

臺灣臺中地方法院刑事判決

111年度訴字第2192號

公 訴 人 臺灣臺中地方檢察署檢察官

被 告 蔡富祥

選任辯護人 林佳怡律師

上列被告因違反水土保持法等案件，經檢察官提起公訴（111年度偵字第37989號），本院判決如下：

主 文

蔡富祥無罪。

理 由

一、公訴意旨略以：被告蔡富祥係坐落於臺中市○○區○○○段00地號土地（下稱本案土地）之共有人之一，明知本案土地係屬法定山坡地，未經其他土地所有權人同意，依法不得擅自墾殖、占用或開發，且明知在私人山坡地內，未經許可，不得擅自墾殖、占用或從事農、林地之開發、經營，竟未經本案土地之其他共有人即蔡金田、蔡玉雪、蔡玉惠及蔡玉英等人之同意，自民國106年間起，擅自填土、開挖整地而施作擋水牆，占用、墾殖本案土地，並在本案土地上種植櫻花、五葉松、絲瓜等植物，擅自施作擋土牆墾殖之土地面積範圍約1846.54平方公尺而有致生水土流失之虞而未遂。因認被告涉犯山坡地保育利用條例第10條，而應依同條例第34條第1項之在他人山坡地內擅自墾殖、占用、開發論處之罪嫌及違反水土保持法第8條第1項第2款，而應依同法第32條第1項、第4項之在私人山坡地內未經同意擅自墾殖、占用、開發而致生水土流失之虞而未遂之罪嫌。

二、按犯罪事實應依證據認定之，無證據不得認定犯罪事實。又不能證明被告犯罪者，應諭知無罪之判決，刑事訴訟法第154條第2項、第301條第1項前段分別定有明文。次按所謂認定

01 犯罪事實之證據，係指足以認定被告確有犯罪行為之積極證
02 據而言，該項證據自須適合於被告犯罪事實之認定，始得採
03 為斷罪之資料；又事實之認定，應憑證據，如未能發現相當
04 證據，或證據不足以證明，自不能以推測或擬制之方法，為
05 裁判基礎（最高法院29年上字第3105號、40年台上字第86號
06 裁判參照）。且認定犯罪事實所憑之證據，雖不以直接證據
07 為限，間接證據亦包括在內，然而無論直接證據或間接證
08 據，其為訴訟上之證明，須於通常一般之人均不致有所懷
09 疑，而得確信其為真實之程度者，始得據為有罪之認定，倘
10 其證明尚未達到此一程度，有合理之懷疑存在而無從使事實
11 審法院得有罪之確信時，即應由法院為諭知被告無罪之判決
12 （最高法院76年台上字第4986號裁判足參）。再按檢察官就
13 被告犯罪事實，應負舉證責任，並指出證明之方法，刑事訴
14 訟法第161條第1項有明文規定，因此，檢察官對於起訴之犯
15 罪事實，應負提出證據及說服之實質舉證責任。倘其所提出
16 之證據，不足為被告有罪之積極證明，或其指出證明之方
17 法，無從說服法院以形成被告有罪之心證，基於無罪推定之
18 原則，自應為被告無罪判決之諭知（最高法院92年台上字第
19 128號裁判意旨可資參見）。此即學說上所稱基於嚴格證明
20 法則下之「有罪判決確信程度」，對於被告是否犯罪之證據
21 應證明至「無庸置疑」之程度，否則，於無罪推定原則下，
22 被告自始被推定為無罪之人，對於檢察官所指出犯罪嫌疑之
23 事實，並無義務證明其無罪，即所謂「不自證己罪原則」，
24 而應由檢察官負提出證據及說服之責任，如檢察官無法舉證
25 使達有罪判決之確信程度，以消弭法官對於被告是否犯罪所
26 生之合理懷疑，自屬不能證明犯罪，即應諭知被告無罪。

27 三、次按無罪之判決書，就傳聞證據是否例外具有證據能力，本
28 無須於理由內論敘說明（最高法院101年度台上字第116號、
29 100年度台上字第2980號裁判意旨可參）。本院既認公訴人
30 所提出之證據均不能為被告犯罪之證明，依上開意旨，本案
31 判決所援引之言詞及書面陳述之證據，自無須再就該等證據

01 之證據能力逐一述明。

02 四、公訴人認被告涉犯上開違反山坡地保育利用條例、水土保持
03 法罪嫌，無非係以被告於偵訊之供述、證人吳蔡玉英、蔡金
04 田於偵查之證述、臺中市政府水利局110年10月25日山坡地
05 巡查紀錄表（含現場照片4張）及110年11月8日中市水保管
06 字第1100098489號函文影本、臺中市政府辦理違規使用山坡
07 地案件110年11月8日現場會勘紀錄（含現場照片4張）、陳
08 述書影本、本案土地之土地建物查詢資料表、臺中市清水地
09 政事務所111年2月21日清地資字第1110001850號函附之本案
10 土地土地登記公務用謄本、地籍圖謄本、臺中市山坡地查詢
11 表、行政院農業委員會林務局東勢林區管理處111年2月22日
12 勢政字第1113100779號函文、臺中市政府水利局111年8月16
13 日中市水保管字第1110074579號函附之臺灣省政府公告及臺
14 中市政府公報六十九年春第三十四期影本、臺中市清水地
15 政事務所111年4月18日清地二字第1110004261號函附之土地
16 複丈成果圖、111年3月31日之本案土地現場照片6張、被告
17 所提本案土地之土地登記申請書影本、郵局存證信函影本、
18 共有土地分管契約書影本等為其主要論據。

19 五、訊據被告蔡富祥固坦承有於106年間在本案土地上施作擋水
20 牆，並種植櫻花、五葉松、絲瓜等植物，惟堅詞否認有何違
21 反山坡地保育利用條例、水土保持法之犯行，辯稱：我不認
22 罪，本案土地是74年左右我父親贈與給我，我跟其他共有人
23 各自做各自的，在109年法院判決分割前有默示的分管協
24 議，我在那裡耕作30、40年，共有人都沒有意見，我有得到
25 其他共有人同意，74年那時候我們只有口頭約定，沒有簽書
26 面，我在74到106年都是種東西，因為有時候大水來土會流
27 失，所以106年才做擋土牆；之後因為畸零地問題，我在108
28 年提起分割共有物訴訟，由法院判決分割，吳蔡玉英、蔡金
29 田是109年才取得本案土地持分等語。

30 六、經查：

31 (一)按水土保持法第32條第1項之規定，含有竊佔罪之性質，如

01 係有權使用土地之人，而墾殖、開發、經營、使用者，縱違
02 反規定，未依水土保持技術規範實施水土保持與維護或未先
03 擬具水土保持計畫，送請主管機關核定或未依核定計畫實
04 施，乃屬違反同法第33條第1項規定，除有同條第3項之情形
05 外，僅能處以罰鍰，不得援引第32條第1項予以處罰（最高
06 法院103年度台上字第1132號裁判意旨可資參照）。換言
07 之，行為人必在公有或他人山坡地上，無正當權源而擅自墾
08 殖、占用、開發、經營或使用，始得成立，是須行為人明知
09 其無法律上權利，而對他人持有之不動產擅自墾殖、占用、
10 開發、經營或使用，始成立該罪。至於如土地所有權人本
11 人，或經土地所有權人之同意而墾殖、開發、經營、使用，
12 縱有違反規定，未依水土保持技術規範實施水土保持與維
13 護，乃屬違反水土保持法第33條之規定，視其情節分別處以
14 行政處罰或刑罰之範疇，不得援引同法第32條予以處罰，此
15 觀水土保持法第8條、第32條、第33條之規定自明。而上開
16 所謂經土地所有權人同意而墾殖、開發、經營、使用者，其
17 同意不以土地所有權人明示之意思表示為限，默示之意思表
18 示，亦包括在內（最高法院101年度台上字第1381號裁判意
19 旨足參）。準此，水土保持法第32條第1項前段之在公有或
20 私人山坡地或國、公有林區或他人私有林區內未經同意擅自
21 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
22 使用，致生水土流失罪，為竊佔罪之特別規定，意即該等罪
23 名以行為人成立竊佔罪為前提，倘行為人經土地所有權人或
24 對該土地有占有使用權之人同意而開發經營，即難認行為人
25 成立上開罪名。

26 (二)另按山坡地保育利用條例第34條第1項之擅自設置工作物
27 罪，係刑法第320條第2項竊佔罪之特別規定，必在公有或他
28 人山坡地上，無正當權源而擅自墾殖或設置工作物始得成
29 立。如因租賃或得所有權人同意，或因其他原因，於該山坡
30 地設置工作物有正當權源時，縱未依相關規定而設置工作
31 物，亦與擅自之要件不符，尚難成立該條罪名（最高法院82

01 年度台上字第3133號、92年度台上字第26號裁判意旨參
02 酌）。亦即，山坡地保育利用條例第34條第1項之規定，固
03 重在保護山坡地，防止濫墾、濫建，但亦含有竊佔罪之本
04 質，以未經土地所有權人同意，或對該山坡地無使用權源，
05 竟擅自墾殖或開發經營為要件。故如對該山坡地有使用權，
06 或經土地所有權人或對該山坡地有占有使用權人之同意而開
07 發經營，即與該條項之構成要件有間。此觀該條將「公有」
08 及「他人之山坡地」併列，但並不及於「自己所有之山坡
09 地」，及同條例第16條、第25條、第35條對超限利用之規定
10 至明（參照最高法院93年度台上字第2833號裁判意旨）。再
11 者，水土保持法為山坡地保育利用條例之特別規定，依特別
12 法優於普通法之法律競合關係，應優先適用水土保持法之規
13 定論處（最高法院91年度台上字第6819號裁判意旨可參）。

14 (三)查，被告於106年間，在本案土地上施作擋水牆及種植櫻
15 花、五葉松、絲瓜等植物，其使用土地之型態、位置及面積
16 均如卷附之臺中市政府水利局110年10月25日山坡地巡查紀
17 錄表（含現場照片4張）、臺中市政府辦理違規使用山坡地
18 案件110年11月8日現場會勘紀錄（含現場照片4張）、臺中
19 市山坡地查詢表、全國土地使用分區資料查詢系統、臺中市
20 清水地政事務所111年2月21日清地資字第1110001850號函所
21 附之本案土地土地登記公務用謄本、地籍圖謄本、臺中市清
22 水地政事務所111年4月18日清地二字第1110004261號函檢附
23 之土地複丈成果圖、111年3月31日之本案土地現場照片6張
24 所示（見他卷第7至13、23、35至43、53至55、71至73
25 頁），惟未致生水土流失之結果，且本案土地經核定位在山
26 坡地保育條例所稱之山坡地範圍等節，業據被告於偵查、本
27 院準備程序及審理時所坦認。而此部分事實固可認定被告有
28 使用本案土地，暨經臺中市政府水利局派員會勘認有違規使
29 用情事，然被告於106年間為本案土地之共有人，其基於共
30 有人身分使用本案土地，是否可認具有竊佔或擅自使用他人
31 土地之主觀犯意，即非無疑。

(四)觀諸106年11月14日列印之土地登記第三類謄本，可知本案土地於106年間之共有人為被告蔡富祥、案外人邱章、蔡秋宏、紀淳喻、紀愛琳、蔡清源、蔡清輝、蔡金塗、黃俊雄、蔡綉芽、蔡綉滿，而被告係於73年間因贈與而取得本案土地，權利範圍20分之4（見本院卷第55至57頁）。嗣被告於108年6月20日針對本案土地及周圍之臺中市○○區○○○段00地號土地，向本院民事庭提起合併分割訴訟，並於該民事訴訟繫屬中，於108年8月14日以調解移轉為登記原因，將本案土地、90地號土地應有部分20分之1移轉登記予蔡玉雪、蔡玉惠、吳蔡玉英、蔡金田、蔡鈺琇、蔡秀微、蔡永福等人公同共有。嗣本院民事庭於109年9月11日以108年度重訴字第387號民事判決裁判分割本案土地及90地號土地，並於109年10月15日確定。本案土地則於109年12月15日，以判決共有物分割為登記原因，登記共有人為被告蔡富祥、蔡玉雪、蔡玉惠、吳蔡玉英、蔡金田、蔡鈺琇、蔡秀微、蔡永福等情，有110年7月26日列印之土地登記第三類謄本、本院108年度重訴字第387號民事判決及確定證明書在卷可稽（見本院卷第59至73頁）。而有關被告及共有人在訴請分割土地之使用現況，亦經本院民事庭法官於108年8月14日會同該民事案件兩造及臺中市清水地政事務所人員至本案土地及90地號土地現場勘驗，經參酌到場人之陳述後，記載本案土地之A部分（即嗣後裁判分割給蔡富祥之戊區）現況確實為蔡富祥使用，鋪有水泥、設有貨櫃及鐵門、圍籬，並堆置木材、建材及種植櫻花、芒果、荔枝等果樹，其餘部分則經其他共有人分區使用等語明確，而當時到場之其餘共有人對此並未為反對之表示，有該勘驗筆錄、現場照片、臺中市清水地政事務所收件日期文號108年7月11日清土測字159900號土地複丈成果圖、民事起訴狀附圖附卷為憑（見調閱之本院108年度重訴字第387號民事卷第27、191至216、229至231頁），嗣上開民事判決乃以此為依據，在兼顧本案土地及90地號土地之目前使用狀況下，將共有人現實際使用之土地分歸其等

所有，而蔡富祥即獲分割取得其歷年使用之戊區（即勘驗筆錄所載A部分），此經本院調取上開108年度重訴字第387號民事案件全部卷證資料核閱無訛，足見被告蔡富祥於本案辯稱其在本案土地耕作多年，與其他共有人有默示分管約定，吳蔡玉英、蔡金田是109年才取得本案土地持分等語，尚非無據。

(五)再按共有物分管之約定，不以訂立書面為要件，倘共有人間實際上劃定使用範圍，對各自占有管領之部分，互相容忍，對於他共有人使用、收益，各自占有之土地，未予干涉，已歷有年所，即非不得認有默示分管契約之存在。再所謂默示同意，除表意人之舉動或其他情事，足以間接推知其有承諾之效果意思者外，倘單純之沈默，依交易上之慣例或特定人間之特別情事，在一般社會之通念，可認為有一定之意思表示者，亦非不得謂為默示之意思表示（最高法院83年度台上字第1377號、100年度台上字第2103號等民事判決意旨參照）。如前所述，依本院民事庭法官於108年8月14日至本案土地及90地號土地現場勘驗所示結果，足認本案土地之A部分（即嗣後裁判分割給蔡富祥之戊區）多年來均由蔡富祥占有使用，其餘部分則經其他共有人分區使用，且未見其他共有人對於蔡富祥占有、管領之部分有何過問、干涉。況依公訴人所提本案土地複丈成果圖顯示，被告係使用本案土地之A區（見他卷第55頁），經比對結果，亦確實與上開本院民事庭法官至現場勘驗所標示之A部分相符（見本院108年度重訴字第387號民事卷第27、231頁），均是位在本案土地之西側，則被告蔡富祥陳稱其是共有人，基於默示分管意思而使用本案土地，並無竊佔他人土地等語，並非無稽。再者，本案土地於109年10月15日裁判分割確定，並於109年12月15日以判決共有物分割為原因辦理相關登記後，被告蔡富祥復依民法820條第1項規定，於110年9月10日向臺中市清水地政事務所申請使用管理登記，有臺中市清水地政事務所函覆本院之110年9月10日清普登字第107740號登記申請書存卷足考

(見本院卷第141至152頁)，可見被告自110年9月10日後，係依登記之分管契約使用本案土地。是以，被告基於本身為共有人之身分及默示分管協議或分管協議登記而使用本案土地，自有正當使用之權源，實與「擅自」之要件不符，無成立竊佔犯行可言，亦難認被告在本案土地施作擋水牆，種植樹木、作物之行為，主觀上有違反水土保持法、山坡地保育利用條例之犯意，自無成立水土保持法第32條第1項、山坡地保育利用條例第34條第1項之罪之餘地。

(六)至證人蔡金田、蔡玉雪、蔡玉惠、吳蔡玉英雖於100年00月00日出具陳述書，稱本案土地伊等在不知情之情形下被佔用，請勿對陳述人處罰等語（見他卷第17頁），又證人吳蔡玉英、蔡金田復於111年8月19日偵查時證稱叔叔蔡富祥並未事先告知等語（見他卷第125至130頁），然徵諸證人吳蔡玉英、蔡金田均證述不曉得本案土地在哪裡（見他卷第125至126、130頁），證人吳蔡玉英更明確證陳：本案土地原本是我阿公蔡有心的地，但地在哪裡我不知道，其他共有人有無同意蔡富祥開發、整地，這件事我不清楚，我不知道擋土牆何時蓋的，連地在哪裡我也不知道等語（見他卷第124至125頁），足見蔡玉英、蔡金田於111年間猶不清楚所繼承之遺產位於何處，更遑論知悉父執輩於更早之前有否約定本案土地如何使用之相關事項，則證人蔡金田、蔡玉雪、蔡玉惠、吳蔡玉英既分別於108、109年才取得本案土地所有權應有部分，伊等上開陳述書，充其量僅能認定伊等對於本案土地之利用情形不知情而已，率難以此反推認為被告使用本案土地未得其他共有人同意或無默示分管協議。

(七)縱被告未依水土保持技術規範實施水土保持與維護，或未先擬妥水土保持計畫，送請主管機關核定，然此乃是否該當水土保持法第33條第1項規定而應處以罰鍰，事涉行政罰之範疇，非本院所得審究，附此說明。

七、綜上所述，公訴意旨所持論據，僅足以證明被告有在本案土地施作擋水牆，種植樹木、作物之行為，尚不足以證明被告

01 係無法律上正當權源而為之，自無從逕以水土保持法第32條
02 第1項、山坡地保育利用條例第34條第1項之罪責相繩。此
03 外，本院復查無其他積極證據足資證明被告有何公訴人所指
04 之犯行，揆諸首揭法律規定及裁判意旨，既不能證明被告犯
05 罪，自應為被告無罪之諭知。

06 據上論斷，應依刑事訴訟法第301條第1項，判決如主文。

07 本案經檢察官蔡雯娟提起公訴，檢察官溫雅惠、楊雅婷到庭執行
08 職務。

09 中 華 民 國 113 年 2 月 29 日

10 刑事第十四庭 審判長法官 周莉菁

11 法官 陳怡珊

12 法官 劉育綾

13 以上正本證明與原本無異。

14 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
15 敘述具體理由；其未敘述上訴之理由者，應於上訴期間屆滿後20
16 日內向本院補提理由書（均須按他造當事人之人數附繕本）「切
17 勿逕送上級法院」。

18 告訴人或被害人如不服判決，應備理由具狀向檢察官請求上訴，
19 上訴期間之計算，以檢察官收受判決正本之日起算。

20 書記官 吳詩琳

21 中 華 民 國 113 年 2 月 29 日