臺灣臺中地方法院刑事判決

108年度訴字第1360號

公　訴　人　臺灣臺中地方檢察署檢察官
被　　告　鄧建鋐
選任辯護人　胡達仁律師

上列被告因違反水土保持法案件，經檢察官提起公訴（108年度偵字第12695號），本院判決如下：

主　　文

鄧建鋐無罪。

理　　由

一、公訴意旨略以：被告鄧建鋐係建鋐企業有限公司之實際負責人（名義負責人為其子鄧博維）。其明知林錦安所有坐落臺中市○○區○○段○○○○○○○○號土地（下稱原835-10地號土地，後於民國107年11月1日分割為835-10及835-48地號土地，經被告以其子之名義購入835-48地號土地），屬水土保持法及山坡地保育利用條例規定之山坡地，未擬具水土保持計畫送請主管機關核定，不得擅自墾殖、占用或從事水土保持法第8條第1項第2款至第5款之開發、經營或使用，詎被告為開發原835-10地號土地，乃於107年1月20日向林錦安之子林家州承租該土地，並基於違反水土保持法之犯意，未擬具水土保持計畫，即於107年1月20日，雇用年籍不詳之挖土機司機，在上開土地開挖整地、舖設水泥、搭設鋼架，並在既有護岸上方設置加高護岸，非法開發之面積至少1900平方公尺，除已改變原地形、地貌外，並造成地表土層裸露，惟尚未致生水土流失之結果。嗣經民眾發現檢舉，復經臺中市政府水利局承辦人員於107年3月14日9時30分許，至現場會勘，要求恢復原狀，迄臺中市政府水利局坡地管理科承辦人員於108年4月29日許再次至現場會勘，發現仍有土地裸露情形。因認被告涉有違反水土保持法第32條第4項、第1項之非法開發致生水土流失未遂罪嫌。

二、按犯罪事實應依證據認定，無證據不得認定其犯罪事實；又不能證明被告犯罪者，應諭知無罪之判決，刑事訟訴法第15

4條第2項、第301條第1項前段分別定有明文。次按事實之認定，應憑證據，如未能發現相當之證據，或證據不足以證明，自不能以推測或擬制之方法，以為裁判之基礎；且認定犯罪事實所憑之證據，無論直接或間接證據，其為訴訟上之證明，須達於通常一般之人均不致有懷疑，而得確信其為真實之程度者，始得據為有罪之認定，倘其證明尚未達到此一程度，而有合理之懷疑存在時，尚難為有罪之認定基礎（最高法院81年度台上字第3539號判決、76年台上字第4986號判例意旨參照）。又按刑事訴訟法第161條已於91年2月8日修正公布，修正後同條第1項規定：檢察官就被告犯罪事實，應負舉證責任，並指出證明之方法。因此，檢察官對於起訴之犯罪事實，應負提出證據及說服之實質舉證責任，倘其所提出之證據，不足為被告有罪之積極證明，或其闡明之證明方法，無從說服法官以形成被告有罪之心證，基於無罪推定之原則，自應為被告無罪判決之諭知（最高法院92年台上字第128號判例意旨參照）。再按水土保持法第32條第1項之罪，以「在公有或私人山坡或國、公有林區或他人私有林區內未經同意擅自墾殖、占用或從事同法第八條第一項第二至第五款之開發、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」為要件。該條之規定雖重在山坡地或林區之水土保持，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，如係土地所有權人本人或經土地所有權人之同意而墾殖、開發、經營、使用者，縱違反規定，未依水土保持技術規範實施水土保持與維護，或未先擬妥水土保持計畫，送請主管機關核定，或未依核定計畫實施，乃屬違反同法第33條第1項規定，除有同條第3項之情形外，僅能處以罰鍰，不得援引第32條予以處罰。換言之，行為人必在公有或他人山坡地上，無正當權源而擅自墾殖、占用、開發、經營或使用，始得成立，是須行為人明知其無法律上權利，而對他人持有之不動產擅自墾殖、占用、開發、經營或使用，始成立該罪。至於如土地

所有權人本人，或經土地所有權人之同意而墾殖、開發、經營、使用，縱有違反規定，未依水土保持技術規範實施水土保持與維護，乃屬違反水土保持法第33條之規定，視其情節分別處以行政處罰或刑罰之範疇，不得援引同法第32條予以處罰，此觀水土保持法第8條、第32條、第33條之規定自明。而上開所謂經土地所有權人同意而墾殖、開發、經營、使用者，其同意不以土地所有權人明示之意思表示為限，默示之意思表示，亦包括在內，最高法院101年台上字第1381號刑事判決意旨可資參照。

三、公訴意旨認被告鄧建鋐涉犯水土保持法第32條第4項、第1項之罪嫌，無非係以被告之供述、證人即告發人詹繶儒、陳俊鵬之指證、證人陳俊鵬、林家州、鄧博維之證述、臺中市○○區○○段○○○○○○○○號土地登記第一類謄本、同地段835-48地號土地登記第二類謄本、同地段835-10、835-48地號土地地籍圖謄本、臺中市山坡地查詢表、現場會勘紀錄及照片、土地租賃契約書等件，為其論據。

四、訊據被告鄧建鋐固坦承在原835-10地號土地上開挖、鋪設水泥、搭設鋼架，並在既有護岸上方設置加高護岸等情不諱，惟堅決否認有何上開犯行，辯稱：伊是向原835-10地號土地之所有權人林錦安承租該土地，伊並不知林錦安只有1/2之所有權，訂約當時，出租人就說原835-10地號土地全部都租給伊，也同意伊任意使用該土地等語；辯護人為其辯護意旨略以：被告係向林錦安承租原835-10地號土地，而林錦安亦已取得其他共有人之同意後始出租該土地之全部予被告，則被告應有完整之承租及使用權，則被告所為，應與水土保持法第32條之構成要件不符，又被告所為並無導致水土流失之情況，亦無從論以水土保持法第33條第3項之罪嫌等語。經查：

㈠原835-10地號土地之所有權人為林錦安、林禛宏、林美智、林美玲4人，其中林錦安擁有1/2之所有權，林禛宏、林美智、林美玲各擁有1/6之所有權；該土地之使用分區為山坡地

保育區，且經核定位在山坡地保育條例所稱之山坡地範圍內等節，有原835-10地號土地之土地建物查詢資料、臺中市山坡地查詢表在卷為證（見他字卷第51、107頁）。而被告確有在上開土地上開挖整地、舖設水泥、搭設鋼架，並在既有護岸上方設置加高護岸，非法開發之面積至少1900平方公尺等情，亦有臺中市政府107年4月9日中市水坡字第1070023902號函及所檢附之臺中市政府辦理違規使用山坡地案件107年3月14日之現場會勘紀錄及照片、臺中市政府水利局（坡地管理科）107年4月9日會勘紀錄暨會勘相片在卷可參（見他字卷第41至49、139至153頁），則被告有在原835-10地號土地為開發行為，應堪肯認。

㈡證人林家州於本院審理時到庭具結證稱：被告係經朋友之介紹而向伊父親林錦安承租原835-10地號土地，因伊父親年事已高、又有重聽及罹癌，因此委由伊去處理該土地出租事宜；原835-10地號土地之所有權人除了伊父親外，尚有伊伯父之繼承人即兩位堂姐、一位堂哥；伊伯父從幾十年前就委託伊父親處理該土地之相關事宜，伊伯父過世後，伊有通知伯父之前述繼承人有關出租該土地及簽約事宜，他們也都同意，直到發生本件事情後，原835-10地號土地才分割成835-10與835-48地號土地，其中835-48地號土地歸伊伯父之繼承人所有，他們再把835-48地號土地出售予鄧建鉉等語（見本院卷第140至142頁），且有租賃契約、原835-10地號土地之土地建物查詢資料、分割後之835-10地號土地登記第一類謄本、分割後之835-48地號土地登記第二類謄本、分割後之835-10及835-48地號土地地籍圖謄本存卷可考（見他字卷第51、175、177、179、181至189頁），足認原835-10地號土地之所有權人均同意出租該土地予被告，遂由證人林家州代其父林錦安出面與被告簽訂租賃契約無誤，則辯護意旨所陳：被告係取得完整之承租權及使用權，並非無法律上權利開發土地等語，應堪採信。

㈢從而，被告既有法律上權利使用原835-10地號土地，縱其未

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，乃屬違反水土保持法第33條第1項之規定，僅能處以罰鍰，尚無從援引水土保持法第32條規定處以刑責。又本件復無證據足證被告之開發行為已致生水土流失之結果，此有臺中市山坡地水土保持管理-致生水土流失認定107年11月16日現場勘查紀錄表暨會勘相片附卷可佐（見他字卷第5至14頁），是亦無水土保持法第33條第3項所規範應處理刑罰情形，附此敘明。

五、綜上所述，公訴意旨所持論據僅足以證明被告有在原835-10地號土地為開發行為，尚不足以證明被告係無法律上權利而為之，自無從逕以水土保持法第32條之刑責相繩。此外，本院復查無其他積極證據足資證明被告有何公訴人所指之上開犯行，揆諸首揭法律規定及判例意旨，本案既不能證明被告犯罪，基於無罪推定原則，自應為被告無罪之諭知。

據上論斷，應依刑事訴訟法第301條第1項前段，判決如主文。

本案經檢察官何宗霖提起公訴，檢察官張添興到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　3　　月　　25　　日

刑事第五庭　審判長法　官　劉麗瑛

法　官　張淵森

法　官　廖弼妍

以上正本證明與原本無異。

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）「切勿逕送上級法院」。

書記官　林舒涵

中　　華　　民　　國　　109　　年　　3　　月　　25　　日