臺中高等行政法院判決

110年度簡上字第10號

上　訴　人　南投縣政府

代　表　人　林明溱

被上訴人　黃永承

上列當事人間水土保持法事件，上訴人對於中華民國109年12月29日臺灣南投地方法院109年度簡字第9號行政訴訟判決，提起上訴，本院判決如下：

主　文

一、上訴駁回。

二、上訴審訴訟費用由上訴人負擔。

理　由

一、被上訴人未擬具水土保持計畫送上訴人核定，即在行政院核定屬山坡地範圍之坐落南投縣○○鄉○○○段○○○○號土地（下稱系爭土地）上開挖整地、施設水泥鋪面供停車場使用，面積約490平方公尺，嗣經上訴人於民國108年9月18日派員會同現場勘查，並認定被上訴人違反水土保持法第12條第1項第4款規定，遂依同法第23條第2項、第33條第1項第2款及南投縣政府處理違反水土保持法案件行政處分裁罰基準第3點規定，以108年12月6日府農管字第1080220380號裁處書裁處被上訴人6萬元罰鍰（下稱原處分）。被上訴人不服，提起訴願，經決定駁回，提起行政訴訟，經臺灣南投地方法院109年度簡字第9號判決訴願決定及原處分均撤銷。上訴人不服，於是提起本件上訴。

二、被上訴人起訴及訴之聲明、上訴人於原審之答辯及聲明、原審判決認定之事實及理由，均引用原審判決書所載。

三、上訴意旨略以：

㈠原判決違背行政罰法第7條之規定：

1.按臺北高等行政法院100年度訴字第1513號判決略以：「原告為水土保持法第4條所稱之水土保持義務人，明知其開挖整地、堆積土石應先依法擬具水土保持計畫，送請主管機關核定，竟未依法辦理，而擅自為之，顯具違章故意；縱其所稱不嫻熟法令一節屬實，然其為水土保持義務人，未注意相關法令規定，且無不能注意情事，竟疏未注意，致未事前擬具水土保持計畫，送請主管機關核定，即遽行為開挖整地、堆積土石等行為，亦難辭其過失之責，是原告主張其於本件並無故意過失等情，亦難憑信。」及高雄高等行政法院107年度訴字第340號判決略以：「水土保持法第3條第3款：『本法專用名詞定義如下：三、山坡地：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，就合於下列情形之一者劃定範圍，報請行政院核定公告之公、私有土地：㈠標高在100公尺以上者。㈡標高未滿100公尺，而其平均坡度在5%以上者。』……至土地登記謄本上雖記載系爭土地之使用分區為森林區，使用地類別則為農牧用地……惟此僅係區域計畫中關於非都市土地實施土地使用管制之依據，與上開水土保持法所認定之山坡地，係為實施水土保持之處理與維護，以保育水土資源，涵養水源，減免災害，促進土地合理利用，增進國民福祉（水土保持法第1條條文參照）之目的不同，尚無從單憑系爭土地之謄本上使用地類別及使用分區非登記為山坡地保育區乙節，即遽認系爭土地非水土保持法所定之山坡地。……⑵行政罰法第7條第1項：『違反行政法上義務之行為非出於故意或過失者，不予處罰。』第8條：『不得因不知法規而免除行政處罰責任。但按其情節，得減

輕或免除其處罰。』……系爭土地屬行政院核定公告之山坡地範圍，原告為系爭土地之水土保持義務人，於山坡地從事修築農路、整坡、開挖整地或開闢施工便道等行為時，應先擬具水土保持計畫送請主管機關核定後，始得為之。詎原告未擬具水土保持計畫送請主管機關核定，即擅自於系爭土地上從事開挖整地、開闢施工便道之行為，違反第12條第1項第1款、第4款規定屬實，業經本院審認如前；縱原告誤認系爭土地非屬水土保持法所定之山坡地，亦有應注意、並能注意，而未注意之過失。」

2.依上開判決見解可知實務上有關水土保持法「山坡地未擬具水土保持計畫之開發整地行為認定故意過失之方法」及「土地登記謄本僅有使用分區及登記類別之登記並無山坡地之註記規定」，依行政罰法第7條規定違法行為非出於故意過失不予處罰之規定，惟行為人之行為客觀上已完成行政作用法描述之構成要件，其主觀上故意過失如何由行政機關舉證認定，實務上仍有援用司法院釋字第275號解釋以「違反禁止規定或作為義務」，即認定有故意過失之論理，解決行為人主觀上故意過失之責任條件舉證問題。至於本案系爭土地登記謄本註記使用分區「一般農業區」、使用地類別「交通用地」，顯見「山坡地」並非土地登記謄本應備之註記，被上訴人未盡查證義務，不能以土地登記謄本無山坡地註記規避其故意過失責任。

㈡系爭土地為行政院依水土保持法第3條第1項第3款之條件公告為山坡地之範圍，系爭土地位於八卦山脈，延南投縣○○鄉○○路○路上坡而上，依常人普通知識應有位處山坡地之直覺經驗，稍微簡單測量儀器（甚至手機亦能測試海拔）測試，亦可知悉其標高已超越100公尺，被上訴人縱屬未知行

政院公告系爭土地為山坡地，倘能藉由水土保持局「行動水保服務」網站查詢系統（該系統可輕易進入）或洽詢上訴人即可輕易知悉為山坡地之範圍，被上訴人捨其查證義務，豈能謂無行為上故意過失？退步言，行政院農業委員會98年8月4日農授水保字第0981850245號公告之南投縣山坡地，係依水土保持法第3條之公告，具有法規命令性質，人民爭執不知所屬土地為山坡地，本質上具有行政罰法第8條「不知法規」之違怯性認識錯誤問題，應非置於原本屬於責任條件「故意過失」之範圍探討，否則行政罰法第7條、第8條在區別「構成要件該當」、「有責性」及「違法性」將有混淆。㈢綜觀，其行為構成要件及相關事實皆已明確無誤，被上訴人未擬具水土保持計畫送請主管機關核定，擅自施設水泥鋪面之情事，屬水土保持法第12條第1項第4款規定之開發利用行為，顯已違反水土保持法第23條第2項規定略以：「未依第12條至第14條規定之1擬具水土保持計畫送主管機關核定而擅自開發者，除依第33條規定按次分別處罰……」及第33條第1項第2款規定略以：「……違反第12條至第14條規定之1，未先擬具水土保持計畫或未依核定計畫實施水土保持之處理與維護者……」，處6萬元以上30萬元以下罰鍰，因違規面積約490平方公尺，並依據上訴人105年7月26日發布之「南投縣政府處理違反水土保持法案件行政處分裁罰基準」，故裁處罰鍰6萬元整，並無不當等語；為此上訴聲明：⑴原判決廢棄。⑵被上訴人於原審之訴駁回等語。

四、本院經核原判決撤銷訴願決定及原處分，尚無違誤，茲就上訴意旨再予論述如下：

㈠按水土保持法第3條第1項第3款規定：「本法專用名詞定義如下：……三、山坡地：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，就合於下列情形之一者劃定範圍，報請行政院核定公告之公、私有土地：㈠標高在100公尺以上者。㈡標高未滿100公尺，而其平均坡度在5%以上者。……」第12條第1項第4款、第2項規定：「（第1項）水土保持義務人於山坡地或森林區內從事下列行為，應先擬具水土保持計畫，送請主管機關核定，如屬依法應進行環境影響評估者，並應檢附環境影響評估審查結果一併送核：……四、開發建築用地、設置公園、墳墓、遊憩用地、運動場地或軍事訓練場、堆積土石、處理廢棄物或其他開挖整地。（第2項）前項水土保持計畫未經主管機關核定前，各目的事業主管機關不得逕行核發開發或利用之許可。」第23條第2項規定：「未依第12條至第14條規定之一擬具水土保持計畫送主管機關核定而擅自開發者，除依第33條規定按次分別處罰外，主管機關應令其停工，得沒入其設施及所使用之機具，強制拆除及清除其工作物，所需費用，由經營人、使用人或所有人負擔，並自第1次處罰之日起兩年內，暫停該地之開發申請。」第33條第1項第2款規定：「有下列情形之一者，處新臺幣6萬元以上30萬元以下罰鍰：……二、違反第12條至第14條規定之一，未先擬具水土保持計畫或未依核定計畫實施水土保持之處理與維護者，或違反第23條規定，未在規定期限內改正或實施仍不合水土保持技術規範者。」

㈡經查，系爭土地現為被上訴人所有，系爭土地重測前為頂新厝段140之1地號土地，於69年6月1日編定公告為「山坡地保育區」、「暫未編定用地（即使用地類別空白）」，嗣經上訴人於89年間依照內政部頒訂「非都市土地使用分區調整作業要點」辦理南投縣非都市土地使用分區調整作業，經報該

部以89年7月14日台（89）內中地字第8979955號函准予核備，並經上訴人以89年7月28日投府地用字第89111176號公告在案，系爭土地經調整後，土地使用分區及用地別分別為「一般農業區」、「交通用地」，並於土地使用編定結果通知書第4點規定：「山坡地保育區土地經依規調整為一般農業區之土地，如屬山坡地範圍，仍需依山坡地開發相關法令辦理。」（原審卷第273-321頁）。而系爭土地是否為山坡地，上訴人於原審主張系爭土地舊登記簿有註記「山」，就是山坡地的意思（原審卷第369頁），惟依據水土保持法第3條第3款規定：「山坡地：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，就合於下列情形之一者劃定範圍，報請行政院核定公告之公、私有土地：……」及行政院農業委員會98年8月4日農授水保字第0981850245號公告（原審卷第217頁）：「一、臺灣省政府86年10月8日86府農水字第168867號公告之臺灣省山坡地範圍地段明細表同時停止適用，另以山坡地範圍界址圖冊內之山坡地範圍地段接合圖，輔助查詢山坡地範圍。……」據此，山坡地之範圍可能因行政院之公告而有變更，舊土地登記簿雖有註記「山」字樣，亦可能因行政院公告而變更為非屬山坡地範圍。而依上訴人提出行政院農業委員會98年8月4日農授水保字第0981850245號公告（未檢附相關山坡地範圍界址圖冊）及行政院農業委員會水土保持局山坡地範圍、特定水土保持區、查定分類查詢結果（原審卷第219頁），可知系爭土地為山坡地，被上訴人未擬具水土保持計畫送南投縣政府核定，即在系爭土地開挖整地、施設水泥鋪面，面積約490平方公尺，應屬水土保持法第12條第1項第4款所定「其他開挖整地」之行為。

㈢行政罰法第7條規定：「違反行政法上義務之行為非出於故意或過失者，不予處罰。」第8條規定：「不得因不知法規而免除行政處罰責任。但按其情節，得減輕或免除其處罰。」司法院釋字第275號解釋：「人民違反法律上之義務而應受行政罰之行為，法律無特別規定時，雖不以出於故意為必要，仍須以過失為其責任條件。但應受行政罰之行為，僅須違反禁止規定或作為義務，而不以發生損害或危險為其要件者，推定為有過失，於行為人不能舉證證明自己無過失時，即應受處罰。」據此，人民雖不得因不知法規而免除行政處罰責任，然按其情節或具體特殊情況，致無法得知法規範存在之情形，於行為人能舉證證明自己無過失時，即不應予以處罰。

㈣查原審以系爭土地登記第1類謄本記載，土地使用分區及用地別分別為「一般農業區」、「交通用地」，被上訴人係於100年10月5日經拍賣取得系爭土地所有權；又臺灣南投地方法院100年度司執字第5205號清償借款強制執行事件之拍賣公告，亦僅記載系爭土地為一般農業區交通用地。參以被上訴人在系爭土地設立停車場之過程中，先向交通部公路總局申請，交通部公路總局臺中區監理所所屬彰化監理站（下稱彰化監理站）於108年1月17日請上訴人惠予查明系爭土地是否能供作汽車貨運業停車場使用、面臨道路寬度為何、該路段是否有限制聯結車通行或有妨礙交通安全及其他疑慮者，上訴人所屬建設處城鄉發展科於108年1月25日呈請地政處、工務處彙辦並批核意見，嗣於108年2月12日以函文通知彰化監理站略以：「系爭土地周遭路段尚無禁止大客車及大貨車（聯結車）等車輛通行之限制，面臨道路投31線計畫寬度為12公尺；另系爭土地為一般農業區交通用地，依非都市土地

使用管制規則第6條附表一第11項規定……，其附帶條件為位於全國區域計畫規定之沿海自然保護者，需經目的事業主管機關、使用地主管機關及有關機關許可」等語。彰化監理站於108年7月24日函文通知上訴人、南投地政事務所、南投縣警察局南投分局於108年7月25日下午2時會勘，並請各與會單位倘有意見者，請於會勘提出。經上開單位至現場會勘，並製成會勘紀錄表，上訴人於當日派員到場會勘並表示意見，經監理機關審查合格同意增設小型客、貨車車位16格（總面積：494.39平方公尺）。故交通部公路總局於108年8月29日以函文通知被上訴人本案經勘查現場，經丈量該土地可用面積494.39平方公尺，同意設置小貨車停車位16位。則被上訴人在系爭土地申請設立停車場後，經交通部公路總局函請上訴人協助查明系爭土地是否能供作停車場使用或有無其他疑慮，經上訴人所屬內部彙辦意見及會勘後，並未特別就系爭土地為山坡地一節表示意見，嗣經交通部公路總局准許設立停車場，被上訴人始在系爭土地內開挖整地、施設水泥鋪面等情，應堪認定。準此，被上訴人自100年10月5日拍賣取得系爭土地所有權後，對於系爭土地已於69年6月1日編定公告為「山坡地保育區」乙情，是否有知悉之可能，進而故意或過失未擬具水土保持計畫送主管機關核定即在系爭土地上為違反水土保持法第12條第1項第4款所定「其他開挖整地」之行為，誠屬有疑。自被上訴人申請設立停車場至審查通過之相當期間，已經上訴人之內部單位彙辦相關意見並至現場會勘，惟未有任何相關單位向被上訴人或交通部公路總局表示系爭土地為山坡地，應先擬具水土保持計畫送主管機關核定，始能為開發利用行為，客觀上實難要求被上訴人對於系爭土地為山坡地一節有所注意，自亦不能僅以其有違反水

土保持法之客觀事實，即認被上訴人未盡其「應注意、能注意」之能事，故原判決以被上訴人就上述違反水土保持法之行為難認具可歸責性等為由，撤銷訴願決定及原處分。依據前揭規定及說明，人民雖不得因不知法規而免除行政處罰責任，然按其情節或具體特殊情況，致無法得知法規範存在之情形，於行為人能舉證證明自己無過失時，即不應予以處罰，原判決以被上訴人在系爭土地設立停車場之整體過程，認為被上訴人已舉證證明其並無違反水土保持法之故意、過失，經核並無違反行政罰法第7條、第8條規定及司法院釋字第275號解釋之意旨。

㈤況且，依水土保持法第12條第2項規定：「前項水土保持計畫未經主管機關核定前，各目的事業主管機關不得逕行核發開發或利用之許可。」被上訴人在系爭土地設立停車場之過程，已先向目的事業主管機關交通部公路總局申請，彰化監理站並於108年1月17日函請上訴人惠予查明系爭土地是否能供作汽車貨運業停車場使用，上訴人即應照會內部單位各局處，就各局處所掌管法規審查系爭土地是否得供作汽車貨運業停車場使用，故上訴人照會所屬建設處城鄉發展科、地政處、工務處後，並經現場會勘後，認系爭土地為一般農業區交通用地，作汽車運輸業場站使用屬免經申請許可使用細目，交通部公路總局據此核准設置停車場，被上訴人始於系爭土地施設水泥設置停車場，倘主管機關即上訴人經審查後亦未發現系爭土地為山坡地，並及時命被上訴人提出水土保持計畫，實難認被上訴人有應注意而未注意之過失情事。彰化監理站於108年1月17日函請上訴人查明系爭土地是否能供作汽車貨運業停車場使用時，上訴人未及時告知系爭土地屬山坡地，應先擬具水土保持計畫，送請主管機關核定，始得整

地開挖，致交通部公路總局違反水土保持法第12條第2項之規定，同意被上訴人在系爭土地上設置停車位，行政機關違法在先，被上訴人因信賴交通部公路總局同意其設置停車位之行政處分，實難認其有可責性。上訴人雖援引臺北高等行政法院100年度訴字第1513號及高雄高等行政法院107年度訴字第340號判決，惟其個案事實之土地分別為使用分區「山坡地保育區」、「森林區」農牧用地，客觀上可能屬於山坡地，且當事人均未向目的事業主管機關申請或經主管機關會同勘查，即擅自開挖整地，核與本件情事不同，尚難比附援引。

㈥綜上所述，原判決認事用法並無違誤，並已明確論述其事實認定之依據及得心證之理由，對上訴人在原審之主張如何不足採之論證取捨等事項，亦均有詳為論斷，其所適用之法規與該案應適用之法規並無違背，與解釋、判例亦無牴觸，並無所謂判決不適用法規或適用不當或判決理由不備及矛盾等違背法令之情形。上訴意旨無非執其歧異之法律見解，就原審取捨證據、認定事實職權之行使為指摘，且對於業經原判決詳予論述不採之事項再為爭執。上訴論旨指摘原判決違背法令，求予廢棄，為無理由，應予駁回。

五、結論：本件上訴為無理由，應予駁回。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　3　　月　　22　　日

臺中高等行政法院第二庭

審判長法官　劉　錫　賢

法　官　楊　嵎　琇

法　官　陳　文　燦

以上正本證明與原本無異。

本判決不得上訴。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　3　　月　　22　　日

書記官　林　昱　妏