

臺北高等行政法院判決

) FKT64W1Z1X5L0;@109年度訴字第

109年11月18日辯論終結

原告 廣柏營造有限公司

代表人 杜司哲 (董事)

訴訟代理人 吳聰億 律師

被告 經濟部

代表人 王美花 (部長)

訴訟代理人 林永正

黃勝玉

陳照傑

上列當事人間水利法事件，原告不服行政院中華民國109年6月17日院臺訴字第1090174929號訴願決定，提起行政訴訟，本院判決如下：

主 文

原告之訴駁回。

訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

一、事實概要：

原告在嘉義縣○○鄉○○段350、350-1、350-2地號土地（下稱系爭土地）上進行房屋興建工程，向嘉義縣水上地政事務所（下稱水上地政）申請鑑界以確認系爭土地範圍，而水上地政亦於民國108年7月31日赴現場測釘系爭土地相關邊界之界址點位（原告共向水上地政申請3次鑑界，日期分別為108年7月31日、10月9日、109年3月13日，第1次並未通知被告暨所屬機關即水利署或第五河川局，第2、3次始通知被告所屬水利署第五河川局會同參加），嗣被告以查獲原告於

108年9月24日毀損被告水利署轄管之中央管區域排水後庄排水之排水設施（下稱系爭排水設施），違反水利法第78條之3第1項第2款規定，依同法第92條之2第1款規定，以109年2月15日經授水字第1092033202號處分書（下稱原處分），裁處原告罰鍰新臺幣（下同）100萬元。原告不服，提起訴願仍遭駁回，遂提起本件行政訴訟。

二、本件原告主張略以：

（一）原告無可非難性及可歸責性：

依行政罰法第7條第1項規定及司法院大法官釋字第275號解釋意旨，現代國家基於「有責任始有處罰」之原則，對於違反行政法上義務之處罰，應以行為人主觀上有可非難性及可歸責性為前提，如行為人主觀上並非出於故意或過失情形，應無可非難性及可歸責性，自不予處罰。次依行政程序法第7條、第9條及第10條規定，行政機關行使裁量權，除不得逾越法定之裁量範圍，並應符合法規授權之目的，且須依照比例原則，就當事人有利及不利之情形一併注意，否則即構成裁量瑕疵之違法；且行政訴訟法第4條及第201條意旨亦可推導出構成裁量瑕疵之行政處分，法院得予撤銷。法律所以賦予行政機關裁量權限，因法律的功能在抽象、概括地規範社會生活事實，立法技術與效能皆不容許法律對特定類型的生活事實從事過度詳盡的規制，加以生活事實之演變常非立法當時所能預見，故必須保留相當彈性俾以適用。本件原告在系爭土地上進行房屋興建工程，開發前之土地整理、鑑界均為常態，原告曾申請水上地政鑑界，而於108年7月31日鑑界之時，被告暨所屬機關並未會同，因依當時地政資料，隔鄰土地並無所有權人，地政機關於鑑界時亦未通知被告暨所屬機關到場指界，致原告所整理之土地在認知上均在自己土地

範圍內，並無越界之情事，且被告暨所屬機關施作之排水駁坎均已年久失修及位移狀態，依一般客觀標準實無法認知有何排水護岸設施存在，應難認原告可歸責。

(二) 本件應依比例減少罰鍰金額：

本件兩造所不爭執者乃系爭水利設施總長11.3公尺，有3.8公尺位於系爭土地上，依民法第66條規定：「稱不動產者，謂土地及其定著物。不動產之出產物，尚未分離者，為該不動產之部分。」及司法院釋字93號解釋意旨，系爭水利設施有3.8公尺係屬私人即系爭土地所有權人所有，亦即興建系爭水利設施已侵害人民所有財產之權益，如行政機關侵害人民財產權無庸為任何賠償或受到處罰，而人民不慎毀損水利設施即應受到至少100萬元之處罰，叫人民情何以堪。故本件較符合公平原則應是依比例減少罰鍰金額，亦即以100萬乘以11.3分之3.8作為減少罰鍰金額之比例成數，故罰鍰金額應減縮為66萬3,717元。

(三) 爰聲明求為判決：原處分及訴願決定均撤銷。

三、被告則以：

(一) 原告就本件違法行為具備可歸責性：

1. 查原告為專業營造工程公司，其於系爭土地施作房屋興建工程係由專業建築師設計並由建築公司申請起造，本件所涉房屋興建工程既由專業建築工程團隊設計、施工，故按圖施工、不得越界施工、基地內疑似公有建造物應洽詢政府機關釐清，屬一般營造工程公司應具之基本營建工程常規，原告必知之甚詳；並且依常理而言，系爭排水設施明顯為排水沿岸之人為護岸設施，一般人見到此設施皆知其為排水設施，不可輕易毀損；況且，原告在108月7月31日水上地政赴現場鑑界後，已明確得知系爭排水設施絕大部分位於系爭土地以外

，僅有小部分排水設施位於系爭土地，原告之受雇人對於非原告所有之系爭排水設施及其應施作工程之範圍應有所認識，仍逕予毀損系爭排水設施，故原告之受雇人難認不具故意，依行政罰法第7條第2項規定推定原告亦具有故意。

2.原告為釐定系爭土地範圍，前向水上地政申請第一次鑑界，以確認系爭土地範圍，而水上地政亦於108年7月31日赴現場鑑界，測釘系爭土地相關邊界之界址點位，因系爭土地旁之後庄排水土地為未登錄土地（後庄排水設施範圍內），無土地登記資料（如土地所有權人、管理機關等），故水上地政當時並未通知被告暨所屬機關會同參加，然不論被告暨所屬機關有無參加該次鑑界，並無法改變或影響水上地政本於地政機關專業，於實地測釘系爭土地之土地界址位置，故原告所稱因被告暨所屬機關未到場指界，致原告在整理土地時認知上均在自己土地範圍內之主張，實屬謬論。

3.再者，第五河川局於108年9月24日查獲原告毀損系爭排水設施，原告認為系爭排水設施坐落於其所有之系爭土地上，為免受裁罰，乃再向水上地政申請2次鑑界（108年10月9日、109年3月13日），並通知第五河川局會同參加，而依據第2、3次鑑界結果（如乙證7本院卷第75至80頁之鑑界成果圖及現況概要位置圖），清楚顯示系爭排水設施絕大部分位於系爭土地以外，且原告對於水上地政第2、3次鑑界結果亦無異議，顯示原告認同3次鑑界位置均相同。據上，水上地政於108年7月31日鑑界後，已測釘系爭土地之土地界址點位，原告已明確得知系爭排水設施絕大部分位於系爭土地以外，僅有小部分排水設施位於系爭土地，惟原告整地時，仍毀損系爭土地以外之後庄排水護岸設施（後庄排水設施範圍內），已違反水利法第78條之3第1項第2款規定。

01 4.原告主張被告施作之排水駁坎均年久失修且已位移，依一般
02 客觀標準實無法認知有何排水護岸設施存在云云一節，經
03 查，依第五河川局近年巡查資料所示（乙證14之駁坎設施巡
04 查相片），系爭排水設施及附近排水駁坎等水利建造物混凝土
05 結構尚屬完整，僅部分表面有自然植生覆蓋，防洪功能未
06 有減損、喪失情事，且該排水設施多年來保障附近社區安全
07 ，免於颱風豪雨遭受浸水致受財產損害之苦，並無原告所稱
08 年久失修之情事，且依第五河川局108年9月24日查獲原告毀
09 損護岸時之現況照片（乙證8），清楚顯示現況遭打除之護
10 岸混凝土碎塊以及殘存之混凝土護岸，實不生原告所稱排水
11 駁坎均已年久失修及位移狀態，依一般客觀標準無法認知有
12 何排水護岸設施之情事。

13 (二)原處分並無悖比例原則：

14 水利法第78條之3規範排水設施範圍內之「禁止行為」，立
15 法意旨係維護河防安全之重大公共安全法益與保護財產法益
16 ，以避免淹水遭受災害。而被告所發布裁罰要點乃行政程序
17 法第159條第2項第2款規定之「裁量基準」，係依行政罰法
18 第18條規定，並考量一般行政法原則所訂修，符合比例原則
19 。今本案違法行為發生於000年0月00日，屬汛期（防汛期
20 間為每年5月1日起至11月30日止），被告就本案之實際情節
21 及客觀條件，依「經濟部辦理違反水利法案件罰鍰金額裁罰
22 基準表」附表一款次二第2目規定（如乙證9），作成原處分
23 裁處原告100萬元之罰鍰，未有過當情事，確實符合比例原
24 則，於法並無違誤。

25 (三)並聲明求為判決：原告之訴駁回。

26 四、上開事實概要欄所述之事實經過，除下列爭執事項外，其餘
27 為兩造所不爭執，並有：原處分（本院卷第15頁）、訴願決

定書（本院卷第19頁至24頁）、被告101年3月12日經授水字第10120202490號排水設施範圍公告（本院卷第51頁）、系爭土地謄本及地籍圖（本院卷第53頁至60頁）、後庄排水排水圖籍第2號圖（本院卷第61頁）、系爭排水設施位置圖（本院卷第63頁）、被告所屬水利署第五河川局108年9月24日現場取締紀錄及採證照片、通知陳述意見函、原告公司陳述意見函等相關資料（本院卷第65頁至72頁）、水上地政土地複丈成果圖、系爭土地鑑界成果與套繪違規地點相關示意圖（本院卷第73頁至80頁）、排水設施（護岸）毀損、修復後照片（本院卷第81頁至83頁）、經濟部辦理違反水利法案件裁罰要點、罰鍰金額裁罰基準表（本院卷第85頁至86頁）、嘉義縣中埔鄉公所核發宏騏建設股份有限公司之建造執照（本院卷第91頁至96頁），及駁坎設施108年9月12日巡查相片（本院卷第101頁）等文件可參，自堪認為真正。是本件爭執事項厥為：（一）原告就本件違規行為是否具有主觀可歸責性？（二）原處分之裁量是否有瑕疵？

五、本院之判斷：

（一）本件應適用之法令：

- 1.按水利法第78條之3第1項第2款規定：「排水設施範圍內禁止下列行為：……二、毀損或變更排水設施。……」、第92條之2第1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：一、違反……第78條之3第2款規定，毀壞或變更海堤、蓄水建造物或設備、河防建造物、設備或供防汛、搶險用之土石料及其他物料或排水設施者。……」。
- 2.次按被告為明定水利署及其所屬機關辦理違反水利法案件有關責任認定、裁處之裁量與其程序及管轄等其他事項之處理

原則，訂定經濟部辦理違反水利法案件裁罰要點，依行為時該要點第2點第1款規定：「違反水利法行為之應受處罰人之認定原則如下：（一）實施行為之人以有故意或過失者，始得處罰之，並依據其行為舉證有故意或過失。」第2點第2款第2目規定：「行政罰法第7條第2項規定，所稱法人、非法人團體、機關或其他組織（以下簡稱組織）之代表人、管理人、其他代表權人、職員、受雇人或從業人員，依下列各款情事認定應受處罰人：2.前目實施行為之人非因過失而不知該行為違法，而依組織命令所為者，只處罰其所屬組織。」第2點第3款規定：「前款所稱職員、受雇人或從業人員，以實際僱用關係判定之。」第10點第1項規定：「本要點認定應處以罰鍰處分者，除依第5點至第9點規定免除或減輕規定辦理外，依附表一計算其罰鍰金額後裁罰之。」，及其附表一罰鍰金額裁罰基準表款次二第2目規定：「行為發生於汛期者，依前目計算之修復、回復所需金額在100萬元以下者免加罰，超過100萬元在300萬元以下者依前目金額加罰4分之1，超過300萬元者依前目金額加罰2分之1。」前揭裁罰要點、罰鍰金額裁罰基準表其裁罰基準應符合水利法立法之目的及比例原則，主管機關透過此等細節性、技術性之裁罰標準，俾為一致性處理，未牴觸逾越母法，自得予以援用，合先敘明。

(二)原告就原處分認定之違規行為具主觀可歸責性：

1.按「違反行政法上義務之行為非出於故意或過失者，不予處罰。」行政罰法第7條第1項定有明文。而所稱「故意」，係指對於違反行政法上義務之構成要件事實，明知並有意使其發生，或預見其發生而其發生並不違背其本意而言；所謂「過失」，係指對於違反行政法上義務之構成要件事實之發生

，雖非故意，但按其情節應注意、能注意而不注意，或雖預見其能發生而確信其不發生而言。

2.原告為專業之營造公司，在系爭土地上進行房屋興建工程，曾向水上地政申請鑑界以確認系爭土地範圍，而水上地政亦於108年7月31日赴現場測釘系爭土地相關邊界之界址點位，該次鑑界固未通知被告暨所屬機關即水利署或第五河川局到場，惟並不妨礙水上地政施測，依據此鑑界之測量成果，原告自應已明知系爭土地坐落界址範圍，及系爭土地上經水利單位建造系爭水利設施之事實，原告竟於108年9月24日雇工進行整地，毀損被告水利署轄管之系爭排水設施，此有被告所屬水利署第五河川局108年9月24日現場取締紀錄及採證照片在卷可稽（本院卷第65頁至67頁），是以，原告違反水利法第78條之3第1項第2款規定，被告依同法第92條之2第1款規定，以109年2月15日原處分裁處罰鍰100萬元，於法無違。

3.原告固主張：因依當時地政資料，隔鄰土地並無所有權人，地政機關於鑑界時亦未通知被告暨所屬機關到場指界，致原告所整理之土地在認知上均在自己土地範圍內，並無越界之情事，且被告暨所屬機關施作之排水駁坎均已年久失修及位移狀態，依一般客觀標準實無法認知有何排水護岸設施存在，應難認原告可歸責等語，惟查，原告於毀損排水設施行為前，既已先向水上地政申請第1次鑑界，顯見其已意識並注意到整地範圍不可逾越系爭土地範圍，且鑑界測量之成果已足令其注意依循避免越界施工，況對照原告於系爭行為遭查獲取締後，再於108年10月9日、109年3月13日向水上地政申請鑑界，兩次鑑界之成果均無何異動，可知遭其毀損之系爭水利設施絕大部分均位於系爭土地範圍外，此有水上地政土

地複丈成果圖及系爭土地鑑界成果與套繪違規地點相關示意圖（本院卷第73頁至80頁）附卷可按，參以被告所提供108年9月12日系爭水利設施之巡查相片（本院卷第101頁）所示，可證該水利設施並無年久失修或位移致無法辨識水利設施存在之情事，況觀諸○○公司所屬員工黃信智遭被告所屬水利署第五河川局現場取締時已自承：因我們公司有請水上地政於108年7月31日辦理鑑界，因貴局排水護坡做在我的基地內，為維護公司權益，所以公司雇用機具做基地場區整理，將其基地內之護坡打除等語明確（乙證6），足見原告主張：依一般客觀標準實無法認知有何排水護岸設施存在，應難認原告可歸責云云，顯屬事後卸責之詞，要非可採。綜合上述各情判斷，原告倘於毀損系爭水利設施前，稍加向被告所屬河川局等水利單位探詢，即應足以避免前開錯誤，卻怠於為任何積極確認、查證之措施，而未向相關單位詢問，為原告於本院準備程序中所是認（本院卷第117頁準備程序筆錄），故本件關於前述水利法不作為義務之遵守並無不能注意之情事，原告竟疏未注意遵守，縱無積極證據證明其係故意為之，自仍應就前開系爭水利設施遭毀損之結果負過失之責，尚無從僅憑原告前開片面之主張卸免其責。

（二）原處分並無裁量瑕疵之違法：

1. 未按行政罰法第7條第1項、第18條第1項規定：「違反行政法上義務之行為非出於故意或過失者，不予處罰。」、「裁處罰鍰，應審酌違反行政法上義務行為應受責難程度、所生影響及因違反行政法上義務所得之利益，並得考量受處罰者之資力。」司法院釋字第641號解釋意旨明示：「對人民違反行政法上義務之行為處以罰鍰，其違規情節有區分輕重程度之可能與必要者，應根據違反義務情節之輕重程度為之，

使責罰相當」。準此，違反行政法上義務之處罰或制裁，均須符合「罪刑相當原則」或「責罰相當原則」，而按行政罰法第18條第1項規定乃授權行政機關追求個案正義而賦予行政機關法定裁量權，是以行政機關行使裁量權得按個案情節加重或減輕，作成符合授權目的及比例原則之處分，否則即有裁量怠惰之瑕疵。

2.查原告違法行為發生於000年0月00日，屬汛期（防汛期間為每年5月1日起至11月30日止），被告就本案原告違規情節，依經濟部辦理違反水利法案件裁罰要點、罰鍰金額裁罰基準表等規定，作成原處分裁處原告法定最低罰鍰金額100萬元，未有過當之情事，於法並無不合。原告雖援引民法第66條規定及司法院釋字第93號解釋意旨，主張系爭水利設施有3.8公尺係屬私人即系爭土地所有權人所有，故本件較符合公平原則應是依比例減少罰鍰金額云云，惟按行政罰法第18條第1項規定，僅係表示行政機關應如何在法定罰鍰額度內行使裁量權，並無使行政機關於行使裁量權時，得將裁罰之金額低於法定罰鍰最低額之效力，且同條第3項規定之適用前提為「依本法規定減輕處罰時」，亦即行為人須具有行政罰法第8條、第9條、第12條或第13條等減輕處罰之事由情形下，始有適用之餘地。故本件除非具有法定減輕事由，否則被告僅得依法裁處100萬元以上500萬元以下之罰鍰。經核原告前開主張依比例減輕罰鍰金額，並非法定減輕處罰之事由，尚乏法律之依據，其所援引民法第66條及司法院釋字第93號解釋均係關於民事法律關係，而與本件無涉，是其此部分主張亦屬無據。

六、綜上所述，本件被告查認原告違反水利法第78條之3第1項第2款規定，依同法第92條之2第1款規定，依法裁處原告100萬

01 元罰鍰，於法並無違誤，訴願決定遞予維持，亦無不合。原
02 告訴請判決如訴之聲明，為無理由，應予駁回。

03 七、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法均與本件判決結
04 果不生影響，故不逐一論述，併此敘明。

05 據上論結，本件原告之訴為無理由，依行政訴訟法第98條第1項
06 前段，判決如主文。

07 中 華 民 國 109 年 12 月 9 日

08 臺北高等行政法院第三庭

09 審判長法官 林 惠 瑜

10 法官 洪 遠 亮

11 法官 鄭 凱 文

12 一、上為正本係照原本作成。

13 二、如不服本判決，應於送達後20日內，向本院提出上訴狀並表
14 明上訴理由，如於本判決宣示後送達前提起上訴者，應於判
15 決送達後20日內補提上訴理由書（須按他造人數附繕本）。

16 三、上訴時應委任律師為訴訟代理人，並提出委任書。（行政訴
17 訟法第241條之1第1項前段）

18 四、但符合下列情形者，得例外不委任律師為訴訟代理人。（同
19 條第1項但書、第2項）

20		
21	得不委任律師為訴訟	所 需 要 件
22	代理人之情形	
23		
24	(一)符合右列情形之一	1.上訴人或其法定代理人具備律師資
25	者，得不委任律師	格或為教育部審定合格之大學或獨
26	為訴訟代理人	立學院公法學教授、副教授者。
27		2.稅務行政事件，上訴人或其法定代

01		理人具備會計師資格者。
02		3.專利行政事件，上訴人或其法定代
03		理人具備專利師資格或依法得為專
04		利代理人者。
05		
06	(二)非律師具有右列情	1.上訴人之配偶、三親等內之血親、
07	形之一，經最高行	二親等內之姻親具備律師資格者。
08	政法院認為適當者	2.稅務行政事件，具備會計師資格者
09	，亦得為上訴審訴	。
10	訟代理人	3.專利行政事件，具備專利師資格或
11		依法得為專利代理人者。
12		4.上訴人為公法人、中央或地方機關
13		、公法上之非法人團體時，其所屬
14		專任人員辦理法制、法務、訴願業
15		務或與訴訟事件相關業務者。
16		
17	是否符合(一)、(二)之情形，而得為強制律師代理之例外，上訴	
18	人應於提起上訴或委任時釋明之，並提出(二)所示關係之釋明	
19	文書影本及委任書。	
20		

21 中 華 民 國 109 年 12 月 9 日

22 書記官 吳 芳 靜