

臺灣臺北地方法院刑事判決

112年度訴字第678號

公 訴 人 臺灣臺北地方檢察署檢察官
被 告 呂昌櫟

被 告 鍾中信

選任辯護人 黃郁叡律師

上列被告因違反水土保持法案件，經檢察官提起公訴（111年度偵字第24088號、第34966號），本院判決如下：

主 文

丁○○犯水土保持法第三十二條第四項之非法開發致生水土流失未遂罪，處有期徒刑陸月，併科罰金新臺幣陸萬元，有期徒刑如易科罰金，罰金如易服勞役，均以新臺幣壹仟元折算壹日。

甲○○無罪。

事 實

一、丁○○明知新北市新店區松林段75、76、181、182、362、611、684、685、725、730、732、733、736、737、772地號等15筆土地（各地所有權人如附表，下合稱本案土地）業經核定公告劃定為山坡地保育利用條例及水土保持法所稱之山坡地，未經土地所有權人或管理人同意不得擅自開發，竟為將本案土地相鄰之同地段50、67、69至71、183至186、188、193、232、238、340至343、345至347、350、353、355、357、359至362、530至542、603至611、684至690、726至729、732至734等64筆土地（下稱松林段50地號等土地）開發成低碳綠能園區，竟未徵得本案土地全體所有權人同意，基於非法開發山坡地之犯意，於民國110年8月至9月之期間

01 某日起(起訴書誤載為110年10月6日至15日之不詳時間，應
02 予更正)，藉於清理松林段50地號等土地上道路之際，指示
03 不知情之真實姓名、年籍不詳之人駕駛挖土機，持續約兩周
04 之時間，擅自在本案土地如附圖所示位置、面積從事開挖、
05 整地之開發行為，惟尚未致生水土流失之結果。嗣因民眾陳
06 情，新北市政府農業局會同相關單位到場會勘，始查悉上
07 情。

08 二、案經新北市政府函送、財政部國有財產署北區分署訴由新北
09 市政府警察局新店分局報告臺灣臺北地方檢察署檢察官偵查
10 起訴。

11 理 由

12 甲、有罪部分

13 壹、程序部分

14 一、檢察官固以共同被告甲○○所提之穩曜實業有限公司(下稱
15 穩曜公司)110年7月13日簽立之不動產租賃契約書2份，均
16 無法與起訴犯罪事實連結為由，爭執上開租賃契約之證據能
17 力，然被告丁○○於警詢時供稱：於110年7月左右向甲○○
18 簽約租用松林段50地號等土地，打算將該地打造成低碳綠能
19 園區，而為方便人車進出，才為本案行為等語(見偵24088號
20 卷第14頁)，復於本院審理時證述：穩曜公司110年7月13日
21 簽立之不動產租賃契約書，是我最早與甲○○所簽之租約等
22 語(見本院卷第115頁)，足見上開租賃契約確與被告為開發
23 低碳綠能園區而為本案起訴行為相關，與本案待證事實具有
24 關聯性，應有證據能力。

25 二、本判決其餘所引被告以外之人於審判外所為之陳述，悉經當
26 事人於本院準備程序明白表示同意作為證據(見本院卷第50
27 至53頁)，而該等證據之取得並無違法情形，且與本案之待
28 證事實，具有關連性，核無證明力明顯過低之事由，本院審
29 酌上開證據作成時之情況，認為適當，依刑事訴訟法第159
30 條之5第1項所定傳聞例外之同意法則，認有證據能力。

31 三、本判決資以認定被告犯罪事實之非供述證據，查無違反法定

01 程序取得之情形，依刑事訴訟法第158條之4規定反面解釋，
02 亦具證據能力。

03 貳、實體部分

04 一、認定事實所憑之證據及理由

05 上揭犯罪事實，業據被告丁○○於本院審理時坦承不諱（見
06 本院卷第48頁、第199頁），核與證人即新店區公所人員丙
07 ○○、證人即新北市政府農業局人員乙○○於本院審理時證
08 述內容相符（見本院卷第120至122頁、第125至126頁），並
09 有新北市新店事務所地籍參考圖、新北市政府辦理違規使用
10 山坡地案件110年10月22日、同年11月5日現場會勘紀錄、11
11 0年11月5日會勘現場照片、附表所示土地建物查詢資料、新
12 北市政府農業局112年2月23日新北農山字第1120328180號
13 函、新北市政府農業局山坡地資訊查詢結果、被告丁○○所
14 繪本案清除範圍圖及穩曜公司110年7月13日簽立之不動產租
15 賃契約書2份在卷可證（見他卷第15頁、第35頁、第53至59
16 頁、偵24008號卷第167頁、本院卷第41至42頁、第135頁、
17 第137至172頁），是被告丁○○上開任意性自白與事實相
18 符，應可採信。從而，本案事證明確，被告丁○○犯行堪以
19 認定，應依法論科。

20 二、論罪科刑

21 (一)論罪部分

22 1.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
23 行，該條例有關保育、利用及水土保持之實施範圍，僅及於
24 行政院依該條例第3條規定公告之「山坡地」，其他高山林
25 地、水庫、河川上游集水區、水道兩岸、海岸及沙灘等地區
26 之水土保持工作，則不包括在內。嗣政府鑑於臺灣國土資源
27 有限，地陡人稠，土質脆弱，加以山坡地過度開發利用，致
28 地表沖蝕、崩塌嚴重，每逢颱風豪雨，常導致嚴重災害，為
29 建立完善之水土保持法規制度，積極推動各項水土保持工
30 作，發揮整體性水土保持之治本功能，乃針對經濟建設發展
31 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

持法，將所有需要實施水土保持地區作一整體之規範，並將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該法之規定範圍，於第8條第1項第5款明定山坡地之開發、堆積土石及開挖等處理、利用，應經調查規劃，依水土保持技術規範實施水土保持之處理與維護。該法所稱之山坡地，依同法第3條第3款規定，係指國有林事業區、試驗用林地、保安林地，及經中央或直轄市主管機關參照自然形勢、行政區域或保育、利用之需要，就標高在100公尺以上，或標高未滿100公尺，而其平均坡度在百分之5以上者劃定範圍，報請行政院核定公告之公、私有土地，其範圍已較山坡地保育利用條例第3條所稱之山坡地為廣，且該法第1條第2項規定：「水土保持，依本法之規定；本法未規定者，適用其他法律規定」，雖山坡地保育利用條例第1條亦規定：「山坡地之保育及利用，依本條例之規定；本條例未規定者，依其他法律之規定」，復於75年1月10日修正第5條關於山坡地保育利用之名詞定義規定，及於87年1月7日修正第34條、第35條關於罰則之規定，然無非係配合水土保持法之規定而為修正，是山坡地保育利用條例就一般法律，例如土地法之徵收規定、刑法之竊盜、竊佔規定而言，係屬特別法，但就水土保持法而言，自其相關之立法沿革、法律體例、立法時間及立法目的整體觀察結果，應認水土保持法係山坡地保育利用條例之特別法。倘行為人之行為，皆合於該二法律之犯罪構成要件，自應優先適用水土保持法（最高法院97年度台上字第2635號判決意旨參照）。

2. 水土保持法第32條第1項之罪，以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款之開發、經營或使用，致生水土流失或毀損水土保持之處理與維護設施為成立要件，該條之規定雖重在山坡地或林區內水土保持之處理與維護，但亦含有竊佔罪之性質，以未經土地所有權人同意，擅自墾殖、占用或開發、經營、使用為必要，本質上為竊佔罪之特

別規定（最高法院98年度台上字第5782號判決意旨參照）。準此，山坡地保育利用條例及水土保持法就有關未經他人同意占用他人山坡地部分，則均為刑法第320條第2項竊佔罪之特別法，如行為人所為符合上揭法律之犯罪構成要件，依法規競合即特別法優於普通法之法理，應優先適用水土保持法之規定。

3.水土保持法第32條第1項規定在公有或私人山坡地內未經同意擅自墾殖、占用或從事開發、經營或使用，致生水土流失或毀損水土保持之處理與維護設施罪，為實害犯，以發生水土流失或毀損水土保持之處理與維護設施之結果為必要，如已實施上開犯行，而尚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者，應屬同條第4項未遂犯處罰之範疇（最高法院97年度台上字第852號判決意旨參照）。是核被告丁○○所為，係犯水土保持法第32條第4項、第1項前段之非法開發致水土流失未遂罪。

(二)被告丁○○於110年8月至9月之期間某日起，指示不詳之人持續約兩周之時間，在本案土地開挖整地，係基於單一犯意，於密接之時間，在相同地點接續為之，且侵害相同法益，各行為間獨立性極為薄弱，依一般社會健全觀念，在時間差距上，難以強行分開，在刑法評價上，以視為數個舉動之接續實行，合為包括之一行為予以評價，較為合理，自應論以接續犯。

(三)被告丁○○指示不知情之不詳之人以遂行本案犯行，為間接正犯。

(四)被告丁○○已著手本案行為，但未造成本案土地水土流失之結果，為未遂犯，爰依刑法第25條第2項規定，按既遂犯之刑減輕之。

(五)爰以行為人之責任為基礎，審酌被告丁○○未經本案土地所有權人同意，擅自在本案土地開挖整地，且其施作範圍非小，所為實不可取，惟念及被告犯後坦承犯行，並已將所開挖之本案土地，重新完成植生覆蓋（見本院卷第57頁之新北

01 市政府111年11月8日新北府農山字第1112129131號函），且
02 無犯罪前案紀錄，素行尚可，兼衡被告丁○○於本院審理時
03 自陳之智識程度、工作及家庭經濟生活（見本院卷第200
04 頁），暨其犯罪動機、目的、手段、情節等一切情狀，量處
05 如主文所示之刑，並諭知易科罰金、易服勞役之折算標準。

06 三、沒收

07 (一)按沒收或追徵，有過苛之虞、欠缺刑法上之重要性、犯罪所
08 得價值低微，或為維持受宣告人生活條件之必要者，得不宣
09 告或酌減之，刑法第38條之2第2項定有明文。學理上稱此一
10 規定為過苛調節條款，乃將憲法上比例原則予以具體化，不
11 問實體規範為刑法或特別刑法中之義務沒收，亦不分沒收主
12 體為犯罪行為人或第三人之沒收，復不論沒收標的為原客體
13 或追徵其替代價額，同其適用。水土保持法第32條第5項規
14 定「犯本條之罪者，其墾殖物、工作物、施工材料及所使用
15 之機具，不問屬於犯罪行為人與否，沒收之。」其立法意
16 旨，係考量山坡地因其自然條件特殊，不適當之開發行為易
17 導致災害發生，甚至造成不可逆之損害。為減少違規行為人
18 僥倖心理，避免該等犯罪工具因非屬犯罪行為人所有而無法
19 沒收，致使犯罪成本降低，而無法達到嚇阻之目的，乃擴大
20 沒收範圍，修正為不問屬於犯罪行為人與否，沒收之，以為
21 刑法第38條第2項之特別規定。則依特別法優先於普通法之
22 原則，水土保持法第32條第5項係特別規定，自應優先於刑
23 法第38條第2項前段之適用，至於與沒收有關之其他事項，
24 水土保持法既無特別規定，依法律適用原則，仍應回歸適用
25 刑法。是倘宣告沒收，於個案運用有過苛之虞、欠缺刑法上
26 之重要性、犯罪所得價值低微，或為維持受宣告人生活條件
27 之必要者，仍得依刑法第38條之2第2項過苛調節條款不予宣
28 告或酌減之，以節省法院不必要之勞費，並緩和沒收之嚴苛
29 性（最高法院108年度台上字第2760號、107年度台上字第43
30 37號判決意旨參照）。

31 (二)經查，被告丁○○本件用於開挖整地之挖土機固為水土保持

01 法第32條第5項所稱「所使用之機具」，然上開機具價格不
02 菲，又非屬違禁物，亦非專供本案犯罪之用，如予以宣告沒
03 收或追徵，對被告產生懲罰效果，顯逾其犯行之可責程度，
04 有過苛之虞，衡諸比例原則，本院認以不予宣告沒收或追徵
05 為宜。

06 乙、無罪部分

07 壹、公訴意旨略為：被告甲○○基於違反水土保持法之犯意聯
08 絡，指示共同被告丁○○，擅自開挖如附圖所示位置及面積
09 之本案土地，但尚未致生水土流失而未遂，因認被告涉犯水
10 土保持法第32條第4項、第1項之非法開發致水土流失未遂罪
11 嫌等語。

12 貳、按犯罪事實應依證據認定之，無證據不得認定其犯罪事實；
13 不能證明被告犯罪者，應諭知無罪之判決，刑事訴訟法第15
14 4條第2項及第301條第1項分別定有明文。如未能發現相當證
15 據，或證據不足以證明，自不能以推測或擬制之方法，以為
16 裁判之基礎；認定犯罪事實所憑之證據，雖不以直接證據為
17 限，間接證據亦包括在內，然而無論直接或間接證據，其為
18 訴訟上之證明，須於通常一般之人不致有所懷疑，而得確信
19 其為真實之程度者，始得據為有罪之認定；認定不利於被告
20 之事實，須依積極證據，苟積極證據不足為不利於被告事實
21 之認定時，即應為有利於被告之認定，更不必有何有利之證
22 據。

23 參、公訴人認被告甲○○涉有此部分罪嫌，無非係以被告甲○○
24 不利於己之供述、共同被告丁○○之供述、告訴代理人曾彥
25 穎之指訴、新北市政府111年7月8日新北府農山字第1111250
26 580號函、111年5月4日新北農山字第1110787426號函、112
27 年2月23日新北農山字第1120328180號函、新北市新店地政
28 事務所111年3月31日新北店地測字第1116075785號函暨地籍
29 參考圖、新北市政府辦理違規使用山坡地案件現場會勘紀
30 錄、現場照片、新北市政府人民陳情案件(案件明細)、授權
31 書、本案土地之土地建物查詢資料及不動產租賃契約書等為

其主要論據。

肆、訊據被告甲○○固坦承參與110年11月5日本案土地現場會勘之事實，惟堅詞否認有何非法開發致水土流失未遂犯行，辯稱：我先前代理地主將松林段50地號等土地出租予丁○○，我沒有指示丁○○去開挖本案土地，是直到農業局通知我時，我才知道此事等語。經查：

一、陳建芬、陳建鑫、陳建平、陳偉忠、陳偉勇、陳素珍、大同育樂企業股份有限公司、湖山大飯店股份有限公司(下合稱陳建芬等人)共同授權被告甲○○管理松林段50地號等土地，授權時間自110年7月1日起至111年12月31日止；共同被告丁○○以穩曜公司為名，向陳建芬等人承租松林段50地號等土地，並由被告甲○○代理陳建芬等人與穩曜公司於110年7月13日簽立不動產租賃契約，約定租賃期間為110年10月1日起至113年9月30日止，復共同被告丁○○改以大曜有限公司(下稱大曜公司)承租上開土地，並由被告甲○○代理陳建芬等人與大曜公司於111年1月1日另簽立不動產租賃契約，約定租賃期間為111年1月1日起至113年12月31日止，並將上開與穩曜公司所簽之租賃契約作廢等情，為被告甲○○所不爭執，核與被告丁○○於警詢時之供述、本院審理時之證述內容相符(見偵24088號卷第14頁、本院卷第110頁、第113頁、第115頁)，並有授權書、穩曜公司所簽不動產租賃契約、大曜公司所簽不動產租賃契約在卷可證(見他卷第27頁、第159至181頁、本院卷第137至172頁)，上揭事實，足堪認定，可見被告甲○○於本案案發前，已代理陳建芬等人將松林段50地號等土地出租並交付予承租人即共同被告丁○○所經營之穩曜公司無訛。

二、證人即共同被告丁○○於本院審理時證述：我承租松林段50地號等土地之目的係為作低碳綠能園區，為測量基地範圍大小，要先將道路清整出來，甲○○有先用人力從大門進來處清出約100多公尺的路，但此均非位於本案土地範圍，我接著用人力、割草機、小型怪手等去清路，本案所涉之清整土

01 地都是我所為，並未受到甲○○之指示，我也沒有先跟甲○○
02 ○討論清理本案土地之事，甲○○也沒有參與我的低碳綠能
03 園區開發案等語(見本院卷第116至119頁)。其既已明確證
04 述其清整本案土地非受被告甲○○指示，又衡諸社會常情，
05 租賃物既交付予承租人管理使用，理應由承租人依法及契約
06 約定而自由使用租賃物，出租人及其代理人要無指揮承租人
07 如何管理、使用租賃物之權，而於本案案發時，松林段50地
08 號等土地已出租並交由承租人使用，上開不動產租賃契約亦
09 無承租人使用松林段50地號等土地之方式，需經出租人及其
10 代理人同意之約定，且被告甲○○又與前述低碳綠能園區開
11 發案無關，是被告甲○○並無指示共同被告丁○○為本案行
12 為之動機、權利及必要性，則共同被告丁○○是否係因被告
13 甲○○指示而開挖、整地本案土地，顯非無疑。

14 三、被告甲○○於清理非本案土地之道路後，固曾告知共同被告
15 丁○○得依土地使用分區圖所示道路，接續清理道路等情，
16 業據共同被告丁○○於本院審理時證述明確(見本院卷第116
17 頁)，然被告甲○○僅係提供使用分區圖，供共同被告丁○○
18 ○作為清整土地之參考，且互核新北市○○○○○○○○○○
19 ○○○○○○○○○○○○○區○○○○0○○○○00○○○○000
20 00號卷第101頁)，共同被告丁○○實際開挖之範圍，多處
21 逾越上開分區圖所示道路範圍，是以，尚難認被告甲○○事
22 前已知悉且指示共同被告丁○○實際開挖、整地本案土地。

23 四、證人乙○○於本院審理時固證述：經過我詢問後，甲○○在
24 場說這整個開挖行為均係其所為，我才在會勘紀錄上登載
25 「本地經甲○○到場表示係其所為，並表示有經地主同
26 意」，且甲○○是在看過會勘紀錄後，才簽名於其上，甲○○
27 ○現場並沒有說是土地承租人開挖等語(見本院卷第123至12
28 6頁)，又新北市政府辦理違規使用山坡地案件110年11月5
29 日現場會勘紀錄上登載「本地經甲○○到場表示係其所為，
30 並表示有經地主同意」等語，並有被告甲○○親筆簽名等
31 情，此有上開會勘紀錄可稽(見他卷第35頁)，然被告甲○○

01 ○於本院辯稱：於會勘時，我有說過這不是我做的，我在會
02 勘紀錄上簽名，是因為在會勘之前，我有打電話給丁○○，
03 他說這個沒關係，只是罰款，我想要趕快把這件事結束，如
04 果只是罰款，那就去繳罰款，那時不知道會有侵占國有地跟
05 水土保持的問題等語(見本院卷第191至192頁)，參酌共同
06 被告丁○○於本院證述：本案係其請公司同仁派工所為，未
07 受甲○○之指示等語(見本院卷第112頁、第118頁)，則被
08 告甲○○或有可能於誤解法律處罰規定之情形下，為使儘速
09 結案，才隱瞞實際從事開挖、整地行為者實係承租人丁○○
10 之事實，其上開所辯，尚非全然無據。

11 伍、綜上所述，本件檢察官起訴所憑之證據，尚未達於通常一般
12 人均不致於有所懷疑，而得確信被告甲○○確有公訴意旨所
13 指非法開發致水土流失未遂犯行之程度，本院自無從形成被
14 告甲○○有罪之確信，應為被告甲○○無罪之諭知。

15 據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段、第301條第1項，
16 判決如主文。

17 本案經檢察官黃則儒提起公訴，檢察官葉芳秀到庭執行職務。

18 中 華 民 國 113 年 6 月 27 日

19 刑事第七庭 審判長法官 廖建傑

20 法官 蘇宏杰

21 法官 吳旻靜

22 上正本證明與原本無異。

23 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
24 敘述具體理由；其未敘述上訴理由者，應於上訴期間屆滿後20日
25 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
26 逕送上級法院」。

27 書記官 陳怡君

28 中 華 民 國 113 年 7 月 1 日

29 附錄本案論罪科刑法條全文

30 水土保持法第32條

31 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

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，處六個月以上5年以下有期徒刑，得併科新台幣60萬元以下罰金。但其情節輕微，顯可憫恕者，得減輕或免除其刑。

前項情形致釀成災害者，加重其刑至二分之一；因而致人於死者，處5年以上12年以下有期徒刑，得併科新台幣1百萬元以下罰金；致重傷者，處3年以上10年以下有期徒刑，得併科新台幣80萬元以下罰金。

因過失犯第1項之罪致釀成災害者，處1年以下有期徒刑，得併科新臺幣60萬元以下罰金。

第1項未遂犯罰之。

犯本條之罰者，其墾殖物、工作物、施工材料及所使用之機具沒收之。

附表

編號	地段	地號	所有權人	卷證出處
1	新北市新店區松林段	75	福利營造有限公司	土地建物查詢資料 (見他卷第63頁)
2		76	張顯益、張對、張乃文、張宗榮、周永在、張永忠、張寓茗	土地建物查詢資料 (見他卷第65至66頁)
3		181	張火勝	土地建物查詢資料 (見他卷第67頁)
4		182	周永在、張永忠、張寓茗	土地建物查詢資料 (見他卷第69頁)
5		362	中華民國(管理者：財政部國有財產署)、陳建平、陳建鑫、陳建芬、陳偉忠、陳偉勇、陳素珍	土地建物查詢資料 (見他卷第71至72頁)
6		611		土地建物查詢資料 (見他卷第75至76頁)
7		684		土地建物查詢資料 (見他卷第78至79頁)
8		685		土地建物查詢資料 (見他卷第107至108頁)
9		732		土地建物查詢資料 (見他卷第103至104頁)
10		733		土地建物查詢資料 (見他卷第85至86頁)
11		725	中華民國(管理者：財政部國有財產署)	土地建物查詢資料 (見他卷第89頁)
12		730	中華民國(管理者：財政部國有財產署)	土地建物查詢資料

(續上頁)

01

			(見他卷第101頁)
13	736	吳盡、吳國卿	土地建物查詢資料 (見他卷第111頁)
14	737	劉香、劉光雄、劉永泰、劉銘恭、吳振東	土地建物查詢資料 (見他卷第113至114頁)
15	772	崙豐實業股份有限公司	土地建物查詢資料 (見他卷第115頁)

02

附圖：新北市新店事務所地籍參考圖