

臺灣橋頭地方法院刑事判決

113年度訴字第90號

公 訴 人 臺灣橋頭地方檢察署檢察官
被 告 黃昭明

上列被告因違反水土保持法案件，經檢察官提起公訴（113年度偵字第1558號），本院判決如下：

主 文

甲○○犯水土保持法第三十二條第四項、第一項之非法從事修建其他道路使用致水土流失未遂罪，免刑。

事 實

甲○○知悉坐落高雄市○○區○○○段○○段0000000號、000-0000號土地為財政部國有財產署南區分署（下稱國財署南區分署）所管理，分別出租予鄧偉欽、陳炫宏之國有土地（下合稱本案土地），且已預見本案土地可能屬於經行政院核定暨公告劃定為水土保持法所定之山坡地範圍，如欲修建道路，應得所有人或管理人之同意，並依規定擬具水土保持計畫，送請主管機關核定後，依照該計畫內容實施水土保持之處理與維護，仍基於違反水土保持法之犯意，未得國財署南區分署及上述承租人之同意，亦未擬具水土保持計畫，送請主管機關核定，即自民國112年7月間某日起至同年11月24日止，自行駕駛挖土機整地，並僱用不知情之工人在本案土地澆灌水泥道路（面積約150平方公尺）以修建道路，幸未生水土流失之結果而未遂。嗣經高雄市政府水利局於112年8月23日、同年9月26日及同年11月24日至本案土地會勘，始查悉上情。

理 由

壹、程序部分

本判決所引用被告以外之人於審判外之陳述，檢察官、被告甲○○於本院審判程序時，均同意有證據能力（訴字卷第99頁），且迄至言詞辯論終結前亦未再聲明異議，本院審酌該

01 等證據作成時之情況，並無違法或不當情事，且與待證事實
02 具有關聯性，以之作為證據應屬適當，依刑事訴訟法第159
03 條之5第1項規定，認均有證據能力。

04 貳、實體部分

05 一、訊據被告固坦承有事實欄所載之客觀行為，惟矢口否認有何
06 違反水土保持法之犯意，辯稱：我在107年間有向高雄市杉
07 林區公所申請修路，但是區公所沒有施工，我因為無法出入
08 自己的土地，才出資整修道路，我當時不知道本案土地是水
09 土保持法所規範之山坡地，也不知道未經申請在本案土地整
10 修道路是違法行為等語。查：

11 (一)本案土地被劃定為水土保持法所定之山坡地範圍，被告未經
12 國財署南區分署及本案土地承租人鄧偉欽、陳炫宏之同意，
13 亦未擬具水土保持計畫，送請主管機關核定，即於事實欄所
14 載之時間、地點，自行駕駛挖土機整地，並僱用不知情之工
15 人在本案土地澆灌水泥道路（面積約150平方公尺）等情，
16 業據被告於警詢、偵查及本院審理中坦承在卷，核與證人即
17 高雄市○○區○○○段○○段0000000地號土地承租人之配
18 偶梁阿里、同地段000-0000地號土地承租人陳炫宏於警詢所
19 為之證述、證人即高雄市水利局水土保持科查報股股長許文
20 銓於警詢及偵查中所為之證述相符，並有本案土地登記謄
21 本、高雄市政府水利局112年8月23日、同年9月26日、同年1
22 1月24日會勘紀錄及會勘照片、高雄市政府水利局112年12月
23 21日高市水保字第11239954000號函檢附之致生水土流失判
24 定表、被告提出之現場照片及道路整修前後照片在卷可稽，
25 是此部分事實，堪予認定。

26 (二)按水土保持法第3條所定之山坡地，係指國有林事業區、試
27 驗用林地、保安林地，及經中央或直轄市主管機關參照自然
28 形勢、行政區域或保育、利用之需要，就合於標高在100公
29 尺以上或標高未滿100公尺，而其平均坡度在百分之5以上之
30 一者劃定範圍，報請行政院核定公告之公、私有土地而言。
31 據被告於警詢時供稱：我有5塊土地在本案土地附近，我要

01 到我的土地耕種需要經過本案土地，但本案土地道路於107
02 年間被水沖垮，路面全部被掏空，我有向杉林區公所申請整
03 修道路，高雄市政府跟區公所進行會勘後，只通知我該道路
04 無法整修，我因此沒辦法上山去耕作等語（他字卷第30
05 頁），可知被告自承其所有之土地位於山區且位置臨近本案
06 土地。復依高雄市政府水利局112年8月23日、同年9月26
07 日、同年11月24日之會勘照片及被告拍攝之本案土地照片所
08 示，本案土地周圍樹林密布，地勢較為陡峭（他字卷第9至1
09 2、15至18、53至65、91至92頁，審訴卷第39至40頁），是
10 依據本案土地所在位置、地形條件等情，被告應已預見本案
11 土地可能屬於水土保持法所規範之山坡地乙事甚明。是被告
12 辯稱其不知本案土地為水土保持法所規範之山坡地等語，自
13 不足採信。

14 (三)又被告於警詢、偵查及本院審理中自承其曾於107年間向杉
15 林區公所陳情本案土地道路遭雨水沖垮、路面掏空，並於10
16 7年12月4日會同高雄市政府農業局、杉林區公所人員至現場
17 進行會勘乙節（他字卷第30、86頁，審訴卷第36頁，訴字卷
18 第48頁），並提出其收受之高雄市政府農業局107年12月4日
19 會勘紀錄（他字卷第99頁）作為佐證，而上述會勘紀錄結論
20 已明確記載：「本案陳情訴求屬國產署土地範疇，爰請另洽
21 權責單位辦理會勘等相.....」等語，益證被告收受上述會
22 勘紀錄後，已知悉本案土地為國財署所管理之山坡地，應另
23 向國財署洽詢修繕本案土地道路乙事，卻仍逕為本件修建道
24 路行為，足證被告主觀上確有違反水土保持法之故意無訛。

25 (四)被告雖辯稱其不知未經申請在本案土地修建道路係違法行為
26 等語，然按除有正當理由而無法避免者外，不得因不知法律
27 而免除刑事責任。但按其情節，得減輕其刑，刑法第16條定
28 有明文。而究有無該條所定情形而合於得免除其刑者，係以
29 行為人欠缺違法性之認識，且依一般觀念，通常人不免有此
30 誤認而信為正當，亦即其欠缺違法性認識已達於不可避免之
31 程度者，始足當之（最高法院92年度台上字第4497號判決意

01 旨參照)。又是否已達於不可避免之程度，應依行為人之智
02 識能力及生活經驗等一切因素考量，判斷行為人是否得以意
03 識到行為之違法，且當行為人對自己之行為是否涉及不法有
04 疑慮時，即負有查詢之義務，不能恣意以不確定之猜測，擅
05 斷主張自己之行為屬無法避免之禁止錯誤，否則倘若一律可
06 主張欠缺不法意識而免責，無異鼓勵輕率，亦未符合社會良
07 性之期待。查被告知悉本案土地為山坡地，而臺灣山坡地屢
08 遭濫墾開挖，而造成土石流或坍塌等情狀，亦屬時所見聞，
09 被告既自承其所有之土地位於本案土地附近，猶無不知之
10 理，自應於修建道路前，先予查明水土保持法之相關規定，
11 並經主管機關核定後實施水土保持之處理與維護措施，足見
12 被告應非具有正當理由而無法避免不知法律之人，自不得以
13 此主張不知法律規定而減輕或免除其刑事責任甚明。至被告
14 辯稱其係為前往其所有之土地耕種而修建道路乙節，乃屬其
15 犯罪動機，而非法定違法阻卻事由，自不得據此主張免責。

16 (五)公訴意旨雖認被告上開行為已致生水土流失之結果，然：

17 1.按水土保持法第32條第1項前段所謂「致生水土流失或毀損
18 水土保持之處理與維護設施」，依文義解釋，係指已經造成
19 水土流失或毀損水土保持之處理與維護設施之結果者而言，
20 故該罪應屬「實害犯」或「結果犯」，而非「抽象危險犯」
21 或「具體危險犯」，自以發生水土流失或毀損水土保持之處
22 理與維護設施之結果為必要。如已著手實行上開犯行，而尚
23 未發生水土流失或毀損水土保持之處理與維護設施之結果
24 者，應屬同條第4項未遂犯處罰之範疇（最高法院90年度台
25 上字第4325號、102年度台上字第638號判決意旨參照）。

26 2.查證人許文銓雖於警詢及偵查時證稱：區公所查報在112年7
27 月25日發現本案土地遭開挖破壞跡象，道路地面遭到他人拓
28 寬施作水泥平台，我們同事8月份去現場勘查，發現道路邊
29 坡有坍塌情形，我9月份去現場查看，地面水泥已經裂開，
30 坍塌情形似乎有變嚴重（他字卷第45至46、86頁），高雄市政府
31 水利局依據112年11月24日現場會勘之結果，亦認定本

01 案土地破壞地表植被或水源涵養功能、崩塌等情形輕微，崩
02 塌及填方處破壞原有地表植被，直接影響水土保持功能，崩
03 塌位置緊鄰產業道路，直接影響用路人公共安全，判定本案
04 土地有致生水土流失之結果，有高雄市政府水利局致生水土
05 流失判定表存卷可參（他字卷第77至79頁）。然據被告於警
06 詢、偵查及本院審理中供稱：本案土地道路於107年間被水
07 沖垮，路面全部被掏空，我有向杉林區公所申請整修道路，
08 高雄市政府跟區公所進行會勘後，只通知我該道路無法整
09 修，因為我沒辦法上山去耕作，我才開我所有之怪手去整修
10 道路，並自己出資買水泥、請工人整修道路，我沒有挖本案
11 土地的土方，我只有在本案土地上鋪設水泥地面，道路旁邊
12 的邊坡坍方是原本就這樣的，不是因為我整修道路所造成等
13 語（他字卷第30至31、85至86頁，訴字卷第47至48頁），核
14 與高雄市政府農業局107年12月4日會勘紀錄記載：「臨近國
15 產署土地水流沖刷道路下方掏空」（他字卷第99頁）之內
16 容，以及被告提出之本案土地道路整修前後照片，顯示本案
17 土地道路邊坡於其修建道路前已有崩塌情形（他字卷第91至
18 92頁，審訴字卷第39至40頁）相符。準此，本案土地道路邊
19 坡於被告為本案修建道路行為前，既已出現崩塌之情形，且
20 107年12月4日會勘後，相關主管機關亦未修復本案土地道
21 路，縱使高雄市政府水利局112年11月24日現場會勘時，本
22 案土地道路邊坡仍有崩塌情形，甚或崩塌情形加劇之情事存
23 在，因而判定本案土地有致生水土流失之結果，亦難逕認上
24 述情形與被告本案修建道路之行為具有關聯性。

25 3. 又證人陳炫宏固於警詢時證稱：怪手先挖193-314地號土地
26 道路，再挖我承租土地上竹林的土來填補193-314地號土地
27 道路等語（他字卷第42頁），惟其於警詢時亦證稱：怪手開
28 挖193-314、000-0000地號土地時，我沒有在現場等語（他
29 字卷第42至43頁），足認證人陳炫宏前揭所稱：「怪手挖我
30 承租土地上竹林的土來填補193-314地號土地」等語，應僅
31 係其個人之推論，而非其所親見親聞之經過，自無從以之為

01 不利於被告之認定，卷內復查無相關事證足認被告確有開挖
02 本案土地或道路邊坡之行為致生水土流失之結果，是依「罪
03 證有疑，罪疑唯輕」之原則，應為有利於被告之認定，即被
04 告本案犯行尚未達致生水土流失之實害結果。公訴意旨就此
05 部分之認定，尚有未合。

06 (六)綜上所述，被告前揭所辯不足採信。本件事證明確，被告犯
07 行堪以認定，應依法論罪科刑。

08 二、論罪科刑

09 (一)按山坡地保育利用條例係65年4月29日公布，同年5月1日施
10 行，該條例有關保育、利用及水土保持之實施範圍，僅及於
11 行政院依該條例第3條規定公告之「山坡地」，其他高山林
12 地、水庫、河川上游集水區、水道兩岸、海岸及沙灘等地區
13 之水土保持工作，則不包括在內。嗣政府鑑於台灣國土資源
14 有限，地陡人稠，土質脆弱，加以山坡地過度開發利用，致
15 地表沖蝕、崩塌嚴重，每逢颱風豪雨，常導致嚴重災害，為
16 建立完善之水土保持法規制度，積極推動各項水土保持工
17 作，發揮整體性水土保持之治本功能，乃針對經濟建設發展
18 需要及水土保持發展情形，於83年5月27日制定公布水土保
19 持法，將所有需要實施水土保持地區作一整體之規範，並將
20 山坡地保育利用條例中有關山坡地之水土保持事項一併納入
21 該法之規定範圍，於第8條第1項第4款明定修建鐵路、公
22 路、其他道路或溝渠等，應經調查規劃，依水土保持技術規
23 範實施水土保持之處理與維護。該法所稱之山坡地，依同法
24 第3條第3款規定，係指國有林事業區、試驗用林地、保安林
25 地，及經中央或直轄市主管機關參照自然形勢、行政區域或
26 保育、利用之需要，就標高在100公尺以上，或標高未滿100
27 公尺，而其平均坡度在百分之5以上者劃定範圍，報請行政
28 院核定公告之公、私有土地，其範圍已較山坡地保育利用條
29 例第3條所稱之山坡地為廣，且該法第1條第2項規定：「水
30 土保持，依本法之規定；本法未規定者，適用其他法律規
31 定。」雖山坡地保育利用條例第1條亦規定：「山坡地之保

01 育及利用，依本條例之規定；本條例未規定者，依其他法律
02 之規定。」復於75年1月10日修正其第5條關於山坡地保育利
03 用之名詞定義規定，及於87年1月7日修正第34條、第35條關
04 於罰則之規定，無非配合水土保持法之規定而為修正，是山
05 坡地保育利用條例就一般法律，例如土地法之徵收規定、刑
06 法之竊盜、竊佔規定而言，係屬特別法，但就水土保持法而
07 言，自其相關之立法沿革、法律體例、立法時間及立法目的
08 整體觀察結果，應認水土保持法係山坡地保育利用條例之特
09 別法。倘行為人之行為，皆合於該二法律之犯罪構成要件，
10 自應優先適用水土保持法（最高法院97年度台上字第2635號
11 判決意旨參照）。又水土保持法第32條第1項之罪，以「在
12 公有或私人山坡地或國、公有林區或他人私有林區內未經同
13 意擅自墾殖、占用或從事同法第8條第1項第2款至第5款之開
14 發、經營或使用，致生水土流失或毀損水土保持之處理與維
15 護設施」為成立要件，該條之規定雖重在山坡地或林區內水
16 土保持之處理與維護，但亦含有竊佔罪之性質，以未經土地
17 所有權人同意，擅自墾殖、占用或開發、經營、使用為必
18 要，本質上為竊佔罪之特別規定（最高法院98年度台上字第
19 5782號判決意旨參照）。是一行為該當於水土保持法第32
20 條、山坡地保育利用條例第34條及刑法第320條第2項竊佔罪
21 等相關刑罰罰則時，核屬法規競合之情形，依特別法優於普
22 通法之法理，應優先適用水土保持法第32條規定論處。

23 (二)核被告所為，係犯水土保持法第32條第4項、第1項之非法從
24 事修建其他道路使用致水土流失未遂罪。起訴意旨雖認被告
25 本案所為係犯水土保持法第32條第1項之非法占用致生水土
26 流失罪，然按水土保持法第32條第1項所稱「占用」，係指
27 排除他人使用而建立己力支配關係之占有、使用；而從事同
28 法第8條第1項第2款至第5款之「開發、經營或使用」，係指
29 為同法第8條第1項第2至5款之目的而為建設、改良或使用之
30 行為，參酌該法第8條第1項第2至5款規定內容，應指積極開
31 發農林漁牧地、建地、探、採礦等、修築道路、設置公園等

01 場地、堆置土石、處理廢棄物、其他開挖整地以及相關之經
02 營或使用行為。被告係因本案土地道路崩塌，無法前往其所
03 有之土地耕種，而於本案土地澆灌水泥修建道路，已如前
04 述，其主觀上應無排除他人使用本案土地而建立己力支配關
05 係之占有意思，故被告本案犯行應係水土保持法第32條第1
06 項所指之「從事第8條第1項第4款修建其他道路使用」，前
07 揭起訴意旨容有誤會，惟起訴之社會基本事實同一，且論罪
08 法條並無變更，尚無庸援引刑事訴訟法第300條規定變更起
09 訴法條，附此敘明。至公訴意旨雖認被告應論以水土保持法
10 第32條第1項之既遂犯，惟被告應係成立未遂犯，已如前
11 述，此部分認定雖有未洽，惟僅係被告行為態樣有既遂、未
12 遂之分，論罪法條並無變更，亦不生變更起訴法條之問題，
13 併此敘明。

14 (三)被告自112年7月間某日起至同年11月24日會勘止，數次在本
15 案土地整地、澆灌水泥道路，主觀上係出於單一犯意，於密
16 接時間內侵害同一法益，各行為間獨立性極為薄弱，依一般
17 社會健全觀念，在時間差距上難以強行分開，在刑法評價
18 上，應視為數個舉動之接續施行，合為包括之一行為予以評
19 價為當，應論以接續犯之實質上一罪。

20 (四)被告僱用不知情之工人於本案土地澆灌水泥道路，以遂行其
21 本案犯行，為間接正犯。

22 (五)被告雖已著手實施非法修建道路使用之行為，然未發生水土
23 流失之實害結果，其犯罪尚屬未遂，業如前述，其犯行所生
24 之損害較既遂犯為輕，爰依刑法第25條第2項之規定，按既
25 遂犯之刑減輕之。

26 (六)按水土保持法第32條第1項但書規定之「情節輕微，顯可憫
27 恕者，得減輕或免除其刑」，所謂情節輕微，係指犯罪之主
28 客觀情狀輕微而言。情狀是否輕微，由法院依客觀事實情狀
29 與證據資料審酌認定之，而犯罪是否顯可憫恕，解釋上應與
30 刑法第59條為相同之觀察（最高法院104年度台上字第2172
31 號判決意旨參照）。爰審酌本案土地於107年間即出現道路

01 遭雨水沖刷掏空、邊坡崩塌等情形，經被告向杉林區公所陳
02 情並進行會勘後，仍未見相關主管機關為任何修繕道路之積
03 極措施，被告為求順利通行至其所有之土地耕種，方於112
04 年7月某日起至11月24日間自行出資修建道路之犯罪動機，
05 其修建道路範圍約150平方公尺之土地面積，範圍非廣，又
06 本案土地道路鋪設水泥部分現狀雖有龜裂情形，然破壞地表
07 植被或水源涵養功能之情形輕微，尚無致生水土流失之實害
08 結果，業經本院認定如前，而被告犯後坦承客觀行為，並向
09 高雄市政府水利局、國財署南區分署提具水土保持處理計畫
10 審核通過，現已委由相關專業廠商執行前述水土保持處理計
11 畫，有被告提出之合約書（訴字卷第107頁）在卷可佐，足
12 認被告犯後深具悔悟之心。是本院審酌被告本案犯罪動機、
13 犯罪所生之損害尚屬輕微及事後積極處理等情，認被告本案
14 犯行顯可憫恕，爰依水土保持法第32條第1項但書規定，諭
15 知被告免刑，以勵其自新。

16 三、沒收

17 (一)按水土保持法第32條第5項規定「犯本條之罪者，其墾殖
18 物、工作物、施工材料及所使用之機具，不問屬於犯罪行為
19 人與否，沒收之。」其立法意旨，係考量山坡地因其自然條
20 件特殊，不適當之開發行為易導致災害發生，甚至造成不可
21 逆之損害。為減少違規行為人僥倖心理，避免該等犯罪工具
22 因非屬犯罪行為人所有而無法沒收，致使犯罪成本降低，而
23 無法達到嚇阻之目的，因而擴大沒收範圍，固應優先於刑法
24 第38條第2項規定之適用。惟倘宣告沒收，於個案運用有過
25 苛之虞、欠缺刑法上之重要性、犯罪所得價值低微，或為維
26 持受宣告人生活條件之必要者，仍得依刑法第38條之2第2
27 項過苛調節條款不予宣告或酌減之，以節省法院不必要之勞
28 費，並緩和沒收之嚴苛性(最高法院108年度台上字第2760號
29 判決意旨參照)。

30 (二)經查，被告於警詢時供稱本案使用之挖土機為其所有（他字
31 卷第30至31頁），該挖土機雖為水土保持法第32條第5項所

01 稱之「所使用之機具」，然本院考量該挖土機之價格不菲且
02 未據扣案，亦非屬違禁物或專供本案犯罪之用，相較於被告
03 本案犯罪情節，如予以宣告沒收或追徵，有過苛之虞，衡諸
04 比例原則，爰依刑法第38條之2第2項之規定，裁量不予宣告
05 沒收或追徵。

06 據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項但書，判決如主文。

07 本案經檢察官乙○○提起公訴，檢察官丙○○到庭執行職務。

08 中 華 民 國 113 年 11 月 15 日

09 刑事第一庭 審判長 法官 陳君杰

10 法官 孫文玲

11 法官 陳姿樺

12 以上正本證明與原本無異。

13 如不服本判決應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，並應
14 敘述具體理由；如未敘述上訴理由者，應於上訴期間屆滿後20日
15 內向本院補提理由書（均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿
16 逕送上級法院」。

17 中 華 民 國 113 年 11 月 15 日

18 書記官 吳宜臻

19 附錄本案論罪科刑法條：

20 水土保持法第32條

21 在公有或私人山坡地或國、公有林區或他人私有林區內未經同意
22 擅自墾殖、占用或從事第8條第1項第2款至第5款之開發、經營或
23 使用，致生水土流失或毀損水土保持之處理與維護設施者，處6
24 月以上5年以下有期徒刑，得併科新臺幣60萬元以下罰金。但其
25 情節輕微，顯可憫恕者，得減輕或免除其刑。

26 前項情形致釀成災患者，加重其刑至二分之一；因而致人於死
27 者，處5年以上12年以下有期徒刑，得併科新臺幣1百萬元以下罰
28 金；致重傷者，處3年以上10年以下有期徒刑，得併科新臺幣80
29 萬元以下罰金。

30 因過失犯第一項之罪致釀成災患者，處1年以下有期徒刑，得併
31 科新臺幣60萬元以下罰金。

- 01 第一項未遂犯罰之。
- 02 犯本條之罪者，其墾殖物、工作物、施工材料及所使用之機具，
- 03 不問屬於犯罪行為人與否，沒收之。