年訴字第410號判決：「詎甲○○上揭犯行經警查獲後，猶未知悔改，明知未經主管機關許可，不得提供土地堆置廢棄物，亦明知309、310地號土地均為他人所有之私人土地，且經行政院核定及臺灣省政府公告劃定為山坡地保育利用條例及水土保持法之「山坡地」，竟另行起意，基於違法提供土地堆置廢棄物及在他人所有之私人山坡地擅自占用……」；臺灣高等法院102年上更（一）字第105號判決：「嗣經警先於九十七年十月二十二日晚間二十二時三十分許，在三峽棄置場跟監查獲由李建宏駕駛謝啟川所有車號○○○-00號曳引車並由蔡麗華駕駛白色車號○○○○-00號自用小客車擔任跟車把風，正將清淨公司廢棄物污泥載至三峽棄置場內傾倒，…案經內政部警政署刑事警察局報請臺灣板橋地方法院檢察署檢察官偵查後起訴。」

三、檢察機關發動偵查：指由檢察機關發動刑事偵查，自行或指揮司法警察（官）進行偵查，未有行政機關之參與¹¹。

四、多機關參與調查模式：包含環保行政機關與警察機關共同調查後進入偵查程序、或環保行政機關參與檢察機關之刑事偵查等¹²。

當然，行政與司法單位彼此間如何互動，並不以此為限，特別是在較複雜而需長期調查之案件中，甚至需由行政機關與檢察機關多次共同或交互調查¹³。然在組織分工上，當第一線介入案件者為行政機關而非職司犯罪偵查之檢警人員時，不僅可能導致證據保全的困境，甚至造成行政機關所調查之證據如何於刑事訴訟評價的難題。申言之，

在行政程序及刑事程序交錯之環保案例中，在前階段之行政程序中所製作之檢測報告，於後階段之刑事程序中應如何評價？以下以最高法院 104 年度台上字第 1083 號判決為核心，就行政檢查中所得檢測報告之相關證據議題加以分析。

參、最高法院 104 年度台上字第 1083 號判決之概要

一、案例事實

本案事實略為：被告陳○○與許○○均知悉未依廢棄物清理法第 41 條第 1 項規定領有廢棄物清除、處理許可文件者，不得從事廢棄物貯存、清除或處理，仍基於違反上開規定之單一犯意

¹¹ 最高法院 99 年度台上字第 6767 號判決：「嗣經民眾檢舉，由台灣嘉義地方法院檢察官於九十五年十一月二十三日率員前往上揭土地，挖掘出大量廢棄污泥、爐渣等一般事業廢棄物等情，因認被告等均涉廢棄物清理法第四十六條第三項之罪嫌云云。」；最高法院 99 年度台上字第 1061 號判決：「嗣於九十五年五月二十五日上午十一時二十分許，經檢察官指揮法務部調查局台南縣調查站、雲林縣憲兵隊及會同雲林縣政府違法屠宰聯合查緝小組，在雲林縣北港鎮扶朝里七九之二五號丙○○夫妻處查獲。」

¹² 臺灣高雄地院 100 年度審訴字第 1911 號判決：「嗣為高雄地方法院檢察署檢察官指揮高屏流域管理委員會稽查大隊、內政部警政署環保警察隊第三中隊跟監、蒐證，於民國 100 年 5 月 17 日執行搜索查獲，並扣得上開車牌號碼之大貨車計 11 部。…案經臺灣高雄地方法院檢察署檢察官主動檢舉偵辦。」

¹³ 臺灣高等法院台中分院 95 年上訴字第 1068 號判決：「九十三年十月十二日由法務部調查局中部地區機動工作組、內政部警政署環保警察隊、行政院環境保護署環境督察總隊派員前往執行搜索及環保稽查」、「九十三年八月二十日由台灣高等法院台中分院檢察署、雲林地方法院檢察署會同雲林縣環保局、內政部警政署環保警察隊共同前往執行搜索」、「九十三年三月二十六日由雲林縣環保局派員前往稽查」、「九十三年四月二十日由雲林縣環保局派員前往查獲」、「臺灣彰化地方法院檢察署檢察官於九十三年八月四日會同中區環境督察大隊前往執行搜索及環保稽查」、「行政院環保署中區環境督察大隊於九十三年九月三十日派員會同內政部警政署環保警察隊第二中隊前往執行稽查…。」



聯絡，由許○○僱用陳○○，各自負責招攬清除污泥來源、暫堆置污泥之場地、處理污泥及暫堆置污泥現場之現場管理人等事項。進而，許○○多次允諾他企業清除屬一般事業廢棄物之污泥，並由陳○○指揮監督，指揮不知情的司機挖深坑洞並堆置廢棄物，兩人多次共同合作以從事清除、處理廢棄物之行為。嗣經雲林縣環境保護局人員會同警方進行稽查（分別於 101 年 04 月 26 日、05 月 26 日、05 月 31 日、06 月 10 日），發現屬於一般事業廢棄物之污泥，且經採樣檢測發現，廢棄物檢測報告合格（不具毒性），然土壤檢測報告顯示該處重金屬已達臺灣地區土壤重金屬含量標準與等級區分表，第五級之土壤中有外來重金屬介入，應列為重點監測地區並進行相關工作之標準；而重金屬鋅、鉻、銅，更均逾土壤污染管制標準，顯為事業廢棄物，有違反廢棄物清理法第 46 條第 4 款前段之非法清理廢棄物的疑慮。

二、裁判結果

（一）地方法院（101 年度訴字第 591 號判決）：共同犯廢棄物清理法第 46 條第 4 款前段之非法清理廢棄物罪，累犯，許○○處有期

徒刑二年八月、陳○○處有期徒刑二年。

地方法院論以被告 2 人有罪之證據，除證人於審判外之證述經被告同意作為證據者外¹⁴，主要即為「採驗土壤檢測報告」、「廢棄物檢驗報告」。

本案辯護人主張土壤之樣品外部未經被告之簽名或按捺指印並封緘，因而爭執檢測報告無證據能力。法院對此認為：「廢棄物證物之採樣過程，是否於採樣後一律須經嫌疑人簽名或按捺指印並封緘，法無明文，是認採樣後若經嫌疑人簽名或按捺指印並封緘，雖係確保採樣之土壤與送驗之土壤具同一性方法之一，然若有其他方式可資證明同一性存在，則其採樣結果及送驗結果仍可作為本案之證據。」對於數次採證所得證據說明如下：

1. 101 年 4 月 26 日採樣報告：

就採樣過程與物證之同一性是否受有稽查人員調換之可能，法院進一步說明，認為其與被告間並無仇隙，無誣陷被告之動機，進而否認該稽查人員無影響採樣及送驗物證同一性之動機，故其證詞乃屬可信，推論出環境稽查作業紀錄上所載之樣品編號與檢測報告編號不一，應屬誤繕，且佳美環境科技股份

¹⁴ 本案中證人徐○○、吳○○等數人於審判外之陳述，被告及辯護人均明示同意具有證據能力，並經法院審酌認具備合法可信之適當性保障，而認具有證據能力。由於非本文重點，故不加以贅述。

有限公司也聲明報告是完全依照行政院環保署及有關機關的標準方法及品保品管等相關規定，秉持中立客觀之立場，就送驗樣品與檢驗結果之同一性當可確認，其檢驗結果亦可採信，是該廢棄物檢測報告、土壤檢測報告具證據能力。

2. 101年5月26日採樣報告：

採樣與檢測物證之同一性本於稽查人員無誣陷被告動機，採樣的兩瓶（一瓶驗土壤、一瓶驗金屬）皆經彌封交給環保署認可的合格檢測機構檢測，又陳○○在「事業代表簽名」欄位簽名確認，輔以佳美環境科技股份有限公司聲明秉持客觀中立進行採樣、檢測，認其檢驗結果亦可採信，是該廢棄物檢測報告、土壤檢測報告有證據能力。

3. 101年5月31日採樣報告：

採樣與檢測物證之同一性本於稽查人員無誣陷被告動機，物證同一性應可被確保，又陳○○在「事業代表簽名」欄位簽名確認，雖上準環境科技股份有限公司在廢棄物樣品檢驗報告，於備註欄中表示此次檢驗的樣品超過保存期限且未依環保署規定保存方法，但因聲明秉持客觀中立進行採樣、檢測，故只認備註內容僅能說明保存期限與方式和規定有異，惟就其檢驗結果亦可採信，是該土壤檢測報仍具證據能力。

（二）高等法院（103年度訴字第509號判決）：原審判決撤銷，判定

被告無罪

針對上開稽查人員恐違反廢棄物清理法等相關規範之行為，法院認為對於犯罪事實認定所依賴的證據，即本案中環保稽查人員透過行政調查所蒐集之證據—該土壤、廢棄物的檢測報告，必須符合法規範之要求，始可謂合乎正當法律程序，而可為有罪判決之基礎。其具體說明如下：「事業機構違反廢棄物清理法之規定，必須在採樣程序上遵守『事業廢棄物採樣方法』而無瑕疵，並與正當法律程序原則及憲法維護人民權益之意旨相合，所做成之檢測報告，始能作為認定、處罰之依據。」並進一步認為：「則依上揭規範（行政院環保署公告之「環境稽查樣品監管作業規範」）可知環境稽查樣品監管作業規範係以提升樣品檢測結果之證明力特訂立之規範。故不論樣品之採集、保存、接收等過程，均須符合作業規範之規定，其檢測結果始得具證明力，而得為刑事處罰之依據，至為明確。」

至於本案中數次採證部分，各環保稽查人員分別表示：101年04月26日採樣部分，稽查人員表示不知環保署有發佈上開「事業廢棄物採樣方法」規定；101年05月26日、31日採樣部分，稽查人員表示現場採證過程，並未完全依照「事業廢棄物採樣方法」；101年06月10日更未採樣。且雲林環



保局稽查人員就「採樣或現場檢、監測」及「廢棄物清理」等欄位皆未填載，故當日個樣品採樣時間、採樣點、現場檢測項目、樣品保存等，是否已經踐行正當法律程序，實屬可疑，進而認為「於採樣時，均未遵守環保署發布之『事業廢棄物採樣方法』規定之法定程序進行採樣，甚至嗣後之樣品保存、送驗，亦未遵照環保署規定之『環境稽查樣品監管作業規範』相關規定進行保存、送驗，因而佳美公司及上準公司所檢測之樣品，其採樣、或保存等程序既均有違反上開『事業廢棄物採樣方法』、『環境稽查樣品監管作業規範』相關規定之重大瑕疵，則所據以製作之檢測報告，應無證據能力，亦不具備任何證明力，不得為刑事處罰之依據，故不得資認為被告 2 人犯罪之證據。」

(三) 最高法院(104 年度台上字第 1083 號判決)：原審判決撤銷發回最高法院認為環境稽查樣品監管作業規範第一條乃是針對「證明力」所訂立的規範，與證據能力有別，自無從以該條文規定謂係關於採樣或其檢測報告有無證據能力。縱然認為雲林縣環保局稽查人員就系爭土讓的採樣違背法定程序，其證據能力有無的認定，除了法律另有規定外，原則上對於實施刑事訴訟程序之公務員因違背法定程序取得之證據，就證據能力有無之認定，按刑事

訴訟法第 158 條之 4 規定，應審酌人權保障及公共利益之均衡維護予以判斷。

且最高法院認為原審法院未進一步就第 158 條之 4 相關因素為探究，其以為：「則縱雲林縣環境保護局稽查人員所為採樣程序，未全符合事業廢棄物採樣方法、環境稽查樣品監管作業規範之規定，究竟其違背該法定程序之主觀意圖、客觀情節、侵害被告權益之輕重、對被告在訴訟上防禦不利益之程度等各如何？再者，比對卷附上開二日其採樣土壤之檢測報告及環保署所訂土壤汙染管制標準……，究竟其對環境衛生及國民健康所生之危害如何？在在均非無疑。」，原審既未進一步詳加調查，似有審判期日調查之證據而未予調查及理由不備之違法，將原判決撤銷發回。

(四) 小結

綜上所述，本案中形成有罪判決基礎有無的證據，地方法院認為包含：經被告同意的傳聞證據、土壤與廢棄物的檢測報告；高等法院認為檢測報告的採樣過程不符系爭行政作業規範，於踐行正當法律程序尚有重大瑕疵，故無證據能力；最高法院則以為檢測報告證據能力的有無應回歸刑事訴訟法判定。

簡言之，該檢測報告乃係行政院環保署稽查人員蒐集並經採樣而來，即透過行政調查程序之職權發動進行蒐證，於認定有犯罪嫌疑之際，始開啟刑

事偵查程序，並進入刑事審判程序，故系爭檢測報告如何於刑事程序中為證據評價？似乎為本案認定有罪與否的重要關鍵。依上開高等法院之見，認為本案土壤檢測報告不符合行政作業程序之規範，於踐行正當法律程序有重大瑕疵，因此於刑事裁判中認為並無證據能力。依此推論，既以稽查人員對於系爭行政作亦程序規範之遵守與否，作為判定是否符合正當法律程序之依據，反面解釋，若今稽查人員在行政檢測採樣過程中，皆合於行政作業規範，是否即為踐行正當法律程序而得於刑事程序中作為有罪判決之依據？

就此，有論者認為，就尚未進入司法偵查程序前之行政檢查，並無刑事訴訟法之適用，故判斷行政檢查是否合法之基準，即為相關行政檢查之法令，倘行政機關依職權進行調查已遵守法定程序之規定，同時符合行政程序中所要求之各原則，如：平等原則（行政程序法第 6 條）、比例原則（行政程序法第 7 條）、誠信原則（行政程序法第 8 條）、客觀原則（行政程序法第 9 條）、目的裁量原則（行政程序法第 10 條）等等，即屬合法之行政檢查，因此取得之證據屬「合法取得之證據」，縱非於

刑事程序中所取得，亦具證據能力；然若係逾越權限、濫用權利之行政檢查，所取得之證據即屬違法取得之證據，該證據依刑事訴訟法第 158 條之 4 規定，非絕對排除，必要時仍得作為認定被告有罪之證據¹⁵。

惟行政調查所得結果與刑事偵查所蒐集之證據，其取證過程有別、涉及人民基本權之干預及令狀要求程度亦有異，且行政罰與刑罰對人民所生法律效果並不相當，是否可認當檢測報告之作成合乎行政作業規範、即肯認得作為刑事有罪判決之基礎，本文尚有疑慮。依此，本文以下就行政調查所得之證據，是否合乎相關行政法規範與作為刑事程序中證據適格之關連性，進行分析。

肆、本案行政檢測報告於刑事程序中之證據評價

行政程序中所為之檢測報告，其性質為何？而在探討刑事裁判中之證據評價前，首先必須考量法理上行政法規範對於刑事裁判的證據評價是否有影響力？如肯認行政法規範之遵守與否，對於刑事程序中之證據評價有所影響，則進一步再考慮「合於行政法規範」及

¹⁵ 朱朝亮，非正規偵查之類型及其搜證效力（上），《月旦法學教室》，2010 年 4 月，第 90 期，65-66 頁。



「違反行政法規範」，在刑事程序中所代表之意義為何，以下分敘之。

一、檢測報告之行政法上定位——行政調查或行政檢查？

行政機關為作出適當之處分，或達一定之行政目的，前提是必須進行充分的情資蒐集¹⁶，此種政府取得資訊之行為，在美國法上稱為「資訊取得 (acquisition of information)」、「行政調查 (administrative investigation)」或「行政檢查 (administrative inspection)」¹⁷。「行政調查」及「行政檢查」之意義為何？有論者認為，所謂「調查」應係指和平性、任意性之行政行為，並仰賴當事人之配合，強制力較弱；「檢查」相較而言具有強制性、干預性，行政機關對於拒絕受檢查之客體得使用強制力，或以裁處刑罰或行政罰作為擔保手段，二者對於人民基本權之干預程度有所差別¹⁸。

(一) 行政調查：

行政程序法中所規定之行政調查，主要規定於該法第一章第六節之「調查事實及證據」，包含自行提出證

據、到場陳述意見、鑑定、勘驗等，屬較不具物理上強制性之行為¹⁹，其範圍與美國行政法學中之「行政檢查 (administrative investigation)」概念相當，在行政程序的各個階段幾乎都有此種調查程序，可認係一切行政活動之基礎，亦得為其他行政行為之輔助手段。另行政調查之特別規定，則散見於各行政法規，如空氣汙染防制法第 43 條「命提供有關資料」、廢棄物清理法第 9 條「命提出有關資料及證明文件」等。

(二) 行政檢查：

論者有認我國定法上與行政檢查相當之概念甚多，舉凡現場查核、抽樣、檢驗、堪查、檢定、採取樣品等等均屬行政檢查之範疇，蓋因此類行政行為之目的在於確保受檢查人履行行政法上所課與之義務，且涉及相對人基本權之侵害（常見者如：財產權、隱私權），與上述行政調查原則上無此明顯效果有所不同，且行政檢查所獲得之資料，實務上亦常成為後續刑事

¹⁶ 法治斌、劉宗德、董保城、洪文玲合著，《行政檢查之研究》，行政院研究發展考核委員會編印，1996年6月，14頁。

¹⁷ 同前註，14、16-17頁。

¹⁸ 陳文貴，行政調查與行政檢查及行政搜索之法律關係，《法令月刊》，2009年3月，第60卷第3期，70頁。

¹⁹ 陳文貴，行政檢查與令狀原則之界限探討，《中原財經法學》，2015年7月，第39期，133-134頁；洪家殷，論行政調查之證據及調查方法——以行政程序法相關規定為中心，《東海大學法學研究》，2011年12月，第35期，2-5頁。

程序中之證據資料²⁰。在美國法上之 Frank v. Maryland 案中，美國聯邦最高法院認此種行政檢查行為，類似於行政程序之搜索，僅是實施之主體不同，將之稱為「行政檢查（administrative inspection）」²¹。

（三）本案檢測報告之性質

廢棄物清理法中，對於廢棄物之抽樣及檢測，主要規定於該法第 9 條，並於第 56 條規定其法律效果：「違反第三十七條第一項規定或無故規避、妨礙或拒絕第九條第一項之攔檢、檢查、採樣或命令提供有關資料者，處新臺幣三萬元以上五百萬元以下罰鍰。」可見廢棄物清理法賦予行政機關得以裁處行政罰作為擔保，強制實施採驗檢測之行為，確保行政權得以實現，依上所述，本案採樣檢測之報告，性質上應屬「行政檢查所得之證據」。

二、行政檢查所得之證據是否影響刑事證據評價

在確認系爭抽樣檢測報告之性質後，進一步的問題是，於此行政程序所得之證據，在刑事程序中之定位為何？此問題於司法實務上似未有深入討論，倘基於行政程序與刑事程序之程序目的、基本權侵害程度、法規範體系不應

混淆之立場，行政程序似應完全排除於刑事程序之外，亦即經行政程序所得之證據，均須於刑事訴訟程序中重新評價，以本案而言，相當於：環保局之稽查人員於行政檢查時，依照廢棄物清理法相關作業規範所得之相關抽樣檢測報告，無論是否違反行政法規，對於刑事訴訟體系毫無影響。

然本文認為，實施行政檢查之稽查人員或行政機關，本身即受到程度不等之監督（如行政懲處或業務登載不實等相關刑責），在此類監督下所得之行政規範評價自應受到某種程度之尊重，否則不僅是不尊重行政判斷，更忽略行政程序中所耗費之行政成本。故結論上，不應根本性地否定行政機關之調查結果，無視行政刑法擴張至個別專業及分工化領域的現象。依此，本文認行政機關依行政檢查所取得之證據，對於刑事程序中之證據評價應有一定之影響力，惟應如何使用該證據？合乎行政程序所得之證據，是否於刑事程序中即當然具有證據能力？反面而言，違背行政程序所得之證據，是否即當然無證據能力？才是癥結所在。以下針對行政檢查「合乎行政規範」及「違反行政規範」所得之證據於刑事程序中之使用，提出看法。

²⁰ 同前註，陳文貴，135 頁。

²¹ Frank v. Maryland, 359 U.S. 360(1959).



三、合於行政程序所取得之行政 檢測報告於刑事程序中之證 據評價

觀察上開高等法院之見解，似認為「合乎行政規範即可論已具有證據能力」，蓋因行政檢查於取證時之準據法即為行政法規，則當檢查程序何於行政法規時，就不得「以今非古」而在刑事程序中否認其證據能力²²。然行政程序的遵循與否縱然可以影響刑事證據評價，但是否能「取代刑事證據評價」？若否，在既有的刑事訴訟法規範中，得否找到合用之規範？

本案中經行政檢查程序所作成之檢測報告，在刑事訴訟程序中之證據評價為何？有下列幾種可能：

（一）得逕作為有罪判決之依據？

凡依行政相關法規合於行政法取得之證據，即屬合法調查證據，縱非依刑事訴訟法程序規範取得，仍具有證據能力²³。進一步，本案高等法院認為：「事業機構違反廢棄物清理法之規定，必須在採樣程序上遵守『事業廢棄物採樣方法』而無瑕疵，並與正當法律程序原則及憲法維護人民權益之意旨相合，

所做成之檢測報告，始能作為認定、處罰之依據。」及「不論樣品之採集、保存、接收等過程，均須符合作業規範之規定，其檢測結果始得具證明力，而得為刑事處罰之依據，至為明確。」就上開高等法院見解，認為若違反「符合廢棄物清理法程序規範（事業廢棄物採樣辦法及環境稽查樣品監管作業規範）」自不具有證據能力，然並未言明究竟符合後是否即可論以具證據能力？或甚而得逕作為有罪判決之依據？

若解釋為「行政檢查之搜證、採樣而合乎行政作業之相關法規範者，即得作為有罪判決之依據」，推測此說之立論基礎，應是認為行政機關本其專業職權開啟行政調查（行政程序法第36~43條）及法定程序將蒐集所得證據送交鑑定（行政程序法第41條）作成鑑定文書後，本於權力分立原則及機關專業性相互尊重之精神，對於行政機關踐行行政正當法律程序，而依法作成之鑑定報告或依法取得證據，刑事程序中亦應加以尊重，且如逕行否定其證據能力，將徒耗國家資源。

簡言之，行政機關依職權進行之

²² 朱朝亮，註15文，65-66頁。

²³ 朱朝亮，註15文，66-67頁；另參最高法院105年度台上字第411號判決：「所謂行政檢查（或稱行政調查）係指行政機關為達成行政上之目的，依法令規定對人、處所或物件所為之訪視、查詢、勘驗、查察或檢驗等行為。倘行政機關所為之行政檢查，具有法令上之依據，且其實施之過程及手段合於目的性與正當性，則其將行政檢查結果及所取得之相關資料，提供予偵查機關作為偵辦之證據資料，該等證據資料自屬合法取得之證據。」

行政調查，則只要具備各該主管行政法令所指必要性或合理性要件，並符合行政程序法之相關原理原則，且已遵行相關檢查法定程序之規定，其行政檢查即屬合法檢查；合法檢查所取得之證據，於後續刑事程序中，即具有證據能力。故以本案而言，行政機關檢驗所得之檢測報告，縱未經刑事訴訟法之檢驗，應認已踐行行政法上之正當法律程序，而依照行政法相關法規既已取得行政程序法上意義之證據能力，即毋庸再以刑事證據法之規範加以評價。

惟本文認為，此說乍看之下固有所本，卻忽略了行政規範普遍密度不足之現象²⁴，也未留意到行政程序的遵循與否縱然可以影響刑事證據評價，但「取代刑事證據評價」之立論基礎有所不足，故在承認法秩序規範密度、法規範目的之差異下，自不可能呈現「完全取代」的替代關係，故此種解釋方法殊不可採。

(二) 傳聞法則

實務見解有認，行政檢查所為之檢測報告，屬被告以外之人於審判外作成之書面，依刑事訴訟法第 159 條第 1

項之規定，為傳聞證據，原則上排除其證據能力，如最高法院 98 年度台上字第 7216 號判決：「『行政檢查』（或稱「行政調查」），係指行政機關為達成行政上目的，依法令規定對人、處所或物件所為之訪視、查詢、勘驗、查察或檢驗等行為。…行政檢查所取得之證據是否合法，首應視所實施之行政檢查有無法令上之依據，及其手段與目的是否正當而定。再者，依合法之行政檢查所取得之證據，如具有被告以外之人所為之「供述證據」性質，因屬被告以外之人於審判外之陳述，其有無證據能力，並應視是否合於刑事訴訟法第一百五十九條第二項、第一百五十九條之一至第一百五十九條之五等有關傳聞法則例外之規定決定。」

倘以該實務見解檢視本件行政檢查報告作為傳聞例外之可能性：本件因行政調查開啟後移交專業機關做成行政鑑定報告，得到違法之鑑定結果後，移交司法機關開啟刑事調查程序，故該鑑定報告作成時點必先於刑事偵查程序，非於檢察官或法官前作成，自非刑事訴訟法第 159 條之 1 第 1 項、

²⁴ 行政法學之發展歷史相較於民法、刑法、憲法，較其他法學領域為短，實定法之規範密度亦不如其他法律體系完備，尚存在許多法律漏洞，是以在實務上以類推適用的方式，在其他非行政法之領域中探求可比附援引之規範，並不少見。詳參法務部法律字第 10603510410 號行政函釋要旨；及蕭文生，《行政法：基礎理論及實務》，五南，2017 年 9 月，6-8 頁；及朱敏賢，公法上之類推適用，《法學叢刊》，2002 年 7 月，第 187 期，109 頁。



第 2 項之傳聞例外；又行政鑑定報告做成非於檢察事務官、司法警察官、司法警察前做成，亦無適用第 159 條之 2、3 條之可能；此外，被告得否依第 159 條之 5「傳聞同意」賦予該檢測報告證據能力？理論上固無不可，然本案行政報告必為不利於被告之傳聞證據，難以想像被告會同意不利於己之鑑定報告作為認定本案事實證據使用；則得否依第 159 條之 4 特信性文書之規定取得證據能力？實務操作下要求該等特信性文書仍須具備例行性、機械性及公示性等要件²⁵，而此類鑑定報告具有個案性，自非為該條特信性文書所包括。

從上可知，即便討論刑事訴訟法第 159 條之 1 以下之傳聞例外，此類經行政檢查所作成之檢測報告，仍難以成為傳聞例外，而據證據適格，形成行政檢測報告無論如何在刑事程序中，皆無法作為證據之用的困境。

(三) 鑑定報告

學說上有認為行政檢查所作之檢

測報告，性質上為行政程序法第 41 條之「行政鑑定」，而該條所規定行政程序鑑定人之概念與訴訟程序鑑定人之定義相同，鑑定人皆是基於其專業知識，提供論理及經驗法則，並判斷待證事實即提出推論，在體系上居於調查事實及證據部分，皆為證據方法之一²⁶。

刑事訴訟中所規定之鑑定報告，係指依刑事訴訟法第 198 條、第 208 條之規定，應由法院、審判長、受命法官或檢察官為選任、並依第 206 條之規定提出記載「鑑定之經過及結果」之書面報告，復依第 208 條第 2 項，被告有與鑑定人對質詰問之權利；然行政程序法之鑑定對此均無規定²⁷，對受鑑定人之保障密度無法與刑事訴訟法之鑑定相提並論，此類檢測報告應無法與依刑事訴訟法所為鑑定報告之證據評價等同視之。

(四) 本文見解

若認行政檢查所得之檢測報告，僅須通過行政程序法及相關行政法規之檢驗，毋須經刑事訴訟嚴格證明程序之要

²⁵ 最高法院 94 年度台上字第 1361 判決：「…刑事訴訟法第 159-4 條對於具有高度特別可信之文書如公務文書等，在兼具公示性、例行性或機械性、良心性及制裁性等原則下，雖屬傳聞證據，例外容許作為證據使用。因此，採取容許特信性文書作為證據，應注意該文書之製作，是否係於例行性的公務或業務過程中，基於觀察或發現而當場或即時記載之特徵。…」；其他尚有最高法院 108 年度台上字第 564 號判決、106 年度台上字第 205 號判決、102 年度台上字第 1709 號判決、101 年度台上字第 5308 號判決、100 年度台上字第 5468 號判決等。

²⁶ 蕭文生，鑑定人與行政調查程序，《行政調查之建制與人權保障—行政訴訟之前置救濟方法與程序》，臺灣行政法學會主編，元照，2009 年 7 月，一版，154-155 頁。

²⁷ 同前註，蕭文生，170-173 頁。

求，有過於寬鬆之嫌；然若透過傳聞例外，實際情況下難以賦予其證據能力，亦難逕予認定為刑事訴訟法上之鑑定報告，將導致完全排除此類行政檢測報告之證據能力，甚為不妥，若行政要求有其專業上可供參照之處以佐證刑事訴訟的證據法則，亦不應斷然拒於門外。

故本文認為，考量行政機關之功能最適性、專業性，以及被告之程序保障，合乎行政法規範之行政檢查所得之檢測報告，應兼顧「行政法規範之評價」及審判程序中「被告訴訟上防禦權之保障」，不僅因合乎行政法規範即全面承認其得作為有罪判決之依據，亦不全然剝奪行政檢查所得之成果，應從兩種極端間取得平衡。實務上認為，依現行刑事訴訟法第 198 條之規定，鑑定機關僅得由法院或檢察機關選任、囑託²⁸，故行政程序中所為作成鑑定報告之人，並非刑事訴訟法上之「鑑定人」，是以依目前現行法之操作，似應可考慮以「證人」身分傳喚作成該份行政檢測報告之人到庭，針對報告中之事項，賦予被告行使「對質詰問權」之機會，使合乎行政法規範之行政檢查所得之檢測報告得以進入審判庭，並藉由保障被告之對質詰問權，以補足嚴格證明程序之缺陷，兼顧人權保障與國家訴追之利益。

四、違反行政程序所取得之行政檢測報告於刑事程序中之證據評價

（一）無證據能力

從基本權侵害程度（刑事訴訟可能導致自由刑及生命刑之侵害）及程序法密度要求（刑事訴訟取證上甚至有法官保留原則）之差異觀察，行政程序法程序要求的密度普遍低於刑事訴訟程序的要求，在此前提存在下，違反行政程序所作成之檢測報告，經行政程序法評價為不適格證據者，基本態度上自應予以拒卻使用，此為本案高等法院見解所肯認。

惟應注意者，刑事訴訟法於考量證據禁止法則的思維並非絕對二分，亦即得並不是「違法取得之證據當然應予排除」，在此一基礎上，違反行政規程程序所得之證據自不應直接論以不具證據能力，應回到證據禁止法則評價加以討論，而程序違誤與證據禁止間存有溝通介面，在刑事訴訟法下違反嚴謹的刑事程序所得證據如此，舉重以明輕，較為寬鬆的行政程序自更應從此解釋。在此一基礎上，違反行政規程程序所得之證據自不應直接論以不具證據能力。

至於高等法院以行政規程的違反而論以「不具證據能力」，似嫌速斷，

²⁸ 參照最高法院 107 年度台上字第 908 號判決。



也忽略了程序違誤與證據禁止間的複雜關係，本文認為容有討論空間。

(二) 依刑事訴訟法第 158 條之 4 權衡之

就本案例中稽查人員未遵循事業廢棄物採樣辦法及環保稽查樣品監管作業規範等規定，最高法院則是認為不應以此等辦法及作業規範為證據法要求準則，應回到刑事訴訟法第 158 條之 4 作為判斷標準方為妥適。

就結論上而言，以刑事訴訟法第 158 條之 4 檢證該證據取得中其違背法定程序之主觀意圖、客觀情節、侵害被告權益輕重、對被告在訴訟上防禦之不利程度各為何方得進一步評價其違法事態之見解係較為正確的切入點，否則將使得行政規範架空刑事證據禁止法則；然本案例中最高法院卻對適用前提「實施刑事訴訟程序之公務員」的主體問題未置一詞，逕自認為環保局稽查人員即應符合此主體規範，是否妥適，尚有疑義。

(三) 小結

本文認為，本案之情況相當於是「行政機關不法取證」，另一在實務及學說上廣為討論之概念為「私人不法

取證」，以及刑事訴訟法所規範典型的「刑事偵查機關不法取證」。是以，其法律效果如何，關鍵在於「行政不法取證」，究竟應偏向「私人不法取證」抑或「刑事偵查機關不法取證」？本文認應以「是否有他管道可以抑制行政機關不法取證而毋庸證據禁止法則之介入」而定。

蓋因就同樣非刑事訴訟法證據禁止所直接規範之「私人不法取證」，所得之證據是否具有證據能力，學說及實務上之重要論點在於：偵查機關違法蒐證適用證據排除原則是為了抑制違法取證並嚇阻警察機關之不法，其原因在於民事、刑事、行政及懲戒等相關規範尚無法遏止違法偵查，方不得已才以證據排除原則予以相繩，保障人民不受國家機關非法濫權而受到權益侵害。然相較於此，私人不法取證來自於對國家偵查之不可期待與犯罪本質的隱蔽性，同時對方私人可藉由民事損害賠償及刑事追訴等予以救濟，原則上無庸透過證據排除原則嚇阻之，僅須排除故意對被告使用暴力及刑求等傷害人性尊嚴之方式即為已足²⁹。

²⁹ 楊雲驊，私人不法取證之證據能力—評最高法院九八年度台上第五七八號判決—，《台灣法學雜誌》，2009 年 9 月，277-280 頁。實務見解可參最高法院 97 年度台上字第 560 號判決要旨：「惟此『證據排除原則』之適用，應僅限於有國家機關行為為介入之對於人民之監聽行為而言；私人監聽之行為，並無公權力介入，則不與焉」其他如最高法院 97 年度台上字第 4889 號判決、最高法院 103 年度台上字第 419 號判決同此意旨。然，亦有學者以「法規範一致性」的角度切入，認應與刑事實體法相同評價而避免國家法律體系的矛盾及刑法法規宣示功能之喪失，只要有法源依據即可排除私人不法取證，參王兆鵬，私人違法錄音、錄影、監察之證據能力，《搜索扣押與刑事被告的憲法權利》，元照，2003 年 3 月，一版，113-116 頁。



就行政機關之不法取證而言，亦屬「非刑事偵查機關」所取得「用於刑事審判中之證據」，法理上應可比附援引。故本文以「是否有非證據禁止法則以外之方式，抑制行政機關不法取證」決定應適用私人不取證之「原則上無證據禁止」之法律效果，抑或刑事偵查機關不法取證之「適用證據排除法則」之法律效果。

就此，本文認為，行政行為侵害基本權程度固然相應較為和緩，作成之行政行為亦受到行政法院審查監督，此在其規範內涵上應有一定抑制其違法取證之功能，惟但本文認為：縱使行政機關為行政調查時另有其目的並受到行政法秩序內的適法性監督，但此並不代表其監督即當然奏效，抑制效果仍有不足，且行政機關為國家公權力機關，具有高權之地位，得適用公法規定單方面對人民為具有強制力之處分³⁰，個案中認有犯罪嫌疑時，亦得移送檢調單位³¹，並請求司法單位指揮偵辦，難認有何如同私人不法取證可能源於國家偵查不可期待性之考量，倘若行政機關仍違法蒐證，儘管依此所為之相關行政裁罰等因違法而遭撤銷或無效，該等證據仍能逸脫於

刑事證據排除法則而予以適用、使人身陷囹圄，不免輕重失衡。基此，本文認「行政不法取證」之法律效果，應仍有刑事訴訟法所定證據排除法則之適用，惟因行政機關之稽查人員非「實施刑事訴訟程序之公務員」，故至多只能「類推適用」刑事訴訟法第 158 條之 4，而非直接適用。

伍、結語

環保問題具有高度專業性及複雜性，有賴於行政機關與偵查機關之共同合作，然合作之態樣隨著環保案件日漸複雜化，也發展出多樣的共同調查型態。惟調查程序之進行為一動態的流程，行政程序與刑事程序之併行或密接並非截然可分，在行政程序中之受檢查人於日後進入刑事程序中成為刑事被告，其程序保障應如何銜接，有其困難之處。易言之，在現行行政刑法之領域，發動干預處分之規定來自於行政法規，亦由行政機關介入，最後卻產生實質刑罰的法律效果，對當事人權利影響甚鉅，隨著對人民基本權保護及程序保障之概念日益受到完備，對於行政程序中所取得之證據，於刑事訴訟程序中應

³⁰ 林錫堯，《行政法要義》，元照，2016年8月，四版，3-6頁。

³¹ 行政罰法第32條：「一行為同時觸犯刑事法律及違反行政法上義務規定者，應將涉及刑事部分移送該管司法機關。」具體辦法則有行政罰法第32條第3項授權訂定之「行政機關與司法機關辦理行政罰及刑事罰競合案件業務聯繫辦法」可供參照。



如何運用，應受到重視。

對此，本文從行政與偵查機關合作態樣作為開展，以最高法院 104 年度台上字第 1083 號判決為中心，探討行政檢查之證據應否、及如何適用於刑事程序中，在合於行政規範之前提下所取得之證據，若依循行政規範逕自論以得為被告有罪判決之依據，對被告之訴訟上防禦權保障顯有不周，然若以現行刑事訴訟法之傳文法則，亦有窒礙難行之處，基此，本文認應以「證人」身分傳喚作成該份行政檢測報告之人到庭，針對報告中之事項使被告有對質詰問之

機會，試圖兼顧國家訴追利益及人權保障，以回應現行法下難以符合刑事訴訟法「鑑定」之證據方法的嚴格證明過程；至於在行政程序中已違反相關行政法規，因該等稽查人員並非「實施刑事訴訟法之公務人員」，故應以類推適用刑事訴訟法第 158 條之 4，綜合斟酌違背法定程序之情節、主觀意圖、侵害犯罪嫌疑人或被告權益之種類及輕重、證據取得之違法對被告訴訟上防禦不利益之程度、違背法定程序時之情況、犯罪所生之危害或實害等因素³²，決定是否賦予其證據能力。

參考文獻

一、中文文獻

(一) 專書

1. 王兆鵬，私人違法錄音、錄影、監察之證據能力，《搜索扣押與刑事被告的憲法權利》，元照，2003 年 3 月，一版。
2. 林山田，《刑法通論(上冊)》，五南圖書，2008 年 1 月，增訂十版。
3. 林錫堯，《行政法要義》，元照，2016 年 8 月，四版。
4. 法治斌、劉宗德、董保城、洪文玲合著，《行政檢查之研究》，行政院研究發展考核委員會編印，1996 年 6 月。
5. 柯澤東，《環境法論》，自版，1988 年 10 月，初版。
6. 蕭文生，鑑定人與行政調查程序，《行政調查之建制與人權保障—行政訴訟之前置救濟方法與程序》，臺灣行政法學會主編，元照，2009 年 7 月，一版。

³² 參最高法院 93 年度台上字第 664 號判決、98 年度台上字第 4439 號判決意旨參照。

7. 蕭文生，《行政法：基礎理論及實務》，五南，2017年9月。

(二) 期刊

1. 朱朝亮，非正規偵查之類型及其搜證效力(上)，《月旦法學教室》，2010年4月，第90期。
2. 朱敏賢，公法上之類推適用，《法學叢刊》，2002年7月，第187期。
3. 曲陽，日本的公害刑法與環境刑法，《華東政法學院學報》，2005年，第3期。
4. 洪家殷，論行政調查之證據及調查方法—以行政程序法相關規定為中心，《東海大學法學研究》，2011年12月，第35期。
5. 陳文貴，行政調查與行政檢查及行政搜索之法律關係，《法令月刊》，2009年3月，第60卷第3期。
6. 陳文貴，行政檢查與令狀原則之界限探討，《中原財經法學》，2015年7月，第39期。
7. 蔡墩銘，實質刑法序論，《軍法專刊》，1984年12月，第30卷第12期。

(三) 學位論文

1. 林慧菁，論環境刑法案件之行政調查與刑事偵查，國立政治大學法學院碩士在職專班論文，2008年7月。
2. 陳信伍，行政調查之研究：以其與刑事偵查程序之轉換為中心，國立中正大學法律學系碩士論文，2002年。

(四) 網路資料

1. 方華香，從重大民生經濟案件論行政檢查與行政搜索法治發展，立法院第九屆第七會期專題研究，2014年3月1日，<https://www.ly.gov.tw/Pages/Detail.aspx?nodeid=6586&pid=84773>，最後瀏覽日期：2019年6月29日。
2. 施奕暉，歐盟環境立法與環境罰，國政研究報告，財團法人國家政策研究基金會，2007年3月29日，<http://www.npf.org.tw/2/1731>，最後瀏覽日期：2019年6月28日。

二、 外文文獻

1. Brickey, Kathleen F. Environmental Crime at the Crossroad: The Intersection of Environmental and Criminal Theory (1996), 71 Tul. L. Rev. 484-495.