

最 高 行 政 法 院 判 決

110年度上字第272號

上 訴 人 榮懋砂石開發有限公司

代 表 人 林錚懋

訴訟代理人 盧永盛 律師

被 上 訴 人 經濟部

代 表 人 王美花

上列當事人間水利法事件，上訴人對於中華民國109年12月24日臺北高等行政法院109年度訴字第353號判決，提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決廢棄，發回臺北高等行政法院。

理 由

一、南投縣政府辦理「105貓羅溪平林橋上下游河段疏濬作業工程（下稱系爭疏濬工程）-支出部分」（支出標，即清除該河之土石，下稱疏濬標工程），係由巨立營造有限公司（下稱巨立營造公司，負責人為林錚懋）得標。而上開工程之土石標售部分（收入標，即買受自上開疏濬範圍清除之淤積土石，下稱土石標售工程）則由訴外人葉建成分別以安信展業有限公司、峰鋼實業有限公司及誌建企業股份有限公司（以下合稱安信等3家公司）名義得標。林錚懋為巨立營造公司、上訴人即榮懋砂石開發有限公司（下稱上訴人或榮懋砂石公司）及榮懋交通有限公司（下稱榮懋交通公司）之代表人，將巨立營造公司得標之疏濬標工程交由葉建成處理。嗣臺灣南投地方檢察署（下稱南投地檢署）檢察官於民國106年7月25日查獲葉建成與其弟葉建志，以巨立營造公司所有型號329D名稱000000000000000000引擎號碼00000000挖土機（下稱329D挖土機）、上訴人所有型號349D名稱000000000000000000引擎號碼00000000挖土機（下稱系爭挖土機），作為疏濬標工程之施工機具，未依契約施工，在系爭疏濬工程

01 工區超過核准深度挖取土石（原設計依標杆、標線挖取，平
02 均深度為2至3公尺，挖取深度達4.73至7.73公尺，逾核准深
03 度約2.73至4.73公尺，下稱超深盜採土石），超深盜採土石
04 之數量達8147.3立方公尺（15,154公噸，換算比重1.86）。
05 葉建成、葉建志因本件盜採土石案，涉犯刑事共同竊盜罪，
06 經臺灣南投地方法院（下稱南投地院）106年度易字第293號
07 刑事判決，分別判處有期徒刑2年2月、1年2月，臺灣高等法
08 院臺中分院（下稱臺中高分院）108年度上易字第561號刑事
09 判決上訴駁回確定。被上訴人依水利法第93條之5、行政罰
10 法第22條第1項、經濟部沒入設施或機具作業要點（下稱沒
11 入機具作業要點）第2點第1項第4款規定，以108年9月16日
12 經授水字第10820326550號處分書，通知上訴人裁處沒入系
13 爭挖土機（下稱原處分）。上訴人不服，循序提起行政訴
14 訟，並聲明：訴願決定及原處分均撤銷。經臺北高等行政法
15 院（下稱原審）109年度訴字第353號判決（下稱原判決）駁
16 回，乃提起本件上訴。

17 二、上訴人起訴主張及被上訴人於原審之答辯均引用原判決所
18 載。

19 三、原判決駁回上訴人之訴，係以：

20 （一）依水利法第1條、第78條之1第3款、第78條之2第1項、河川
21 管理辦法第3條第1款、第45條第1項等規定可知，管理機關
22 為疏濬或整理河道之需要，辦理土石採取，屬於治理之手
23 段，而興辦人在河川區域內，應依許可內容採取土石，逾疏
24 濬工程作業許可範圍外之土石採取，仍屬未經許可採取土石
25 之違章行為。又依水利法第93條之5、行政罰法第1條、第21
26 條、第22條第1項等規定可知，水利法中央主管機關即被上
27 訴人，為明定依水利法第93條之5規定辦理沒入行為人使用
28 之設施或機具之裁量基準，訂定沒入機具作業要點，該要點
29 第2點第1項第4款並依不同情節，於第3點規定不予沒入之
30 情形，此裁量基準未逾水利法規範之目的及範圍，自得援用。
31 其次，沒入作為行政罰種類之一，其主要目的，除作為制裁

違反行政法上義務行為之手段，另存在維護社會大眾安全及預防性目的。又對於行為人利用他人之物，從事違反秩序之行為者，而擴張沒入及於非屬於行為人之標的，係由於物之所有人以故意或顯因輕率欠缺注意之重大過失，提供其物為他人不法之使用，雖尚未構成行政罰法之共同行為人，仍應受沒入處罰。

(二)上訴人作為系爭挖土機之所有人，負有不使其機具成為違反水利法行為工具之注意義務，此注意義務之程度，僅須以是否欠缺一般人之注意為標準，因此，是否認識到一般人均可認識之情事、有無考量明顯應斟酌之事項，都是判斷有無重大過失之因素。上訴人雖表示其係單純以每月新臺幣（下同）18萬元出租系爭挖土機予葉建成，約定承租期間乙方即葉建成不得從事違法行為，上訴人就葉建成之未經許可超深盜採土石之違章行為並不知情，故對於系爭挖土機成為違反行政法上義務行為之工具，並無故意或重大過失云云。然而，合約僅約定不得從事違法行為，但就使用系爭挖土機之用途、地點，均付之闕如，實難認上訴人就避免其所有之系爭挖土機成為他人違反水利法之工具，已盡應有之注意義務。又佐以葉建志於106年7月25日、葉建成於同年7月27日警詢時坦承查獲當時駕駛向林錚懋租借來的挖土機，利用疏濬淤土時挖深一點，以竊盜砂石級配等情。此外，上訴人曾於其承包之「綠川排水分洪道至忠明綠橋段整治工程併辦土石標售」標案，出具104年8月7日切結書承諾「絕無以承包之土石區轉讓出租他人承攬採取或逾越合約規定地域採取情事，否則願依法接受處分」，足見其對於不能逾越合約規定地域採取土石情節知之甚明。是上訴人將系爭挖土機出租予葉建成，卻對於葉建成如何使用未以聞問，復買入土石之廠商係以由林錚懋擔任代表人之榮懋交通公司為進料廠商，並交付買賣價金等情，並非無注意之可能，其就系爭挖土機成為違法採取土石行為之工具，自應有重大過失。

01 (三)上訴人主張其負責人林錚懋，業經南投地檢署檢察官認所涉
02 竊盜罪嫌不足，為不起訴處分云云。惟被上訴人係依行政罰
03 法第22條第1項擴張沒入規定，對上訴人裁處沒入系爭挖土
04 機，所應審酌者係系爭挖土機成為違反水利法第78條之1第3
05 款未經許可採取土石之行政法上義務行為之工具，是否因上
06 訴人之故意或重大過失所致，與疏濬工程部分得標廠商巨立
07 營造公司之代表人林錚懋（亦為上訴人代表人）是否涉犯刑
08 法第320條竊盜罪嫌無涉，且要件不同，雖林錚懋經檢察官
09 認其所涉竊盜罪嫌不足而為不起訴處分，仍不足為有利上訴
10 人之認定。綜上，被上訴人認定葉建成、葉建志使用上訴人
11 所有之系爭挖土機違規超深盜採土石，上訴人就其系爭挖土
12 機成為他人違反行政法上義務之工具，有重大過失，依水利
13 法第93條之5規定，以原處分沒入系爭挖土機，並無違誤等
14 語，為其判斷之基礎。

15 四、本院按：

16 (一)行政法院依行政訴訟法第125條第1項、第133條及第189條第
17 1項、第3項規定，應依職權調查事實關係及證據，不受當事
18 人主張之拘束；為裁判時，應斟酌全辯論意旨及調查證據之
19 結果，依論理及經驗法則判斷事實之真偽，並將得心證之理
20 由，記明於判決。倘其未善盡調查證據及審酌其證明力之職
21 責，或認定事實有悖於論理或經驗法則，其判決即屬違背法
22 令。又依同法第209條第3項規定，判決書理由項下，應記載
23 關於攻擊或防禦方法之意見及法律上之意見。故行政法院認
24 定事實應憑調查所得之證據資料，就證據與事實之關聯性如
25 何，其證明力之有無，形成心證之理由，記明於判決理由項
26 下。如未說明所憑證據足供證明事實之心證理由，或就當事
27 人提出之證據摒棄不採，又未說明不採之理由，或其調查證
28 據未臻完備，不足以判斷事實之真偽，均構成判決不備理由
29 之違法。

30 (二)水利法第78條之1第3款規定：「河川區域內之下列行為應經
31 許可：……三、採取或堆置土石。」裁處時同法第92條之2

第7款規定：「有下列情形之一者，處新臺幣100萬元以上500萬元以下罰鍰：……七、違反第78條之1第3款……規定，未經許可採取或堆置土石者。」第93條之5規定：「違反第46條、第47條、第54條之1、第63條之3、第63條之5、第65條、第78條、第78條之1或有第78條之3情形者，主管機關得沒入行為人使用之設施或機具，並得公告拍賣之。」可知為維護河川正常機能及河防安全，河川區域內無論是公有或私有土地，其使用限制須遵循水利法規之規定，故於河川區域內採取或堆置土石應經許可。又雖經許可採取或堆置土石，然非依許可內容採取或堆置土石者，仍屬未經許可採取或堆置土石，應依水利法相關規定對行為人處罰鍰，主管機關得沒入行為人使用之設施或機具，並得公告拍賣之。

(三)依行政罰法第21條規定沒入之物，除本法或其他法律另有規定者外，以受處罰者為限，因河防安全之維護關係重大公共安全及利益，水利法第93條之5明定，違反本法第46條、第47條、第54條之1、第63條之3、第63條之5、第65條、第78條、第78條之1或有第78條之3情形者，主管機關得沒入行為人使用之設施或機具，乃擴大沒入之對象，及於行為人以外第三人之物亦得裁處沒入。又水利法中央主管機關即被上訴人為明定其水利署及所屬機關轄管範圍內違反水利法案件，依水利法第93條之5規定辦理沒入行為人使用之設施或機具之裁量基準及標售拍賣作業程序，訂有沒入機具作業要點，依該要點第2點第1項第4款規定：「行為人有下列違反水利法規定情事之一，經依本部辦理違反水利法案件裁罰要點認定應受處罰之案件者，其所使用之設施或機具，除有第3點情形外，應予以沒入：……(四)第78條之1第1款或第3款，於河川區域內未經許可施設、改建、修復或拆除建造物、採取土石者。」第3點第1項規定：「有下列各款情形之一者，不予沒入：(一)經法院宣告沒收者。(二)經其他行政機關沒入者。(三)經裁量減輕其罰鍰處分為法定罰鍰最低額之3分之1者。(四)行為為首度查獲並未有致人死亡或致生災害，且屬依附表一

01 所列之違規情節輕微者。」第5點規定：「（第1項）同時涉
02 及刑事責任及違反其他行政法，依第2點應予沒入之設施或
03 機具者，其屬行為人所有時，執行機關應於司法機關不起
04 訴、緩起訴或判決不予沒收確定，且未有其他行政機關為沒
05 入處分後，再為沒入處分。（第2項）前項設施或機具非屬
06 行為人所有者，執行機關應於司法機關確定無保留作為證據
07 之需要，且未有其他行政機關為沒入處分後，依法為沒入處
08 分。（第3項）未涉及刑事案件及違反其他行政法之案件，
09 應於依水利法各該罰則規定辦理罰緩處分時，併為沒入處
10 分。」核係水利法中央主管機關即被上訴人就水利署及所屬
11 機關為沒入處分時應遵循注意之規定，核與水利法之立法意
12 旨無違，且未逾越授權範圍，被上訴人予以適用，於法律保留
13 原則無違。上訴意旨主張水利法第93條之5規定，並未授權
14 主管機關即被上訴人訂定相關沒入基準，故沒入機具作業要
15 點並無法律授權依據，僅行政機關內部作業規範，不具拘束
16 人民效力，被上訴人依此作業要點作成原處分侵害上訴人之
17 財產權，已違反法律保留原則，原判決自有違背法令之違法
18 云云，委無足採。

19 （四）又行政罰法第1條規定：「違反行政法上義務而受罰鍰、沒
20 入或其他種類行政罰之處罰時，適用本法。但其他法律有特
21 別規定者，從其規定。」第7條第1項規定：「違反行政法上
22 義務之行為非出於故意或過失者，不予處罰。」行政罰應以
23 行為人具有故意或過失為要件，如因他人違反行政法上義務
24 之行為而併受物之沒入處罰者，基於舉重以明輕之法理，亦
25 應以受沒入處罰者即物之所有人對於該物成為違反行政法上
26 義務行為之工具，具有故意或過失為要件。行政罰法第22條
27 第1項規定：「不屬於受處罰者所有之物，因所有人之故意
28 或重大過失，致使該物成為違反行政法上義務行為之工具
29 者，仍得裁處沒入。」其立法理由在於物之所有人因故意或
30 重大過失，致其所有物成為他人違反行政法上義務行為之工
31 具時，該所有人應為其故意或重大過失負責，爰參考德國違

01 反秩序罰法第23條規定得沒入其所有物。在水利法第93條之
02 5並未對物之所有人的主觀責任為特別規定之情況下，衡諸
03 其沒入規定亦屬行政罰之一種（行政罰法第1條規定參
04 照），故適用水利法第93條之5有關「主管機關得沒入行為
05 人使用之設施或機具」規定時，對不屬於行為人所有之物，
06 仍應以由於物之所有人之故意或重大過失，致使該物成為違
07 反行政法上義務行為之工具者，作為前提要件。又行政罰法
08 第7條第2項規定：「法人、設有代表人或管理人之非法人團
09 體、中央或地方機關或其他組織違反行政法上義務者，其代
10 表人、管理人、其他有代表權之人或實際行為之職員、受僱
11 人或從業人員之故意、過失，推定為該等組織之故意、過
12 失。」物之所有人若為法人、設有代表人或管理人之非法人
13 團體、中央或地方機關或其他組織時，應以其代表人、管理
14 人、其他有代表權之人或實際行為之職員、受僱人或從業人
15 員之故意、過失，推定為該等組織之故意、過失。本件上訴
16 人係屬公司組織，故被上訴人依水利法第93條之5、行政罰
17 法第22條第1項、沒入機具作業要點第2點第1項第4款等規
18 定，以原處分裁處沒入上訴人所有之系爭挖土機，須以上訴
19 人之代表人林錚懋或管理人或實際行為之職員、受僱人、從
20 業人員，對於葉建成、葉建志以系爭挖土機為工具，未經許
21 可超深盜採土石之違章行為有故意或重大過失為要件。

22 (五)經查，上訴人與巨立營造公司之代表人同為林錚懋，巨立營
23 造公司將其得標之疏濬標工程部分，交葉建成處理，復分別
24 將巨立營造公司所有之329D挖土機、上訴人所有之系爭挖土
25 機出租予葉建成，作為挖取土石之施工機具。而葉建成與其
26 弟葉建志未經許可，於106年7月間，利用進行疏濬標工程的
27 機會，在系爭疏濬工程工區超深盜採土石，並外運出售，其
28 等所涉共同竊盜罪嫌，經南投地院106年度易字第293號刑事
29 判決判處葉建成有期徒刑2年2月、葉建志有期徒刑1年2月，
30 上訴後經臺中高分院108年度上易字第561號刑事判決駁回其
31 上訴確定。而葉建成另以安信等3家公司名義，標得土石標

01 售工程，並以由林錚懋擔任代表人之榮懋交通公司名義出售
02 予買受人，並收受買賣價金等情，已經原審認定在案，核與
03 卷內證據相符。原判決採認被上訴人之主張，認上訴人固提
04 出系爭挖土機以每月18萬元出租予葉建成之合約書，惟僅約
05 定不得從事違法行為，惟就葉建成使用系爭挖土機所欲從事
06 之用途及使用地點，前開合約均付之闕如，實難認上訴人已
07 盡應有之注意義務；佐以葉建志於106年7月25日警詢、葉建
08 成於106年7月27日警詢時之陳述內容；另參以買入土石之廠
09 商係以由林錚懋擔任代表人之榮懋交通公司為進料廠商，並
10 交付買賣價金等情，並非無注意之可能，從而上訴人就系爭
11 挖土機成為葉建成、葉建志超深盜採土石行為之工具，應有
12 重大過失等情，因此被上訴人依水利法第93條之5規定，以
13 原處分沒入系爭挖土機，並無違誤為據（見原判決第8、9
14 頁），固非無見。惟沒入之法律性質無論採取獨立性或從屬
15 性、主罰或從罰，參諸前揭水利法第93條之5：「……違反
16 第78條之1……情形者，主管機關得沒入行為人使用之設施
17 或機具，並得公告拍賣之。」及沒入機具作業要點第2點第1
18 項第4款：「行為人有下列違反水利法規定情事之一，經依
19 本部辦理違反水利法案件裁罰要點認定應受處罰之案件者，
20 其所使用之設施或機具，除有第3點情形外，應予以沒入：
21 ……(四)第78條之1第1款或第3款，於河川區域內未經許可施
22 設、改建、修復或拆除建造物、採取土石者。」等規定，可
23 知沒入處分應伴隨於違反行政法上義務行為（至於刑事處罰
24 部分另有沒收之規定）。蓋得沒入之物有時價值不斐，其對
25 所有人所造成之損害可能不亞於其他處分，因此啟動沒入手
26 段者，應以經主管機關認定行為人有違反水利法第78條之1
27 第3款等違反行政法上義務行為為前提。且沒入機具作業要
28 點第3點第1項第3款規定既將對行為人所裁處之罰鍰數額，
29 同項第4款將違規情節是否輕微，列為決定是否沒入其所使
30 用之機具或設施之考量因素，故行為人違反水利法第78條之
31 1第3款之行政法上義務行為，亦攸關係爭挖土機應否沒入之

01 裁量決定。依原判決前述認定，本件超深盜採土石之行為人
02 是葉建成、葉建志（並非上訴人或其代表人林錚懋，詳如下
03 述），然依卷附證據資料，葉建成、葉建志上開行為固涉犯
04 共同竊盜罪，經刑事法院分別判處葉建成有期徒刑2年2月、
05 葉建志有期徒刑1年2月確定，惟未經被上訴人以渠等違反水
06 利法第78條之1第3款規定，而依裁處時同法第92條之2第7款
07 等規定處以罰鍰，揆諸前開說明，被上訴人逕依水利法第93
08 條之5規定，以原處分沒入系爭挖土機，核有違誤。原審未
09 予詳查，即認定上開沒入處分於法有據，容有判決適用法規
10 不當之違法。

11 （六）行政罰應以行為人具有故意或過失為要件，所謂故意者，乃
12 行為人對於違反秩序行為之構成要件事實，明知並有意使其
13 發生（直接故意），或預見其發生，因其發生不違背本意，
14 而任其發生（間接故意或未必故意）；所謂過失者，乃行為
15 人對於違反秩序行為之構成要件之發生，雖非故意，但按其
16 情節，應注意、能注意而不注意，以致未能預見其發生（無
17 認識的過失），或雖預見其可能發生，而信其不發生之心態
18 （有認識的過失）。可知故意與過失係不同之概念，行為人
19 究為故意或過失，應予辨明。又行政罰法第14條第1項規
20 定：「故意共同實施違反行政法上義務之行為者，依其行為
21 情節之輕重，分別處罰之。」其立法理由為：「本條係行政
22 法上共同違法之規定，不採刑法有關教唆犯、幫助犯之概
23 念，此因行政罰之不法內涵及非難評價不若刑罰，且為避免
24 實務不易區分導致行政機關裁罰時徒生困擾之故。所謂『故
25 意共同實施』，係指違反行政法上義務構成要件之事實或結
26 果由2以上行為人故意共同完成者而言。」故2人以上共同進
27 行違反行政法上義務之行為者，其等之主觀違法意思須合
28 致，且共同行為人皆屬故意。本件被上訴人以108年10月24
29 日經授水字第10820216140號函補充違規內容：因重大過失
30 致系爭挖土機成為葉建成違反水利法第78條之1第3款規定，
31 在河川區域內未經許可採取土石之工具（見原處分卷1第6

頁)。可知被上訴人認上訴人就其所有系爭挖土機成為葉建成等人違反行政法上義務之工具，有重大過失，遂以原處分沒入系爭挖土機。而上訴人為公司組織，依原判決認定之事實，上訴人重大過失之判別，在於上訴人代表人林錚懋。原處分既認林錚懋有重大過失，並非故意，是林錚懋與行為人葉建成、葉建志就超深盜採土石之違章行為並非共同行為人。然上訴人不服原處分提起訴願，經訴願機關審認「原處分機關行政調查結果，林錚懋為訴願人（即上訴人，下同）、巨立營造公司、榮懋交通公司代表人，經以巨立營造公司名義標得疏濬標工程，委由葉君（即葉建成，下同）擔任疏濬標工程工地負責人；將訴願人、巨立營造公司所有所爭挖土機2部出租與葉君作為採取土石之機具；居間接洽土石之買賣，並以榮懋交通公司名下車輛載至買方，更參與指揮疏濬標工程之進行，林錚懋與葉君『共同實施』違反水利法第78條之1第3款規定之行為，經另案處以罰鍰。林錚懋為訴願人之代表人就所爭挖土機出租葉君作為上述工程之施工機具，而任葉君違法採取土石，『顯屬故意』，縱無故意亦有重大過失……」等情，而以行政院109年2月21日院臺訴字第1090164388號訴願決定駁回（下稱本件訴願決定，見原審卷第27至39頁）。有關林錚懋之主觀責任究為故意或重大過失乙節，原判決就本件訴願決定有異於原處分之前述認定，並未敘明何以不可採之理由，自有判決理由不備之違背法令。再者，本件訴願決定既已記載「林錚懋與葉君共同實施違反水利法第78條之1第3款規定之行為，經『另案』處以罰鍰」，該「另案」（即原審109年10月26日準備程序所提之原審109年度訴字第355號案件的審理標的，嗣經原審判決駁回原告之訴，上訴後經本院111年度上字第143號裁定駁回確定）似與本件原處分認定林錚懋具重大過失有異，何以被上訴人對此為不同之認定，此事項攸關林錚懋與葉建成、葉建志是否為共同行為人，所涉沒入處分是否合法之判斷，原審自應依職權闡明本項爭點，曉諭兩造就上開部分充分攻防，

01 並本於事實審法院職權，調取相關文書資料，予以釐清。原
02 審未予調查並說明其理由，即逕為不利於上訴人之認定，自
03 嫌速斷，並有未適用行政訴訟法第125條規定依職權調查事
04 實及判決不備理由之違法。

05 (七)綜上所述，原判決有上揭違背法令事由，且其違法情事足以
06 影響本判決結果，上訴論旨，指摘原判決違背法令，求予廢
07 棄原判決，為有理由。惟因本件事證尚有由原審再為調查審
08 認之必要，本院並無從自為判決，爰將原判決廢棄，發回原
09 審另為適法之裁判。

10 五、據上論結，本件上訴為有理由。依行政訴訟法第256條第1
11 項、第260條第1項，判決如主文。

12 中 華 民 國 111 年 6 月 29 日

13 最高行政法院第一庭

14 審判長法官 吳 東 都

15 法官 陳 秀 嫻

16 法官 王 俊 雄

17 法官 林 妙 黛

18 法官 侯 志 融

19 以 上 正 本 證 明 與 原 本 無 異

20 中 華 民 國 111 年 6 月 29 日

21 書記官 蕭 君 卉