

臺北市政府產業發展局 97 年度委託研究案

水土保持義務人之水土保持 處理與維護責任界定

成果報告書

執行機關：國立清華大學

計劃主持人：翁曉玲 副教授

協同主持人：鍾秉正 副教授

中 華 民 國 九 十 七 年 十 一 月

目錄

中文摘要	- 5 -
ABSTRACT	- 6 -
第一章 緒論	- 7 -
壹、背景說明與研究主旨	- 7 -
貳、研究項目與內容	- 9 -
參、研究方法與過程	- 11 -
第二章 水土保持義務人之主體認定	- 13 -
壹、關於無權使用土地之違規行為人處罰的問題	- 13 -
貳、水土保持義務人之責任與界限問題	- 14 -
參、多數責任人之競合選擇	- 18 -
肆、結語	- 22 -
第三章 坡地災害與行政防救之法律議題分析	- 23 -
壹、前言	- 23 -
貳、環境行政任務之類型	- 24 -
參、天然坡地災害與行政防救之責任	- 26 -
一、天然災害之防救責任歸屬	- 27 -
二、天然災害之防救責任範圍與費用分擔	- 31 -
肆、人為災害與行政防救責任	- 34 -
一、行政介入災害防救之正當性基礎	- 34 -
二、人民請求行政協助	- 36 -
伍、案例分析	- 36 -
陸、結語	- 39 -
第四章 水土保持事件之機關權限界定—以道路邊坡災害為例 .-	41 -
壹、水土保持事件之機關權限分工	- 41 -
一、法人、機關與公務員之關係	- 41 -
二、行政機關之管轄權劃分	- 42 -

三、行政機關之管轄權限爭議.....	- 45 -
四、機關職務協助與其他合作關係.....	- 47 -
貳、道路邊坡災害之國家賠償責任.....	- 49 -
一、國家賠償制度之由來.....	- 49 -
二、道路邊坡災害事件之機關公務員行為責任.....	- 51 -
三、道路邊坡災害事件之公共設施責任.....	- 52 -
參、道路邊坡災害之水土保持行政任務競合.....	- 53 -
一、公務員行為責任與公共設施責任.....	- 53 -
二、既成道路之水土保持責任.....	- 54 -
肆、結語.....	- 55 -
第五章 結論與建議.....	- 57 -
壹、結論.....	- 57 -
貳、建議.....	- 58 -
計畫相關參考資料.....	- 61 -
附錄一 第一次工作會議會議記錄.....	- 65 -
附錄二 期中座談會議記錄.....	- 67 -
附錄三 期末座談會會議紀錄.....	- 71 -
附錄四 成果發表會會議紀錄.....	- 73 -
附錄五 水土保持義務人案例整理.....	- 77 -
附錄六 公路養護手冊公路構造物巡查項目分類表.....	- 121 -

中文摘要

本計畫乃係研究水土保持義務人之水土保持處理與維護責任界定問題。本計畫一方面參酌相關行政法院裁判與相關實務案例，另一方面則從行政法學理論角度出發，深入研究前述各項法律問題後，提出坡地災害之處理與修復方式對策並研擬「臺北市政府辦理坡地災害之水土保持處理與維護作業要點」之具體解決建議方案，以供委託機關參考之。本計畫研究內容主要可分成下列部分：

- 一、水土保持義務人之主體認定
- 二、坡地災害與行政防救之法律議題分析
- 三、水土保持事件之機關權限界定

本計畫提出重要結論如下：

- 一、水土保持義務人係指有權使用土地之人，建議針對無權利用土地之人之處罰問題修法解決。
- 二、行政機關之天然災害防救責任與相關支出費用，並非不得部分轉嫁由人民承擔；對於人民之請求防救，在合義務性的裁量下，可決定是否及該如何協助人民處理災害。
- 三、山坡地道路邊坡之災害處理與維護分工原則上由道路主管機關為目的事業主管機關，水土保持機關則立於輔助角色，於必要時藉由職務協助之模式進行後續處理。
- 四、坡地住宅地區之邊坡災害處理與維護分工原則上由建築管理機關為目的事業主管機關，水土保持機關則立於輔助角色，於必要時藉由職務協助之模式進行後續處理。

Abstract

This research plan is focused on the issue of water and soil conservation and maintenance. After researching relevant decisions of administrative court and academic literature, strategies of dealing with landslope disaster problems and the draft of “Rule of Water and Soil Conservation and Maintenance in Taipei City Government” have been proposed. The research plan includes three main contents:

1. Recognize of the obligator of soil and water conservation.
2. Legal analysis of slopeland disasters.
3. Water and soil event jurisdiction within administrative authorities.

Follows are the conclusions in this research:

1. The obligator of soil and water conservation are people that have right to use land. The punishments of illegal users should be regulated by law.
2. The rescue fee could be charged by people. For people requests of rescuing, administrative authorities could decide whether or how to assist people from disasters at appropriated discretion behavior.
3. Road landslope disasters would be responsible by road regulatory authority and assisted by water and soil conservation authority.
4. Building landslope disasters would be responsible by building regulatory authority and assisted by water and soil conservation authority.

第一章 緒論

壹、背景說明與研究主旨

水土資源乃係一項有限的公共資源，其保育與利用必須經過妥善的規劃和評估，方能達成水土資源永續發展、地盡其利之終極目標。為維護水土資源、減少災害發生，我國水土保持法所採取的對策，並非消極的禁止人民從事土地開發利用，而是更為積極的管理各種土地開發利用行為，並要求實施行為人應依水土保持技術規範實施水土保持之處理與維護。因此，立法者於制定水土保持法之時，即參考山坡地保育利用條例第九條之規定，於本法第四條中設立水土保持義務人制度，明定公、私有土地之經營人、使用人或所有人，於經營或使用土地時，應實施水土保持處理與維護，同時依據土地所在區域和使用性質之不同，而分別規劃出下列更為具體的水土保持責任：

- 一、於一般性地區（即非山坡地或森林區）內從事土地開發利用，應依水土保持技術規範實施水土保持之處理與維護。
- 二、於山坡地從事農牧使用，應依水土保持技術規範實施水土保持之處理與維護，並禁止於宜林地或加強保育地內從農、漁、牧業之墾殖、經營或使用。
- 三、於山坡地或森林區內從事非農業使用的土地開發利用，應先擬具水土保持計畫，送請主管機關核定後，使得為之。

由前述責任事項可知，水土保持責任之建立，乃是考慮到土地利用之身分資格關係，故水土保持法特別明定具備利用土地之身份資格者有實施水土保持處理與維護之義務，而非廣泛賦予一般人民有此等義務，也因此土地之經營人、使用人與所有人之水土保持責任，乃為法律所創制的特定責任。不過，「環境保護，人人有責」，環境基本

法第四條明定，國民、事業及各級政府應共負環境保護之義務與責任，基於環境基本法乃自然環境保護之根本大法，具有一般普通法之性質，因此若特別法規定有所不足時，仍可依普通法之規定予以補充適用，如此方不致出現法律漏洞之情形。

對於維護水土環境而言，設置水土保持責任人制度之立意，固然良善，惟於行政管理執行面上，卻常因水土保持義務責任範圍之界定、多數水土保持義務人間之責任人選定、當發生天然災害或是水土保持義務人本身非破壞行為人時之水土保持責任履行，以及政府基於公共安全之前提或受人民的請求時，可否及應如何介入私人土地水土保持維護等問題，產生諸多法律疑義。

為維護水土保育資源、確保人民權益並釐清政府之職權，本研究案之目的，即在於透過檢討本國法令並參考國外相關法制，釐清前述所提問題之法律責任歸屬，並提供主管機關處理相關問適當的法律對策，以提升促進水土保持管理實務之效能。

貳、研究項目與內容

本計畫主要工作項目與研究內容，大致分述如下：

一、水土保持義務人之水土保持處理與維護責任界定之相關研究探討

(一) 水土保持義務人之主體認定

水土保持法第四條明定土地之經營人、使用人與所有人為水土保持義務人。此項規定看似明確，但在實務上卻屢生爭議，其中主要爭議問題如下：

1. 所謂「土地之使用人」是否意指無權使用土地之人？
2. 同屬法定水土保持義務人之土地經營人、使用人與所有人間之責任關係如何排定順序？行政機關應依何等原則進行選任？
3. 因自然災害或其他人為破壞致生水土危害時，水土保持義務人有無處理與維護水土保持之義務？

(二) 指定監督管理人與一般水土保持義務人之相互責任關係

依水土保持法第 5 條之規定，中央或直轄市主管機關於必要時，對於興建水庫、開發社區或其他重大工程水土保持之處理與維護，得指定有關之目的事業主管機關、公營事業機構或公法人監督管理之。此時，受指定之監督管理機關之法律地位如何？是否屬於行政委託之性質，抑或為一項公法上義務？同時指定監督管理人之權限範圍為何？其監管權力對於一般水土保持義務人會產生何等法律效力？此等法律問題，值得進一步深入研究。本研究團隊將從行政法學理並參考實務個案對於前述問題進行法律分析。

（三）水土保持義務人與政府之間就邊坡災害處理之責任界定

邊坡災害大致涉及兩種情形，一種情形是屬於道路邊坡災害，另一種情形則是住宅地區之邊坡災害。前者情形所涉及之水土保持維護與處理，多與道路管理機關有關，只有少數情形是屬既成道路；而後者情形則多半涉及私人土地之水土保持維護處理，但因危害狀況所涉及上邊坡住宅或下邊坡住宅之不同，而造成實務上對於水土保持處理與維護之義務主體難以認定。有鑑於此，本研究團隊將提出四項問題進行討論：

1. 道路邊坡災害時，道路管理機關與水土保持主管機關間之責任關係界定，尤其探討行政機關權限劃分與職務協助之法律問題。
2. 道路邊坡災害時，既成道路之土地所有人之水土保持處理與維護責任範圍與界限問題。
3. 住宅地區邊坡災害，相鄰土地所有權人之私法關係與水土保持義務範圍界定，以及主管機關公權力行使與介入之適法性問題
4. 當有進行坡地整治工程之必要或基於土地所有人請求時，國家介入或協助之適法性問題。

二、搜集近年涉及水土保持義務人相關案例彙整

為分析研究前述法律議題，本研究團隊將蒐集與水土保持義務人相關之實務案例與法院判決。蒐集重點將限縮在無權使用土地之人之處罰案例、受雇人、經營人、承攬人與承租人，以及行政機關作為水土保持義務人之案例為主。

三、研擬本市辦理坡地災害之水土保持處理與維護分工對策

綜合研討分析前項議題之後，本研究團隊將參酌環境基本法、水土保持法、公路法、行政程序法、行政執行法、與台北市政府組織條例、台北市政府道路管理規則與其他有關之法令，研擬「台北市政府辦理坡地災害之水土保持處理與維護辦法」，並就北市市府機關內部就坡地災害之處理與修復方式提出分工對策，以釐清職權範圍。

四、舉辦研討會

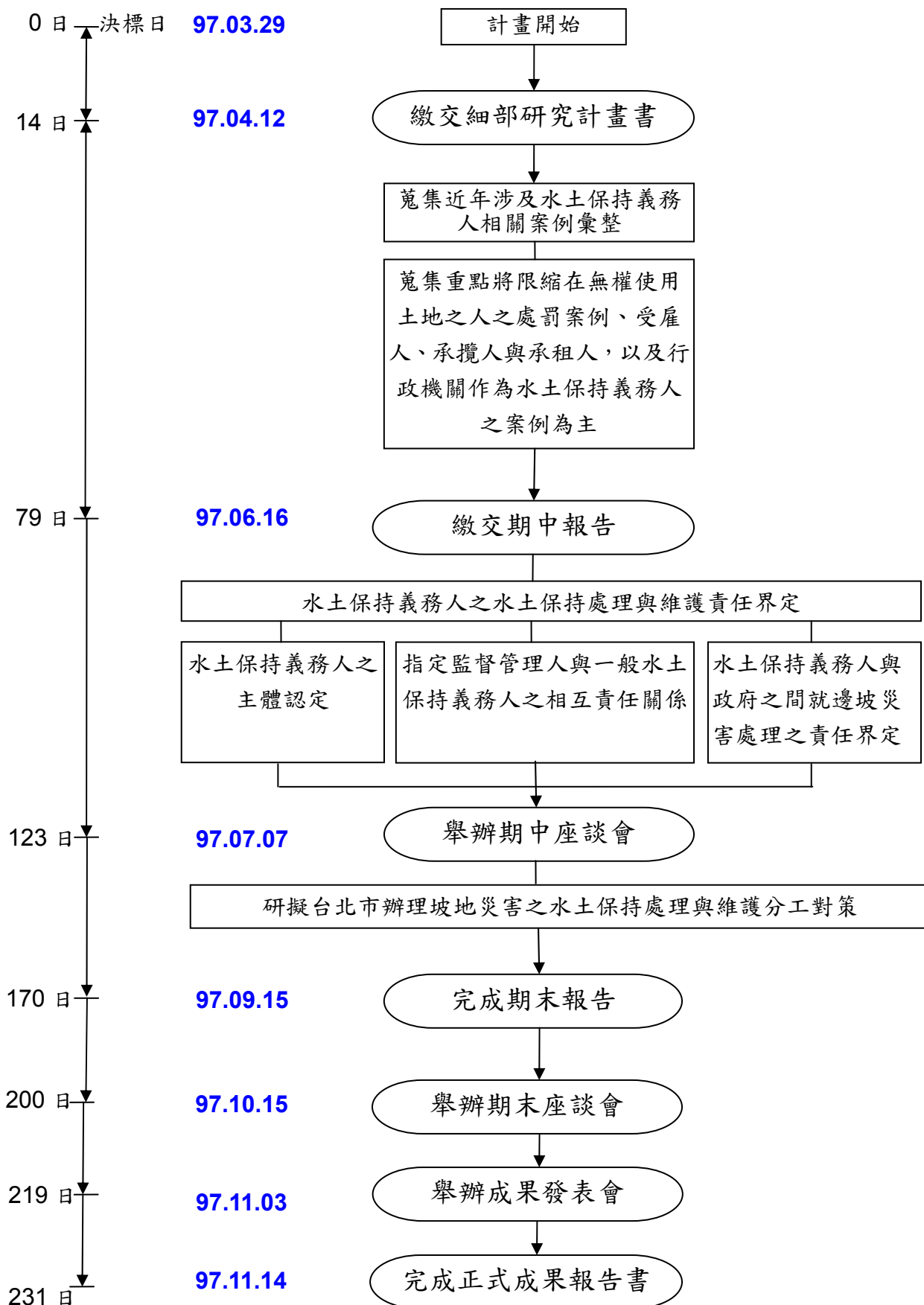
為深入瞭解實務執法情形與所遇困難，本計畫將藉由舉辦成果發表會機會，邀請中央與地方政府機關相關承辦人員共商水土保持法律執法疑義並提出相應對策，研擬水土保持維護與處理分工對策。

參、研究方法與過程

本計畫主要採取的研究方法將以文獻、案例研究為主，實務訪談與召開座談會為輔的方式來進行研究。

在文獻資料與個案探討方面，本計畫將廣泛蒐集國內外環境法律、水土保持法律、坡地管理法律、與國家責任法律等相關法律論著、法令解釋、法院判決及研究計畫等文獻資料，並就蒐集到的法院判決與實務案例加以歸納分析，選擇出重要的判決與案例類型，再配合相關法律文獻，就前述法律議題進行評析與法規適用之檢討。

至於研究步驟與期程，可見以下流程圖。



第二章 水土保持義務人之主體認定

壹、關於無權使用土地之違規行為人處罰的問題

「環境保護，人人有責」，在環境基本法中亦要求環境污染者、破壞者應對其所造成之環境破壞與風險負責（見環境基本法第四條）。惟在現行水土保持法制架構下，水土保持法和山坡地保育利用條例所規範的對象（亦即裁罰對象）並非針對一般人民，而僅限於具有特定身分資格之行為人。依現行水土保持法第四條和山坡地保育利用條例第九條之規定，就土地之經營或使用，依法應實施水土保持處理與維護者，僅該土地之經營人、使用人或所有人，統稱為水土保持義務人。基此，凡具有此等身分資格者，不僅就土地之治理、經營與使用，應依水土保持技術規範實施水土保持處理與維護，而且關於一定土地之開發利用涉及修築道路、開挖整地作業時，亦應事先擬具水土保持計畫送主管機關核定，之後則須依核定計畫實施，若有違反法律規定者，主管機關得依法處罰之。由此可知，欠缺此等身分資格者之行為人縱使違反法律規定，在現行法的架構下，亦難以行政處罰相繩。

然而，此等水土保持責任規定，多年來一直無法滿足行政管理的現實所需。由於實務上常見濫墾、濫挖破壞地表的行為人，並非土地之所有人、經營人或使用人，而是未經前者同意即擅自開墾的無權使用人，在此種情形之下，主管機關可否對此等違規行為人科以處罰，甚至指定限期改正事項，即生爭議，至今各縣市政府的處理方式仍莫衷一是。

農委會雖曾做過兩號函釋說明¹，水土保持法第四條之使用人，

¹可參見行政院農委會 91 年度農林字第 0910103086 號函和農授水土保持字第 0921816848 號函釋，其中說明「水土保持法第四條之使用人，未有明確定義，事實上使用土地者即屬之，而不論有無合法使用權源。」

係指事實上使用土地者，而不論有無合法使用權源。不過，此等函釋見解，恐將違背水土保持法規體系與一般常理，因為無權使用土地之人，本無從期待其於開發、經營或使用土地之前先擬具水土保持計畫送請主管機關核定，更無依水土保持計畫實施水土保持處理維護之義務；同時亦難以要求其就一般地區之治理或經營、使用行為，應經調查規劃，並依水土保持技術規範實施水土保持之處理與維護（見水土保持法第八條）。另一方面，即便是同意主管機關有權裁罰無權使用土地之人，但得否進一步命無權使用人就他人所有土地實施水土保持指定改正事項，亦不無疑問。近年來，行政法院對此項爭議大致上形成共識，乃採取「水土保持義務人係指有權使用土地之人」較為嚴謹的解釋，²行政機關應正視行政法院的見解。

針對無權利用土地之違規行為人的處罰問題，本文認為根本解決之道仍在於修法，例如在原水土保持法第三十二條第一項條文中增定無權利用土地之違規行為人的行政處罰規定³，或者是直接刪除前述水土保持法第四條和山坡地保育利用條例第九條關於特定水土保持義務人之規定，擴大本適用對象為一般不特定人，回歸「環境保護、人人有責」之精神，如此方能杜絕管理上之漏洞。

貳、水土保持義務人之責任與界限問題

另一項實務上常見的爭議問題，即是水土保持義務人之責任範圍問題。常見的案例是，當土地所有人在不知其土地被他人擅自濫挖或傾倒掩埋廢棄物情形下，經主管機關查獲此項違法事實時，主管機關

² 參見本研究附錄高雄高等行政法院 89 年度訴字第 1066 號、台北高等行政法院 90 年度訴字第 1646 號、台中高等行政法院 91 年度訴字第 725 號、台北高等行政法院 92 年度訴字第 1668 號等判決；此外，亦見最高法院 89 年度台上字第 489 號判決。

³ 本文建議水土保持法第三十二條第一項規定之修正條文，大致如下：

「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土地所有人或管理人同意擅自墾殖、占用或從事第八條第一項第二款至第五款之開發、經營或使用，處新臺幣六萬元以上三十萬元以下；若致生水土流失或毀損水土保持之處理與維護設施者，處六月以上五年以下有期徒刑、
、
、
。」

得否處罰該土地所有人？其次，該土地所有人是否須對此違法事實所造成之損害，負回復原狀或改正之責？此兩項問題，前者涉及行政裁罰之責任條件的問題，而後者則與行政上責任人問題有關。

首先，行政機關對於違反行政法上義務規定之行為人，無論其係以積極作為方式或是消極不作為方式實施不法行為，本得依據法律科處行政秩序罰。惟此項行政秩序罰，是否須以行為人具備故意或過失之主觀心理狀態為要件，抑或只須有違反行政法上義務行為之客觀事實已足？此項問題，大體上可分從三階段說明。

在民國 80 年 3 月司法院大法官釋字第 275 號解釋公布之前，我國實務上大都基於行政罰與刑事罰之性質不同 --- 蓋因前者之反倫理性質較後者為薄弱，而且為促進行政目的之實踐，從而認為「行政罰不以故意或過失為責任條件，一有違反行政法上義務之行為，即得加以處罰。」⁴但此項行之多年不問有無故意或過失一概處罰之原則，之後被大法官釋字第 275 號解釋一舉推翻。大法官一方面基於人權保障之考量，認為行政罰係屬對人民之制裁，原則上行為人仍應有可歸責之原因，使得加以處罰⁵；但另一方面，又顧及「行政目的之實現」因素，另設推定過失之制度，即「應受行政罰之行為，僅須違反禁止規定或作為義務，而不已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。」，而將舉證責任由行政機關轉換成為行為人負擔。

不過，甫於 2005 年 2 月通過的行政罰法，並不採推定過失責任之立法。依該法第七條第一項規定：「違反行政法上義務之行為非出

⁴ 例如行政法院 34 年判字第 2 號判決、46 年判字第 23 號判例、51 年判字第 171 號判例；62 年判字第 30 號判決、72 年判字第 1409 號判決、76 年判字第 165 號判決...等等，其餘相關行政法院判決亦可參見吳庚，行政法之理論與實用，頁 465 以下，自版，增定八版（2003）。另見釋字第 49 號解釋。

⁵ 其於解釋文中提到「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。」

於故意或過失者，不予處罰。」其立法理由在於，「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基於故意或過失情形，應無可非難性及可歸責性，故第一項明定不予處罰。」依此，行政機關對於行為人違反行政法上義務欲加以處罰時，應由行政機關負證明行為人有故意或過失之舉證責任，行政機關如無法舉證證明時，則不得處罰行為人。

回到先前爭議案例，水土保持主管機關若發現土地上有違法傾倒掩埋廢棄物或開挖整地等情事，在早期釋字 257 號解釋公布前，主管機關可不問土地所有人之故意過失，即可依水土保持法第三十三條規定逕行處罰；至大法官 275 號解釋公布後的中期階段，土地所有人此時若不能舉證自己無故意或過失時，包括管理上或利用上無過失，則無法免除罰責⁶；自行政罰法公布後，現階段行政機關如欲處罰土地所有人，則須負擔舉證責任，若無法證明土地所有人與有過失時，則不得予以處罰。

其次，土地所有人應否對於非因自己行為所造成的水土破壞情事負回復原狀之責？針對水土保持法之責任人問題，吾人認為可從狀態責任人⁷的角度去思考。首先，水土保持法第四條規定，「土地所有人...，應實施水土保持的處理與維護」，該項規定一來並不問其是否為實際違規行為人；二來，所謂水土保持義務，不僅係指積極的從事

⁶ 因此，縱使無權使用土地的違規行為人業已查獲，亦不表示土地所有人能免除其責任，行政機關於此仍應依個案事實來判斷有無可歸責於土地所有人事由存在，再決定是否及如何裁罰之。

⁷ 所謂狀態責任(Zustandsverantwortlichkeit)，係指因物的狀態招致危害而應負責任，此與因自身行為或不行為招致公共秩序或公共安全的危害而應負責任，即行為責任(Verhaltensverantwortlichkeit)有所不同。雖然目前我國行政法學界專論行政上狀態責任問題之文獻數量有限，但在行政法院裁判實務上，已可見零星判決援引此項概念（例如高雄高等行政法院 92 年度訴更字第 14 號，高雄高等行政法院 92 年度訴更字第 85 號等判決），吾人亦認為有引進狀態責任之觀念之必要。蓋狀態責任之特點在於，無須顧及當事人是否有可歸責之事由，只要客觀情況上發生危害狀況，法律上即有理由成立狀態責任。因此，像是何者造成該物發生危害狀態？是所有權人本身，或第三人，或其他外力？又所有權人或是佔有人當時是否有能力防止危害的發生？諸如此類與危害狀況之所以發生有關的所有問題，均無關緊要。

處理和維護水土保持的措施而已，實亦涵蓋水土危害防止措施之義務。再說，本法亦未規範實際違規行為人負危害防止之義務，但危害既已發生，則應儘速排除之，以避免擴大災害。故本文認為，基於土地資源的珍貴性，以及所有權負有實現公益的社會義務，於此應承認土地所有人負狀態責任。從而針對已造成的違法狀態，雖然危害肇因者並非責任義務人本身，但行政機關仍有理由命水土保持義務人排除既存於土地上之危害，負責實施水土保持處理與維護的工作，如此才能實現水土保持、減免災害之目的。⁸

至於土地所有人應負的狀態責任有無界限？本文認為可參考德國聯邦憲法法院於 2000 年 2 月作成的廢棄場整治判決⁹中，就土地所有人整治責任之範圍，所提出兩項重要觀點，亦即（1）危害肇因於天然災害、一般大眾或是無權使用的第三人，且受整治的土地乃義務人財產的重要部分時，以土地的交易價值作為負擔費用的界限（上限）（2）土地所有人自願承擔風險時，可期待土地所有人負擔超過土地交易價值之整治費用。參考前述所論，行政機關如命水土保持義務人從事像是清除廢棄物、挖填地表、或是植生綠化等危害排除的措施時，其所造成水土保持義務人負擔的費用，應不以超過該土地之市

⁸ 另可見翁曉玲，我國水土保持責任與處罰規定之檢討，收錄於曾華松大法官古稀祝壽論文集「論權利保護之理論與實踐」，頁 307-308，元照出版（2006）。

⁹ 參見德國聯邦憲法法院判決 BVerfGE 102,1 (20)，該判決涉及兩件案件，第一件案件事實是：一間合法取得營運許可之射擊場，被主管機關懷疑該地有水質污染問題，經檢測之後，發現該地因為誤射而殘量過量的鉛，已有污染水源之虞。主管機關因此命該射擊場應負清除污染土壤之處分。但不久之後，該射擊場宣布倒閉，主管機關於是將土地所有人列為土壤污染之整治責任人，命其整治受污染之土地，但整治費用高達 590 萬馬克，土地所有人認為他從出租土地所獲得之租金有只 16 萬馬克，但整治費用卻超過許多，而且亦比該土地之市價多出 20 倍，因此該土地所有人遂向行政法院訴請確認行政處分違法，並請其行政機關給付 550 萬馬克及利息。

第二件案件事實是：一家公司經拍賣程序購買了一塊土地，該土地相鄰一家使用氯溶劑製造皮帽原料之破產企業。在購買該土地時，該公司已經察覺，從相鄰土地流出之水，有溶劑的味道。數年後，購得該土地之公司，陸續收到主管機關命調查污染情形及清除污染之處分，整治費用高達 110 萬馬克，但該土地當時之市價只有約 35 萬馬克。該公司遂提起行政訴訟，請求撤銷原行政機關之處分，然卻被高等行政法院和聯邦行政法院駁回，之後該公司遂提起憲法訴訟。

有關前述案例事實，轉引自林昱梅，土地所有人之土壤污染整治責任及其界限，收錄於黃宗樂教授六秩祝賀論文集—公法學篇（二），頁 235 以下，學林出版（2002）。另該項判決中譯全文，亦可參見陳正根譯，「基本法第 14 條第 1 項廢棄物土地清理狀況責任人之界限」之裁定，收錄於德國聯邦憲法法院裁判選輯（十二），司法院印行，2006 年 12 月。

價為宜。¹⁰至於土地所有人所負擔的維護與修繕費用，雖無法向國家請求補償，但另可依民事侵權行為之規定，向無權使用土地之第三人求償。¹¹

參、多數責任人之競合選擇

當有二人以上之行為人（或責任人）須為同一危害負責時，例如土地為數人共有或是有數位經營人時，此時行政機關應如何開立裁罰處分書，究係應各別處罰，抑或共同處罰？

對此問題，九十三年召開的各級行政法院法律座談會曾對於此等問題進行過研討。當時於座談會中所提及的法律問題，主要係涉及違反都市計畫法之案件處罰問題。題意大致如下：

「按都市計畫法第七十九條第一項規定：「都市計畫範圍內土地或建築物之使用或從事建造、採取土石、變更地形，違反本法或各級政府依本法所發布之命令者，處其土地或建築物所有權人、使用人或管理人新台幣六萬元以上三十萬元以下罰鍰，並勒令拆除、改建、停止使用或恢復原狀。不拆除、改建、停止使用或恢復原狀者，得按次處罰，並停止供水、供電、封閉、強制拆除或採取其他恢復原狀之措施，其費用由土地或建築物所有權人、使用人或管理人負擔。」查有甲、乙、丙三人分別共有 A 地號土地，屬都市計畫保護區之土地，未有分管之約定，因甲、乙、丙未盡管理義務，致該共有土地遭人擅自採取土石、變更地形，經 A 地號土地主管機關會勘後，認上開違章事實明確，此時該主管機關依前揭都市計畫法第七十九條第一項規定，就上開違章事實之裁處罰鍰及命回復原狀之行政處分，究應對甲、乙、丙各別處罰，或共同處罰？

¹⁰ BVerfGE 102, 1(20); Schoch, Polizei- und Ordnungsrecht in Schmidt-Aßmann (Hrsg.), Besonderes Verwaltungsrecht, 12. Aufl., Kap. 2 Rn 149 (2003).

¹¹ 見翁曉玲，同註 41，頁 308-309。

就此問題，座談會中曾提出三種不同之見解。首先，支持「應分別處罰」見解之甲說，主要係參酌法務部之看法。法務部於民國八十九年七月十日作成的法八十九律字第零二零二九二號函曾謂：「、、、次查數人參與實施行政不法之行為者，學說上稱之多數犯，應依參與行為之作用與可非難性之程序，各別處罰之。、、、關於土地所有權人不只一人，是否對於全體土地持份者皆須處以罰鍰（無論有無授意或知情），所處罰鍰係對土地所有持份者共同處罰抑或各別處罰乙節，似應視各共有人是否均有故意或過失而定。如經確認其有故意或過失者，似可據以各別處罰之。、、、」由此可知，如依法務部此項函示之見解，則主管機關在確定甲、乙、丙三人均違反管理義務之前提下，係可對三人分別裁處罰鍰；且三人之罰鍰數額亦應依都市計畫法第七十九條第一項規定分別計算，而無罰鍰總額可能超過法定最高額之疑慮。另就命恢復原狀部分，基於同理，甲、乙、丙三人各自違反自身管理土地義務，因而可各別命甲、乙、丙回復原狀。

反之贊成「應共同處罰見解」之乙說則主張，甲、乙、丙三人因違反管理義務致土地有破懷情事，自應共同處罰，若對個人均分別處以法定額度之罰鍰，則該項條文規定最高額罰鍰之限制，將形同具文，有違該規定對於所有人處罰之授權裁量目的。不僅如此，分別共有人對共有土地之應有部分既係抽象存在而不能具體分割，故遭受危害之共有土地回復原狀義務，性質上即屬不可分，甲、乙、丙三人應負全部恢復原狀義務，無從各自為一部恢復，從而主管機關應命甲、乙、丙共同恢復原狀，方為適法。

至於第三種見解丙說，則是參酌刑法上不作為正犯之法理與行政罰法草案第十四條之規定，認為在罰鍰處分部分，主管機關應於法定罰鍰額度內對甲、乙、丙三人分別處罰，不能對甲、乙、丙共同為單一罰鍰處分，如此可避免共有人間罰鍰求償之爭議；至於在恢復原狀部分，基於土地係三人分別共有之性質，彼等三人本應共負管理義

務，即無區分三個行政處分，各別命甲、乙、丙三人回復土地原狀之必要。考慮到土地回復之效率及急迫性，主管機關應命甲、乙、丙即全體共有人共同回復原狀，方屬妥適。

在經過座談會研討之後，結論最後採取乙說，即對數共同違反義務人之處罰，無論係就罰鍰或其他不利之行政處分，應採共同處罰。

然而，吾人應注意的是，前述討論係發生於行政罰法公布施行前，故此等結論至今是否仍有其適用，似宜配合行政罰法之規定再重新檢視。按行政罰法第七條第一項規定：「違反行政法上義務之行為非出於故意或過失者，不予處罰。」又同法第十四條第一項規定：「故意共同實施違反行政法上義務之行為者，依其行為情節之輕重，分別處罰。」依前開規定，主管機關於處理二人以上共同違規的處罰案件時，應先確定數行為人是否具有共同故意？若有，使得就各行為人參與該違規情節之輕重程度，在法定處罰範圍內，分別論處，方為適當。

所謂分別處罰，就罰鍰部分，應係指主管機關於法定罰鍰額度內對於數違規行為人分別處罰而言。至於分別處罰之數罰鍰相互累計後，是否應受法定最高罰鍰額度之限制？對此問題，筆者認為，一來行政罰法既無明文規定，則不宜採擴張解釋增加無謂的限制，而應作立法者有意排除此等限制之推定。二來，共同實施違反行政法上義務之行為，相當於刑法上之共犯概念，每一違規行為人均應視為正犯，從而行政機關應參考行為人違規情節之輕重，和在符合法定最高與最低罰鍰額度範圍內，作成不同的裁罰。如若要求處罰機關於作成罰鍰處分之餘，尚須考慮各項罰鍰處分相加後是否可能超出法定罰鍰最高額，恐將增加處罰機關過度的作業負擔。

其次，關於課與其他處分措施，主管機關對於共同違規行為人應如何課與危害防止或排除措施，例如像是回復原狀、限期改正等措施，究係應分別課與行為人各自的回復原狀或限期改正處分，或是共

同課與全體義務人單一回復原狀處分？抑或可由行政機關指定人選履行回復原狀義務？由於我國行政罰法並無具體規定，因此行政機關應採取何等措施方為適當，實務上迭有爭議。

曾有論者認為，在有多位違規行為人的案件中，每一行為人僅負擔部分的責任(anteilige Verantwortlichkeit)，但此等見解其實並非正確；就法理而言，每一違反義務肇致危害之行為人，均應為整體危害狀況負責。不過當有多數責任人同時存在的情形下，為能迅速排除危害、維護公共秩序與安全，是否允許行政機關選擇其中之一人履行排除危害之措施？以德國法為例，德國的警察與秩序法上雖未明文規定，但通說皆認為，此時行政機關得依合義務性之裁量 (das pflichtgemässe Ermessen der Behörde)，自行決定選擇何人來履行危害防止或排除措施。德國聯邦土壤保護法(Bundes-Bodenschutzgesetz) 則明定主管機關可選擇責任人履行防止、減少或排除土污染危害措施等(見該法第 24 條)。但因責任人關係並非如此單純，因此行政機關於選擇責任人進行合義務性裁量時，除應遵守一般比例原則外，尤應注意所謂的有效危害防止原則(Das Gebot der effektiven Gefahrabwehr)，或簡稱為有效性原則。

由於危害防止和排除往往具有時間上之急迫性，因此主管機關於進行選擇裁量時，應在眾多的責任人中，找出最能迅速和有效排除危害之人。考慮的因素像是個人和財產上的給付能力、民法上的處分和使用權限、危害的地緣關係... 等等。因此，當行為責任人與狀態責任人，非屬同一人而同時存在時，並非一定優先選擇行為責任人；而具有行為責任和狀態責任等雙重責任身分者(Doppelstörer)，亦非必然會被選擇作為危害防止義務人；另外，行政機關選擇裁量，亦不會因責任人間之內部、私法上協議而受影響。總之在多數責任人之選擇上，並無法定的優先次序關係，有效率的危害防止，才是重要的裁量標準。

至於被選定從事危害排除之責任人，其與其他責任人間之關係，依德國法理，於此構成連帶債務關係(Gesamtschuldverhältnis)，可類推適用德國民法第 426 條規定，前述德國土壤保護法第 24 條第 2 項已明文規定多數責任人之連帶債務分擔。而在我國法制上則可類推適用民法第 280 條之規定，即連帶債務人相互間，應平均分擔義務；被指定之責任人因此可向其他責任人請求費用分擔。

肆、結語

行政機關執行違規處罰時，除應依法行政外，亦應重視行政法學理的發展與法院判決的見解。因此針對無權使用土地之違規行為人之處罰問題，在現行法無明文規定處罰的情形下，行政機關宜尊重行政法院判決的見解，不應任意擴張水土保持法第四條「土地使用人」之概念，而予以處罰。至於有關水土保持義務人之責任，基於土地資源之珍貴與為維護公共安全，水土保持義務人不僅應負行為責任，同時就非因自己行為所肇致之土地危害亦負狀態責任，行政機關此時可從狀態責任人之角度，進一步思考其責任範圍與界限。

另配合行政罰法並參考德國危害防止法理，若有數人共同違反水土保持法之規定而應受處罰時，水保機關應分別裁處各行為人罰鍰，並得基於合義務性裁量選定其中一人或數人履行危害排除或防止等措施，例如命限期改正或限期拆除等，其餘未選定者則負連帶義務，應平均分擔處理費用。

第三章 坡地災害與行政防救之法律議題分析

壹、前言

伴隨著人口與社會經濟活動的急速成長，環境問題從 20 世紀中期以後開始嚴重惡化並持續至今，它不僅成為世界各國主要的社會問題，更是國際間之共同課題。造成環境問題的原因很多面，但大致上可分為兩大類：原生環境問題與次生環境問題。前者是由於自然界自身變化而造成的環境破壞，例如火山噴發、地震、風災、水災、自然崩塌或滑坡等自然災害，人類無法控制或是人為因素很少，此又稱為第一環境問題；後者則是指因人類的生產和生活活動所引起的生態系統破壞和環境污染問題，屬於人為災害，又稱為第二環境問題。¹²但無論是自然發生或是人為引起的環境問題，兩者對於人類的生存與發展環境均構成巨大的威脅，站在環境保護與維護人類生存和發展的立場，國家不僅不該袖手旁觀，而且還應積極地採取治理與管理措施，以確保公共安全與全民福祉。

台灣因地理環境險惡，環境問題以坡地災害最為常見。近年來，因坡地崩塌或土石流失造成道路邊坡或住宅區域發生災害的事件層出不窮，嚴重影響公共安全與人民生命財產權益。面對緊急狀況的災害防救與危害防止，政府雖多於第一時間出面協助，不過由於災害防救與災後復原整治等工程不易，而且所涉費用不貲，在國家財政緊縮、預算有限的情況下，政府亦難照單全收。基於財源不足的現實考量，加上依法行政之要求，目前在行政實務上，行政機關感到棘手的問題即是對於坡地災害的救助、防範以及復原整治之介入時機、責任範圍與界限和費用分擔等問題，並且亟需尋求解決問題的法律依據。本計畫之目的乃在於從行政法之角度釐清前述法律問題。

¹² 參見盛連喜 主編，環境科學概論，頁 87，五南圖書出版公司，2007 年 10 月。

本計畫首先將探討國家行政的環境保護與危害防止任務之範圍，其次則分別討論行政機關在天然坡地災害與人為坡地災害之防救介入時機與責任範圍，同時亦就私人分擔防救與整治費用之法律問題進行討論，期提出具體可行的法律建議。

貳、環境行政任務之類型

隨著生態危機問題日益顯露，人們的環境保護意識和生態觀念也愈加增強。由於環境對人類的生存和發展具有不可替代的物質基礎作用，「環境保護」不僅只是人民的一項訴求而已，更已成為一個現代國家的主要職責。許多國家甚至將環境權入憲或是明定環境保護為國家的保護義務。我國憲法雖未明文列舉保障環境自由權，但是就憲法解釋上仍可從憲法第 22 條導出環境自由權；此外憲法增修條文第 10 條第 2 項規定「經濟及科學技術發展，應與環境及生態保護兼籌並顧」，亦揭示了國家將環境及生態保護視為重要的基本國策。

儘管我國法制上欠缺一項憲法層次的國家環境保護義務，但是在一些環境法規中卻明定課予國家的環境保護義務。環境基本法第 4 條明定：「國民、事業及各級政府應共負環境保護之義務與責任。」另在水土保持法、空氣污染防制法、水污染防治法、土壤及地下水污染整治法...等特別環境行政法規中亦可見賦予國家對各種影響環境的活動行為進行規劃、調整、監督、管理和防制等措施之權限規定。由此可知，環境保護既是國家的義務責任，同時也是行政職權，國家及行政主體應在環境保護領域內，執行國家環境法律、政策、有效監督管理環境影響行為，以防止環境資源污染、破壞或濫用，和維持生態平衡。

在環境法上，「環境保護」的具體意義並非僅是在於防止威脅性的危害(Abwehr drohender Gefahren)或是排除已發生的損害

(Beseitigung eingetretener Schäden)，而是在於危害防止(Gefahrabwehr)與風險預防(Risikovorsorge)。危害防止的概念源自於警察法和秩序法，其係指防止個人和大眾受到危害。所謂「危害」，則是在不受阻礙的情形下，人之行為或物之狀況有充分可能造成公共安全與秩序等法益損害的情況。¹³在環境保護領域中，「損害」包涵了對所有法益明顯的侵害、不利或干擾，像是涉及人的身體或精神健康的法益。¹⁴因此，只要依照一般的生活經驗或是科學知識，有充分可能發生損害時，則已符合危害防止的要件，國家即應採取干預措施。

隨著科技發展，針對客觀上可察覺且有可能發生的環境危害予以防止，已無法達到全面性與對未來的環境保護，現階段的環境保護應更擴及至前階段的風險預防。「風險預防」，大致上與危害預防(Gefahrvorsorge)之意義相當，主要針對「還不是危害」(Noch Nicht Gefahr)，但有「危害嫌疑」(Gefahrverdacht)的情形預先防範。¹⁵此通常針對目前沒有被科學確實證明將發生，但不排除未來有重大發生的可能性的環境損害，為了預防可能造成的環境風險，國家應及早採取預防措施，以免一旦損害發生，來不及應變或是須付出更高的代價，此項概念已成為世界國家環境政策和環境法的重要原則之一，並且在我國的環境基本法與其他環境法規中也直接或間接的受到適用。¹⁶基於此項原則，國家一方面應採取計畫性預防措施，另一方面則應不受危險程度的影響、制訂同等級的技術標準，以預防特定的環境損害。¹⁷

由前述可知，環境保護、危害防止與風險預防乃是環境行政的重要任務，政府作為公共利益的保護者、行政權的擁有者與執行者，不

¹³ 李震山，181 頁。Schoch, S. 156, Rn 84.

¹⁴ Cansier, Gefahrenabwehr und Risikovorsorge im Umweltschutz und der Spielraum für ökonomische Instrumente- Beurteilung aus ökonomischer Sicht, NVwZ 1994, S.642-643.

¹⁵ Kloepfer, Umweltrecht, §3 Rn. 11; Cansier, NVwZ 1994. S.645.

¹⁶ 例如環境基本法第 19~25 條等規定；空氣污染防治法第 18 條土壤及地下水污染整治法第 17 條。

¹⁷ Breuer, Umweltschutzrecht, in: Besonderes Verwaltungsrecht, Kap. 5 I 2b Rn 8f.

應僅僅是消極的環境保護，而應更積極的對環境進行管理、監督與治理。就坡地水土保持來說，行政機關的環境行政權應體現在下列方面：

1. 監督與管理：對於坡地開發利用行為進行水土保持計畫審核或有無依水土保持技術規範實施之管理。
2. 治理：針對河川集水區和特定水土保持區進行整體之治理規劃；設置保護帶。
3. 教育宣導：實施水土保持推廣、教育、宣導及實驗研究之計畫。
4. 緊急救助：為保護公共安全，得實施緊急水土保持之處理與維護，並得就地徵用搶修所需之物料、人力與土地，並得拆除障礙物。
5. 獎勵與處罰：對於因實施水土保持之處理與維護而犧牲利益者，或因實施緊急水土保持處理與維護而傷亡者，得給予補助或救濟；另外，對於違反法律規定者，得予以處罰。

除上述行政權限外，行政機關還可採取較為軟性的行政控制措施，像是資訊提供、協商、指導、合作等方式來代替命令式的操控行為，如此更能增強環境行政的效能。

參、天然坡地災害與行政防救之責任

我國坡地環境地形陡峭、地質脆弱，坡地自然崩塌或因颱風、豪雨、地震造成土石滑動或崩塌的情形十分常見。面對此等因不可抗力之事由所造成之天然災害¹⁸，政府應否及該如何進行防救措施，尤其當天然災害發生在私有地時該如何處理？此等問題猶待釐清，以下將

¹⁸ 有關天然災害之定義，本文乃依據災害防救法第 2 條第 1 款所指之風災、水災、震災、旱災、土石流災害等天然災害。

進行討論。

一、天然災害之防救責任歸屬

所謂「災害防救」，本文係採災害防救法之定義，乃指災害之預防、災害發生時之應變及災後之復原重建等措施（災害防救法第 2 條第 2 款）。由於「災害防救」攸關義務承擔與費用歸屬等問題，因此在實務上，確認災害防救之責任主體，對於坡地環境保護具有重要的意義。以下即從災害之預防、救災、和災害復原重建等三階段，逐一探討各階段的責任歸屬問題。

1. 災害預防之責任歸屬

環境保護，首重防災保育，此項工作不僅是政府的任務，亦是全體國民之責。蓋「全民參與」環境保護的理念，已成為環境法上重要的原則，同時也落實在我國的環境行政法規當中。例如環境基本法第 4 條第 1 項明定：「國民、事業及各級政府應共負環境保護之義務與責任。」同法第 5 條第 2 項也規定：「國民應主動進行環境保護，並賦有協助政府實施環境保護相關措施之責任。」。我國水土保持法不僅要求國家，同時也課予水土保持義務人應實施水土保持處理與維護之義務。對前者，本法則要求應實施水土保持治理計畫；而對後者，則規定一般地區之治理、經營或使用行為，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；並且對於山坡地或森林區內從事非農業使用之開發行為，亦應先擬具水土保持計畫，送主管機關核定，以防範坡地災害、保育水土資源。

但從保護人民生命、身體、財產之安全及國土保全的角度來看，災害之預防責任主要仍在國家。現行災害防救法不僅劃定各項災害防救之業務主管機關，同時亦規定各業務主管機關應擬定災害防救計畫，辦理並執行災害防救事項。依同法第 22 條規定，為減少災害發

生或防止災害擴大，各級政府平時應依權責實施下列減災事項：

- 「一、災害防救計畫之擬訂、經費編列、執行及檢討。
- 二、災害防救教育、訓練及觀念宣導。
- 三、災害防救科技之研發或應用。
- 四、治山、防洪及其他國土保全。
- 五、老舊建築物、重要公共建築物與災害防救設施、設備之檢查、補強、維護及都市災害防救機能之改善。
- 六、災害防救上必要之氣象、地質、水文與其他相關資料之觀測、蒐集、分析及建置。
- 七、災害潛勢、危險度、境況模擬與風險評估之調查分析，及適時公布其結果。
- 八、地方政府及公共事業有關災害防救相互支援協定之訂定。
- 九、災害防救團體、災害防救志願組織之促進、輔導、協助及獎勵。
- 十、災害保險之規劃及推動。
- 十一、有關弱勢族群災害防救援助必要事項。
- 十二、災害防救資訊網路之建立、交流及國際合作。
- 十三、其他減災相關事項。」

由前述規定內容可知，各級政府在防災保育方面所享有的環境行政權其實具有計畫性、積極性、執行性與強制性的特點¹⁹，對環境災

¹⁹ 此等特點具體顯現在，政府應：

- (1) 規劃災害預防與災害保險之計畫，
- (2) 積極地研發防救科技、進行各項資訊之調查、蒐集與分析、建立災害防救資訊網路、尋求國際合作等事項。

害的預防與環境保育可發揮相當程度的主導功能，其責任的重要性自然不言而喻。

2. 災害發生之防救責任歸屬

當天然災害發生並引起緊急危難時，為保護公共安全、人民福祉並防止災害擴大，政府基於對人民的生存照顧義務與維護公共利益目的，自應採取行政應變措施、以協助人民避禍防災。此等行政義務與權限，在目前行政與環境法制上普遍受到認同並且有相當的法律依據作為支持。例如依行政執行法的規定，行政機關為防止危害發生或避免急迫危險，而有即時處理之必要時，有權實施即時強制措施。又在災害防救法中，要求各級政府及公共事業主動或被動發現、獲知災害或有發生災害之虞時，應迅速採取必要處理；並得視災害規模與影響程度，成立緊急應變中心，實施災害應變措施。針對坡地災害之防救，除前述一般規定外，水土保持法第 26 條也課予主管機關實施緊急水土保持之處理與維護之義務，並賦予得採取緊急處分之權利。²⁰由此可知，行政機關就緊急災害之應變，依法責無旁貸。

然而，天然災害發生之防救責任與權限範圍亦非全無界限。考量到行政任務的多元化與財政經費使用的問題，行政機關應有權就行政

(3) 執行災害防救計畫內容、實施教育、訓練與宣導、從事治山、防洪與國土安全之工作、並對老舊建物、公共建物與防救設施進行檢查、補強與維護並改善都市災害防救機能等。

(4) 為貫徹防救計畫內容與治理措施，甚至擁有直接指揮與監督的權力。

²⁰ 有關緊急處理的情形，依水土保持法施行細則第 35 條之規定，主要係指下列情形之一：

- 一、土砂或渣物淤塞河床或水道。
- 二、破壞地表或地下水源涵養。
- 三、水、土壤或其他環境受污染。
- 四、土地發生崩塌或土石流失。
- 五、損害田地、房舍、道路、橋樑安全。
- 六、有礙防洪、排水、灌溉、其他水資源保護或水利設施。
- 七、違反特定水土保持區管制事項，有直接影響水土保持功能或目的之虞。
- 八、其他有妨礙公共安全事項。

任務之先後履行順序作合義務性之裁量。再說，災害防救之緊急處分權常伴隨著限制人民財產與行動的強制性措施，因此在執行災害防救與緊急處分權時，應嚴格要求遵守比例原則。職是之故，本文認為，行政機關的災害防救責任與權限行使應有限制，除須「有危害發生」之原因外，尚應具備「急迫危險性」的要件。蓋發生天然災害時，並非當然會引發公共安全危害或是造成人民身家權益的損害，例如坡地崩塌或土石流失發生在人煙稀少處，此時因欠缺危險急迫性，故應允許行政機關得自行裁量是否應立即處理，但仍不宜啟動緊急處分權，去對人民實施強制驅離、徵用物力、人力、土地等強制性措施。

3. 災後之復原重建責任歸屬

災害發生後，緊接者將面臨災後復原重建的責任問題。由於天然災害的發生係基於不可抗力的因素所引起，並無確切的環境污染者或破壞者，因此就責任歸屬的問題上，其實並無法適用環境法上的污染者原則(Verursacherprinzip)，也就是要求環境污染者須承擔危害防止與復原重建之責。在此情形下，天然災害發生後之復原重建責任應由誰來承擔？由於此項責任問題涉及重建復原費用的負擔問題，對行政實務而言，具有重要的意義，因此有進一步討論界定之必要。

現行法上，當環境污染者或破壞者不存在或無法確知時，依環境基本法第4條第3項規定，相關的環境保護與危害防止之責任，應由政府負責。另外，災害防救法中也明文要求「各級政府應就本法所列舉之天然災害實施災害復原與重建工作。由此可知，若發生天然災害並造成自然環境、設施或建築物損壞時，政府不僅只是採取排除危害的措施而已、而且還應實施災後重建復原的事項，以保護人民權益及國土安全。

二、天然災害之防救責任範圍與費用分擔

從前述分析可知，政府雖依法負有天然災害之防救責任，不過無論是防災保育或是災後重建和復原，其所需之人力、物力與財力，往往對行政機關形成沈重的負擔，況且有時天然災害僅是造成個別人民的損害，而非損及公共利益或公共安全，例如私人住宅區內邊坡土石崩塌，或是住宅區外具敏感地質之坡地有坍塌之虞。在此情形下，行政機關是否仍須概括承擔所有災害防救之責？又得否要求受助的人民應負擔相關費用？此等災害防救之責任範圍與界限問題，實值得討論。

如前所述，在現行環境基本法、災害防救法和水土保持法之架構下，政府實施天然災害之預防復育、危害排除與復原重建等事項範圍，不僅只涉及與公共利益或國土安全相關的災害損害，還包括對人民個別私益的損害。以災害防救法第 36 條之規定為例，政府所應實施災後復原重建之事項，大致可分成以下五類：

1. 針對公共建築物之復原重建：例如學校廳舍及附屬公共設施、歷史古蹟建築、航空站、港埠等。
2. 針對一般公用公物之復原重建：例如道路、橋樑、鐵路等
3. 針對自然環境之復原重建：例如水利、水土保持、環境保護等
4. 針對民生設施之復原重建：例如電信、電力、自來水、油料、氣體、大眾運輸等。
5. 針對一般住宅

第 1 到第 4 類之復原重建工作，基本上係與公有公物有關，而且多涉及公共利益，因此政府作為公物的管理者，自應完全負責復原重

建之工作與費用。較有問題者，乃針對一般住宅之復原重建，此時行政機關對私人住宅所實施之復原重建行為，其法律（理）基礎究竟為何？由於此項行政行為之法律性質定位，不僅攸關行政任務之範圍，亦與人民之保護地位息息相關，故有深入探討之必要。

就一般行政法學的觀點，國家對於人民所受損害應負責任類型，基於損害產生原因之不同，原則上可分為國家賠償責任與國家補償責任。前者係出於國家不法之侵害所致損害，而後者則基於國家合法行為所致損害。人民損害發生既係源於國家之行為，國家自應彌補或填補人民的損失。然而在天然災害的情形中，人民所受損害並非因國家行為所致，直言之，國家本身並非加害行為人，國家本無負擔損害之責任；但基於社會國家對人民負有生存照顧義務理念，國家協助人民從事災後復原重建，乃國家的行政給付行為、而非損害補償行為。依此，前述災害防救法 36 條關於住宅之災後復原重建行為，明顯應屬一項行政給付措施。

通常情形，行政給付措施只須有國會（議會）通過之預算為依據，其合法性即無疑義；²¹但從法治國的角度，欠缺法律基礎的給付行政措施，可能會產生資源分配不公平以及人民無法主張請求權的情形，因此亦有論者支持給付行政仍應具備法律授權要件²²。

在我國，政府協助人民從事災害復原重建之行政行為，固然已有法源基礎為依據，但無論是環境基本法或是災害防救法，卻未規範國家協助災害防救的程度與所提供協助的方式和分配條件等具體事項，此顯然留給災害防救機關有充分的裁量餘地，可視人民的受害情況，彈性運用行政資源。

不過，環境保護與災害防救措施的實施範圍與程度，仍與政府的

²¹ 吳庚，行政法之理論與實用，頁 19。

²² Mauer, Allgemeines Verwaltungsrecht, 16. Aufl, S. 124, §6. Rn.14f.

財政狀況脫離不了關係。當國家面臨財政緊縮、預算有限的窘境時，難免會考慮限縮任務範圍或者是尋求費用分擔的方法予以解決。畢竟「環境保護與災害防救」絕非只是國家的「獨佔責任」，當天然災害發生、無法確定環境破壞者時，環境保護與災害防救之費用固然可依循環境法上之共同分擔原則(Gemeinlastprinzip)，交由全民買單；不過，若受害者或潛在受害者，因政府所實施的災害防救措施，而直接受有利益時，基於公平原則，該受益之私人應共同分擔工程費用。

在現行法制上，各級政府於該管區域內，因推行都市建設、提高土地使用、便利交通或防止天然災害，而建築或改善道路、橋樑、溝渠、港口、碼頭、水庫、堤防、疏浚水道及其他水路等工程，本可依工程受益費徵收條例第2條之規定，就直接受益之公私有土地及其改良物，徵收工程受益費。因此，行政機關如為預防邊坡土石災害或防止災害擴大，直接在受害之公、私有土地上實施水土保持處理與維護之工程，或所實施之水土保持工程將直接受益相鄰土地，此時即可依法向土地所有權人（或者是典權人、公地承領人）徵收工程受益費。

其實，當發生天然災害或出現環境破壞者無法得知或確認的情形時，一般最常見的情形，即是由受害者自行採取危害排除與防救措施並且負擔費用。在此情形，國家即使無須實施防救措施與負擔費用，但仍可給予受害者實際的補助或補償，以填補其所受損害。

此外，還有一項值得探討的問題即是，當天然災害發生或有發生之虞時，行政機關為防止危害或是減免災害擴大，可否指定水土保持義務人採取危害防止或防救之措施？其實細觀我國的災害防救法之規定，災害防救機關其實擁有相當大的行政權，從災害預防、緊急應變到復原重建，各級政府基本上均握有程度不等的強制處分權，故為達成國土保全、災害防救之目的，主管機關應有權指定水土保持義務人實施必要的危害防止與排除措施。另外針對坡地之水土保持，在水

土保持施工期間，若發生水土保持法施行細則第 35 條所指之緊急災害，各縣市主管機關為保護公共安全、實施緊急之水土保持處理與維護，得通知水土保持義務人限期採取必要之緊急防災措施（見水土保持法施行細則第 29 條規定）。不過，行政機關於行使此項指定權時，宜就公益原則、比例原則與利益衡平原則進行審酌考量。

肆、人為災害與行政防救責任

當一項環境災害係因人類活動所引起時，例如因濫墾坡地造成土石崩塌，此時對所造成的環境危害與環境風險，依據環境基本法第四條所確立之污染者負擔原則(Verursacherprinzip)，應由破壞者或污染者（也就是災害之肇事者）負擔。在人為引起的環境災害中，有關危害防止、排除與環境治理復育之責任歸屬雖然清楚明確，但有時災害發生的規模、性質與災情影響，不是肇事者所能預期與掌控的；故當發生坡地災害，造成第三人或國土環境之損害時，國家是否可介入處理、採取防救應變措施，或者是協助災後之復原重建？此等問題在實務上不無疑問，有待進一步討論。

一、行政介入災害防救之正當性基礎

一般而言，因人為因素所引起的環境災害，若對第三人生命、身體或財產造成危害或損害時，加害人與受害人之間的侵權與損害賠償關係，純屬私權爭議，在私法自治的理念下，行政權本無置喙餘地，亦不宜介入。唯有在法律明文規定時，或緊急狀況下為避免人民權利保障之疏漏，行政權介入的手段始具備正當之法律基礎。²³

以坡地水土保持災害為例，行政機關得介入處理的法律基礎，約略如下：

²³ 參見李震山，行政權得依法介入私權爭執之法理基礎，台灣本土法學第 43 期，2003.02.頁 124.

1. 依據水土保持法第 26 條連同本法施行細則第 35 條實施緊急水土保持處理之規定。當有發生本法施行細則第 35 條所列舉之水土保持損害的情形時，行政機關為保護公共安全，得實施緊急水土保持之處理與維護，以避免災害擴大。
2. 依據災害防救法第 30 條和第 36 條、第 37 條之 1 與第 37 條之 2 規定，政府應立即採取災害應變措施，並實施災後之復原重建之規定。不過，針對坡地災害防救的前提要件，必須是符合本法第 2 條第 1 款第 2 目所指之災害而引起的水土保持災害，譬如因礦災、森林火災所引起的坡地水土環境污染或土石流失的災害。
3. 依據社會救助法，人民因天然災害或其他災害，至損害重大，影響生活者，可給予災害救助。
4. 依行政執行法第 36 條規定，行政機關為阻止危害發生或避免急迫危險，得採取即時處置。
5. 警察為制止或排除現行危害公共安全、公共秩序或個人生命、身體、自由、名譽或財產之行為或事實狀況，依據警察職權行使法第 28 條之規定，亦得採取必要即時強制措施。但以其他機關就該危害無法或不能即時制止或排除者為限。

從前述規定中可知，公權力依法介入處理的時機與要件，主要是考慮到災害所引起的急迫危險性或有重大損害發生，行政機關為保護人民生命、身體與財產等權益，不得不採取緊急避難措施。於此行政介入手段的性質，在於支援、而非干預，不可不察。

二、人民請求行政協助

除法律具體授權或符合急迫危險的要件，行政機關得依法介入人為災害之防救外，在其他情形下，行政機關是否得在災害事件當事人之請求下，協助處理災害？

對此問題，現行法上並無具體禁止規定。但按一般行政法學理，行政機關於此或可參考行政程序法機關職務協助之規定，先考量協助行為是否為符合職權範圍；如提供協助，是否會嚴重妨害本身職務之執行？其次，再就災害實際情況、損害程度、風險危害的評估、以及對公共安全與秩序的影響等因素，進行合義務性的裁量。至於行政協助所生之費用，行政機關亦可與請求人協議費用負擔之方式與金額。

伍、案例分析

A 颱風造成某處民間電台基礎周遭土石流失，鑑定團隊遂著手針對邊坡崩塌成災原因進行鑑定，試問：

- 一、若鑑定結果為天然災害，民間電台施工者、中間邊坡土地所有權人、下游住戶、政府之法律責任為何？
 - 二、若鑑定結果為人為災害，民間電台施工者、中間邊坡土地所有權人、下游住戶、政府之法律責任為何？
 - 三、土地所有人分擔整治費用之上限？
 - 四、未取得土地所有人同意可否介入進行搶救？
-

- 一、若鑑定結果為天然災害，民間電台施工者、中間邊坡土地所有權人、下游住戶、政府之法律責任為何？

若發生天然災害並造成自然環境、設施或建築物損壞時，政府不僅只是採取排除危害的措施而已、而且還應實施災後重建復原的事

項，以保護人民權益及國土安全。而有關費用分擔的部分，從前述分析可知，政府雖依法負有天然災害之防救責任，不過無論是防災保育或是災後重建和復原，其所需之人力、物力與財力，往往對行政機關形成沈重的負擔，況且有時天然災害僅是造成個別人民的損害，而非損及公共利益或公共安全。環境保護與災害防救措施的實施範圍與程度，仍與政府的財政狀況脫離不了關係。當國家面臨財政緊縮、預算有限的窘境時，難免會考慮限縮任務範圍或者是尋求費用分擔的方法予以解決。畢竟「環境保護與災害防救」絕非只是國家的「獨佔責任」，當天然災害發生、無法確定環境破壞者時，環境保護與災害防救之費用固然可依循環境法上之共同分擔原則(Gemeinlastprinzip)，交由全民買單；不過，若受害者或潛在受害者，因政府所實施的災害防救措施，而直接受有利益時，基於公平原則，該受益之私人應共同分擔工程費用。

在現行法制上，各級政府於該管區域內，因推行都市建設、提高土地使用、便利交通或防止天然災害，而建築或改善道路、橋樑、溝渠、港口、碼頭、水庫、堤防、疏浚水道及其他水路等工程，本可依工程受益費徵收條例第2條之規定，就直接受益之公私有土地及其改良物，徵收工程受益費。因此，行政機關如為預防邊坡土石災害或防止災害擴大，直接在受害之公、私有土地上實施水土保持處理與維護之工程，或所實施之水土保持工程將直接受益相鄰土地，此時即可依法向土地所有權人（或者是典權人、公地承領人）徵收工程受益費。

在本案例中，中間邊坡因政府之防救，使民間電台、中間邊坡土地所有人、下游住戶受有利益，因此機關得依環境法上之共同分擔原則與工程受益費徵收條例第2條之規定，向受益人徵收工程受益費，其應徵之費用，由民間電台、中間邊坡土地所有人、下游住戶共同分擔之，其費用徵收標準由於工程受益費徵收條例施行細則中未有特別針對「防止天然災害」部分做規定，因此得參考工程受益費徵收條例

施行細則第 55 條規定，衡酌工程實際所需費用、受益程度、土地價格與該地區受益（繳納義務）人普遍之負擔能力等因素決定之。惟應注意徵收數額依工程受益費徵收條例第 2 條第 2 項後段規定，最高不得超過該項工程實際所需費用百分之八十(如圖 1 所示)。

二、若鑑定結果為人為災害，民間電台施工者、中間邊坡土地所有權人、下游住戶、政府之法律責任為何？

當一項環境災害係因人類活動所引起時，例如因濫墾坡地造成土石崩塌，此時對所造成的環境危害與環境風險，依據環境基本法第四條所確立之污染者負擔原則(Verursacherprinzip)，應由民間電台施工者負擔(如圖 2 所示)。

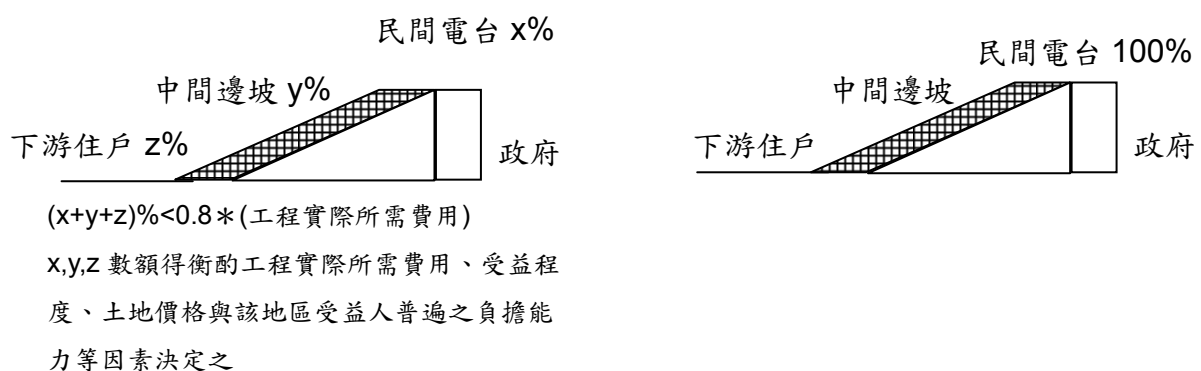


圖 1、天然災害之費用分擔

圖 2、人為災害之費用分擔

三、土地所有人分擔整治費用之上限？

土地所有人責任之界限有兩項重要觀點，亦即（1）危害肇因於天然災害、一般大眾或是無權使用的第三人，且受整治的土地乃義務人財產的重要部分時，以土地的交易價值作為負擔費用的界限(上限)（2）土地所有人自願承擔風險時，可期待土地所有人負擔超過土地交易價值之整治費用。參考前述所論，行政機關如命水土保持義務人從事危害排除的措施或徵收工程受益費時，其所造成水土保持義務人負擔的費用，應不以超過該土地之市價為宜。

四、未取得土地所有人同意可否介入進行搶救？

水土保持義務人對於災後發生之結果本有責任，而公權力依法介入處理的時機與要件，主要是考慮到災害所引起的急迫危險性或有重大損害發生，行政機關為保護人民生命、身體與財產等權益，不得不採取緊急避難措施。其法源依據可參考環境基本法第 4 條第 3 項、災害防救法第 30 條和第 36 條、第 37 條之 1 與第 37 條之 2 及行政執行法第 29 條代履行與第 36 條即時強制等相關規定介入。

陸、結語

國家對於自然環境的保護與天然災害之防救，負有不可推諉的責任，但此項責任範圍亦非毫無界限。從前述的分析中可知，行政機關之天然災害防救責任與相關支出費用，並非不得部分轉嫁由人民承擔。其手段或可透過徵收工程受益費之方式，或可依法指定水土保持義務人（行政責任人）實施危害防止、排除或治理措施，行政機關並應給予適當的獎勵與補助，來要求受益人或責任人負擔。至於因人為因素所引起的水土保持災害，水土保持義務人固然應負危害防止與水土保持治理責任，但如法律明文規定或遇有急迫危險之情形時，行政機關仍應依法介入防救。即便欠缺此等要件，但基於災害事件人民之請求，行政機關在不違背職權與職務行使的情形下，仍可進行合義務性裁量，決定是否及該如何協助人民處理災害。

第四章 水土保持事件之機關權限界定—以道路 邊坡災害為例

壹、水土保持事件之機關權限分工

一、法人、機關與公務員之關係

國家或地方自治團體身為法人，本就負有照護「土地健康」之重責大任，而我國對於水土保持事件之對應手段亦不外「事前的立法管制」與「事後的責任追究」兩種模式。然而，法人畢竟只是法律上創設出來的權利主體，且成為行政任務的「終局擔當者」，其實際作為仍有賴行政機關與行政人員（公務員）來落實。其中，「機關」(Organ)一辭的原文即有「器官」或「工具」之意，行政主體將所承擔之任務作適當分工，並交由行政機關來完成²⁴。嚴格而言，在法人、行政機關與公務員三者之間，唯有身為自然人的公務員才是真正的決策者與執行者，也是任何一項公共任務成敗的關鍵。也就是說，公共行政從早期專制君主「朕即天下」的人治，進步到民主法治國家的「依法行政」之後，卻仍不免要回過頭透過「人」來決策與落實。雖說這樣的結果乃事理之必然，但在現代化國家所思考的重點在於：

如何透過制度來避免人性腐化？藉由標準來降低人為誤差？更要經由分工合作來提升行政效能。

雖說自然人乃是行政的關鍵，但大抵以「公務員法」作成內部管控，故現今法制度中仍以行政機關作為規範重心。例如國家賠償雖意在追究公務員之責任，但程序上仍以賠償義務機關為訴求對象，並於訴訟上成為被告機關。而行政法規亦多以機關為規範對象，故行政程

²⁴ 吳庚，《行政法之理論與實用》，2003年8月，增訂八版，頁180以下；陳愛娥，〈行政組織的基本構成部分〉，於李建良等，《行政法入門》，2004年5月，頁175以下。

序法第 2 條第 2 項即規定，行政機關係指「代表國家、地方自治團體或其他行政主體表示意思，從事公共事務，具有單獨法定地位之組織」。是以，行政機關雖然不具獨立之權利能力，但卻透過組織法規而擁有一定之權限，學理上分析其應具有三項特徵：組織法上的獨立性、外部行為之權限以及行使公權力²⁵。實務上則以「獨立編制」、「獨立預算」、「印信」等特徵來辨識其行政行為之獨立性。

在各層級機關之中，關於直轄市或市下屬之「區」的性質，學說有認為僅具「派出單位」之地位²⁶，但實務上仍以之為行政機關，得為訴願程序之原處分機關。如不如此，則區公所必須以市府之名義作成處分，而相對人則要向中央主觀部會提起訴願，殊不合理。再者，區之人事與事務恆受市府指揮監督，亦不似鄉、鎮等具備自治團體之地位，其間如有權限移轉之情形應適用行政程序法第 15 條第 1 項「行政機關得依法規將其權限之一部分，委任所屬下級機關執行之」之規定，但仍應踐行該條第 3 項有關「法規依據」與「公告」之程序。

二、行政機關之管轄權劃分

1. 內部法與外部法

再回到「土地健康」的假設。一般人的身體要靠平時的保養與定期檢查，一旦生病就要到醫療院所進行診療，而診療也有專業分工。醫療的專業化可有效治療病痛，並降低誤診之機率，以避免醫療糾紛。相較之下，政府設立眾多機關之間也必須劃分權限，各自依專長達成行政任務，並於發生疏失時追究責任。政府組織尤其要避免「同手同腳」的權限衝突，或者是「三不管」的窘境。權限劃分乃是行政組織的課題，尤其涉及「管轄權」之分配，例如行政程序法第 11 條

²⁵ 陳愛娥，行政組織的基本構成部分（前揭書），頁 177 以下；陳敏，《行政法總論》，1999 年 12 月，頁 811。

²⁶ 蔡志方，《行政救濟法新論》，2000 年 1 月，頁 47。

第 1 項規定，「行政機關之管轄權，依其組織法規或其他行政法規規定之」，此即所謂「管轄法定原則」。有關機關管轄權分配之目的，即在確定下列問題：

特定事務由哪一個機關掌理？乃至於有所疏失時該向誰追究責任？亦即何者應列為被告機關？

有關行政任務之管轄分配通常係基於專業考量，但亦有基於政治考量而設者，例如「選舉委員會」即考慮政黨比例之問題。至於分配所依據之法律，學理上稱為「內部組織法」或「內部法」(Innenrecht)，其與規範法律主體之間的「外部法」(Aussenrecht)有所不同。但此二者之作用具有流動性，亦即就機關間之任務分配而言為內部關係，但以機關與人民間之權力與責任則為外部關係²⁷。又不同行政主體之行政機關間，也可能產生內部關係，例如中央主管機關與地方政府所屬機關，二者之間呈現出「垂直的」權限分配問題。有關中央與地方之權限分配，主要依據為憲法第 107 條以下，以及「地方制度法」之相關規定，可區分為「自治事項」與「委辦事項」，但實際事務往往無法一分为二，故學者主張在前述區分中加上「共同辦理事項」之類型²⁸。

另外，法律規範上經常將「管轄權」與「權限」二者互用，觀念上也有待釐清。在行政組織法的學理上，認為行政主體或機關的管轄權 (Zuständigkeit) 乃基於主觀的觀點，指其「掌理特定行政事務之權力與義務」；而權限 (Kompetenz) 則是基於客觀的觀點，指「管轄權所及之事務、事項」，也就是管轄權的標的。例如，²⁹。是以，行政程序法第 15 條第 1 項規定，「行政機關得依法規將其權限之一部分，委任所屬下級機關執行之」，亦即「權限委任」；同條第 2 項則

²⁷ 陳敏，行政法總論（前揭書），頁 799 以下。

²⁸ 蔡茂寅，《地方自治之理論與地方制度法》，2003 年 9 月，頁 107 以下。

²⁹ 陳愛娥，行政組織的基本構成部分（前揭書），頁 180。

規定，「行政機關因業務上之需要，得依法規將其權限之一部分，委託不相隸屬之行政機關執行之」，學說稱為「權限委託」。

2. 管轄權限之分配原則

學理上有關管轄權分配之原則主要有三³⁰：

- (1) 事務管轄—以事務之性質確定管轄權限，此為行政任務劃分之主要原則。
- (2) 土地管轄—同一事務若有多層級或多數同級機關可管轄時，以地域為劃分依據。
- (3) 層級管轄—用以區分上下級行政機關之間垂直的管轄權分配。

按理，政府應依據前述原則制定組織法，並將管轄權限作水平或垂直之分配，機關權限與執掌亦應明列其中³¹。然而，我國近年卻常以「作用法（行為法）」領導行政組織之設立，例如「檔案法」、「消費者保護法」、「全民健康保險法」等，頗有踰越之嫌，惟此立法模式乃行政任務與組織發展尚未穩定之國家所必經之路，況且涉及人民權利義務之規範亦應以作用法之型態規定³²。再者，個別行政法的實際規範技術上，更經常將一事務之管轄賦予不同層級之政府或機關，形成所謂「多層次權限分配」的現象。例如本法第 2 條即規定，「本法所稱主管機關：在中央為行政院農業委員會；在直轄市為直轄市政府；在縣（市）為縣（市）政府。」

另外，在管轄的水平分配模式中，個別行政法規也會將權限作以

³⁰ 陳愛娥，行政組織的基本構成部分（前揭書），頁 181 以下。

³¹ 黃異，《行政法總論》，2005 年 1 月，頁 28 以下。

³² 例如釋字第 535 號、570 號解釋皆曾就警察職權行為提出警告，不應以劃定職權與管轄事務之組織法，作為限制人民自由權利之依據，而須以行為法之規範型態為之。李震山，《行政法導論》，2005 年 1 月，頁 105 以下。

下各種更細緻之分化³³：

- (1) 將權限分配予目的事業主管機關—例如，勞基法第 33 條即規定，「因公眾之生活便利或其他特殊原因，有調整第三十條、第三十二條所定之正常工作時間及延長工作時間之必要者，得由當地主管機關會商目的事業主管機關及工會，就必要之限度內以命令調整之。」而本法第 5 條亦規定，「對於興建水庫、開發社區或其他重大工程水土保持之處理與維護，中央或直轄市主管機關於必要時，得指定有關之目的事業主管機關、公營事業機構或公法人監督管理之。」
- (2) 並列兩種主管機關—例如，溫泉法第 2 條第 1 項規定，「本法所稱主管機關：在中央為經濟部；在直轄市為直轄市政府；在縣（市）為縣（市）政府」；但同條第 2 項又規定，「有關溫泉之觀光發展業務，由中央觀光主管機關會商中央主管機關辦理；有關溫泉區劃設之土地、建築、環境保護、水土保持、衛生、農業、文化、原住民及其他業務，由中央觀光主管機關會商各目的事業中央主管機關辦理。」
- (3) 另立執行機關或辦理機關—例如，海洋污染防治法第 4 條規定，「本法所稱主管機關：在中央為行政院環境保護署；在直轄市為直轄市政府；在縣（市）為縣（市）政府。」但同法第 5 條則規定，「依本法執行取締、蒐證、移送等事項，由海岸巡防機關辦理。」

三、行政機關之管轄權限爭議

對於機關管轄權限爭議之解決機制，可依爭議情形區分為以下兩種³⁴：

³³ 蔡茂寅，地方自治之理論與地方制度法（前揭書），頁 115 以下。

³⁴ 陳敏，行政法總論（前揭書），頁 819 以下。

1. 管轄競合—行政程序法第 13 條第 1 項規定，多數機關對於同一事件依法皆有管轄權時，「由受理在先之機關管轄，不能分別受理之先後者，由各該機關協議定之，不能協議或有統一管轄之必要時，由共同上級機關指定管轄。無共同上級機關時，由各該上級機關協議定之。」其解決模式不外乎「受理先後」、「協議」與「上級指定」等原則。爭議尚未解決之前，同條第 2 項亦規定，行政機關於必要之情形時，仍「應為必要之職務行為」，但應立即通知其他機關。
2. 權限爭議—數機關對於同一事件之管轄權有所爭議時，其情形可能係同時爭取有管轄權之「積極爭議」，抑或極力撇清關係的「消極爭議」。對此，行政程序法第 14 條規定，「由其共同上級機關決定之，無共同上級機關時，由各該上級機關協議定之」，解決模式為「上級指定」與「協議」兩種。就前述情形，人民亦可申請上級機關指定管轄，以利其依法申請案件。為因應緊急狀況，該條第 3 項也規定，「如有導致國家或人民難以回復之重大損害之虞時，該管轄爭議之一方，應依當事人申請或依職權為緊急之臨時處置」，但仍應層報共同上級機關並通知他方。

由於行政機關本來就是國家或地方自治團體為踐行公共任務而設，故不同機關雖各有執掌，但卻是專業分工之結果，就政府整體行政組織而言則是不可分割的，尤其不得因此對抗不熟悉程序規定之人民³⁵。是以，行政程序法第 17 條第 1 項即規定，「行政機關對事件管轄權之有無，應依職權調查；其任無管轄權者，應即移送有管轄權之機關，並通知當事人」，同條第 2 項並規定人民並不因此而罹於法定申請時間。類此主動處理之精神，亦可見於「訴願法」第 14 條第 4 項，「訴願人誤向原行政處分機關或受理訴願機關以外之機關提起訴願者，以該機關收受之日，視為提起訴願之日。」；以及第 57 條

³⁵ 黃俊杰，《行政法》，2005 年 9 月，頁 142 以下。

「訴願人在第十四條第一項所定期間向訴願管轄機關或原行政處分機關作不服原行政處分之表示者，視為已在法定期間內提起訴願。但應於三十日內補送訴願書。」之規定。其用意不外避免機關將內部分工之問題轉而影響人民之權益，產生「互踢皮球」之情形。因此，政府機關即應發揮「行政一體」之精神，主動釐清案情、解決管轄爭議，並移送有管轄權之機關。

四、機關職務協助與其他合作關係

由於社會變遷，國家任務需具有彈性，且基於行政一體之理念，行政機關經常需要橫向的聯繫。各機關間在處理「個案」上有相互協助之義務；在「通案」的情形則可依法規委由他機關處理；另亦有聯合執行之型態³⁶。以下分別說明：

1. 職務協助關係

關於職務協助（Amtshilfe），現行作業主要依據為行政程序法第19條之規定。另外，個別法令中亦有相關之授權規定，例如「海關緝私條例」、「勞動檢查法」、「行政執行法」等，主管機關可於必要時請求軍警協助。而本法第27條亦規定，「主管機關於依本法實施水土保持之處理與維護地區，執行緊急處理及取締工作時，得行使警察職權。必要時，並得商請轄區內之軍警協助之。」

學者分析職務協助之特徵如下³⁷：

- (1) 被動性—行政機關各有職掌與專業，為避免機關逕行擴張職權，無隸屬關係之機關僅得在主管機關請求協助時，給予必要之協助。
- (2) 臨時性—協助事務應屬個案性之單一事項，被協助事務處理

³⁶ 李震山，行政法導論（前揭書），頁107以下。

³⁷ 李震山，行政法導論（前揭書），頁110以下。

完畢時即應停止。機關如需長期性或通案性協助時，應有明確之法令依據為宜。

- (3) 輔助性一職務協助並不產生「權限移轉」之效果，故請求機關於執行事務過程中仍應居於主導地位，被請求機關應量力而為，避免「喧賓奪主」。
- (4) 不妨礙原有職務一被請求機關應考量，協助事務有無行政程序法第 19 條第 4 項、第 5 項不能協助之情形，從而拒絕協助。但受拒絕機關於程序上得依同條第 6 項規定，向共同上級機關或被請求機關之上級機關請求決定。
- (5) 有關職務協助行為侵害人民權益者，其行為責任之歸屬並無明確規定，惟學者認為應由實施協助之機關負責³⁸。如此一來，被請求機關即應有自知之明且凡事量力而為，「主動」與「被動」之間即難拿捏分寸。

2. 委託關係

行政機關就主管事務，可依法規將權限之一部分，委託不相隸屬之機關執行之，此為行政程序法第 15 條第 2 項之規定。其實施要件為：(1) 事項為持續性 (2) 以受託者名義為之 (3) 需有法規依據並公告之 (4) 產生權限移轉³⁹。例如依公路法授權頒定之「公路委託管理辦法」第 3 條第 1 項即規定，「本辦法所稱委託管理，指公路主管機關，就其主管之公路，將修建、養護與管理業務，委託另一主管機關辦理」。

前述法律關係如產生於上下或相隸屬機關之間，則應依行政程序法第 15 條第 1 項之規定，稱之「權限委任」。類似情形亦適用於上

³⁸ 陳敏，行政法總論（前揭書），頁 809 以下。

³⁹ 按訴願法第 7 條之規定，此時之處分機關仍為原委託機關；但若依該法第 13 條之規定，則以自己名義行為之受託機關才是處分機關。對此規範上的矛盾，陳新民教授認為應以處分相對人地位觀之，故以第 13 條規定為準。陳新民，《行政法學總論》，2005 年 9 月，頁 579 以下。

級政府或機關對於地方自治團體所為之「委辦關係」。此時，須以受委任或受委辦之下級機關為處分機關，且成為訴願對象。

3. 聯合關係

為了達成特定之行政目的，個別行政法規可能規定，由數個不相隸屬之機關，會同辦理行政事務。例如，本法第 14 條規定，「國家公園範圍內土地，需實施水土保持處理與維護者，由各該水土保持義務人擬具水土保持計畫，送請主管機關會同國家公園管理機關核定，並由主管機關會同國家公園管理機關監督水土保持義務人實施及維護。」

貳、道路邊坡災害之國家賠償責任

一、國家賠償制度之由來

「國家賠償制度」乃脫胎自民法的侵權行為責任，強調以公務員的故意或過失為前提，國家僅負擔一種「間接的」責任⁴⁰。但是，依據國家賠償法第 9 條之規定，公務員所屬機關以及公共設施之設置或管理機關為賠償義務機關，如此亦可「間接」督促行政機關內部管理與分工之改善。

前文曾談到現代國家應發揮其「秩序功能」，在法治國原則下保障人民自由權利、負擔國家責任，其中首推「國家賠償責任」。從傳統行政法學的觀點來看，國家在行使公權力之際，難免會侵害到人民的權利，尤其是造成財產權上的損害。此時基於憲法保障基本權利之意旨，國家就應當給予受侵害的人民適當的賠償給付（Die staatliche

⁴⁰ 德國實務界業已發展出直接且不以故意過失為前提的國家責任理念，稱之為「類似徵收之侵害」（enteignungsgleiche Eingriffe）以及「公益犧牲」（Aufopferung）。惟該國的相關法制改革不斷延宕，至今仍未完成修法。見 Maurer, Staatsrecht I（前揭書），S. 227 以下。

Ersatzleistungen))。其通常是指國家的公務員「違法」侵害人民權利，或者因為公有設施的設置、管理有缺失時，所必須擔負的類似民法上侵權行為概念的國家賠償責任 (Amtshaftung) ⁴¹。我國現行國家賠償制度基本上仍採取「過失責任」以及「代位責任說」，但學者認為縱使不是採取「自己責任說」，也不應該排除國家責任中仍然有無過失責任的類型。例如我國國家賠償法第 2 條所規範的「公務員責任」雖然以「公務員有故意或過失」為前提，但在第 3 條有關「公共設施責任」的規定上則採取「無過失責任」。

以往國賠案件之成立多屬第 3 條之類型，其原因即在於第 2 條之責任要件難以舉證。但由於釋字第 469 號解釋之影響，我國近年來有關國家賠償之發展已有「客觀化」之傾向，吾人從若干國賠實務案例中亦不難發覺國家責任觀念上有大幅度的轉變 ⁴²。該號解釋首先引進德國「保護規範理論」 (Schutznormentheorie) 以及「裁量限縮至零」之理念，認為「法律規定之內容非僅屬授予國家機關推行公共事務之權限，而其目的係為保護人民生命、身體及財產等法益，且法律對主管機關應執行職務行使公權力之事項規定明確，該管機關公務員依此規定對可得特定之人所負作為義務已無不作為之裁量餘地，猶因故意或過失怠於執行職務，致特定人之自由或權利遭受損害，被害人得依國家賠償法第二條第二項後段，向國家請求損害賠償。」對於該管公務員故意或過失之責任判斷上，類似於「消費者保護法」之「舉證責任倒置」，於個案爭訟上有利於當事人。另外，解釋理由書中更闡明，「立法機關應本此意旨對國家責任制定適當之法律，且在法律規範之前提下，行政機關並得因職能擴大，為因應伴隨高度工業化或過度開發而產生對環境或衛生等之危害，以及科技設施所引發之危險，而採取危險防止或危險管理之措施，以增進國民生活之安全保

⁴¹ Maurer, Allgemeines Verwaltungsrecht (前揭書), S. 615 以下。

⁴² 例如「日月潭翻船案」、「八掌溪案」、「民生社區輻射屋案」、「林肯大郡案」等，即以相關機關或公務人員怠於執行職務為由而判決國賠。

障。」故機關於具體個案發生時，不待人民提出請求，即應採取有效且立即可實現保障目的之手段，防止「踢皮球」、「虛應故事」之情形。

二、道路邊坡災害事件之機關公務員行為責任

機關於道路邊坡災害之處理過程中，較受爭議者乃是國家賠償法第 2 條第 2 項後段有關「公務員怠於執行職務」的情形。一般公務員所謂「廢弛職務」的情形，如果以「代位責任說」來看，則會因為公務員個人並無積極行為之故意或過失的情形，而無法成立國家責任。反之，如果是採取「自己責任說」時，則相關問題原本就是國家整體任務的怠忽所造成，也比較可能成立國家責任。然而，是否能成立國家賠償，仍應視人民於個案中有無「主觀公權利」而定。例如大法官釋字第 469 號解釋理由書即闡明：

「凡公務員職務上之行為符合：行使公權力、有故意或過失、行為違法、特定人自由或權利所受損害與違法行為間具相當因果關係之要件，而非純屬天然災害或其他不可抗力所致者...」

前述賠償責任須以「不法性」為前提，亦即行政機關違反特定法規之職務義務（*Amtspflicht*），且無須人民先行提出請求⁴³。另外還要合於「裁量限縮至零」的學理，如參照釋字第 469 號解釋之見解，其要件為⁴⁴：（1）具體危險之可預見性（2）行政介入可使結果有迴避可能性（3）法規權限發動之可能性（4）被害法亦具有重要性（5）受害人無法自行排除危險。在水土保持案件上，屬於公務員消極不作為所生之賠償責任，通常是指機關「放縱濫墾、濫伐、盜伐及濫建」的情形，或有本法施行細則第 35 條所列下列情形，機關應作為而不作為者導致損失者：

⁴³ 李惠宗，〈行政法要義〉2002 年 10 月，頁 697 以下。

⁴⁴ 王和雄，〈論行政不作為之權利保護〉，1994 年 5 月，頁 280 以下。

- (1) 土砂或渣物淤塞河床或水道。
- (2) 破壞地表或地下水源涵養。
- (3) 水、土壤或其他環境受污染。
- (4) 土地發生崩塌或土石流失。
- (5) 損害田地、房舍、道路、橋樑安全。
- (6) 有礙防洪、排水、灌溉、其他水資源保護或水利設施。
- (7) 違反特定水土保持區管制事項，有直接影響水土保持功能或目的之虞。
- (8) 其他有妨礙公共安全事項。

因此損害如純粹屬於天然災害或不可抗力所致者，人民即難以獲得國家賠償。然而，國家亦不能僅以「天災」為藉口，如果損失原因中參雜有「人禍」者，亦即公務員怠於執行「危險防止與管理」之職務時，不論是積極行為或消極行政怠惰所造成的，都應負起國家賠償責任⁴⁵。

三、道路邊坡災害事件之公共設施責任

依據國家賠償法第 3 條第 1 項之規定，「公有公共設施因設置或管理有欠缺，致人民生命、身體或財產受損害者，國家應負損害賠償責任」。此處之法條雖言「公有」，但實務上之判斷則不以公家所有為限，而係指公權力得以管領且提供公眾使用之物，故亦包含「既成道路」、「指定古蹟」等「私有公物」。至於法條之「設置欠缺」乃指客觀上設計或裝置建造有欠缺；而「管理欠缺」則是公共設施已不具備通常應有之狀態、作用功能，以致缺乏安全性。但前述情形仍須為管理機關可預見且有能力排除之情形⁴⁶。

由於國家公共設施所造成之損害時，例如公路的路線規劃、設計

⁴⁵ 李惠宗，行政法要義（前揭書），頁 699 以下。

⁴⁶ 李惠宗，行政法要義（前揭書），頁 704 以下。

錯誤以及相關水土保持措施的欠缺，亦得適用國家賠償法第 3 條的規定。此一規定乃採取「無過失責任」，受害者只須提出損害係因為公有公共設施之缺失所造成即可，不必證明公務員有故意或過失。此一思維與「消費者保護法」之產品責任相類，但一般人民要主張公有公共設施有「設置或管理上之缺失」並不容易，此時仍有賴學術單位或專業機構以超然的立場釐清機關應負擔的責任⁴⁷。再者，水土保持之對象往往為山林、河川等「自然公物」，其是否能適用國賠法第 3 條之規定，亦不無疑問。對此，學者蔡茂寅教授則認為該條文既然採無過失責任，功能上即帶有「社會保險」的性質，故主張於「人工公物」與「自然公物」皆有適用⁴⁸。

參、道路邊坡災害之水土保持行政任務競合

一、公務員行為責任與公共設施責任

當道路邊坡災害發生時，行政任務分屬「水土保持機關」以及「道路設置或養護機關」，此時國家賠償責任之產生可能基於第 2 條之「公務員怠忽職守」，但也可能源於第 3 條之「公共設施缺失」。如按傳統見解以及舉證責任之難易分析，較易追究的對象為災害道路之設置或管理機關。惟我國水土保持事件之發生通常是「天災」與「人禍」糾纏的結果，其過程往往是在徵兆初現卻未及時防堵，再加上颱風、暴雨等自然因素，以致一發不可收拾。若是參考前文「國家責任客觀化」之學說與實務見解之演進，則水土保持機關之責任亦不惶多讓。如此一來，機關之水土保持責任即生競合之局，惟此乃行政組織內部法分工之結果，斷不得形成對抗人民之外部效力。另外，國賠法第 2

⁴⁷ 例如 2004 年三重捷運施工問題所造成之水災，即可由此二方向探究其責任歸屬。相關主張亦見於 1996 年賀伯風災的相關檢討，洪家殷，〈忽略水土保持之國家賠償責任〉，《月旦法學》第 19 期，1996 年 11 月，頁 46 以下。

⁴⁸ 蔡茂寅，〈自然公物與國家賠償－淺論台北縣水害與國賠之關係〉，《月旦法學》第 19 期，1996 年 11 月，頁 49 以下。

條與第 3 條之規定乃予受害人民不同之請求依據，非為各機關權責分工之規定，且基於行政一體之原則，任何機關皆不能以此做為推塞之詞。

然而，對於用路人而言，當道路邊坡災害發生時，首先仍會想到道路乃典型之公共設施。而國家賠償法第 9 條第 2 項對依同法第 3 條第 1 項規定請求損害賠償者，則規定以該公共設施之「設置或管理機關」為賠償義務機關。其中又因瑕疵存在的地方不同，賠償義務機關亦不一樣，如為設置上的欠缺，設置機關即為賠償義務機關；反之，如為管理上的瑕疵，則管理機關方為賠償義務機關。機關管轄範圍不僅為道路本身，亦包含週邊設施，例如國賠實務見解即認為「植栽於人行道上之樹木之管理與維護，亦應由被告負責，要無疑義，系爭樹木雖非被告所種植，然仍無礙於其為系爭樹木管理機關之地位」⁴⁹。另外，參照交通部頒定之「公路養護手冊」，沿山壁開鑿之山路，其山壁應屬道路構成成分之一部，應亦為安全巡視之對象。機關巡視路基應注意常有坍方及落石發生之處，豎立注意落石標誌，而路基上下坡是否穩定，如有變形滑動跡象，亦應迅速採取安全措施⁵⁰。

二、既成道路之水土保持責任

關於國家賠償法第 3 條第 1 項所稱「公有公共設施」，可為如下之定義：

「由國家、地方自治團體或其他行政主體管理，直接供公共或公務目的使用之有體物或其他物之設備。」

此一定義乃著重於「國家管理」以及「公共使用」兩面向，即不論該物是否為國家所有，等同於行政程序法第 92 條第 2 項之「公

⁴⁹ 臺灣新竹地方法院，民國 93 年 02 月 20 日，九十三年度竹國小字第一號民事判決。

⁵⁰ 臺灣宜蘭地方法院民國 90 年 08 月 16 日，八十九年度國字第五號民事判決。

物」。關於公物之類型，可依所有與管理是否為同一法人或機關，區分為「自有公物」與「他有公物」。例如，管理機關同時擁有所有權者，則性質上為「自有」公物或公共設施；反之，如果管理權與所有權分屬不同機關，或是分屬中央與地方者，則謂「他有」公物或公共設施。實務上對於他有公物，例如由政府機關占用之國有土地，基於「管用合一」之原則，應由需地機關辦理撥用或騰空返還⁵¹。

另外，如果著重在所有權為國家或私人者，則可區分為「公有公物」與「私有公物」。前者固然符合國賠法第 3 條之規定，但若將公共設施擴張到管理權的部分，而非僅限定在所有權之上，則私有公物的類型亦可屬於「公共設施」。因此，由政府機關所有且由政府機關管理者，當然為公有公共設施，如非屬政府機關所有，但係由政府機關管理者，亦屬國家賠償法第 3 條第 1 項之公有公共設施。私有公物以既成道路為典型，但亦包含政府指定之私有古蹟，其所有權雖非政府擁有，然已為政府掌管且提供公共使用，則應由管理機關負責。國賠實務見解亦認為，「肇事地點所在路段為既成道路，因原告就該道路有設置並維護路燈、整修管理路面等主要管理及養護事實，而依國家賠償法第 9 條第 4 項規定，指定原告為賠償義務機關」⁵²。

肆、結語

水土保持業務乃政府維持「土地健康」之重要事項，亦為現代國家不可推託之任務。惟因政府任務龐雜，勢必要以組織法就專業權限分工，然此內部法不應被援引為對抗人民權利之依據。然而，由於我國組織法規仍處於發展階段，實際作業依據往往以作用法規為準，且採取多個機關管轄之「多層次權限分配」模式。儘管如此之規範模式常引發機關之間的管轄權限衝突，惟此乃「茶壺內的風暴」，政府

⁵¹ 類似見解，見法務部，民國 93 年 04 月 23 日，法律字第 0930017044 號函。

⁵² 臺中高等行政法院裁定 94 年度訴字第 00364 號。

仍應發揮行政一體之精神，藉由共同協商、上級指定等方式，以順利達成任務。機關就道路邊坡災害之權限分工，亦應本於前述理念，原則上由道路設置或管理機關為權責機關，水土保持機關則立於輔助角色，於必要時藉由職務協助之模式加入處理行列。

第五章 結論與建議

經由本研究計畫針對水土保持義務人之水土保持處理與維護責任界定問題，可得以下結論與建議：

壹、結論

- 一、水土保持義務人之主體認定、責任範圍與界限：水土保持義務人不僅應負行為責任，同時就非因自己行為所肇致之土地危害亦負狀態責任，行政機關此時可從狀態責任人之角度，進一步思考其責任範圍與界限。另外若有數人共同違反水土保持法之規定而應受處罰時，水保機關應分別裁處各行為人罰鍰，並得基於合義務性裁量選定其中一人或數人履行危害排除或防止等措施，例如命限期改正或限期拆除等，其餘未選定者則負連帶義務，應平均分擔處理費用。
- 二、主管機關之防救責任範圍與界限：行政機關之天然災害防救責任與相關支出費用，並非不得部分轉嫁由人民承擔。其手段或可透過徵收工程受益費之方式或如屬水土保持計畫範圍內者而由社區管理委員會負責或可依法指定水土保持義務人（行政責任人）實施危害防止、排除或治理措施，行政機關並應給予適當的獎勵與補助，來要求受益人或責任人負擔。至於因人為因素所引起的水土保持災害，水土保持義務人固然應負危害防止與水土保持治理責任，但如法律明文規定或遇有急迫危險之情形時，行政機關仍應依法介入防救。即便欠缺此等要件，但基於災害事件人民之請求，行政機關在不違背職權與職務行使的情形下，仍可進行合義務性裁量，決定是否及該如何協助人民處理災害。

貳、建議

- 一、針對無權利用土地之違規行為人的處罰問題：由於行政院近年來對水土保持義務人採「有權使用土地之人」之見解，因此針對無權利用土地之違規行為人的處罰問題，本文認為根本解決之道仍在於修法，例如在原水土保持法第三十二條第一項條文中增定無權利用土地之違規行為人的行政處罰規定，或者是直接刪除前述水土保持法第四條和山坡地保育利用條例第九條關於特定水土保持義務人之規定，擴大本適用對象為一般不特定人，回歸「環境保護、人人有責」之精神，如此方能杜絕管理上之漏洞。
- 二、行政機關介入防救之正當性基礎：由於水土保持人依水土保持法第 4 條應實施水土保持處理與維護，因此主管機關應舉證水土保持義務人有過失方予處罰並要求改善，若要求其改善有困難時，本計畫建議主管機關為保護公共安全，實施緊急水土保持之處理與維護，得依水土保持法第 26 條逕為防救，所需費用應由水土保持義務人負擔。
- 三、山坡地道路邊坡災害處理與維護分工：因山坡地道路路基及邊坡修護工程開發時之權責主管機關為道路主管機關，故當天然或人為原因造成災害後，道路主管機關即成為防救之目的事業主管機關，水土保持機關則立於輔助角色，於必要時藉由職務協助之模式進行後續處理。
- 四、坡地住宅社區邊坡災害處理與維護分工：因坡地住宅社區邊坡開發時之權責主管機關為建築管理機關，故當天然或人為原因造成災害後，建築管理機關即成為防救之目的事業主管機關，水土保持機關則立於輔助角色，於必要時藉由職務協助之模式進行後續處理。

以下為本研究所草擬之「臺北市政府辦理坡地災害之水土保持處理與維護要點」可供委託機關參考之。

臺北市政府辦理坡地災害之水土保持處理與維護作業要點(稿)

- 一、臺北市政府(以下簡稱本府)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，特制定本要點。
- 二、本市水土保持災害發生時，由本府按業務職掌授權所屬工務局、都市發展局、產業發展局管理，其主管業務劃分如下：
 - (一)山坡地道路邊坡災害發生時之防救，原則上由工務局(新建工程處)為目的事業主管機關，產業發展局則立於輔助角色，於必要時藉由職務協助之模式進行後續處理。
 - (二)坡地住宅社區邊坡災害發生時之防救，原則上由都市發展局(建築管理處)為目的事業主管機關，產業發展局則立於輔助角色，於必要時藉由職務協助之模式進行後續處理。
 - (三)數行政機關於管轄權有爭議時，由其共同上級機關決定之，無共同上級機關時，由各該上級機關協議定之。
- 三、基於災害或緊急事件人民之請求，行政機關在不違背職權與職務行使的情形下，仍可進行合義務性裁量，決定是否及該如何協助人民處理災害。
- 四、機關為保護公共安全得依水土保持法第 26 條逕為防救，所需費用得由水土保持義務人負擔。

計畫相關參考資料

一、中文部分

1. 史尚寬，行政法論，重刊，1978年
2. 吳庚，行政法之理論與實用(增訂第九版)，台北，三民書局，2005年8月。
3. 吳輝龍，水土保持法制之研析，中華水土保持學報，35卷4期，2004年12月，頁287-294。
4. 李建良，行政秩序罰與一事不二罰原則，月旦法學雜誌，58期，2000年2月，頁31。
5. 李惠宗，行政法要義 2002年10月。
6. 李震山，行政法導論，三民書局，修訂7版，2007年
7. 李震山，警察法論，正典出版社，2002年10月。
8. 林昱梅，土地所有人之土壤污染整治責任及其界限，收於黃宗樂教授六秩祝賀論文集（公法學篇（二）），台北，學林出版，2002年，頁231-274。
9. 林紀東，行政法原論，上、下冊，正中書局，初版，1966年
10. 林紀東，法學緒論，五南圖書，1999年，頁44。
11. 林素鳳，行政即時強制之研究，中央警察大學法學論集，5期，2000年3月，頁211-238
12. 林錫堯，行政法要義，三民書局，2版，1999年
13. 林錫堯，行政罰法，元照出版社，2005年6月。
14. 林錫堯，淺析行政罰法草案，法學叢刊192期，2003年10月，頁1-35
15. 法治斌，試讀一事不二罰，收於台灣行政法學會學術研討會論文集（1999）「行政救濟、行政處罰、地方立法」，台北，元照出版，2000年，頁318。
16. 城仲模，行政法之基礎理論，三民書局，增訂再版，1994年
17. 柯勇全，由防災土地管理觀點探討特定水土保持區劃定，台灣科技法律與政策論叢，3卷4期，2006年12月，頁27-61。
18. 段錦浩、陳重光，談簡易水土保持申報制度之過去、現在與未來，台灣科技法律與政策論叢，3卷4期，2006年12月，頁63-107。
19. 洪家殷，忽略水土保持之國家賠償責任，《月旦法學》第19期，1996年11月。
20. 洪家殷，行政制裁，收錄於翁岳生編「行政法 2000（下冊）」，頁717以下。
21. 洪家殷，行政秩序罰論，五南圖書出版社，1998年2月。

22. 洪家殷，行政院版行政罰法草案有關處罰種類之探討，月旦法學雜誌，第 111 期，2004 年 8 月，頁 21-33。
23. 洪家殷，忽略水土保持之國家賠償責任，月旦法學雜誌 19 期，1996 年 11 月。
24. 翁曉玲，限期改正與法律保留，月旦法學雜誌 (No.108)，2004 年 5 月，頁 196-205。
25. 翁曉玲，限期改正與法律保留—評最高行政法院九十二年度判字第八一一號與台北高等行政法院九十年度訴字第一七九號判決，月旦法學雜誌，108 期，2004 年 1 月，頁 29-41。
26. 翁曉玲，談水土保持管理之幾項法律爭議問題，談水土保持管理之幾項法律問題，中華水土保持學報，35 卷 4 期，2004 年 12 月，頁 353-359。
27. 翁曉玲，論坡地管理之共同違法處罰與數行政罰競合之處理，台灣科技法律與政策論叢，3 卷 4 期，2006 年 12 月，頁 169-218。
28. 許宏達、陳重光，水土保持法中連續處罰及限期改正制度之法律研究，中華水土保持學報，35 卷 4 期，2004 年 12 月，頁 326。
29. 郭長庚，山坡地管理執行問題之探討，臺灣水土保持，28 卷，1999 年 6 月，頁 1-8。
30. 陳春生，行政法規解釋適用之漏洞填補，月旦法學教室，第 8 期，2001 年，頁 3。
31. 陳為溪，我國水土保持管理相關問題之研析，臺灣水土保持，第 58 期，2006 年，頁 19-27。
32. 陳敏，行政法總論，新學林出版，3 版，2003 年
33. 陳清秀，行政秩序罰之處罰對象—以行政罰法草案規定為中心，法務部行政罰法草案研討會，2004 年 10 月 15 日，69-97。
34. 陳清秀，依法行政與法律的適用，收錄於翁岳生編『行政法 2000 (上)』，翰蘆圖書出版，2000 年，頁 177 以下。
35. 陳慈陽，行政法總論：基本原理、行政程序及行政行為，初版，民國 90 年
36. 陳愛娥，行政組織的基本構成部分，於李建良等，行政法入門，2004 年 5 月。
37. 陳新民，行政法學總論，三民書局，民國 86 年。
38. 黃俊杰，行政法，2005 年 9 月。
39. 黃啟禎，干涉行政法上責任人之探討，收於「當代公法新論 (中)」翁岳生教授七秩誕辰祝壽論文集，台北，元照出版，2002 年，頁 289-322。
40. 黃異，行政法總論，2005 年 1 月

- 41.董保城，國家責任法，神州圖書，初版，2002年
- 42.廖元豪，〈災害救助與現代型損失補償—憲法與政策層次之檢討〉，《損失補償、行政程序法》，2005年7月。
- 43.廖書賢，山坡地開發建築制度—從行政監督管理談起，全國律師，11卷7期，2007年，頁47-57。
- 44.廖義男，行政處罰之基本爭議問題，收於台灣行政法學會學術研討會論文集（1999）「行政救濟、行政處罰、地方立法」，台北，元照出版，2000年，頁288以下。
- 45.廖義男，國家賠償法，著作自版，增訂版，1993年
- 46.蔡志方，《行政救濟法新論》，2000年1月。
- 47.蔡茂寅，〈自然公物與國家賠償—淺論台北縣水害與國賠之關係〉，《月旦法學》第19期，1996年11月。
- 48.蔡茂寅，《地方自治之理論與地方制度法》，2003年9月。
- 49.蔡茂寅，地方自治之理論與地方制度法，2003年9月。
- 50.蔡茂寅，自然公物與國家賠償—淺論台北縣水害與國賠之關係，月旦法學雜誌19期，1996年11月。
- 51.蔡達智，水土保持法之規範原則、管制程序及其行為，台灣科技法律與政策論叢，3卷4期，2006年12月，頁5-25。
- 52.蔡維哲，另論怠金之性質，中央警察大學行政警察學系研討會論文集，1999年5月11日，頁116以下。
- 53.蔡慧君，從美國判決看水土保持義務之相關理論，收錄於農委會水土保持局，水土保持法理論與實務學術研討會論文集，2004年12月。
- 54.蔡震榮，由釋字第六一二號解釋論不利益處分或裁罰性不利處分，台灣本土法學雜誌，2006年11月，頁147-154。
- 55.蔡震榮，行政罰上一事不二罰之探討，收於法務部主辦，行政罰法草案研討會，2004年10月，101-124。
- 56.蔡震榮，行政罰法草案之探討，月旦法學雜誌105期，2004年2月，頁197-212。
- 57.蔡震榮，行政罰法草案評析，月旦法學雜誌111期，2004年8月，頁9-20。
- 58.鄭緒涵，山坡地違規使用管理之結構性探討，中華水土保持學報，35卷4期，2004年，頁361-373。
- 59.鍾秉正，〈「犯罪被害人保護法」之補償規定及其實務分析〉，《社會福利法制與基本人權保障》，2004年9月。

60. 鍾秉正，〈從國家責任理論看「水土保持義務」—試以社會法學理為討論中心〉，《月旦法學》第 127 期，2005 年 12 月。
61. 鍾秉正，〈從敬老福利生活津貼看「社會促進」制度〉，《玄奘法律學報》第 1 期，1994 年 6 月。

二、外文部分

1. Breuer, NVwZ 1987, 751(756).
2. Drews/Wacke/Vogel/Martens, Gefahrenabwehr, 9. Aufl.(1986), S. 305.
3. Gornig/Hokema, Störerauswahl- VGH München (NVwZ 2001,458), JuS 2002, 21(22).
4. Göhler, OWiG-Kommentar, 13 Aufl., 2002。
5. Karlsruher Kommentar, OWiG-Reniger, 3. Aufl.,2006。
6. Katz, Staatsrecht, 14. neubearbeitete Auflage, 1999。
7. Maurer, Allgemeines Verwaltungsrecht, 11. Auflage, 1997。
8. Maurer, Staatsrecht I, Staatsrecht I, 3. überarbeitete und ergänzte Auflage, 2003。
9. Schoch, Polizei- und Ordnungsrecht in Schmidt-Aßmann, Besonderes Verwaltungsrecht, 12. Aufl., 2003。
10. Schenke, in Steiner(Hrsg), Bes. VerwR, 6. Aufl., 1999。
11. Tettinger, Bes.VerwR I 6. Aufl. (2001)。
12. Zippelius, Allgemeine Staatslehre, Politikwissenschaft, 14. Auflage, 2003。
13. Katz, Staatsrecht, 14. neubearbeitete Auflage, 1999。

附錄一 第一次工作會議會議記錄

臺北市政府產業發展局

97 年度「水土保持義務人之水土保持處理與維護責任界定」委託研究案 第一次工作會議會議記錄

壹、開會時間：97 年 4 月 25 日上午 9 時 30 分

貳、開會地點：本局水土保持工程科小會議室

參、主持人：黃科長立遠

紀錄：張國偉

肆、出席單位及人員：黃科長立遠、王股長瑞祺、張國偉技士、翁曉玲老師、蔡奇成

伍、主席致詞：本會議目的主要確立研究需求與方向，以下請研究團隊報告。

陸、報告：略。

柒、意見與討論：

一、有關本市水土保持「道路邊坡災害」與「住宅地區邊坡災害」之水土保持處理與維護爭議問題之討論：

黃科長立遠：

1. 本局是否可要求因道路主管機關工務局擋土牆設施維護不周所發生之邊坡災害進行改善？若是可以，法令依據為何？
2. 又依水土保持第 4 條之規定，水土保持義務人責任之順位分別為經營人、使用人與所有人，因此當既成道路發生邊坡災害發生時，按順位應先找本府工務局，但是工務局往往會反駁其只要負責道路設施維護的工作，因此轉而要求土地所有權人負責，此時應如何處理？。
3. 若住宅地區之邊坡災害已發生，是否可要求相鄰的土地所有權人進行修復？或是由政府自己去復建？當災害未發生前，政府已依水土保持法第 8 條及第 33 條要求水土保持義務人進行改善，而水土保持義務人仍未改善，致下邊坡災害發生，水土保持義務人是否違法？
4. 住宅區內發生邊坡災害，政府得否介入復建？或是本府可否依水保法要求社區管委會改善？請研究團隊研究政府依法行政之法源依據。
5. 搜尋是否有因道路沒有維護好，致生人民損害之國家賠償案例？

王股長瑞祺：

本府工務局新建工程處目前僅就既有設施做負責，但卻無辦理土地徵收，使土地成為既成道路，因此土地所有權人會認為其土地無被徵收而成為既成道

路在前，卻要負責後續龐大金額之邊坡維護工作，似有不公，此等情形該如何合理解決？

張國偉技士：

台北市政府有很多既成道路，工務局立場為土地尚未徵收，因此沒有法源要求改善。請問各縣市政府是否有相關案例或可以參考交通部公路總局對於邊坡亦有負責之制度辦理？

翁老師曉玲綜合回答：

針對前述各項問題，本研究團隊將於期中報告時提出具體的研究建議。主要的研究方向將是，首先確立（既成）道路邊坡災害發生時，係屬公部門或私人之責任？若屬於公部門責任，則中央與地方政府間或是縣市政府內部之職權範圍與責任歸屬該如何界定釐清？若屬於私人責任，國家應否給予協助或補償？其次，在住宅地區邊坡災害之預防與修復，主管機關有無法源依據去從事或是拒絕水土保持之處理與維護？而社區居民又負何等責任？此等問題將從行政法角度進行研究探討。

二、 有關工作進度與分工部分：

翁老師：

1. 希望貴局能提供道路邊坡之水土保持處理與維護之案例，以及北市府就工務局與產發局職權分工之協調會議記錄。
2. 有關期中座談部分，本研究團隊建議邀請行政法學專長之學者，並將提供 6 位行政法學者名單供委託機關參考遴選。

黃科長立遠：

1. 本局將提供 2 個當事人為公部門與 2 個當事人為私人之案務案例，以供研究參考。
2. 請本局同仁提供本市政府各機關分工會議紀錄。
3. 請研究團隊依工作進度繪製各工作項目之流程圖。
4. 建議期中座談會於 7 月底 8 月初展開。
5. 期末研討會改成成果發展會並預訂於 9 月底召開。

捌、結論

工作時程經會議結論為於 6 月 16 日完成期中報告書、7 月底 8 月初舉辦期中座談會、9 月 15 日完成期末報告、9 月底召開成果發表會。分工項目與查核時間，請另詳述於工作流程圖。

玖、散會時間：97 年 4 月 25 日上午 10 時 40 分

附錄二 期中座談會議記錄

臺北市政府產業發展局

97 年度「水土保持義務人之水土保持處理與維護責任界定」委託研究案

期中座談會會議記錄

壹、開會時間：97 年 7 月 7 日(星期一)下午 2 時 00 分

貳、開會地點：研考會 902 會議室(市政大樓西北區 9 樓)

參、主持人：徐代理科長明輝

紀錄：張國偉

肆、出席單位及人員：〔如簽到簿〕

伍、主席致詞：略

陸、簡報：略

柒、意見與討論：

徐代理科長明輝：

1. 有關水土保持義務人主要有人民與政府，先區別責任為何，如果是政府則須探討權責分工的問題，本研究案之目的在於尋找出一中庸之道，並供日後中央政府水土保持局作為修法之參考。
2. 有關水土保持法所規範之「直轄市主管機關」與「得指定有關之目的事業主管機關」為何。
3. 有關道路災害邊坡的問題，各縣市政府是否有類此問題，請研究團隊研究。
4. 請業務科通知坡地保育科提供相關案例與會議資料。

李副教授三畏：

1. 水土保持法原來的精神以針對土地資源開發者要做好水土保持，確保水土資源之永續性利用，並減少災害。天然災害的著墨比較次要，僅有緊急搶救(水土保持第 26 條)而已。
2. 災害之補償問題，請分為人為及天然兩方面考慮。
3. 道路水土保持責任問題，可否由公路法主管機關及水土保持法主管機關職責之間的相互分擔，加以研究。
4. 建議法令草擬之用字遣詞避免過於艱澀。

黃教授宏斌：

1. 因天災漁場、農業房屋損壞，政府編列災害補償費用，其補償原則法律定之。
2. 住宅地區邊坡災害，本人認為應由水保義務人負責，否則政府可藉水土保持法之緊急處理計畫代為執行，再予以求償。(水土保持法第 26 條緊急水保處理維護)
3. 既有道路邊坡，應由行為人(經營人)負責，尤其是路權外上邊坡落石，如果選線經過落石區或預知落石潛在危險而無任何防災規劃，均非所有人之所歸責。
4. 如 921 地震，房屋坍塌並非全由政府介入完全復原，除依法補償外，住戶依法向建築師求償(經法定專業鑑定程序)
5. 目前水土保持義務人在法界見解係「有權使用土地之人」相關說明已刊載在本期之水與土通訊。
6. 環保單位在房屋所有權人未善盡管理責任，以致垃圾堆積，常依法處罰。
7. 水土保持法與環評法立法精神類似，主要以避免開發行為所造成之災害為主。唯一非開發行為是水土保持法第 8 條第 1 項第 1 款之集水區治理。
8. 市府需要的是部分亟待解決之困擾，建議市府擬出具體問題，請計畫主持人針對該些問題深入研究解決之道。

吳副教授至光：

1. 有關水土保持義務人之責任歸屬可否從行政罰法第 20 條不當得利之追繳角度出發。
2. 有關行為責任與狀態責任最高法院有判決認為應優先追究行為責任可資參考。
3. 責任之分配應從風險之預防角度下手，是否可引進國外之責任保險制度於臺灣可能有困難。
4. 期中報告書附錄與水土保持之國家賠償責任無直接關係之案例建議不放入。
5. 期末報告建議補充期中報告書第 5 頁註腳之案例，若能找到最高行政法院之判決更好。
6. 期中報告書第 62 頁建議改列臺中高等行政法院 94 年度簡字第 161 號判決。
7. 建議判決格式之呈現都能像期中報告書附錄二案例一、案例二...等，使讀者一目瞭然。
8. 有關道路邊坡災害之權責劃分至少在臺北市府內應有具體之分工建議、辦法與職務協助原則，使主管機關減少協調頻率高之困擾。

曾研究員慶昌：

1. 本研究第 3 章認為道路邊坡災害之管轄機關原則上由道路設置或管理機

關為權責機關，水土保持機關則立於輔助角色，此部分說理基礎係因交通部頒定之「公路養護手冊」中規定山壁應為道路機關之安全巡視對象而來，但是本府工務局可能依據道路管理規則或其他相關法令會有不同之看法，因此該如何說服工務局希望有更強大之法律支撐。

2. 在期中報告書第 36 頁，有關人行道之樹木在本府係由公園處負責，非由道路主管機關負責，此問題涉及本府之組織分工，因此希望研究單位能依據相關組織法規提供更明確之分工原則或方案。

陳簡任技正志慎：

1. 有關發生機率較高之住宅邊坡災害，因為臺灣建築法規僅規範至建築物使用許可之階段，對於後續階段少有著墨，致發生災害時究竟是由上邊坡之水保義務人負責或下邊坡之建築開發商負責或由政府介入，常有疑義，此部分因為香港建築法規規範範圍較廣，所以應較少問題。
2. 有關公有土地的部分，因為水保義務人限縮於有權使用土地之人，致國有財產局必須負責，而國有財產局通常會請水土保持局負責，而水土保持局亦會要求縣市政府負責，致爭議發生，此部分在香港邊坡都有編號指定，責任劃分較為清楚，而沒有編號指定之自然邊坡則透過協調委員會處理，可資參考。
3. 有關道路邊坡的部分，似乎是本府之特有問題，如本府新工處會認為其僅須就道路路面及有做護坡之工程部分負責，其餘邊坡則概屬產發局負責，致使爭議不斷，另既成道路的責任歸屬也是一大問題。
4. 在期中報告書第 21 頁第 2 段部分實務上當發生天然災害或出現環境破壞者無法得知或確認的情形，都是由臺北市政府來介入與負擔。

王股長瑞祺：

1. 有關道路邊坡的問題，本府新工處因為認為非其負責，所以要求本局依水保法要求水保義務人負責，而水保義務人往往會認為當初在拓寬道路時都沒有徵收補償，現在有災害則要求其處理，似乎講不過去。

張技士國偉：

1. 期中報告書第 37 頁之「台灣省公路局安全巡視注意事項」為舊規定，現行已不再沿用。
2. 有關住宅邊坡的部分請研究團隊於期末報告時一併陳述。

翁副教授曉玲綜合回答：

針對前述各項問題，本研究團隊未來會更具體分析法律之對策，並儘量避免複雜的學理分析，唯本研究受限於水土保持國賠案例之稀少性，因此找到之案例以間接相關者較多，為此希望貴局能夠把實際發生之案例整理提供出來，若無具體案例以佐，研究將難窺全貌。最後謝謝各位委員給我們如此寶貴的建議，針對相關爭點，我們回去會再多加研析。

捌、散會時間：97年7月7日下午4時00分

附錄三 期末座談會會議紀錄

臺北市政府產業發展局

97 年度「水土保持義務人之水土保持處理與維護責任界定」委託研究案

期末座談會會議紀錄

壹、開會時間：97 年 10 月 15 日(星期三)下午 15 時 00 分

貳、開會地點：臺北市政府市政大樓 2 樓北區 201 會議室(產業發展局)

參、主持人：黃科長立遠
國偉

紀錄：張

肆、出席單位及人員：〔如簽到簿〕

伍、主席致詞：略

陸、簡報：略

柒、意見與討論：

黃科長立遠：

1. 邊坡滑動時，會牽涉到道路主管機關與坡地主管機關之責任範圍，權責難以劃分。
2. 在政大御花園的案例中，政大御花園非邊坡土地所有權人，如果邊坡地主不願意提供土地接受政府搶救，該如何處理？
3. 如果在前案例中，地主主張災害之發生係因鄰近工程所導致，政府之賠償責任為何？
4. 相關問題可在今日或兩個禮拜後的座談會前納入。

黃教授宏斌：

1. 新闢道路之邊坡維護應由目的事業主管機關負責維護，同時，在水土保持計畫審查同時，應注意該開發行為有可能被影響或影響區外土地之範圍是否足夠。因為以往一直未重視此問題，造成日後有山坡地災害時，會產生權責混淆之情況。
2. 住宅邊坡災害，如屬水土保持計畫範圍內者，應由社區管理委員會負責，政府可幫其從事緊急處理，但應向其求償，而非由全民納稅內負擔。
3. 道路排水及邊坡穩定之修護理論上應由道路主管機關或目的事業主管機關；而非產發局負責。

4. 坡地社區計畫區外之邊坡災害(天然災害)導致社區有泥砂災害時，則需檢討核准其設置社區之機關權責。產發局可基於專業協助其緊急處理，但非權責負責單位。另外，都市計畫或土地使用項目亦應一併檢討。
5. 如果為執行水土保持處理，需要在受災區上游之私人土地構工時，政府應可依緊急災害處理計畫強行介入，以免災害規模及範圍擴大。
6. 道路主管機關維護之邊坡範圍不應僅止於路權範圍，而是考量影響範圍，才會較為公平。
7. 緊急住宅之邊坡，宜先檢視其是否為合法住屋，如未符水保相關法規，則由建管單位負責。
8. 本計畫所擬之作業要點草案，對產發局較不公平，建議再斟酌修正，以更公平之字句呈現。

曾研究員慶昌：

1. 結論中除了分工對策外建議增加針對前面研究問題之探討。
2. 建議參考產發局實務上發生之問題提出具體分工法律的建議。

張技士國偉：

1. 提出李副教授三畏之傳真意見供參。

李副教授三畏(書面意見)：

1. 請增加「摘要」，將研究過程中所發現問題及改善方法(含修法建議)摘要敘述。
2. 請將研究項目中各分類，如水土保持人之主體認定，(二)...等，研究結果分項予以摘要，或結論與建議方式列敘，較易具體瞭解。(非具法律素養人)

翁副教授曉玲綜合回答：

1. 本研究所草擬之作業要點主要考量災後之權限分工，而開發前的開發行為部分我們未納入，回去會再補充。
2. 相關特定案例，我們會回去做專案報告，於成果發表會中與大家討論。

捌、散會時間：97年10月15日下午16時30分

附錄四 成果發表會會議紀錄

臺北市政府產業發展局

97 年度「水土保持義務人之水土保持處理與維護責任界定」委託研究案

成果發表會會議紀錄

壹、開會時間：97 年 11 月 03 日(星期一)下午 14 時 00 分

貳、開會地點：臺北市政府市政大樓 9 樓 902 會議室

參、主持人：黃科長立遠

記錄：張國偉

肆、出席單位及人員：〔如簽到簿〕

伍、主席致詞：略

陸、簡報：略

柒、意見與討論：

發言人	意見	委託計畫研究單位回覆說明
工務局	機關之間的權責分工採用法令規範之似乎不是很恰當，一般係採由開會協調之。	有關分工問題依水土保持法之規定為台北市政府，至於府內各機關之分工細節得由市府長官協調決定之。
產發局黃科長立遠	在簡報第 9 頁與第 10 頁中有敘明行政機關可以指定水土保持義務人採取防救措施，實務上究竟在何種情況下可以指定？何種情況可以向人民共同分擔費用或徵收工程受益費？何種情況應由政府全額負擔？	共同分擔原則仍是環境法中一項重要的原則，當天然災害發生致使人民受有損害時，如果損害皆由政府負擔，在國家資源有限之情形下，會對其他人產生排擠效果，故本研究團隊認為應依工程受益費徵收條例第 2 條規定向土地所有權人徵收工程受益費。
	可否於總結報告中，以一個案例敘明邊坡受人為或天然原因致災害發生時，施工者、邊坡土地所有權人、下游住戶、政府之間	我們會於報告中第 3 章後面增加案例以說明之。

發言人	意見	委託計畫研究單位回覆說明
	之權責歸屬？	
工務局公園處	向人民徵收工程受益費之法源依據為何？	在現行法制上，各級政府於該管區域內，因推行都市建設、提高土地使用、便利交通或防止天然災害，而建築或改善道路、橋樑、溝渠、港口、碼頭、水庫、堤防、疏浚水道及其他水路等工程，本可依工程受益費徵收條例第2條之規定，就直接受益之公私有土地及其改良物，徵收工程受益費。
	當徵收工程受益費之金額大於人民之損害時，是否應考量比例原則與衡平原則？	面對比較土地之交易價值與工程受益費不符合經濟利益之問題，行政機關確實應依比例原則，考量民意需求等因素為適法之行政行為。
產發局徐技正 明輝	向人民徵收工程受益費之法源依據為何？	在現行法制上，各級政府於該管區域內，因推行都市建設、提高土地使用、便利交通或防止天然災害，而建築或改善道路、橋樑、溝渠、港口、碼頭、水庫、堤防、疏浚水道及其他水路等工程，本可依工程受益費徵收條例第2條之規定，就直接受益之公私有土地及其改良物，徵收工程受益費。
	水保義務人同意與否是否為一個重要的條件？	水保義務人對於災後發生之結果本有責任，而政府介入之立場與法源乃在於保護國民與因災害發生不明，而適用環境基本法與依災害防救法及行政執行法相關規定介入。
	在住宅邊坡災害中，多少戶以上才算是公共利益，而政府使可介入？例如日本即有相關之規定。	此涉及水土保持特定區的劃定，水保特定區的劃定在台灣仍不普遍，實務上仍應綜合參酌各項因素決定之。
工務局新建工	私人土地上之擋土設施之後續	住宅邊坡之擋土設施可引進民法

發言人	意見	委託計畫研究單位回覆說明
程處	維護工作應由誰負責？	之附著概念，由土地所有權人負責；道路邊坡之擋土設施，機關為了道路維護與公共安全仍要有所作為，可解釋為廣義之道路維護行為。
	本處所面臨的問題在於道路上邊坡之私人要求在擋土設施留缺口以供開發，惟設置此設施勢必會引伸至私人土地，日後即會產生糾紛。	在該開發行為合法之前提下，可引進學理上之行政契約解決之。

研究團隊綜合回答：

水土保持義務人本負有相當之社會責任，對於其財產做妥適之管理，不能任意推卸責任。行政機關介入災後防救之立場在於保護全民，因此基本上係位於一輔助之角色，當搶救防災之任務完成後，即應退居於後，水土保持義務人才是真正之責任人。另外現行行政罰法之行政裁處程序有賦與行政機關行政檢查權，未來可建議水土保持局修改現行水土保持法，賦與各縣市政府水土保持檢查權與即時防救與搶災之權利。

捌、散會時間：97 年 11 月 03 日下午 16 時 00 分

附錄五 水土保持義務人案例整理

裁判字號：89,訴,1066	裁判案由：水土保持法
原告：甲○○	被告：屏東縣政府
事實	緣被告以原告因未先擬具水土保持計畫書送被告核定，即於民國(下同)八十八年間擅自開挖屏東縣獅子鄉○○段一一四四、一一四五、一二六三、一二六六、一二六六之一地號等五筆山坡地，濫伐林木、超限利用種植荔枝及改良芒果等作物，並興建水池二座，改變部分地形地貌，違規面積約四公頃，案經被告於八十八年六月十七日派員會同屏東縣獅子鄉公所、屏東縣警察局枋寮分局、內獅派出所人員會勘，以原告違反水土保持法第八條第一項第二款、第十二條第一項規定，依同法第二十三條第二項、第三十三條第一項第二款規定，以被告八十八年七月二十二日八八屏府民原經字第一二八〇八〇號函裁處原告新台幣(下同)二十萬元罰鍰及應依指定改正事項及規定期限完成改正，原告不服，提起訴願、再訴願，均遭決定駁回，乃提起本件行政訴訟。。
爭點	原告是否為系爭山坡地之水土保持義務人？
結果	原告有理由
理由	原告並非系爭坐落屏東縣獅子鄉○○段一一四四、一一四五、一二六三、一二六六、一二六六之一地號等五筆山坡地之使用人或經營人，更非所有權人，則其即非前述水土保持法第四條所規定水土保持法上之水土保持義務人。原告既非系爭土地之水土保持義務人，則被告以其違反水土保持法第八條第一項第二款、第十二條第一項規定，依據同法第二十三條第二項、第三十三條第一項第二款規定，裁處二十萬元罰鍰及應依指定改正事項及規定期限完成改正，於法自有違誤，訴願及再訴願決定遞予維持，均有未合。

高雄高等行政法院判決八十九年度訴字第一〇六六號

原告 甲○○

訴訟代理人 黃吉雄律師

被告 屏東縣政府

代表人 乙○○ 縣長

訴訟代理人 己○○

右當事人間因水土保持法事件，原告不服行政院農業委員會中華民國八十九年十一月十六日八九農訴字第八九〇〇九七二五三號再訴願決定，提起行政訴訟。本院判決如左：

主 文

再訴願決定、訴願決定及原處分均撤銷。

訴訟費用由被告負擔。

事實

一、事實概要：

緣被告以原告因未先擬具水土保持計畫書送被告核定，即於民國（下同）八十八年間擅自開挖屏東縣獅子鄉○○段一一四四、一一四五、一二六三、一二六六、一二六六之一地號等五筆山坡地，濫伐林木、超限利用種植荔枝及改良芒果等作物，並興建水池二座，改變部分地形地貌，違規面積約四公頃，案經被告於八十八年六月十七日派員會同屏東縣獅子鄉公所、屏東縣警察局枋寮分局、內獅派出所人員會勘，以原告違反水土保持法第八條第一項第二款、第十二條第一項規定，依同法第二十三條第二項、第三十三條第一項第二款規定，以被告八十八年七月二十二日八八屏府民原經字第一二八〇八〇號函裁處原告新台幣（下同）二十萬元罰鍰及應依指定改正事項及規定期限完成改正，原告不服，提起訴願、再訴願，均遭決定駁回，乃提起本件行政訴訟。

二、兩造聲明：

（一）原告聲明求為判決：再訴願決定、訴願決定及原處分均撤銷。

（二）被告聲明求為判決：駁回原告之訴。

三、兩造之爭點：

甲、原告主張之理由：

（一）按行政罰裁罰之對象應係為違背法令具體行為之行為人，原告於本案並非行為人，其僅係坐落屏東縣獅子鄉○○段一二六六地號及一二八五地號山坡地承租人張葉麗英之配偶，因在場代理答覆有關事實問題，遂遭誤認為違反水土保持法之當事人，被告以原告為裁罰之對象，應自始屬於錯誤；且屏東縣警察局枋寮分局就同一事實移送台灣屏東地方法院檢察署偵查結果，以八十八年偵字第四一三六號提起公诉之刑事被告為張葉麗英，原告並未依共同正犯或幫助犯列為共同被告可為佐證，並該案經台灣屏東地方法院審理後，業以八十九年訴字第一五四號判決「無罪」確定，其理由略稱：「（一）本件經委請屏東科技大學李錦育、陳慶雄兩位教授鑑定結果認上開基地已恢復植生覆蓋，並無明顯土壤流失現象發生，（二）水土保持法設有刑事處罰之目的在於防止他人於山坡地濫墾致水土流失及防止危險之發生，但本件被告整地之目的僅係將芒果樹易植荔枝，因此被告此舉應非水土保持法處罰之對象，且被告主觀上亦不能認有違反水土保持法之意思……。」等語足稽，茲同一事實行政處分之當事人相異於刑事被告，徒顯裁罰之不當。而處分書所載違規地點獅子鄉○○段一一四四、一一四五及一二六三地號土地均係第三人所有使用。故原處分實係違法。

（二）又查芒果、荔枝樹之種植，乃農林二用，亦是宜林地之使用，並有益於山坡地之水土保持及土地開發，符合水土保持法第一條之「保育水土資源、涵養水源，促進土地合理利用，增進國民福祉」規定之立法目的，而宜林地之利用若植以農林二用之樹林，應屬於水土保持法第三條第一款「以農藝或植生方法」以保育水土資源，維護自然生態景觀，合乎水土保持之處理與維護之措施，本件承租人張葉麗英週圍林地之使用人皆為如上之土地利用方式，數十年並未聞被告異見，且按該山坡地每年繳租一次，承租二、三十年，被告從未舉發任何不妥之使用情形，如此之種植方式業已成爲當地之習慣。且不論承租人張葉麗英所種植之樹種與附近山坡地使用人相同，他人可以不罰，惟獨處罰承租人，而涉及不相干之配偶，抑且事發後迄今不逾一年，歷經夏季雨水沖刷，並未造成土表流失，迄今，草木滋生茂密，業經法院勘查現場屬實，有照片四張可稽，亦足證明符合同法第一條「土地合理利用」範圍，委無可疑。

(三) 依水土保持法第八條第一項第五款規定「開發建築用地」或「其他開挖整地」之定義，應指重新開發建築用地等大型開發或開挖之情形，且其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，始符合同法第卅二條第一項之罰則，易言之，整地之結果，須具備公共危險之要件，始足構成科罰之認定，茲承租人張葉麗英不過就種植二、三十年之芒果樹因老化而易植荔枝，如何能視為開挖整地之違反法令，況如因颱風、水災或樹木毀損等自然災害事後予以補植或補種，是否亦屬未經申請水土保持許可而列入「整地」範圍呢？

(四) 其次承租人之耕作地獅子鄉○○段一二六六之一地號其上之農舍及水池，早於六十八年間經內獅警察派出所准許搭建，有使用登記證附呈在案，處分書所謂「擅自開挖山坡土地，濫伐林木違規面積達四公頃，興建水池二座」等語，未免與事實出入，蓋承租人僅係逐樹翻種，並未廣泛挖土，土方均未改變減少，何來濫挖，濫伐林木之舉？且前已言及承租之面積全部不過三·二八六〇公頃，竟指稱違規面積達四公頃涉及他人之土地，其中換植荔枝部分僅約一公頃左右，其餘絲毫未動，如此認定顯未經詳查失之草率，又關於承租地上供通行之農路，鄰近山坡地之使用人均賴此道路進出，並通行二十年以上應已形成公用地役權，依八十六年九月十七日修正水土保持法施行細則第四條第一項第二款規定：於山坡地或森林區○○○路，路基寬度為四公尺以上，且長度在五百公尺以上或路基總面積在二千平方公尺以上者，但養護及路面處理工程不在此限，承租人所建農舍農路迄今均已逾廿年，並未擴充範圍，且無開挖整地或整坡作業之行為，而換種面積在一公頃以內，根本欠缺處分之內容。

乙、被告主張之理由：

(一) 按「下列地區之治理或經營、使用行為，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．．．．．二、農、林、漁、牧地之開發利用。」「第八條第一項第三款至第四款之開發、經營或使用行為，以及於山坡地及森林區內從事農、林、漁、牧地之開發利用所需之修築農路、開挖、整地或整坡作業，其水土保持義務人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，其水土保持計畫未經主管機關核可前，各目的事業主管機關不得逕行核發開發或利用之許可。」「未依第十二條至第十四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，除依第三十三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，並自第一次處罰之日起兩年內，暫停該地之開發申請。」「有下列情形一者，處新台幣六萬元以上三十萬元以下罰鍰：二、違反第十二條至第十四條規定之一，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，或違反第二十三條規定，未在規定期限內改正或實施仍不合水土保持技術規範者。」為水土保持法第八條第一項第二款、第十二條第一項、第二十三條第二項、第三十三條第一項所明定，合先敘明。

(二) 查本案違規土地為獅子鄉○○段一一四四地號，地目「旱」，編定使用為林業用地，面積〇·一二五〇公頃，由紀能貴所有；南世段一一四五地號，地目「旱」，編定使用為林業用地，面積〇·二六七〇公頃，由丁○○所有 (權利二分之一)；南世段一二六三地號，地目「旱」，編定使用為農牧用地，面積〇·三八五〇公頃，由江月英設定地上權，南世段一二六六地號，地目「林」，編定使用為林業用地，面積三·〇七五〇公頃，由張葉麗英承租；南世段一二六六之一地號，地目「旱」，編定使用為林業用地，面積〇·八一九〇公頃，由甲○○使用；本案原告未擬具水土保持計畫書送被告核定前即擅自開挖山

坡地，案經屏東縣獅子鄉公所八十八年六月一日(八八)屏獅服代字第五一三一號函查報送被告，經被告八十八年六月八日八八屏府民原經字第九九七七八號函訂八十八年六月十七日會同屏東縣獅子鄉公所、屏東縣警察局枋寮分局、內獅派出所及原告勘查屬實，有會勘紀錄及照片可稽。且被告通知會勘函及獅子鄉公所查報函均以原告為違規對象，而於被告之會勘紀錄上，原告僅於會勘意見欄內敘明：「本人地形無改變，整地種植荔枝」，已坦承該地確有整地之事實，且原告未針對本案違規人提出異議，故原告稱被告據此裁罰原告不當乙節，應不予採納。又依獎勵造林實施要點，荔枝、改良芒果均非造林樹種，原告以重機械將原有林木移除，清除地被物，改植非造林木，已造成表土裸露鬆軟，極易因大雨而沖刷，且依違規照片所顯示，原告確有整地、濫伐、超限利用等違規行為，雖經台灣屏東地方法院以水土保持法第三十二條第一項、第三十三條第三項未造成水土保持流失之事實，判決原告無罪，惟原告仍違反該法第八條第一項第二款、第十二條第一項規定，被告爰依同法第二十三條第二項、第三十三條第一項第二款規定裁處原告二十萬元罰鍰及應依指定改正事項及規定期限完成改正，於法有據，原告所稱理由，應不予採納。

理 由

一、按「下列地區之治理或經營、使用行為，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．．．．．二、農、林、漁、牧地之開發利用。」「第八條第一項第三款至第四款之開發、經營或使用行為，以及於山坡地及森林區內從事農、林、漁、牧地之開發利用所需之修築農路、開挖、整地或整坡作業，其水土保持義務人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，其水土保持計畫未經主管機關核可前，各目的事業主管機關不得逕行核發開發或利用之許可。」「未依第十二條至第十四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，除依第三十三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，並自第一次處罰之日起兩年內，暫停該地之開發申請。」「有下列情形一者，處新台幣六萬元以上三十萬元以下罰鍰：二、違反第十二條至第十四條規定之一，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，或違反第二十三條規定，未在規定期限內改正或實施仍不合水土保持技術規範者。」分別為水土保持法第八條第一項第二款、第十二條第一項、第二十三條第二項、第三十三條第一項第二款所明定。又水土保持法第四條規定：「公、私有土地之經營或使用，依本法應實施水土保持處理與維護者，該土地之經營人、使用人或所有人，為本法所稱之水土保持義務人。」故前述因違反水土保持法規定，對水土保持義務人處罰之規定，所稱之水土保持義務人即需符合上述水土保持法第四條之規定，乃當然之理，先此敘明。

二、本件被告以原告未先擬具水土保持計畫書送被告核定，即擅自開挖屏東縣獅子鄉○○段一一四四、一一四五、一二六三、一二六六、一二六六之一地號等五筆山坡地，濫伐林木、超限利用種植荔枝及改良芒果等作物，並興建水池二座，改變部分地形地貌，其違規面積約四公頃，違反水土保持法第八條第一項第二款、第十二條第一項規定，依據同法第二十三條第二項、第三十三條第一項第二款規定，裁處二十萬元罰鍰及應依指定改正事項及規定期限完成改正等情，已經兩造分別陳明在卷，並有被告之處分書附原處分卷可稽，自堪認定。而原告提起本件訴訟，除主張並無違反水土保持法規定之事實外，首先即就原告並非本件土地之使用人，自非水土保持義務人為爭執，而被告認原告係本件違章行為之行為人，無非以依據原住民保留地土地資源利用調查表

及被告之電腦查詢資料之記載，原告為系爭屏東縣獅子鄉○○段一二六六、一二六六之一地號土地之使用人，且被告通知會勘函以原告為違規對象，而原告於會勘時並未就此爭執云云為論據。爰分述如下：

（一）經查：系爭坐落屏東縣獅子鄉○○段一二六六、一二六六之一地號土地於六十八年間，其承租人均為張葉麗英，嗣於八十六年間改定之租賃契約，訴外人張葉麗英承租土地之範圍則未記載系爭一二六六之一地號土地，然原告及其妻張葉麗英均認系爭一二六六之一地號土地仍係張葉麗英所承租等情，已經原告陳明在卷，並有租賃契約及屏東縣獅子鄉公所六十八年十二月二十六日獅鄉建字第六八六四號函影本附卷可稽，且本件經屏東縣獅子鄉公所及屏東縣警察局枋寮分局內獅派出所人員會勘所製作之勘查報告，亦記載系爭一二六六、一二六六之一地號土地之承租人為張葉麗英，有該勘查報告附原處分卷可按。而被告就系爭一二六六地號土地係張葉麗英所承租一節，並不爭執，至其雖主張系爭一二六六之一地號土地係原告所承租，然依被告提出之原住民保留地土地資源利用調查表及被告之電腦查詢資料之記載，系爭一二六六之一地號土地之承租人均載為張葉麗英，而其又未能提出其他證據以供本院調查系爭一二六六之一地號土地之承租人確為原告，故被告主張原告為系爭一二六六之一地號土地之承租人為原告云云，實難遽採。而土地承租人就其所承租之土地有管理使用及收益之權能，故一般而言土地承租人應即為所承租土地之實際使用人，查本件訴外人張葉麗英既為系爭一二六六之一地號土地之承租人，則其使用之範圍自應包括系爭一二六六之一地號土地在內；而關於本件開挖整地情事，訴外人張葉麗英亦於屏東縣警察局枋寮分局內獅派出所偵訊時表示：警訊卷內照片所示為其所承租使用，．．．．．原來是種芒果，因收成不好、賠錢，才決定改種荔枝等語甚明；至被告提出之原住民保留地土地資源利用調查表及被告之電腦查詢資料，雖均記載原告為系爭一二六六地號及一二六六之一地號土地之使用人，然被告之電腦查詢資料係依據原住民保留地土地資源利用調查表之資料輸入電腦而成，已經被告陳明在卷；而被告提出之原住民保留地土地資源利用調查表所以記載原告為系爭一二六六地號及一二六六之一地號土地之使用人係因勘查時原告夫妻一起在系爭土地上，一起管理該土地，並依據承租人帶來之資料填寫調查表等情，固據證人即此二地號土地之調查員林添丁、丙○○分別證述在卷，然系爭一二六六地號土地，依前述租賃契約之記載，其承租人多年來均為訴外人張葉麗英，然調查表卻記載承租人為原告，顯與租賃契約之資料不合，且依被告提出之六份原住民保留地土地資源利用調查表之記載，系爭一二六六地號及一二六六之一地號土地之調查表並無原告或其配偶張葉麗英之簽名或蓋章，此與其餘有記載現使用人之調查表有經現使用人於其上蓋章之情形明顯不同，有該等調查表影本附卷可稽，故該調查表之製作是否確實，已非無疑！況該調查表係八十五年一月間所製作，實難僅憑此資料即認定系爭一二六六地號及一二六六之一地號土地於八十八年間確為原告所使用。而被告另引為證據之屏東縣獅子鄉公所及屏東縣警察局枋寮分局內獅派出所人員會勘所製作之勘查報告，係記載「當天向附近農民探聽該濫墾人為．．．．．甲○○、張葉麗英夫婦，．．．．．通知其夫妻攜帶有關核准文件於五月二十八日上午九點到達內獅派出所製作筆錄。」有該會勘報告附原處分卷可稽，然於八十八年五月二十八日上午在內獅派出所，則係以張葉麗英為受訊問人製作偵訊筆錄，而原告則為在場翻譯人，且內獅派出所亦係以張葉麗英為嫌疑人製作刑事案件報告單等情，亦據本院調閱該警訊案卷核閱甚明；上述勘查報告既係依據探詢結果而懷疑係原告夫妻所開挖整地，乃通知原告夫妻前去內獅派出所製作筆錄，然當日經原告夫妻二人到場結果，卻僅對訴外人張葉麗英製作筆錄，並以之為

嫌疑人加以移送，則上述勘查報告是否足以作為認定原告係系爭土地之使用人，亦非無疑。另被告通知於八十八年六月十七日會勘之函文雖係通知原告到場，而依會勘紀錄之記載，原告到場後亦未就其非使用人一節為爭執，然原告亦僅係表示「本人地形無改變，整地係為種植荔枝」，並未明白承認其即為使用人，況依上開所述，原告主觀上即認系爭一二六六地號及一二六六之一地號土地為其妻張葉麗英所承租，而依我國國情夫妻於諸多事務上又難分彼此，原告亦稱其係基於幫助其妻之立場而到場，是原告為上述之陳述，更難因此而認原告即承認其為系爭土地之使用人。系爭一二六六地號及一二六六之一地號土地訴外人張葉麗英主觀上既認為其所承租，且於警訊中更陳稱：係由其整地改種荔枝，而被告主張原告係該土地之使用人，除提出上述調查表及會勘記錄等證物為證外，並未能提供其他證據以供本院調查，故原告主張其並非系爭一二六六地號及一二六六之一地號土地之使用人或經營人等語即堪採取。

(二) 又查：系爭屏東縣獅子鄉○○段一一四四、一一四五、一二六三地號土地，依前述原住民保留地土地資源利用調查表之記載，其所有權人、承租人及使用人均非原告，有該調查表影本附卷可稽，其中系爭一二六三地號土地依調查表之記載，其使用人為戊○○，而證人戊○○於本院審理中曾到庭證稱：伊並未使用該土地，亦未轉租他人，目前有無他人在使用，伊均不知情等語甚明，另證人關連珠亦到庭證稱：系爭一一四五地號土地係其父丁○○在耕作，但丁○○已於三年前中風至去年九月死亡，其間即無人耕作，亦不知有無他人耕作等語甚明，故依證人戊○○及關連珠之證述，實無法證明原告即為此等土地之使用人；另證人獅子鄉公所巡山員楊明芳雖證稱：本次之開挖係一次整地行為等語，然依前項所述，既不足以認定原告係系爭一二六六地號及一二六六之一地號土地之使用人而為土地之開挖行為，即無從因本次開挖係一次行為而認其他土地係原告在使用而為本次之開挖。此外，被告又未能舉證以供本院調查，故原告主張其並未使用系爭一一四四、一一四五、一二六三地號土地等語，亦堪採取。

三、綜上所述，原告並非系爭坐落屏東縣獅子鄉○○段一一四四、一一四五、一二六三、一二六六、一二六六之一地號等五筆山坡地之使用人或經營人，更非所有權人，則其即非前述水土保持法第四條所規定水土保持法上之水土保持義務人。原告既非系爭土地之水土保持義務人，則被告以其違反水土保持法第八條第一項第二款、第十二條第一項規定，依據同法第二十三條第二項、第三十三條第一項第二款規定，裁處二十萬元罰鍰及應依指定改正事項及規定期限完成改正，於法自有違誤，訴願及再訴願決定遞予維持，均有未合。原告提起本件訴訟，求為撤銷，為有理由，應予准許，爰將再訴願決定、訴願決定及原處分均予撤銷。

四、本件原告之訴既因原告非水土保持義務人而有理由，故原告其餘主張及舉證，本院即無再予論述之必要，併此敘明。

五、據上論結，本件原告之訴為有理由，依行政訴訟法第一百九十五條第一項前段、第九十八條第三項前段，判決如主文。

中 華 民 國 九 十 年 七 月 十 八 日
高雄高等行政法院第一庭
審判長法官 陳光秀
法 官 呂佳徽
法 官 楊惠欽

右為正本係照原本作成。

如不服本判決，應於判決送達後二十日內向本院提出上訴書狀，其未表明上訴理由者，應於提起上訴後二十日內向本院提出上訴理由書（須按對造人數附繕本）；如於本判決宣示或公告後送達前提起上訴者，應於判決送達後二十日內補提上訴理由書（須附繕本）。未表明上訴理由者，逕以裁定駁回。

提起上訴應預繳送達用雙掛號郵票七份（每份三十四元）。

中 華 民 國 九 十 年 七 月 十 八 日

法院書記官 藍亮仁

裁判字號：90,訴,1646	裁判案由：水土保持法
原告：甲○○	被告：臺北縣政府
事實	緣原告未先擬具水土保持計畫送主管機關核定，即擅於台北縣汐止市○○○段五一五地號法定山坡地開挖整地、建築房舍等，嗣經汐止市公所查報其違規行為，案經被告於民國（以下同）八十九年七月四日派員會同原告及相關單位人員現場勘查屬實，爰以違反水土保持法之規定裁處原告新台幣（以下同）六萬元罰鍰，並令立即停工，限期改正。原告不服，提起訴願，經遭駁回，遂向本院提起本件行政訴訟。
爭點	原告是否為系爭山坡地之水土保持義務人，而應先擬具水土保持計畫，送請主管機關核可，始得於系爭山坡地開挖整地、建築房舍？
結果	原告有理由，原告為無權使用山坡地之人
理由	<u>可知水土保持義務人即為有權使用山坡地之人，如係無權使用山坡地之人，本無從期待其於開發、經營或使用山坡地前，先擬具水土保持計畫送請主管機關核定，即非水土保持義務人，自無水土保持法第十二條至第十四條規定之適用，亦無從依水土保持法第二十三條第二項、第三十三條第一項第二款加以處分。至於此種無權使用山坡地之人，卻在公有或私人山坡地內未經同意擅自墾殖、占用或從事各類開發、經營或使用之行為，應視其有無致生水土流失，分別適用水土保持法第三十二條第一項或山坡地保育利用條例第三十四條第一項之刑罰規定。</u>

臺北高等行政法院判決

九十年度訴字第一六四六號

原告 甲○○
被告 臺北縣政府
代表人 蘇貞昌縣長）
訴訟代理人 丙○○
乙○○

右當事人間因水土保持法事件，原告不服行政院農業委員會中華民國九十年一月十六日（九〇）農訴字第八九〇一五〇五二九號訴願決定，提起行政訴訟。本院判決如左：

主 文

訴願決定及原處分均撤銷。

訴訟費用由被告負擔。

事 實

一、事實概要：緣原告未先擬具水土保持計畫送主管機關核定，即擅於台北縣汐止市○○○段五一五地號法定山坡地開挖整地、建築房舍等，嗣經汐止市公所查報其違規行為，案經被告於民國（以下同）八十九年七月四日派員會同原告及相關單位人員現場勘查屬實，爰以違反水土保持法之規定裁處原告新台幣（以下同）六萬元罰鍰，並令立即停工，限期改正。原告不服，提起訴願，經遭駁回，遂向本院提起本件行政訴訟。

二、兩造聲明：

原告聲明求為如判決主文所示。

被告聲明求為判決駁回原告之訴。

三、本案之爭點：

原告是否為系爭山坡地之水土保持義務人，而應先擬具水土保持計畫，送請主管機關核可，始得於系爭山坡地開挖整地、建築房舍？

甲、原告主張：

一、原告現在病入膏肓，窮也已到高峰，現只靠政府每月身心障礙和台北市低收入戶補助金六千元和義工取自餐廳之菜尾度日生活，所以實在無法繳納罰鍰。因在八十六年間病發作時，中、西醫都看，到今無法工作，所存錢已用完，可賣的也賣光，也沒錢租房屋，才搬來板模鐵屋居住，請能原諒，手下留情。

二、系爭土地係原告於八十二年六月間向軍方借來堆放模板和工具所用。因為這五年來身體多病無法工作，常住院吃藥，生活過得很苦，沒法向人租屋，才搬來模板屋住。

三、原告的貨櫃是放在軍方修理車場的水泥地面上，此地約三七〇坪，哪有平地讓原告放貨櫃？哪會開發山坡地來放貨櫃？軍方水泥地面六十公尺長，左右用水泥四角柱為界，後面也有一支四角柱為界，且有一口水井和防空洞，原告並未破壞一草一木，此非原告開發，乃市公所開發給上山運動者使用。而隔壁的地主，從原告貨櫃邊開發一條寬六公尺的道路，該地主要運木草飼養山豬。又原告去年有向台北市政府申請一間平宅，請准等原告配到平宅後，才拆屋還地。

乙、被告主張：

一、依據水土保持法第八條第一項：「下列地區之治理或經營、使用行為，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：．．．三、探礦、採礦、鑿井、採取土石或設置有關附屬設施。四、修建道路、公路、其他道路或溝渠等。五、於山坡地或森林區內開發建築用地，或設置公園、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。．．．」、第十三條第一項：「第八條第一項第五款之開發、經營或使用行為，其水土保持義務人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，其水土保持計畫未經主管機關核可前，各目的事業主管機關不得逕行核發或利用之許可。」第三十三條第一項：「有下列情形之一者，處新臺幣六萬元以上三十萬元以下罰鍰．．．二、違反第十二條至第十四條規之一，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，或違反第二十三條規定，未在規定期限內改正或實施仍不合水土保持技術規範者。．．．」。

二、本案被告八十九年七月四日派員會同相關單位及原告前往現場勘查，該地段、地號土地確有開挖整地、建築房舍（附件六現場照片）等違規行為之事實，且會勘當時行為人並無提出異議，並經原告親閱無訛後簽名，被告係依現場事實認定，而非如原告於申請書內（即訴願書）所陳稱並未動過一草一木完全保持原狀。

三、依據水土保持法第十三條第一項：「第八條第一項第五款之開發、經營或使用行為，其水土保持義務人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，其水土保持計畫未經主管機關核可前，各目的事業主管機關不得逕行核發或利用之可。」，同法第八條第一項：「下列地區之治理或經營、使用行為，應

經調查規畫，依水土保持技術規範實施水土保持之處理與維護」第五款：「於山坡地或森林區內開發建築用地，或設置公園、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。」，故原告於前揭地段、地號法定山坡地內開挖整地、建築房舍等，即應依水土保持法規定辦理，否則即已違法。原告又稱，因目前生活狀況困難，所以實在無法繳納，此舉，被告核與原告違反上開規定無關。本案未先擬具水土保持計畫經主管機關核可，即擅自開挖整地、建築房舍等之行爲，已明顯違反水土保持法第二十三條第二項之規定，被告引用同法第三十三條之規定，對行爲人（原告）裁處行政罰鍰，應屬適法無誤。

三、綜上所述，原告主張顯不足採，敬請准予駁回其訴訟。

理 由

一、按「未依第十二條至第十四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，除依第三十三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，並自第一次處罰之日起兩年內，暫停該地之開發申請。」、「有下列情形之一者，處新台幣六萬元以上三十萬元以下罰鍰：……二、違反第十二條至第十四條規定之一，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，或違反第二十三條規定，未在規定期限內改正或實施仍不合水土保持技術規範者。」固分別爲水土保持法第二十三條第二項、第三十三條第一項第二款所明定，惟所謂「違反第十二條至第十四條規定之一，未先擬具水土保持計畫」，均係指違反水土保持法第十二條至第十四條所規定之「水土保持義務人應先擬具水土保持計畫，送請主管機關核定」之作爲義務，故主管機關依水土保持法第二十三條第二項課予義務，及依水土保持法第三十三條第一項第二款處罰之對象，均係水土保持義務人。而依水土保持法第四條規定，公私有土地之經營或使用，依水土保持法應實施水土保持處理與維護者，該土地之經營人、使用人或所有人，爲水土保持法所稱水土保持義務人；復依山坡地保育利用條例第九條規定「在山坡地爲下列經營或使用，其土地之經營人、使用人或所有人，於其經營或使用範圍內，應實施水土保持之處理與維護：：」，可知水土保持義務人即爲有權使用山坡地之人，如係無權使用山坡地之人，本無從期待其於開發、經營或使用山坡地前，先擬具水土保持計畫送請主管機關核定，即非水土保持義務人，自無水土保持法第十二條至第十四條規定之適用，亦無從依水土保持法第二十三條第二項、第三十三條第一項第二款加以處分。至於此種無權使用山坡地之人，卻在公有或私人山坡地內未經同意擅自墾殖、占用或從事各類開發、經營或使用之行爲，應視其有無致生水土流失，分別適用水土保持法第三十二條第一項或山坡地保育利用條例第三十四條第一項之刑罰規定。而水土保持義務人如未依水土保持法第十二條至第十四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，致生水土流失者，更有水土保持法第三十三條第三項前段刑罰規定之適用，由此水土保持法第三十二條第一項及第三十三條第三項前段刑罰規定適用對象之不同，益見水土保持義務人即爲有權使用山坡地之人，最高法院八十九年度台上字第四八九號判決意旨亦採此見解。

二、查原告固未先擬具水土保持計畫送主管機關核定，即擅於台北縣汐止市○○○段五一五號法定山坡地開挖整地、建築房舍，嗣經汐止市公所查報，並經被告於八十九年七月四日派員會同原告及相關單位人員現場勘查屬實，此有台北縣汐止市公所查報函、會勘紀錄及現場照片附卷可稽，質諸原告亦坦承伊搭築了兩面水泥牆，一面用模板擋住，另一面是貨櫃本身的鐵面，屋頂則搭鐵皮及模板，及在房屋邊緣靠山坡處鋪設新的水泥等情在卷。惟查上開山坡地係國有土地，管理人

是聯合勤務總司令部，有土地登記簿謄本附卷可稽，原告並非該土地之所有人或管理人，自無權使用或經營該土地。雖然原告於訴願時主張伊於八十二年六月間向軍方暫借該土地，做堆放模板之用云云，復於本院審理時陳稱伊係向原來駐軍的分課長借用來堆放模板，八十九年軍方有叫伊寫一張切結書，叫伊等勞保退休後再無條件還地云云，但其無法舉證以證實其說法，已難採信，何況所謂「原來駐軍的分課長」，本無權出借聯合勤務總司令部管理之國有土地，所謂「借用來堆放模板」亦不能用來開挖整地、建築房舍，參以原告坦承軍方沒有正式同意借用之公文等語在卷，益見原告對於上開山坡之開發或經營，並未取得合法之權源，揆諸前開說明，即非水土保持法所稱之水土保持義務人，被告卻以原告違反第十二條至第十四條規定之一，未先擬具水土保持計畫，援引水土保持法第二十三條第二項、第三十三條第一項第二款加以處分，自有未合，訴願決定未加糾正，仍予維持，容有未洽，原告訴請將之一併撤銷，雖未以此為理由，但原處分既有違誤，原告之請求仍應予准許。

據上論結，原告之訴為有理由，爰依行政訴訟法第九十八條第三項前段，判決如主文。

中 華 民 國 九 十 一 年 三 月 二 十 八 日

臺 北 高 等 行 政 法 院 第 四 庭

審 判 長 法 官 姜 素 娥

法 官 陳 國 成

法 官 林 文 舟

右為正本係照原本作成。

如不服本判決，應於送達後二十日內，向本院提出上訴狀並表明上訴理由，如於本判決宣示後送達前提起上訴者，應於判決送達後二十日內補提上訴理由書（須按他造人數附繕本）。

中 華 民 國 九 十 一 年 三 月 二 十 九 日

書 記 官 林 孟 宗

裁判字號：91,訴,725	裁判案由：水土保持法
原告：甲○○乙○○	被告：苗栗縣政府
事實	緣被告以原告等二人均未先擬具水土保持計畫送請主管機關核可，於九十年八月之納莉及桃芝颱風過後至九十一年五月間，原告甲○○於苗栗縣公館鄉○○段六八五地號私有林業土地上開挖道路，面積約一、五○○平方公尺；原告乙○○則於同段六六三之四地號私有林業用地開，開挖面積約五○○平方公尺之道路，經被告於民國九十一年五月九日會同相關單位勘查屬實，以原告等二人均違反水土保持法第十二條之規定，依同法第三十三條第一項第二款規定，各裁處新台幣（下同）六萬元罰鍰，並令限期改正，且自第一次處罰處分書送達之日起兩年內，暫停該地之開發申請。原告等均不服，循序提起行政訴訟。
爭點	原告乙○○是否為水土保持義務人(土地所有人)？
結果	原告乙○○有理由
理由	<p>✎ 依會勘紀錄，原告乙○○之簽名處註明「代」，顯係以代理人身份為之，又本院訊諸被告代表人之訴訟代理人何以得知該土地遭人破壞，被告代表人之訴訟代理人答稱係依衛星影像變異點得知該土地有變動，至現場會勘時，係通知地主，原告乙○○表示土地係其姑媽所有，其並代他姑媽來現場，但沒有其他證據可以證明該道路係由原告甲○○所開闢等語，又依卷附該土地所有權人彭順妹九十年十二月十八日談話紀錄，彭順妹稱本件九十年五月九日會勘時，其因年邁，無法前往說明，請乙○○代為說明，與乙○○無關等語，是綜上各情以觀，均無證據顯示該土地上之道路係原告乙○○所為，是被告以原告乙○○違反水土保持法第十二條之規定，依同法第三十三條第一項第二款規定，以原處分(九十年五月三十日府農保字第九一○○四九○五五號處分書)裁處六萬元罰鍰，並令限期改正，且自第一次處罰處分書送達之日起兩年內，暫停該地之開發申請。自有認定事實未依證據之違法，而有違誤，訴願決定對此部分予以維持，亦有未合。原告乙○○之訴，為有理由，應由本院將原處分及訴願決定此部分均予撤銷，以維法制。</p>

【裁判字號】91,訴,725

【裁判日期】920109

【裁判案由】水土保持法

【裁判全文】

臺中高等行政法院判決

九十一年度訴字第七二五號

原 告 甲○○
乙○○

被 告 苗栗縣政府

代 表 人 丙○○

訴訟代理人 丁○○

右當事人間因水土保持法事件，原告不服行政院農業委員會中華民國九十一年九月十八日農訴字第○九一○一三三七八○號訴願決定，提起行政訴訟。本院判決如左：

主 文

被告九十一年五月三十日府農保字第九一○○四九○五五號處分書及訴願決定關於駁回原告乙○○之訴願部分均撤銷。

被告九十一年五月三十日府農保字第九一○○四九○五七號處分書其中命原告甲○○應依指定改正事項及規定期限完成改正及自第一次處罰處分書送達之日起兩年內，暫停該地（苗栗縣公館鄉○○段六八五地號）之開發之部分及訴願決定關於駁回原告

甲○○該部分之訴願部分均撤銷。

原告甲○○其餘之訴駁回。

訴訟費用由原告甲○○及被告各負擔二分之一。

事 實

甲、事實概要：緣被告以原告等二人均未先擬具水土保持計畫送請主管機關核可，於九十年八月之納莉及桃芝颱風過後至九十一年五月間，原告甲○○於苗栗縣公館 鄉○○段六八五地號私有林業土地上開挖道路，面積約一、五○○平方公尺；原告乙○○則於同段六六三之四地號私有林業用地開，開挖面積約五○○平方公尺之道路，經被告於民國九十一年五月九日會同相關單位勘查屬實，以原告等二人均違反水土保持法第十二條之規定，依同法第三十三條第一項第二款規定，各裁處新台幣（下同）六萬元罰鍰，並令限期改正，且自第一次處罰處分書送達之日起兩年內，暫停該地之開發申請。原告等均不服，循序提起行政訴訟。

乙、兩造聲明：

一、原告聲明求為判決：原處分及訴願決定均撤銷。

二、被告聲明求為判決：原告之訴駁回。

丙、兩造之陳述：

壹、原告起訴意旨略以：本件關於系爭苗栗縣公館鄉○○段六八五地號土地開挖土地部分，實乃原告甲○○受系爭土地所有權人梁阿滿所託，將該地因颱風所致道路崩塌部分予以修復，因新作的道路並不多故未申請，況亦不知須先申請，且系爭被認定為擅自開挖之道路，目前雜草叢生，可證原告並無開發之情事。另同段六六三之四地號土地之部分，該筆土地為原告等之姑媽彭順妹所有，其上之道路則為其與原告甲○○共同所闢，而原告乙○○於被告會勘紀錄上僅係代簽，實與本件違章事實無涉。

貳、被告答辯意旨略以：本件原告等二人未先擬具水土保持計畫送請主管機關核可，而擅自於苗栗縣公館鄉○○段六八五及六六三之四二筆地號土地開挖道路，現場道路及邊坡明顯有土石裸露及開挖之跡象，其違規事實洵堪認定。至原告甲○○所稱乃受梁阿滿所託，並不知須事先申請乙節，亦與實情不符，此有梁阿滿九十一年十二月十八日於被告所為之談話筆錄可稽，是被告據以裁罰於法並無不合。

理 由

甲、原告甲○○部分：

一、按「下列地區之治理或經營、使用行為，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：．．．五、於山坡地或森林區內開發建築用地，或設置公園、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．．．。」、「第八條第一項第三款至第四款之開發、經營或使用行為，以及於山坡地及森林區內從事農、林、漁、牧地之開發利用所需之修築農路、開挖、整地或整坡作業，其水土保持義務人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，其水土保持計畫未經主管機關核可前，各目的事業主管機關不得逕行核發開發或利用之許可。」、「有下列情形之一者，處新台幣六萬元以上三十萬元以下罰鍰：．．．二、違反第十二條至第十四條規定之一，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；或違反第二十三條規定，未在規定期限內改正或實施仍不合水土保持技術規範者。」，分別為水土保持法第八條第一項第五款、第十二條第一項、第三十三條第一項第二款定有明文。

二、經查，原告甲○○未先擬具水土保持計畫送請主管機關核可，於九十年八月之納莉及桃芝颱風過後至九十一年五月間，於苗栗縣公館鄉○○段六八五地號梁阿滿私有林業土地上開挖道路，長度約五〇公尺，寬度約三公尺，面積共約一、五〇〇平方公尺，經被告於九十一年五月九日至現場勘查屬實，有地籍圖、現場照片、被告所屬相關人員（含苗栗縣公館鄉公所及該土地所有權人梁阿滿）會勘紀錄及梁阿滿之談話紀錄在卷可佐，此事實並為原告所不爭執，是被告以原告違反水土保持法第十二條第一項之規定，並依第三十三條第一項第二款之規定，以九十一年五月三十日府農保字第九一〇〇〇四九〇五七號處分裁處原告甲○○六萬元罰鍰之部分，依首開規定，並無不合。至原告甲○○訴稱該土地開挖土地部分，係其受土地所有權人梁阿滿所託，將該地因颱風所致道路崩塌部分予以修復，因新作的道路並不多故未申請，況亦不知須先申請，且系爭被認定為擅自開挖之道路，目前雜草叢生，可證其並無開發之情事等云。惟據卷附九十一年十二月八日梁阿滿之談話紀錄，梁阿滿稱其係將該土地之地上物權利賣予原告甲○○，並無僱用原告甲○○為其工作之情形，且原告甲○○於訴願書及起訴狀均稱開路及伐木係其所為，並未提及係受僱於梁阿滿而於該土地整理樹木及開路之事，是梁阿滿上訴談話紀錄所言自值採信，足認原告甲○○向梁阿滿價購該土地之地上物權利，而於上開時日開挖道路，再依卷附照片所示，道路形狀明顯可見，並無原告所稱未開發之情形，又人民不得因不知法律規定而得主張免罰之理由，是原告之上開主張，均難謂有據。

三、綜上所陳，被告原處分（九十一年五月三十日府農保字第九一〇〇〇四九〇五七號處分書）裁處原告甲○○六萬元之部分，並無違誤，訴願決定對該部分予以維持，亦無不合，本件原告此部分之訴，為無理由，應予駁回。

四、至被告該處分同時令原告限期改正，且自第一次處罰處分書送達之日起兩年內，暫停該地之開發申請之部分。按行政處分以書面為之者，應記載主旨、事實、理由及其法令依據，行政程序法第九十六條第二款定有明文，又「未依水土保持法第十二條至第十四條規定之一．．．由主管機關會同．．．通知水土保持義務人限期改正．．．。」、「未依水土保持法第十二條至第十四條規定之一，擬具水土保持計畫，送主管機關核定而擅自開發者，除依本法第三十三條規定按次分別處罰外，主管機關應令其停工．．．並自第一次處罰處分書送達之日起兩年內，暫停該地之開發申請。」，為水土保持法第二十三條第一項及第二項所分別規定，是被告以原告甲○○有上開違反本法第十二條規定之行為，同時以原處分令原告限期改正，且自第一次處罰處分書送達之日起兩年內，暫停該地之開發申請之部分。自應依上開規定記載所依據之水土保持法第二十三條第一項及第二項之規定，乃原處分並未記載此規定，而逕對原告甲○○為此處分，自有以書面行政處分未記載法令依據之違法，是原處分此部分

自有違誤，訴願決定對該部分予以維持，亦有未合，是原告甲○○主張此部分違法，為有理由，應由本院將原處分及訴願決定關於此部分均予撤銷，由被告另為適法之處分。

乙、原告乙○○部分：

一、按被告認以原告乙○○未先擬具水土保持計畫送請主管機關核可，於九十年八月之納莉及桃芝颱風過後至九十一年五月間，於苗栗縣公館鄉○○段六六三之四地號私有林業土地上開挖面積約五○○平方公尺之道路之事實，無非係以九十一年五月九日至現場勘查之會勘紀錄、地籍圖及現場照片為依據。

二、惟查，依上開被告之會勘紀錄，原告乙○○之簽名處註明「代」，顯係以代理人身份為之，又本院訊諸被告代表人之訴訟代理人何以得知該土地遭人破壞，被告代表人之訴訟代理人答稱係依衛星影像變異點得知該土地有變動，至現場會勘時，係通知地主，原告乙○○表示土地係其姑媽所有，其並代他姑媽來現場，但沒有其他證據可以證明該道路係由原告甲○○所開闢等語，又依卷附該土地所有權人彭順妹九十一年十二月十八日談話紀錄，彭順妹稱本件九十一年五月九日會勘時，其因年邁，無法前往說明，請乙○○代為說明，與乙○○無關等語，是綜上各情以觀，均無證據顯示該土地上之道路係原告乙○○所為，是被告以原告乙○○違反水土保持法第十二條之規定，依同法第三十三條第一項第二款規定，以原處分（九十一年五月三十日府農保字第九一○○○四九○五五號處分書）裁處六萬元罰鍰，並令限期改正，且自第一次處罰處分書送達之日起兩年內，暫停該地之開發申請。自有認定事實未依證據之違法，而有違誤，訴願決定對此部分予以維持，亦有未合。原告乙○○之訴，為有理由，應由本院將原處分及訴願決定此部分均予撤銷，以維法制。

據上論結，原告乙○○之訴為一部有理由，一部無理由；本件原告乙○○之訴為有理由；依行政訴訟法第一百九十五條第一項、第九十八條第三項前段、第一百零四條，民事訴訟法第七十九條但書，判決如主文。

中 華 民 國 九 十 二 年 一 月 九 日

臺 中 高 等 行 政 法 院 第 四 庭

審 判 長 法 官 沈 應 南

法 官 黃 淑 玲

法 官 許 武 峰

裁判字號：92,訴,1668	裁判案由：水土保持法
原告：甲○○	被告：臺北縣政府
事實	被告認原告未先擬具水土保持計畫，送請主管機關核定，於台北縣石碇鄉○○○段雷公坡小段一七六及一八二號公有山坡地開挖整地、開闢道路，違規面積約一○○○平方公尺。經被告派員於民國九十一年三月七日會同相關單位人員及原告赴現場勘查屬實，以其違反水土保持法第十三條及第二十三條第二項規定，裁處原告新台幣（下同）六萬元罰鍰，並令限期改正。原告不服，提起訴願，經遭決定駁回，遂向本院提起行政訴訟。
爭點	原告是否為水土保持法所稱之水土保持義務人，且有開發、經營或使用系爭公有山坡地，而未擬具水土保持計畫，而應處以罰鍰並令限期改正？
結果	原告非為水土保持法所稱之水土保持義務人
理由	原告固未先擬具水土保持計畫送主管機關核定，即擅於台北縣石碇鄉○○○段雷公坡小段一七六及一八二地號公有山坡地僱工開挖整地、開闢道路，有卷附九十一年三月七日現場會勘紀錄表及照片可憑。但查上開二筆土地均係行政院農業委員會林務局所管理之 <u>國有土地</u> ，有該二筆土地所有權部資料在卷足據。因此，原告並非該二筆土地之所有人或管理人，自無權使用或經營該土地。原告對於上開山坡之開發或經營，並未取得合法之權源，揆諸前開說明，即非水土保持法所稱之水土保持義務人，被告卻以原告違反第十二條至第十四條規定之一，未先擬具水土保持計畫，援引水土保持法第二十三條第二項、第三十三條第一項第二款加以處分，自有未合，訴願決定未加糾正，仍予維持，容有未洽，原告主張其非水土保持法所稱之水土保持義務人，請求撤銷訴願決定及原處分，為有理由，應予准許。

臺北高等行政法院判決

九十二年度訴字第一六六八號

原告 甲○○
被告 臺北縣政府
代表人 乙○○代理縣
訴訟代理人 丙○○

右當事人間因水土保持法事件，原告不服行政院農業委員會中華民國九十二年二月十九日農訴字第○九一○一六○六二一號訴願決定，提起行政訴訟，本院判決如左：

主 文

訴願決定及原處分均撤銷。

訴訟費用由被告負擔。

事 實

一、事實概要：

被告認原告未先擬具水土保持計畫，送請主管機關核定，於台北縣石碇鄉○○○段雷公坡小段一七六及一八二號公有山坡地開挖整地、開闢道路，違規面積約一○○○平方公尺。經被告派員於民國九十一年三月七日會同相關單位人員及原告赴現場勘查屬實，以其違反水土保持法第十三條及第二十三條第二項規定，裁處原告新台幣（下同）六萬元罰鍰，並令限期改正。原告不服，提起訴願，經遭決定駁回，遂向本院提起行政訴訟。

二、兩造聲明：

原告聲明：

訴願決定及原處分均撤銷。

被告聲明：

駁回原告之訴。

訴訟費用由原告負擔。

三、兩造之爭點：原告是否為水土保持法所稱之水土保持義務人，且有開發、經營或使用系爭公有山坡地，而未擬具水土保持計畫，而應處以罰鍰並令限期改正？

原告主張之理由：

原告先祖於民國前即居於系爭之台北縣石碇鄉雷公坡巷二號，現址距最近之產業道路約一千公尺，其間為羊腸小徑之坡道。九十年九月十六日納莉颱風來襲，原告所居房屋慘遭洪流沖擊，牆壁、屋頂傾倒，原告之父母險遭活埋，為整修不堪居住之房舍，原告多次陳情石碇鄉公所協助，將納莉颱風摧毀之產業道路修復，以便原告修復房宅。石碇鄉公所於半年後即九十一年三月僱工修補路面，原告乃於旁協助僱工，將靠山邊些微之土挖移至路面填補凹洞，然原訴願決定機關所屬林務局人員卻指稱原告擅自開闢道路，損毀林木，並將原告移送法辦。然時至九十二年已年餘，系爭之產業道路仍未修復，而原告之房舍已頹圯，原告偕同年邁雙親，被迫遠離祖宅，寄人籬下。

人民之生存權、工作權及財產權應予保障，此為憲法第十五條所明定，依水土保持法第一條規定，其宗旨即在保護國民福祉，納莉風災後，山林崩坍，民宅損毀，即為農林主管機關未能善盡水土保持之處理與維護所肇始，其造成災害令人民流離失所後又不與聞問，人民自力改善何罪之有。再依水土保持法第四條規定，「依本法應實施水土保持處理與維護者」該土地之所有人、使用人或經營人方為水土保持義務人，原告自始所行者即為三公尺寬之既成林道，其中來往者有登山客、巡山員、當地居民，何以認定原告應負水土保持義務。

原處分認原告有僱工開挖整地、開闢道路，且當場於會勘記錄簽名，是於該地點已有違規使用之行為，亦為水土保持義務人等等。然被告自始未查明該系爭挖土機司機為何人所僱，逕以原告尚有僱工開挖整地之事實認定，實有違誤。原告當場為勘查記錄簽名非違規認罪之意思表示，被告以勘查記錄之在場人，出席為當時狀況之證明與說明人當為有自認事實，顯然本末倒置。另外整條山路崩坍，其清除土石與開挖整地、開闢道路如何劃分，清除之土石必然填補凹陷、崩坍之山路，路基已毀之處必然須側挖，否則旁處之崩坍土石如何清理。本案開闢道路之挖土機由石碇鄉公所僱，其應如何清除土石鄉公所自有交代，渠完工後向鄉公所請款，如何會聽原告指揮多做工程，被告處理本案時自始不提石碇鄉公所，儘將責任推向原告，論事依理皆有偏頗。

被告主張之理由：

依水土保持法第八條第一項第五款、第十三條第一項、第二十三條第二項、第三十三條第一項第二款規定，水土保持義務人於山坡地或森林區內開發建築用地，或設置公園、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，應先擬具水土保持計畫，送請主管機關核定，始得為相關之開發、經營或使用行為，否則，擅自開發者，除依第三十三條規定按次分別處罰外，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，並自第一次處罰之日起兩年內，暫停該地之開發申請。

原告未先擬具水土保持計畫送主管機關核准，即擅自於台北縣石碇鄉○○○段雷公坡小段一七六及一八二號公有山坡地，擅自開挖整地、開闢道路，違規面積約一千平方公尺，案經原訴願決定機關所屬之林務局羅東林區管理處台北工作站技術士（巡視員）郭瑞東發現後，訴請台北縣政府警察局新店分局移送臺灣臺北地方法院檢察署偵辦，並經被告於九十一年三月七日派員會同相關單位人員至現場勘查並製作會勘紀錄，並拍照存證，依會勘紀錄第五項、各單位說明欄二，行為人雖陳稱違規地點係公所請包商清除土石外、惟行為人確有另行整地、開闢道路之事實，違規行為至為明確。原告確有未經申請許可於台北縣石碇鄉○○○段雷公坡小段一七六及一八二號公有山坡地開挖整地擴建道路之實，而前述開挖整地擴大修建道路行為已明顯違反水土保持法第二十三條第二項之規定，經被告引用同法第三十三條之規定裁處係屬適法處分，並無不當。

本案地點附近雖有石碇鄉公所清除颱風造成之土石崩塌，惟原告以石碇鄉公所清除土石之便，僱請不知情之怪手司機藉機擴大開挖整地、開闢道路屬實，該行為已違反水土保持法之規定，故被告引用水土保持法第三十三條第一項之規定裁處，適法無誤。且原告於法定山坡地從事治理、經營或使用行為，自應遵守水土保持法之規定，縱使有任何天然災害發生，亦不應藉清除災害之名而從事任何開挖整地擴大修建道路之實，是以本案原告未經申請核可，即擅自施作已違反本法相關規定。

理 由

一、按「未依第十二條至第十四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，除依第三十三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，並自第一次處罰之日起兩年內，暫停該地之開發申請。」、「有下列情形之一者，處新台幣六萬元以上三十萬元以下罰鍰：．．．二、違反第十二條至第十四條規定之一，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，或違反第二十三條規定，未在規定期限內改正或實施仍不合水土保持技術規範者。」固分別為水土保持法第二十三條第二項、第三十三條第一項第二款所明定，惟所謂「違反第十二條至第十四條規定之一，未先擬具水土保持計畫」，均係指違反水土保持法第十二條至第十四條所規定之「水土保持義務人應先擬具水土保持計畫，送請主管機關核定」之作為義務，故主管機關依水土保持法第二十三條第二項課予義務，及依水土保持法第三十三條第一項第二款處罰之對象，均係水土保持義務人。而依水土保持法第四條規定，公有土地之經營或使用，依水土保持法應實施水土保持處理與維護者，該土地之經營人、使用人或所有人，為水土保持法所稱水土保持義務人；復依山坡地保育利用條例第九條規定「在山坡地為下列經營或使用，其土地之經營人、使用人或所有人，於其經營或使用範圍內，應實施

水土保持之處理與維護：：」，可知水土保持義務人即為有權使用山坡地之人，如係無權使用山坡地之人，本無從期待其於開發、經營或使用山坡地前，先擬具水土保持計畫送請主管機關核定，即非水土保持義務人，自無水土保持法第十二條至第十四條規定之適用，亦無從依水土保持法第二十三條第二項、第三十三條第一項第二款加以處分。至於此種無權使用山坡地之人，卻在公有或私人山坡地內未經同意擅自墾殖、占用或從事各類開發、經營或使用之行爲，應視其有無致生水土流失，分別適用水土保持法第三十二條第一項或山坡地保育利用條例第三十四條第一項之刑罰規定。而水土保持義務人如未依水土保持法第十二條至第十四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，致生水土流失者，更有水土保持法第三十三條第三項前段刑罰規定之適用，由此水土保持法第三十二條第一項及第三十三條第三項前段刑罰規定適用對象之不同，益見水土保持義務人即為有權使用山坡地之人，此並有最高法院八十九年度台上字第四八九號判決可資參照。

二、查原告固未先擬具水土保持計畫送主管機關核定，即擅於台北縣石碇鄉○○○段雷公坡小段一七六及一八二地號公有山坡地僱工開挖整地、開闢道路，有卷附九十一年三月七日現場會勘紀錄表及照片可憑。但查上開二筆土地均係行政院農業委員會林務局所管理之國有土地，有該二筆土地所有權部資料在卷足據。因此，原告並非該二筆土地之所有人或管理人，自無權使用或經營該土地。原告對於上開山坡之開發或經營，並未取得合法之權源，揆諸前開說明，即非水土保持法所稱之水土保持義務人，被告卻以原告違反第十二條至第十四條規定之一，未先擬具水土保持計畫，援引水土保持法第二十三條第二項、第三十三條第一項第二款加以處分，自有未合，訴願決定未加糾正，仍予維持，容有未洽，原告主張其非水土保持法所稱之水土保持義務人，請求撤銷訴願決定及原處分，為有理由，應予准許。

據上論結，原告之訴為有理由，爰依行政訴訟法第九十八條第三項前段，判決如主文。

中 華 民 國 九 十 三 年 六 月 十 日

臺 北 高 等 行 政 法 院 第 二 庭

審判長 法 官 姜素娥

法 官 林文舟

法 官 陳國成

右為正本係照原本作成。

如不服本判決，應於送達後二十日內向本院提出上訴狀並表明上訴理由，如於本判決宣示後送達前提起上訴者，應於判決送達後二十日內補提上訴理由書（須按他造人數附繕本）。

中 華 民 國 九 十 三 年 六 月 十 一 日

書記官 王英傑

裁判字號：89,台上,489		裁判案由：違反水土保持法
原告：		上訴人：莊清泉
事實	<p>上訴人莊清泉明知坐落台北縣樹林鎮○○○段橫坑子小段三十五之一地號土地，係其與呂阿寅、詹詩通、詹長振（已死亡，惟迄未辦理繼承登記）所共有，係經行政院核定公告為山坡地保育利用條例，及水土保持法所定之山坡地。上訴人明知於前開山坡地內開挖整地，應先擬具水土保持計劃，送請各該目的事業主管機關會同主管機關核定並監督實施，竟未依上揭規定先擬具水土保持計劃，送請主管機關核定。而於民國八十五年間，未經共有人詹詩通及詹長振之繼承人之同意，單獨擅自在上開山坡地如原判決附圖一所示 A、B、C 部分，擅自開挖、整為數段光禿平地，並設置建築豬舍、雨棚，及墾殖為梯田種植蕃薯等蔬菜，復未為完善之水土保持之處理與維護，致上開土地因無原有草木覆被，喪失水源涵養功能，造成水土流失等情。因而撤銷第一審判決，改判論處上訴人水土保持義務人於山坡地開挖整地，未先擬具水土保持計劃，致生水土流失罪刑</p>	
爭點	上訴人是否為水土保持法所稱之水土保持義務人？	
結果	上訴人非為水土保持法所稱之水土保持義務人	
理由	<p>⊖ 水土保持義務人即為有權使用山坡地之人，如為開發或經營山坡地，違反該法第十二條至第十四條之規定，致生水土流失者，始有水土保持法第三十三條第三項前段之適用。如無權使用山坡地之人，卻在公有或私人山坡地內未經同意擅自墾殖、占用或從事同法第八條第一項第二款至第五款之開發、經營或使用，致生水土流失者，即應依同法第三十二條第一項之規定處罰。此觀之水土保持法第四條、第三十二條、第三十三條之規定自明。原判決認定上訴人未得共有人詹詩通及詹長振之繼承人之同意，單獨擅自在上開山坡地如原判決附圖一所示 A、B、C 部分，擅自開挖、整為數段光禿平地，並設置建築豬舍、雨棚，及墾殖為梯田種植蕃薯等蔬菜，復未為完善之水土保持之處理與維護，致上開土地因無原有草木覆被，喪失水源涵養功能，造成水土流失等情。則上訴人既未得土地其他共有人之同意，擅自在共有土地上開挖整地，其行為似應成立水土保持法第三十二條第一項之罪，原判決卻適用同法第三十三條第三項處罰，自有適用法則不當之違法。山坡地保育利用條例已於八十七年一月七日修正公布施行，原判決未及比較新舊法之適用，亦有未洽。上訴意旨執以指摘原判決不當，非無理由，應認有發回更審之原因。</p>	

右上訴人因違反水土保持法案件，不服台灣高等法院中華民國八十六年十二月二十六日第二審判決（八十六年度上訴字第四七一九號，起訴案號：台灣板橋地方法院檢察署八十五年度偵字第二三二四號），提起上訴，本院判決如左：

主 文

原判決撤銷，發回台灣高等法院。

理 由

本件原判決認定上訴人莊清泉明知坐落台北縣樹林鎮○○○段橫坑子小段三十五之一地號土地，係其與呂阿寅、詹詩通、詹長振（已死亡，惟迄未辦理繼承登記）所共有，係經行政院核定公告為山坡地保育利用條例，及水土保持法所定之山坡地。上訴人明知於前開山坡地內開挖整地，應先擬具水土保持計劃，送請各該目的事業主管機關會同主管機關核定並監督實施，竟未依上揭規定先擬具水土保持計劃，送請主管機關核定。而於民國八十五年間，未經共有人詹詩通及詹長振之繼承人之同意，單獨擅自在上開山坡地如原判決附圖一所示A、B、C部分，擅自開挖、整為數段光禿平地，並設置建築豬舍、雨棚，及墾殖為梯田種植蕃薯等蔬菜，復未為完善之水土保持之處理與維護，致上開土地因無原有草木覆被，喪失水源涵養功能，造成水土流失等情。因而撤銷第一審判決，改判論處上訴人水土保持義務人於山坡地開挖整地，未先擬具水土保持計劃，致生水土流失罪刑，固非無見。

惟查：上訴人於原審主張本件三十五之一地號土地，呂阿寅持分三分之一，詹詩通持分三分之一，詹長儀等兄弟共持分三分之一。但詹長儀等兄弟共持分三分之一部分，已於七十七年三月三十一日出賣予上訴人。除詹長振已死亡，其持分六十分之四無法登記外，其餘均已登記為上訴人所有。對於系爭土地上訴人與呂阿寅、詹詩通各持有三分之一之權利及使用權。並與其二人取得共識，由上訴人分管使用本件三十五之一

地號內之A、B、C部分，此傳喚呂阿寅、詹詩通即能明白等語。另依卷內所附土地登記簿謄本所載（見本院卷），詹長振部分已於八十六年十月四日由詹長儀繼承，辦理繼承登記完畢，並於同年十二月二十九日辦理所有權移轉予上訴人。此與上訴人所提出之不動產買賣契約書及詹長儀所供相符。上開事證如果屬實，上訴人已於七十七年間即已買受詹長振部分之土地，而詹長儀又係詹長振之繼承人，能否認為上訴人在該土地上之開挖整地，未得詹長振之繼承人之同意？並非無疑。原判決未傳訊呂阿寅、詹詩通詳予調查審酌，難認已盡職權調查能事。按公私有土地之經營或使用，依水土保持法應實施水土保持處理與維護者，該土地之經營人、使用人或所有人，為水土保持法之所稱之水土保持義務人。而水土保持義務人即為有權使用山坡地之人，如為開發或經營山坡地，違反該法第十二條至第十四條之規定，致生水土流失者，始有水土保持法第三十三條第三項前段之適用。如無權使用山坡地之人，卻在公有或私人山坡地內未經同意擅自墾殖、占用或從事同法第八條第一項第二款至第五款之開發、經營或使用，致生水土流失者，即應依同法第三十二條第一項之規定處罰。此觀之水土保持法第四條、第三十二條、第三十三條之規定自明。原判決認定上訴人未得共有人詹詩通及詹長振之繼承人之同意，單獨擅自在上開山坡地如原判決附圖一所示A、B、C部分，擅自開挖、整為數段光禿平地，並設置建築豬舍、雨棚，及墾殖為梯田種植蕃薯等蔬菜，復未為完善之水土保持之處理與維護，致上開土地因無原有草木覆被，喪失水源涵養功能，造成水土流失等情。則上訴人既未得土地其他共有人之同意，擅自在共有土地上開挖整地，其行為似應成立水土保持法第三十二條第一項之罪，原判決卻適用同法第三

十三條第三項處罰，自有適用法則不當之違法。 山坡地保育利用條例已於八十七年一月七日修正公布施行，原判決未及比較新舊法之適用，亦有未洽。上訴意旨執以指摘原判決不當，非無理由，應認有發回更審之原因。據上論結，應依刑事訴訟法第三百九十七條、第四百零一條，判決如主文。

中 華 民 國 八 十 九 年 一 月 二 十 七 日

最高法院刑事第八庭

審判長法官 吳 雄 銘

法官 池 啓 明

法官 石 木 欽

法官 郭 毓 洲

法官 吳 三 龍

右正本證明與原本無異

書 記 官

中 華 民 國 八 十 九 年 一 月 三 十 一 日

裁判字號：95,裁,1776		裁判案由：國家賠償
抗告人：桃園縣桃園市公所		被告：相對人台灣省政府
事實	因被害人騎機車行經桃園市立虎頭山公園入口臨南崁溪路段，該路段護欄因風災毀損迄未修復，致被害人摔溪中死亡，渠等 4 人為被害人家屬，經向該路段管理機關桃園縣政府及抗告人（桃園市公所）請求國家賠償，雙方皆以非賠償義務機關拒絕賠償。遂依國家賠償法第 9 條規定，請求台灣省政府確定國賠義務機關，台灣省政府國賠委員會經討論後指定桃園市公所為賠償義務機關，桃園市公所不服，遂提起行政訴訟。	
爭點	抗告人	原審時即主張並非肇事道路及護欄之管理機關，卻因相對人系爭指定行為，使抗告人於將來法院判決敗訴確定而應負賠償責任，將違法侵及抗告人之自治權限。
	相對人	訴願決定僅以相對人民國（下同）93 年 9 月 17 日府法 1 字第 0000000000 號函示為本於上級機關權責確定下級賠償義務機關，為上級監督機關為執行法律所為之指令，認非訴願法所稱之行政處分云云，顯係忽略該函示內容所影響者係抗告人之財政高權
結果	抗告駁回。抗告訴訟費用由抗告人負擔。	
理由	<ul style="list-style-type: none"> ⊗ 一般人民針對行政主體之上下級機關間關於行政事務所為指揮監督之內部行為爭執，該內部行為不能認為行政處分。與本件係相對人之確定行為侵害抗告人作為地方自治團體公法人之自治權或公法上利益不同。 ⊗ 精省後相對人已為行政院派出機關，是否仍應由相對人為抗告人之「上級機關」，即有疑義。 ⊗ 類似地方制度法中行政院得對於地方自治團體自治事項行使監督權或確定權限爭議之情形，故應以行政院為本件之上級機關，方屬適法。 ⊗ 司法院釋字第 553 號解釋意旨，地方制度法所規定中央監督機關（行政院）對於地方自治團體之監督行為，尚非一概認非行政處分而不得提起行政訴訟，故本件抗告人亦應有提起行政爭訟之可能。 	

【裁判字號】 95,裁,1776

【裁判日期】 950810

【裁判案由】 國家賠償

【裁判全文】

最 高 行 政 法 院 裁 定

95 年度裁字第 01776 號

抗 告 人 桃園縣桃園市公所

代 表 人 甲○○

訴訟代理人 沈政雄律師

上列抗告人因與相對人臺灣省政府間國家賠償事件，抗告人不服臺中高等行政法院中華民國 94 年 11 月 3 日 94 年度訴字第 364 號裁定，提起抗告，本院裁定如下：

主 文 抗告駁回。抗告訴訟費用由抗告人負擔。

理 由

一、按抗告法院認抗告為不合法或無理由者，應為駁回抗告之裁定。

二、本件抗告意旨略謂：查抗告人於原審時即主張並非肇事道路及護欄之管理機關，卻因相對人系爭指定行為，使抗告人於將來法院判決敗訴確定而應負賠償責任，將違法侵及抗告人之自治權限。訴願決定僅以相對人民國（下同）93年9月17日府法1字第0000000000號函示為本於上級機關權責確定下級賠償義務機關，為上級監督機關為執行法律所為之指令，認非訴願法所稱之行政處分云云，顯係忽略該函示內容所影響者係抗告人之財政高權等由。惟原裁定理由卻對抗告人此等主張均棄置不論，亦未記載關於此攻擊方法有何不可採之法律上意見，自有裁判不備理由之違法。相類案例可參本院91年度裁字第513號裁定。次查本院57年判字第178號判例係指一般人民針對行政主體之上下級機關間關於行政事務所為指揮監督之內部行為爭執，該內部行為不能認為行政處分。與本件係相對人之確定行為侵害抗告人作為地方自治團體公法人之自治權或公法上利益不同，不可相比擬。再者，於精省後相對人已為行政院派出機關，是否仍應由相對人為抗告人之「上級機關」，即有疑義。而參酌地方制度法第6條第2項第2款、第76條第1項及第77條第2項等規定，國家賠償義務機關之確認，於本件情形，即類似地方制度法中行政院得對於地方自治團體自治事項行使監督權或確定權限爭議之情形，故應以行政院為本件之上級機關，方屬適法。又依司法院釋字第553號解釋意旨，地方制度法所規定中央監督機關（行政院）對於地方自治團體之監督行為，尚非一概認非行政處分而不得提起行政訴訟，故本件抗告人亦應有提起行政爭訟之可能。另本件雖最終賠償責任之成立否，尚須經民事法院判決確定，惟民事法院就民事訴訟之被告適格，係以該確定行為為依據，故抗告人因該確定行為即成為民事訴訟被告，進而受有因判決敗訴而須負擔賠償責任之風險，故該行為對於抗告人自發生一定之法律效果。然本件國家賠償事件所涉賠償義務機關之爭執，在於事故地點係位於南崁溪之河川行水區域線內，依據河川管理辦法第1條第2項、第3條第5款、第4條第1項、第6條第3、7、9款及第55條等規定，應由南崁溪之水利主管機關即桃園縣政府負管理維護之責。且公有公共設施之管理機關，應以法定管理機關為賠償義務機關，尚非以實際上有從事管理事實之機關。是以，相對人之指定行為使系爭肇事地點所在區○○道路抗告人並非法定管理機關，卻亦應負擔管理權責，徒增抗告人事務管轄權限，亦屬與法有違，爰請求廢棄原裁定。

三、原裁定以：本件因訴外人韓儀玲等4人以被害人韓朝榮於91年11月19日騎機車行經桃園縣桃園市立虎頭山公園入口臨南崁溪路段，該路段護欄因風災毀損迄未修復，致被害人摔溪中死亡，渠等4人為被害人家屬，經向該路段管理機關桃園縣政府及抗告人請求國家賠償皆以非賠償義務機關拒絕賠償，遂依國家賠償法第9條規定，於93年8月12日請求相對人確定國家賠償義務機關，案經相對人於93年9月17日府法1字第0000000000號函，以本案經相對人國家賠償事件處理小組委員會召集桃園縣政府及抗告人開會討論，綜合研判事故地點雖位於河川區域內，惟肇事地點所在路段為既成道路，因抗告人就該道路有設置並維護路燈、整修管理路面等主要管理及養護事實，而依國家賠償法第9條第4項規定，指定抗告人為賠償義務機關，抗告人不服相對人93年9月17日府法1字第0000000000號函之指定，而提起訴願及行政爭訟。查相對人93年9月17日府法1字第0000000000號函指定抗告人為賠償義務機關，係依國家賠償法第9條第4項規定，於賠償義務有爭議時，本於上級機關權責確定下級機關何者為賠償

義務機關，為上級監督機關為執行法律所為之指示，尚不對外發生准駁之法律上效果，難謂其屬行政處分性質。訴願決定以上開函非屬行政處分，不予受理，即無不合，抗告人提起行政訴訟，顯非合法，乃裁定予以駁回抗告人在原審之訴。

四、本院查：

所謂行政處分，依訴願法第 3 條第 1 項規定，係指中央或地方機關就公法上具體事件所為之決定或其他公權力措施而對外直接發生法律效果之單方行政行為而言。凡行政機關之行為，而未對外發生法律效果者，均應排除於行政處分外，如機關內各單位間之會簽意見，或機關與機關間交換意見之行文，或行政官署就其主管事務對所屬機關所為指示處理之命令，係屬上級官署對下級官署，本於職權所行之指揮監督，既非對人民所為之行政行為，更不因而對人民發生具體的法律效果，自不能認為行政處分，而對之提起訴願等行政爭訟，本院 57 年判字第 178 號判例意旨可資參照。所以，行政主體內部職務管轄權確定行為，屬官署與另一官署間，行政主體所為之組織內部規制，既非對人民所為之行政行為，更不因而對人民發生具體的法律效果。經查，相對人 93 年 9 月 17 日府法 1 字第 0000000000 號函指定抗告人為賠償義務機關，係依國家賠償法第 9 條第 4 項規定，於賠償義務有爭議時，本於上級機關權責確定下級機關何者為賠償義務機關，為上級機關為執行國家賠償法規定，所為對賠償義務職務管轄內部組織規制所為指示，尚不生對外效力，難謂其屬行政處分性質。

再按「處分不獨對於鄉鎮為之，對於一般人民具有同一情形亦為同一之處分者，則鄉鎮係以與一般人民同一之地位而受處分，不能以其為公法人遂剝奪其提起訴願之權。」業據司法院院解字第 2990 號解釋在案，是以上級機關對行政機關或地方自治團體之決定，如該行政機關或地方自治團體非基於與人民同一地位，即應否認上級機關之決定為行政處分。本件抗告人雖又主張其係地方自治團體，因系爭指定函確定行為即成為民事訴訟被告，進而受有因判決敗訴而須負擔賠償責任之風險，故該行為對於抗告人自發生一定之法律效果云云。惟查，相對人為上開指定經確定抗告人為國家賠償法賠償義務機關後，抗告人縱因國家賠償法程序進而負賠償責任，亦係基於行政主體之地位，因執行國家賠償賠償義務所生之國家賠償責任，尚難認與基於與人民地位相同，自難認系爭相對人 93 年 9 月 17 日府法 1 字第 0000000000 號函為行政處分。

從而，訴願決定以上開函非屬行政處分，不予受理，即無不合。原裁定以前揭理由，駁回抗告人在原審之訴，其所適用之法規與該案應適用之現行法規並無違背，與解釋判例，亦無抵觸，並無所謂原裁定有違背法令之情形；揆諸抗告人所陳各節，乃抗告人以其對法律上見解之歧異，就原審取捨證據、認定事實之職權行使，指摘其為不當，均無可採。綜上所述，抗告意旨指摘原裁定違誤，求予廢棄，難認有理由，應予駁回。

五、依行政訴訟法第 104 條、民事訴訟法第 95 條、第 78 條，裁定如主文。

中 華 民 國 95 年 8 月 10 日

第一庭審判長法官 葉 振 權

法官 陳 秀 美

法官 劉 鑫 楨

法官 梁 松 雄

法官 劉 介 中

以 上 正 本 證 明 與 原 本 無 異

中 華 民 國 95 年 8 月 11 日

裁判字號：94,簡,161		裁判案由：水土保持法
原告：行政院國家科學委員會		被告：臺中市政府
事實	<p>本件原告擬具水土保持計畫，於民國(以下同)93年5月28日向行政院農業委員會(以下稱農委會)申准同意於台中市西屯區○○段723-1等1785筆土地上辦理「中部科學工業園區(下稱中科園區)台中基地開發計畫」，嗣農委會於93年11月17日查訪中科園區開發籌備處監督管理情形，依據現場簡報資料、監造記錄以及現場勘查結果，作成本件未依核定計畫施工，違反水土保持技術規範第207條規定，建請台中市政府以水土保持法裁處之查訪意見及未先完成水土保持計畫之滯洪、沉砂及防災措施，與原核定計畫不符之會議結論。被告乃依據該次會議結論，認定原告違反水土保持法第23條規定，依同法第33條第2項及第33條第1項第2款規定，處罰鍰新台幣壹拾萬元，原告不服，提起訴願被駁回後，提起本訴。</p>	
爭點	原告	<p>1.因工地進度尚於施工階段，水土保持設施尚未完全完工所致，已申請延長施工期限並經農委會核准，臺灣康寧顯示玻璃股份有限公司進駐變更原滯洪池用地，導致新增滯洪池用地徵收作業尚未完成而無法開挖，已另要求相關排水分區建廠廠商友達光電股份有限公司及康寧公司分別於該建廠用地內開挖臨時沉砂滯洪池等雜項工作，以完成水土保持技術規範規定必要之滯洪、沉砂需求量體</p> <p>2.主張並無未依水土保持計畫內容施作之故意情形</p>
	被告	<p>本件「中部科學園區台中基地開發案」水土保持計畫由農委會水土保持局審定，原告之變更僅要求相關排水分區建廠廠商友達光電股份有限公司及康寧公司分別於該建廠用地內開挖臨時沉砂滯洪池等雜項工作物，並未經主管機關審查及核定，本件違法事實至為明確，原告所訴，顯無理由</p>
結果	原告之訴駁回。訴訟費用由原告負擔。	
理由	<p>本件依據卷附水土保持計畫書第8章內容、水土保持施工預定進度表、農委會93年11月17日查訪會議紀錄、中華顧問工程公司93年10月1日(93)中字第950號函、93年10月19日(93)中字第1087號函、93年11月18日(93)中字第1371號函、93年9月、10月監造月報表及93年10月19日存證照片等相關資料，載明系爭工程之臨時防災設施應於93年6月完成，惟C滯洪池遲至93年10月13日始完成其足夠量體，另D滯洪池亦因用地未取得，未能於施工前完成必要之臨時防災措施，顯有未依所核定之水土保持計畫書第8章預定施工方式8.1預定施工作業「本計畫之實施首重防災系統之建立，土方開挖及邊坡保護施築前，應先建立水土保持防災措施，其中永久性排水設施完工前，工區內相關臨時截排水系統需依施工進度建立，以免工區因沖刷產生之土石影響下游地區之安全。」實施處理與維護之情事。原告雖主張：因工地進度尚於施工階段，水土保持設施尚未完全完工所致，已申請延長施工期限並經農委會核准，臺灣康寧顯示玻璃股份有限公司進駐變更原滯洪池用地，導致新增滯洪池用地徵收作業尚未完成而無法開挖，已另要求相關排水分區建廠廠商友達光電股份有限公司及康寧公司分別於該建廠用地內開挖臨時沉砂滯洪池等雜項工作，以完成水土保持技術規範規定必要之滯</p>	

洪、沉砂需求量體云云。惟依水土保持技術規範第 307 條：「水土保持計畫施工前，應先完成必要之滯洪、沉砂及防災措施。」，是原告於本工程施工前即應完成必要之滯洪、沉砂及防災措施，與該工程是否延長施工期限及是否完工無涉，亦不得以施工後始開挖臨時沉砂滯洪池而持為免責之理由。原告另主張其非出於故意一節，查原告縱非出於故意，惟其仍有過失，至為顯然，依司法院釋字第 275 號解釋，仍應受罰，所訴核不足採，原告確有未依核定之水土保持計畫實施水土保持之處理與維護等違規情事，本件原處分於法並無不合，訴願決定予以維持，亦無不當。原告訴請撤銷為無理由，應予駁回。

臺中高等行政法院判決

94 年度簡字第 00161 號

原 告 行政院國家科學委員會

代 表 人 甲○○

訴訟代理人 丙○○

訴訟代理人 庚○○

訴訟代理人 丁○○

被 告 臺中市政府

代 表 人 乙○○

訴訟代理人 戊○○

己○○

上列當事人間因水土保持法事件，原告不服行政院農業委員會中華民國 94 年 7 月 6 日農訴字第 0940116915 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。

理 由

一、本件原告擬具水土保持計畫，於民國（以下同）93 年 5 月 28 日向行政院農業委員會（以下稱農委會）申准同意於台中市西屯區○○段 723-1 等 1785 筆土地上辦理「中部科學工業園區（下稱中科園區）台中基地開發計畫」，嗣農委會於 93 年 11 月 17 日查訪中科園區開發籌備處監督管理情形，依據現場簡報資料、監造記錄以及現場勘查結果，作成本件未依核定計畫施工，違反水土保持技術規範第 207 條規定，建請台中市政府以水土保持法裁處之查訪意見及未先完成水土保持計畫之滯洪、沉砂及防災措施，與原核定計畫不符之會議結論。被告乃依據該次會議結論，認定原告違反水土保持法第 23 條規定，依同法第 33 條第 2 項及第 33 條第 1 項第 2 款規定，處罰鍰新台幣壹拾萬元，原告不服，提起訴願被駁回後，提起本訴。

二、原告起訴意旨略謂：查原告中科園區台中基地台中市範圍均依水土保持法及水土保持技術規範規定擬定水土保持計畫，經農委會審議通過後實施；原告並依上開計畫積極趕辦相關水土保持工程發包，目前先期水保措施均已發包並積極趕工施作中。依 93 年 11 月 17 日農委會查訪委員意見，本件大部份缺失係因工地進度尚於施工階段，水土保持設施尚未完全完工所致，本件因

施工性質特殊，已申請延長施工期限並經農委會核准，尚未依水土保持計畫審核監督辦法第 32 條規定向主管機關申報竣工，並無未依水土保持計畫內容施作之故意情形，且相關防災措施均依計畫先行施作完成，缺失部份並依該會函文限期改善時限於 93 年 12 月 31 日函復該會及被告在案。有關編號 D 滯洪池尚未完成量體開挖乙節，係台灣康寧顯示玻璃股份有限公司進駐變更原滯洪池用地導致新增滯洪池用地徵收作業尚未完成而無法開挖，為符合水土保持技術規範第 207 條：「水土保持計畫施工前，應先完成必要之滯洪、沉砂及防災設施。」規定，原告已另要求相關排水分區建廠廠商友達光電股份有限公司及台灣康寧顯示玻璃股份有限公司分別於該建廠用地內開挖臨時沉砂滯洪池等雜項工作物，完成水土保持技術規範規定必要之滯洪、沉砂需求體。原告中科園區開發為政府重大公共工程建設，與台中市政府並簽定有合作開發協議書；園區內依水土保持規範核算水土保持工程費用（一、二期）即超過新台幣（以下同）3 億元以上，實際發包工程費用含景觀、道路等金額將超過 50 億元以上；上開於 93 年 11 月 17 日受檢日前已發包施作且與水土保持有關的工程計有：南區東側滯洪池工程、二期先期整地及水土保持設施工程（台中市部分）、60 公尺主要道路及公共管線工程（內含西區滯洪池及林厝支線排水溝）、北中區○○道路及公共管線工程（內含橫山支線排水溝），總計工程經費 1,241,618,621 元整。

因本件園區基地內水土保持工程多如上述分列於各項標案內施工，致原訂計畫完成時限有所變更，唯各項水土保持工程均依所核定之開發計畫積極趕工施作中，並定期實施監督管理。本件因時空與工地現場有所變動，原查訪當日之情形未及說明，致使農委會查訪委員有所誤解，惟尚無違反水土保持法第 33 條第 1 項第 2 款規定，且依水土保持法立法精神，前開處分條文之意旨係指已完成設施未依核定計畫實施而言，針對故意違反且影響公共安全之虞者所為處分，本件開發工程為行政院列管重大公共建設，所有開發程序均依政府採購及管制程序辦理，並預先施作防災措施，查訪委員以 D 沉砂滯洪池未完成施作而依違反水土保持法第 33 條第 1 項第 2 款規定之未依核定計畫實施之結論，係因會議當場說明不及所產生之誤解，請撤銷訴願決定及原處分云云。

三、被告答辯意旨略謂：原告辦理開發中科園區台中基地，應依水土保持計畫執行。惟依農委會於 93 年 11 月 17 日查訪中科園區開發籌備處監督管理情形，依據現場簡報資料、監造記錄以及現場勘查結果，作成本件顯已未依核定計畫施工，違反水土保持技術規範第 207 條規定，建請台中市政府以水土保持法裁處之查訪意見及未先完成水土保持計畫之滯洪、沉砂及防災措施，查與原核定計畫不符之會議結論。爰被告依據該次會議結論，認定原告違反水土保持法第 23 條規定：未依第 12 條至第 14 條規定之一所核定之水土保持計畫實施水土保持之處理與維護。爰依同法第 33 條第 2 項及第 33 條第 1 項第 2 款規定，處罰鍰新台幣壹拾萬元整。本件系爭工程之 D 滯洪池應依水土保持技術規範第 207 條規定：「水土保持計畫施工前，應先完成必要之滯洪、沉砂及防災設施。但工程規模小與施工期短且可避開雨季者，不在此限。」。於水土保持計畫施工前先行完工，且依水土保持計畫書第 8 章預定施工方式 8.1 預定施工作業「本計畫之實施首重防災系統之建立，土方開挖及邊坡保護施築前，應先建立水土保持防災措施。其中永久性排水設施完工前，工區內相關臨時截排水系統需依施工進度建立，以免工區因沖刷產生之土石影響下游地區之安全。」本件於農委會 93 年 11 月 17 日查訪時，系爭之 D 滯洪池因用地未取得，未能依水土保持技術規範第 207 條規定於水土保持計畫施工前，應先完成必要之滯洪、沉砂及防災設施。原告固稱：「本件因施工性質特殊，已申請延長施工期限並經農委會核准尚未依水土保

持計畫審核監督辦法第 32 條規定向主管機關申報竣工，並無未依水土保持計畫內容施作之故意情形。」云云，惟本件申請延長施工期限係為原告於 93 年 12 月 24 日提出，並於 94 年 1 月 7 日經農委會以農授水保字第 0941830354 號函核准，均為事後所提，不應作為免責之理由。依水土保持計畫審核監督辦法第 19 條第 1 項第 5 款規定，水土保持義務人應依核定水土保持計畫或簡易水土保持申報書施工；如於開工前或施工中變更水土保持設施之位置者，應辦理變更設計，並申請目的事業主管機關轉送主管機關審查。本件因台灣康寧顯示玻璃股份有限公司進駐變更原滯洪池用地導致新增滯洪池用地徵收作業尚未完成而無法開挖，依規定屬水土保持計畫審核監督辦法第 19 條第 1 項第 5 款規定之變更水土保持設施之位置，原告並未依規辦理變更設計，並申請目的事業主管機關轉送主管機關審查，原告固訴稱：「已另要求相關排水分區建廠廠商友達光電股份有限公司及康寧公司分別於該建廠用地內開挖臨時沉砂滯洪池等雜項工作物，以完成水土保持技術規範規定必要之滯洪、沉砂需求體量」云云。惟本件「中部科學園區台中基地開發案」水土保持計畫由農委會水土保持局審定，原告之變更僅要求相關排水分區建廠廠商友達光電股份有限公司及康寧公司分別於該建廠用地內開挖臨時沉砂滯洪池等雜項工作物，並未經主管機關審查及核定，本件違法事實至為明確，原告所訴，顯無理由，請駁回原告之訴等語。

四、按水土保持法第 8 條第 1 項規定：「下列地區之治理或經營、使用行為，應經規劃，依水土保持技術規範實施水土保持之處理與維護：一、集水區之治理。二、農、林、漁、牧地之開發利用。三、探礦、採礦、鑿井、採取土石或設置有關附屬設施。四、修建鐵路、公路、其他道路或溝渠等……。」又同法第 12 條第 1 項規定：「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。一、從事農、林、漁、牧地之開發利用所需之修築農路或整坡作業。二、探礦、採礦、鑿井、採取土石或設置有關附屬設施。三、修建鐵路、公路、其他道路或溝渠等。四、開發建築用地及設置公園、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。」另依同法第 33 條第 1 項第 2 款規定，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，處新台幣六萬元以上三十萬元以下罰鍰。

五、本件依據卷附水土保持計畫書第 8 章內容、水土保持施工預定進度表、農委會 93 年 11 月 17 日查訪會議紀錄、中華顧問工程公司 93 年 10 月 1 日（93）中字第 950 號函、93 年 10 月 19 日（93）中字第 1087 號函、93 年 11 月 18 日（93）中字第 1371 號函、93 年 9 月、10 月監造月報表及 93 年 10 月 19 日存證照片等相關資料，載明系爭工程之臨時防災設施應於 93 年 6 月完成，惟 C 滯洪池遲至 93 年 10 月 13 日始完成其足夠量體，另 D 滯洪池亦因用地未取得，未能於施工前完成必要之臨時防災措施，顯有未依所核定之水土保持計畫書第 8 章預定施工方式 8.1 預定施工作業「本計畫之實施首重防災系統之建立，土方開挖及邊坡保護施築前，應先建立水土保持防災措施，其中永久性排水設施完工前，工區內相關臨時截排水系統需依施工進度建立，以免工區因沖刷產生之土石影響下游地區之安全。」實施處理與維護之情事。原告雖主張：因工地進度尚於施工階段，水土保持設施尚未完全完工所致，已申請延長施工期限並經農委會核准，台灣康寧顯示玻璃股份有限公司進駐變更原滯洪池用地，導致新增滯洪池用地徵收作業尚未完成而無法開挖，已另要求相關排水分區建廠廠商友達光電股份有限公司及康寧公司分別於該建廠用地內開挖臨時沉砂滯洪池等雜項工作，以完成水土保持技術規範規定必要之滯洪、沉砂需求體量云

云。惟依水土保持技術規範第 307 條：「水土保持計畫施工前，應先完成必要之滯洪、沉砂及防災措施。」，是原告於本工程施工前即應完成必要之滯洪、沉砂及防災措施，與該工程是否延長施工期限及是否完工無涉，亦不得以施工後始開挖臨時沉砂滯洪池而持為免責之理由。原告另主張其非出於故意一節，查原告縱非出於故意，惟其仍有過失，至為顯然，依司法院釋字第 275 號解釋，仍應受罰，所訴核不足採，原告確有未依核定之水土保持計畫實施水土保持之處理與維護等違規情事，本件原處分於法並無不合，訴願決定予以維持，亦無不當。原告訴請撤銷為無理由，應予駁回。

據上論結，本件原告之訴為無理由，依行政訴訟法第 233 條第 1 項、第 236 條、第 195 條第 1 項後段、第 98 條第 3 項前段，判決如主文。

中 華 民 國 95 年 3 月 13 日

第二庭 法官 林 金 本

以上正本證明與原本無異。

如不服本判決，應於判決送達後 20 日內，以本訴訟事件所涉及之法律見解具有原則性者，始得向本院提出上訴狀並表明上訴理由，經最高行政法院許可，否則不得上訴；如於本判決宣示後送達前提起上訴者，應於判決送達後 20 日內補提上訴理由書（均應依對造人數提出繕本）。提起上訴應預繳送達用雙掛號郵票 390 元（34 元及 5 元郵票各 10 份）。

中 華 民 國 95 年 3 月 17 日

書記官 林 淑 雯

裁判字號：94,訴,364		裁判案由：國家賠償
抗告人：桃園縣桃園市公所		被告：台灣省政府
事實	因被害人騎機車行經桃園市立虎頭山公園入口臨南崁溪路段，該路段護欄因風災毀損迄未修復，致被害人摔溪中死亡，渠等 4 人為被害人家屬，經向該路段管理機關桃園縣政府及抗告人（桃園市公所）請求國家賠償，雙方皆以非賠償義務機關拒絕賠償。遂依國家賠償法第 9 條規定，請求台灣省政府確定國賠義務機關，台灣省政府國賠委員會經討論後指定桃園市公所為賠償義務機關，桃園市公所不服，遂提起行政訴訟。	
爭點	原告	原審時即主張並非肇事道路及護欄之管理機關，卻因相對人系爭指定行為，使抗告人於將來法院判決敗訴確定而應負賠償責任，將違法侵及抗告人之自治權限。
	被告	訴願決定僅以相對人民國（下同）93 年 9 月 17 日府法 1 字第 0000000000 號函示為本於上級機關權責確定下級賠償義務機關，為上級監督機關為執行法律所為之指令，認非訴願法所稱之行政處分云云，顯係忽略該函示內容所影響者係抗告人之財政高權。
結果	抗告駁回。抗告訴訟費用由抗告人負擔。	
理由	<ul style="list-style-type: none"> ⊗ 一般人民針對行政主體之上下級機關間關於行政事務所為指揮監督之內部行為爭執，該內部行為不能認為行政處分。與本件係相對人之確定行為侵害抗告人作為地方自治團體公法人之自治權或公法上利益不同。 ⊗ 精省後相對人已為行政院派出機關，是否仍應由相對人為抗告人之「上級機關」，即有疑義。 ⊗ 類似地方制度法中行政院得對於地方自治團體自治事項行使監督權或確定權限爭議之情形，故應以行政院為本件之上級機關，方屬適法。 ⊗ 司法院釋字第 553 號解釋意旨，地方制度法所規定中央監督機關（行政院）對於地方自治團體之監督行為，尚非一概認非行政處分而不得提起行政訴訟，故本件抗告人亦應有提起行政爭訟之可能。 	

【裁判字號】 94,訴,364

【裁判日期】 941103

【裁判案由】 國家賠償

【裁判全文】 臺中高等行政法院裁定

94 年度訴字第 00364 號

原 告 桃園縣桃園市公所

代 表 人 甲○○

訴訟代理人 沈政雄 律師

被 告 臺灣省政府

代 表 人 乙○○

訴訟代理人 丙○○

上列當事人間因國家賠償事件，原告不服行政院中華民國 94 年 5 月 6 日院臺訴字第 0000000000 號訴願決定，提起行政訴訟，本院裁定如下：

主 文 原告之訴駁回。訴訟費用由原告負擔。

理 由

- 一、按行政訴訟法第 4 條第 1 項規定：人民因中央或地方機關之違法行政處分，認為損害其權利或法律上之利益，經依訴願法提起訴願而不服其決定者，得向高等行政法院提起撤銷訴訟。而此所謂行政處分，依訴願法第 3 條第 1 項規定係指中央或地方機關就公法上具體事件所為之決定或其他公權力措施而對外直接發生法律效果之單方行政行為而言。又行政機關就其主管事務對所屬機關所為指示處理之命令係屬上級機關對下級機關本於職權所行之指揮監督，既非對人民所為之行政行為，更不因而對人民發生具體之法律效果，自不能認為行政處分，而對之提起訴願，最高行政法院 57 年度判字第 178 號亦著有判例。
- 二、本件因訴外人韓儀玲等 4 人以被害人韓朝榮於民國（下同）91 年 11 月 19 日騎機車行經桃園縣桃園市立虎頭山公園入口臨南坎溪路段，該路段護欄因風災毀損迄未修復，致被害人摔溪中死亡，渠等 4 人為被害人家屬，經向該路段管理機關桃園縣政府及原告請求國家賠償皆以非賠償義務機關拒絕賠償，遂依國家賠償法第 9 條規定，於 93 年 8 月 12 日請求被告確定國家賠償義務機關，案經被告於 93 年 9 月 17 日府法 1 字第 0000000000 號函，以本案經被告國家賠償事件處理小組委員會召集桃園縣政府及原告開會討論，綜合研判事故地點雖位於河川區域內，惟肇事地點所在路段為既成道路，因原告就該道路有設置並維護路燈、整修管理路面等主要管理及養護事實，而依國家賠償法第 9 條第 4 項規定，指定原告為賠償義務機關，原告不服被告 93 年 9 月 17 日府法 1 字第 0000000000 號函之指定，而提起訴願及行政爭訟。查被告 93 年 9 月 17 日府法 1 字第 0000000000 號函指定原告為賠償義務機關，係依國家賠償法第 9 條第 4 項規定，於賠償義務有爭議時，本於上級機關權責確定下級機關何者為賠償義務機關，為上級監督機關為執行法律所為之指示，尚不對外發生准駁之法律上效果，難謂其屬行政處分性質。訴願決定以上開函非屬行政處分，不予受理，即無不合，原告提起行政訴訟，顯非合法，應予駁回。另本件訴訟既不合法，其實體上之理由，自無庸審究，併予敘明。
- 三、依行政訴訟法第 107 條第 1 項第 10 款、第 104 條、民事訴訟法第 95 條、第 78 條，裁定如主文。

中 華 民 國 94 年 11 月 3 日

第二庭審判長法官 王 茂 修

法官 林 金 本

法官 莊 金 昌

以上正本證明與原本無異。

如不服本裁定，應於裁定送達後 10 日內以書狀敘明理由，經本院向最高行政法院提起抗告（須依對造人數附具繕本）；並應預繳送達用雙掛號郵票 390 元（34 元及 5 元郵票各 10 份）。

中 華 民 國 94 年 11 月 3 日

書記官 邱 吉 雄

最高行政法院判決精選

裁判字號：96,裁,2716	裁判案由：水土保持法
上訴人：甲○○	被上訴人：臺南縣政府
事實	上訴人所有座位於臺南縣左鎮鄉○○段 507-2 號山坡地因遭遇水患而邊坡崩塌，請求上訴人依法處理而遭拒絕。
爭點	因遭遇水患而邊坡崩塌是否有請求之依據？
結果	上訴駁回。上訴審訴訟費用由上訴人負擔。
理由	上訴人指摘原判決違反私有財產權之保障、行政法上平等原則及公益之維護等各節，經核無非係就原審就此已詳述之法律見解為相異之主張，尙難認此係對原審之違背法令已有具體指摘。

【裁判字號】 96,裁,2716

【裁判日期】 961115

【裁判案由】 水土保持法

【裁判全文】 最高行政法院裁定 96 年度裁字第 02716 號

上 訴 人 甲○○

被 上 訴 人 臺南縣政府

代 表 人 乙○○

上列當事人間因水土保持法事件，上訴人對於中華民國 95 年 8 月 24 日高雄高等行政法院 95 年度訴字第 185 號判決，提起上訴，本院裁定如下：

主 文 上訴駁回。上訴審訴訟費用由上訴人負擔。

理 由

- 一、按對於高等行政法院判決之上訴，非以其違背法令為理由，不得為之，行政訴訟法第 242 條定有明文。又提起上訴，應以上訴狀表明上訴理由並應添具關於上訴理由之必要證據，復為同法第 244 條第 1 項第 4 款及第 2 項所明定。是當事人提起上訴，如以原審判決有不適用法規或適用不當為理由時，其上訴狀應有具體之指摘，並揭示該法規之條項或其內容；如以原審判決有同法第 243 條規定所列各款情形之當然違背法令為理由時，其上訴狀應揭示合於該款之事實，及依訴訟資料合於該違背法令之具體事實。如上訴狀未依此項方法表明，或其所表明者，顯與上開法條規定之情形不相合時，即難認為已對原審判決之違背法令有具體之指摘，其上訴自難認為合法。
- 二、上訴意旨略謂：上訴人所有座位於臺南縣左鎮鄉○○段 507-2 號山坡地因遭遇水患而邊坡崩塌，請求上訴人依法處理而遭拒絕，即屬行政處分無誤。原判決未予斟酌，竟採被上訴人答辯為僅係通知勘查結果，非行政處分，即屬違法裁判。又被上訴人亦於原審自承坍塌土地嚴重影響附近溪流排水，此一事實自符合行政院農業委員會 94 年 10 月 6 日農授水保字第 000 0000000 號函揭示之處理原則，上訴人即可請求行政機關以國家經費維護上訴人私有財產，且行政機關對於符合救助義務之個案，並無裁量權，否則即屬恣意行政，也違反行政法上平等原則云云。
- 三、本件上訴人不服被上訴人 94 年 9 月 21 日府農保字第 0000000000 號函，循序提起行政訴訟。原審以該函僅屬觀念通知或建議之事實行為，非屬行政處分，其撤銷訴訟部分難謂為

合法，應予駁回，業經原判決詳述其認定之理由，上訴人指摘原判決僅泛稱「系爭函文僅屬通知或建議，非行政處分」，逕予駁回上訴人之訴，係違法不當云云，顯未揭示其違背何項法令及具體之情事。又行政院農業委員會 94 年 10 月 6 日農授水保第 0000000000 號函，係針對個案訂定之處理指導原則，難尚據以作為上訴人請求政府機關於私有土地施設工程之權源。上訴人指摘原判決違反私有財產權之保障、行政法上平等原則及公益之維護等各節，經核無非係就原審就此已詳述之法律見解為相異之主張，尚難認此係對原審之違背法令已有具體指摘。綜上所述，本件上訴人提起上訴，其所表明之上訴理由，與上開法條規定及說明不合，難認為已對原審判決之違背法令有具體之指摘，其上訴為不合法，應予駁回。

四、依行政訴訟法第 249 條第 1 項前段、第 104 條、民事訴訟法第 95 條、第 78 條，裁定如主文。

中 華 民 國 96 年 11 月 15 日

第二庭審判長法官 鄭 淑 貞

法官 黃 合 文

法官 吳 明 鴻

法官 鄭 小 康

法官 帥 嘉 寶

以 上 正 本 證 明 與 原 本 無 異

中 華 民 國 96 年 11 月 16 日

書記官 蘇 金 全

裁判字號：96,判,591		裁判案由：水土保持法
抗告人：桃園縣桃園市公所		被告：相對人台灣省政府
事實	被上訴人以上訴人未先擬具水土保持計畫送主管機關核定，擅自於私有土地內開挖整地採取土石、堆砌塊石駁坎，違規面積約 400 平方公尺，經民眾檢舉，案經被上訴人所屬建設局現場勘查屬實，爰以其違反水土保持法第 12 條規定，依同法第 23 條第 2 項及第 33 條規定裁處上訴人新臺幣（下同）6 萬元，並令立即停止一切非法開發、使用行為。	
爭點	上訴人	上訴人因不諳法令，又為避免重大災害產生而為上述行為，並非為建築地上物或其他經濟目的，且於會勘時，現場已全數種植造林好，進行植樹綠化，並未變更地形、地貌及破壞水土保持，故不該當於水土保持法第 12 條第 1 項所謂開挖整地之行為。
	被上訴人	本案案址係位於台北市公告之山坡地範圍內，然上訴人未依「水土保持法」第 8 條、第 12 條之規定經申請核准擅自開挖整地採取土石、堆砌塊石駁坎等行為，其違規事實明確，被上訴人予以處分，於法並無不合。
結果	上訴駁回。上訴審訴訟費用由上訴人負擔。	
理由	<ol style="list-style-type: none"> 1. 水土保持法第 12 條第 1 項所明定係採事前預防之立法目的，只要違反預先擬具水土保持計畫，送請主管機關核定之義務，即構成此項違章行為，並不以發生影響水土保持之結果為成立要件，縱事後主管機關取締此項違章後，經專業人士鑑定結果以不生公共危險而未命拆除違章工作物，亦不影響前已成立之違章行為。 2. 上訴人違章行為時，並無颱風警報，且上訴人亦未證明當時不為本件整地行為有何不可避免之急迫危害，而有致損害其身體、自由或財產之情形，足認當時情形尚無急迫之危害，自難構成緊急避難之阻卻違法要件。 3. 縱有颱風等天然災害，此為每年可預期之天然災害，上訴人自可於颱風季之前，及早擬具水土保持計畫，報請主管機關核准後，再行施工，上訴人顯難以水土保持計畫向主管機關報准費時，颱風警報在即等由，作為免責之藉口。 	

【裁判字號】 96,判,591

【裁判日期】 960412

【裁判案由】 水土保持法

【裁判全文】 最高行政法院判決 96 年度判字第 00591 號

上訴人 甲○○

訴訟代理人 孫隆賢 律師

被上訴人 臺北市政府

代表人 乙○○

上列當事人間因水土保持法事件，上訴人對於中華民國 94 年 9 月 29 日臺北高等行政法院 94 年

度訴字第 26 號判決，提起上訴，本院判決如下：

主 文 上訴駁回。上訴審訴訟費用由上訴人負擔。理由：

- 一、本件被上訴人以上訴人未先擬具水土保持計畫送主管機關核定，擅自於臺北市○○區○○段 1 小段 591 地號私有土地內開挖整地採取土石、堆砌塊石駁坎，違規面積約 400 平方公尺，經民眾檢舉，案經被上訴人所屬建設局於民國（下同）93 年 7 月 23 日及 8 月 9 日現場勘查屬實，爰以其違反水土保持法第 12 條規定，依同法第 23 條第 2 項及第 33 條規定裁處上訴人新臺幣（下同）6 萬元，並令立即停止一切非法開發、使用行為。上訴人不服，遂循序提起本件行政訴訟。
- 二、上訴人在原審起訴意旨略以：上訴人因不諳法令，又為避免重大災害產生而為上述行為，並非為建築地上物或其他經濟目的，且於會勘時，現場已全數種植造林好，進行植樹綠化，並未變更地形、地貌及破壞水土保持，故不該當於水土保持法第 12 條第 1 項所謂開挖整地之行為。又被上訴人於作成剝奪上訴人權利之系爭處分前，未給予上訴人陳述意見之機會，顯有違行政程序法第 102 條之規定而具有瑕疵。且查上訴人為穩固住家後方即台北市○○區○○段 1 小段 591 地號土地暨疏浚排水溝，乃將系爭土地邊坡危險鬆動之土石作局部打除，堆疊至因大雨沖刷所形成之危險邊坡水溝旁，而遭被上訴人罰鍰，嗣後，上訴人委託大安土木技師事務所鑑定上訴人打除堆疊石塊之安全性，經該事務所作成「台北市○○區○○段 1 小段 591 地號塊石駁坎構造物安全鑑定報告書」，並經被上訴人以 94 年 5 月 13 日府建四字第 00000000000 號函回覆同意該塊石駁坎構造物暫予現況保留。上訴人自無違水土保持法之規定。為此請判決將訴願決定及原處分均撤銷等語。
- 三、被上訴人則以：查「水土保持法」第 8 條及第 12 條第 1 項所指「堆積土石」、「其他開挖整地」行為，係以實際行為之發生為依據，並非以上訴人所提「需於山坡地或森林區內，為建築地上物或其他經濟目的，而從事破壞原生地表之行為」為構成要件，上訴人依此理由自認未違反「水土保持法」，顯係對法令之見解有誤。次查本案案址係位於台北市公告之山坡地範圍內，然上訴人未依「水土保持法」第 8 條、第 12 條之規定經申請核准擅自開挖整地採取土石、堆砌塊石駁坎等行為，其違規事實明確，被上訴人予以處分，於法並無不合。再查上訴人前於 85 年間於台北市○○區○○段 1 小段 44 地號土地亦有違反「水土保持法」遭被上訴人處分之紀錄，上訴人自應知於公告山坡地範圍之開發使用行為，應依法先擬具水土保持計畫，送請主管機關核定獲准後始得施工。故上訴人未依程序申請擅自開挖整地之舉顯係惡意，彰彰甚明。另縱上訴人開挖整地、施作駁坎係為防颱及避免危險之措施，其治理行為仍應依「水土保持法」相關規定申請。另本案業經被上訴人分別於 93 年 8 月 3 日及 93 年 8 月 9 日二次辦理現場會勘，並給予上訴人陳述意見之機會在案，基於違規事證明確，被上訴人依法處分，應無不當等語，資為抗辯。
- 四、原審斟酌全辯論意旨及調查證據結果，以：按「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．．．一、從事農，林，漁，牧地之開發利用所需之修築農路或整坡作業．．．四、開發建築用地、設置公園．．．或其他開挖整地。」「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，．．．。」「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。前項各款情形之一，經繼續限期改正而不改正者或實施仍不合水土保持技術規範者，按次分別處罰，至改正為止，並令其停工，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。」水土保持法第 12 條第 1 項、第 23 條第 2 項、第 33 條定有明文。本件上訴人未先擬具水土保持計畫送主管機關核定，擅自於臺北市士林區前述地號私有土地內開挖整地採取土石、堆砌塊石駁坎，經民眾檢舉，並經被上訴人所屬建設局於現場勘查屬實，爰以其違反水土保持法第 12 條規定，依同法第 23 條第 2 項及第 33 條規定裁處上訴人 6 萬元，並令立即停止一切非開發、使用行為，有會勘紀錄照片、原處分書附於原處分卷可稽，堪信為實在。查上訴人對於其在前揭時地被查獲未先擬具水土保持計畫送主管機關核定，將系爭土地邊坡危險鬆動之土石作局部打除，堆疊至因大雨沖刷所形成之邊坡水溝旁之事實並不爭執。然因水土保持法第 12 條第 1 項所指「堆積土石」、「其他開挖整地」行為，係以實際行為是否該當上開構成要件事實為認定依據，並不以建築地上物或其他經濟目的為必要。本件上訴人既有擅自開挖整地、採取土石、堆積土石作為駁坎之情事，業已合致於水土保持法第 12 條第 1 項之構成要件，上訴人就此所為之主張，要無可採。次查上訴人前於 85 年間於台北市○○區○○段 1 小段 44 地號土地亦有違反「水土保持法」遭被上訴人處分之紀錄，有被上訴人 90 年 3 月 15 日府建四字第 0000000000 號函影本附於原處分卷可參，上訴人已知於公告山坡地範圍之開發使用行為，應依法先擬具水土保持計畫，送請主管機關核定獲准後始得施工。而上訴人本件復未依程序申請擅自開挖整地之舉顯為故意之行為。又上訴人遭人檢舉被上訴人為本件處分之時，並無颱風來臨之急迫情事，與緊急避難要件不合；上訴人縱有治理需要，仍應依「水土保持法」相關規定申請，本件上訴人未經申請，即擅自動工，其主張申請緩不濟急，無非事後圖免處罰之藉詞而已，亦無可採。至於被上訴人事後同意上訴人所堆積之駁坎同意暫時保留，係為鄰近建築物安全，在其權限範圍內，得以裁量之事項，無礙於本件處分之成立，併此敘明。另查本案業經被上訴人分別於 93 年 8 月 3 日及 93 年 8 月 9 日二次辦理現場會勘，上訴人亦由其代理人張仲昭陳述，有 93 年 8 月 3 日會勘紀錄附於原處分卷可參，可見上訴人業已向被上訴人陳述其意見。被上訴人以上訴人違規事證明確，於作成處分前，未再給予上訴人陳述之機會，並無違法。從而，本件原處分予以最輕度之處罰並無違誤，訴願決定予以維持，亦無不合，上訴人起訴意旨為無理由，應予駁回。資為其判決之論據。

五、本院按：「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．．．一、從事農，林，漁，牧地之開發利用所需之修築農路或整坡作業．．．四、開發建築用地、設置公園．．．或其他開挖整地。」為水土保持法第 12 條第 1 項所明定。此規定係採事前預防之立法目的，只要違反預先擬具水土保持計畫，送請主管機關核定之義務，即構成此項違章行為，並不以發生影響水土保持之結果為成立要件，縱事後主管機關取締此項違章後，經專業人士鑑定結果以不生公共危險而未命拆除違章工作物，亦不影響前已成立之違章行為。且此規定，違章行為不限於開發建築用地或其他經濟目的，僅須有開挖整地之行為，即構成本項違章行為。原判決據以駁回上訴人之訴，於法並無不

合，上訴人猶執原詞謂：其非出於建築或其他經濟目的而為，由台北市政府 94 年 5 月 13 日府建四字第 0000000000 號函說明二可知，被上訴人肯定上訴人於系爭土地邊坡石塊作局部打除確實可發揮水土保持之功效，且被上訴人因該鄰近建物安全而同意堆積之駁坎得予保留。被上訴人明知上訴人前開行為與水土保持法所欲保障他人之生命財產安全之目的適相符合，仍對上訴人課予罰鍰，顯有違行政程序法第 7 條之規定。原審未查，竟認上訴人有擅自開挖整地，堆積土石作為駁坎，並符合水土保持法第 12 條第 1 項之構成要件之情事，顯有判決不適用法規或適用不當之違背法令及判決理由矛盾之違法云云，依上開說明，顯屬誤解法律規定而殊無足取。次查本案案址係位於台北市公告之山坡地範圍，業經被上訴人查明在案。本件上訴人未先擬具水土保持計畫送主管機關核定，擅自於臺北市士林區前述地號私有土地內開挖整地採取土石、堆砌塊石駁坎，亦經被上訴人所屬建設局會同上訴人之代表人於現場勘查屬實，此有會勘紀錄及現場照片附於原處分卷可稽，堪信為實在等情，業經原判決敘明其所憑之證據及得心證之事由，核與證據或論理法則均無違，亦與行政法院應依職權調查證據之規定無悖。上訴意旨復以：其僅將危險石塊打除，堆疊至危險邊坡腳上，面積約 100 平方公尺，並非原處分所認定之 400 平方公尺，原判決未依職權調查，亦未說明何以上訴人上開主張不可採，有適用法規不當及判決不備理由之違誤等語，指摘原判決，核其意旨無非係對原審取捨證據認定事實之職權行使，加以爭執，尚難遽謂原判決有違背法令之情事。未查上訴人違章行為時，並無颱風警報，且上訴人亦未證明當時不為本件整地行為有何不可避免之急迫危害，而有致損害其身體、自由或財產之情形，足認當時情形尚無急迫之危害，自難構成緊急避難之阻卻違法要件。至嗣後縱有颱風等天然災害，此為每年可預期之天然災害，上訴人自可於颱風季之前，及早擬具水土保持計畫，報請主管機關核准後，再行施工，上訴人顯難以水土保持計畫向主管機關報准費時，颱風警報在即等由，作為免責之藉口。是以上訴意旨所稱：上訴人就系爭土地所為之行為確實有緊急避難之適用。惟原判決漏為斟酌上情，亦未依實際情況加以論說，顯屬判決不備理由暨適用緊急避難原則不當之判決違背法令等語，亦難謂有理。綜上；原審斟酌全辯論意旨及調查證據之結果，將原決定及原處分均予維持，駁回上訴人之訴，核無違誤。上訴論旨，指摘原判決違誤，求予廢棄，難認有理由，應予駁回。

六、據上論結，本件上訴為無理由，爰依行政訴訟法第 255 條第 1 項、第 98 條第 3 項前段，判決如主文。

中 華 民 國 96 年 4 月 12 日

第一庭審判長法官 高 啓 燦

法官 黃 璽 君

法官 廖 宏 明

法官 楊 惠 欽

法官 林 樹 埔

以 上 正 本 證 明 與 原 本 無 異

中 華 民 國 96 年 4 月 12 日

書記官 彭 秀 玲

裁判字號：94,判,273		裁判案由：水土保持法
上訴人：乙○○		被上訴人：臺北市政府
事實	當事人間因水土保持法事件，上訴人對於中華民國 92 年 9 月 16 日臺北高等行政法院 91 年度訴字第 3606 號判決，提起上訴。	
爭點	上訴人	<ol style="list-style-type: none"> 1. 上訴人在該地經營、使用之行爲應無行爲時水土保持法第 12 條第 1 項規定之適用，即無先擬具水土保持計畫送核之必要，因此被上訴人依據行爲時水土保持法第 12 條第 1 項規定，並援引同法第 23 條第 2 項及第 33 條第 1 項第 2 款、第 2 項所爲行政處分，顯然適用法令錯誤。 2. 上訴人對系爭土地之農事利用行爲，均屬憲法保障財產權及農業耕作權之權利行使的正當行爲，絕非被上訴人所指之非法開發使用行爲。系爭土地已經編定爲田、旱地目，顯示該土地早已完成開發使用，爲農耕用地不容置疑，上訴人在私有農地上之農事利用行爲不僅受憲法第 146 條規定保障，且上訴人所爲水土保持的相關措施，亦爲水土保持法之獎勵行爲。 3. 上訴人原在系爭自有山坡地農地上埋設涵管、構築水溝，以解決水流排洩問題，並不涉及開挖整地，其與訴願決定所認定屬水土保持法規範行爲有間，因此並無行爲時水土保持法第 12 條第 1 項、第 13 條第 1 項、第 23 條第 2 項及第 33 條等法條之適用。
	被上訴人	<ol style="list-style-type: none"> 1. 本件原處分所據之事實臻至明確，其引水土保持法第 23 條第 2 項、第 33 條第 1 項規定爲據，尙無違誤，並未逾越法律授權。況本件原處分衡以上訴人之違規情狀，尙符比例原則。 2. 被上訴人各項施政均在憲法及各項法令規範下爲之，人民依法取得之土地所有權均受法律之保障與限制。基於都市均衡發展、農業土地之保護及土地合理規範利用，政府訂頒都市計畫法、建築法、農業發展條例及水土保持法等法令，旨在規範各種土地須合理與合法利用，以免因不當開發利用而影響他人或公眾安全。是以上訴人之行爲除須符合國憲、國策、都市計畫法等相關法律、法令之使用目的，其興建鋼筋混凝土牆、階梯、溝渠等行爲，亦須符合水土保持法及其相關技術規範等規定。
結果	上訴駁回。上訴審訴訟費用由上訴人負擔。	
理由	<ol style="list-style-type: none"> 1. 立法者制定都市計畫法、建築法、農業發展條例、山坡地保育利用條例及水土保持法等法律，旨在規範土地之合理利用，以免因不當開發使用而影響公共利益或公眾安全，尙非恣意限制人民之財產權。其中水土保持法之立法目的，即「爲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」(第 1 條第 1 項)，上訴人爲水土保持法第 4 條規定之水土保持義務人，依同法第 8 條規定，對於其所有山坡地之治理或經營、使用行爲， 	

有調查規劃及依水土保持技術規範實施水土保持之處理與維護之義務。

2. 爭土地係依水土保持法規定公告之山坡地，是縱如上訴人所主張其一切行為均為農作及水土保持考量，則上訴人於實際從事開發行為前，身為水土保持義務人之擬具計畫與申請核准之作為義務，並不因此而解免。
3. 為求山坡地的保育及水土的保持而興築坡坎、水池、水櫃等設施，業經臺北市議會於會同被上訴人所屬建築管理處等機關至現場會勘，並做成會勘記錄，認為該等設施有利於山坡地保育、水土保持及公共安全之維護，並屬於農耕行為及農業經營所必要，同時並無引起公共危險之虞，及違反訴願決定書所引用之法條，應准予維持現狀。
4. 上訴人原在系爭自有山坡地農地上埋設涵管、構築水溝，以解決水流排洩問題，並不涉及開挖整地，其與訴願決定所認定屬水土保持法規範行為有間，因此並無行為時水土保持法第 12 條第 1 項、第 13 條第 1 項、第 23 條第 2 項及第 33 條等法條之適用；再者，農民在水土保持法公布施行前已開發整地完成之農地上做水利設施，即令是在水土保持法公布施行後興建，亦為正當行為及受憲法所保障，並無水土保持法之適用，通觀水土保持法並無禁止興建農業水利設施之規定，亦不禁止農民在已崩塌之邊坡上構築駁坎以防止崩塌損害擴大。

【裁判字號】 94,判,273

【裁判日期】 940224

【裁判案由】 水土保持法

【裁判全文】 最高行政法院判決 94 年度判字第 00273 號

上訴人 乙○○

被上訴人 臺北市政府

代表人 甲○○

上列當事人間因水土保持法事件，上訴人對於中華民國 92 年 9 月 16 日臺北高等行政法院 91 年度訴字第 3606 號判決，提起上訴，本院判決如下：

主 文 上訴駁回。上訴審訴訟費用由上訴人負擔。

理 由

- 一、本件上訴人主張：(一)按水土保持法之立法非在限制農民對已完成開發使用的山坡地農耕用地的一切利用行為，而是在規範從未開發利用的山坡地，在該山坡地經依山坡地保育利用條例、山坡地保育利用條例施行細則及山坡地土地可利用限度分類標準查定公告為宜農、宜林、宜漁、宜牧地後，要進行農、林、漁、牧之開發使用時，須做好水土保持措施，且為防範未然，故要求須先擬具水土保持計畫送核，此觀水土保持法第 8 條第 1 項第 2 款及第 12 條規定自明。本件原處分所指之違規內容，主要是未先擬具水土保持計畫送核，即進行一切農耕及利用行為。然查，在民國 83 年 5 月 27 日公布施行水土保持法前，上訴人耕作之山坡地農耕用地早已完成開發使用，且早已被地政機關依現況完成農耕用地田、旱地目之編定，因早已是農地，故於山坡地劃定公告後，亦不須查定公告為宜農地，並定防止超限利用之界限。上訴人在該地經營、使用之行為應無行為時水土保持法第 12 條第 1 項規定之適用，即無先擬具水土保持計畫送核之必要，而是應適用水土保持法第 8 條第 1

項第 2 款之規定，即依水土保持技術規範實施水土保持處理與維護，因此被上訴人依據行為時水土保持法第 12 條第 1 項規定，並援引同法第 23 條第 2 項及第 33 條第 1 項第 2 款、第 2 項所為行政處分，顯然適用法令錯誤。(二)依行政院農業委員會於 85 年 8 月 6 日(85)農林字第 0000000A 號所公布水土保持技術規範第 6 條、第 76 條第 1 項、第 383 條規定，及 85 年 6 月 29 日(85)農林字第 0000000A 號所公布水土保持計畫審核及監督要點第 33 點及第 30 點規定，上訴人並未違反行為時水土保持法第 12 條第 1 項規定。(三)上訴人對系爭土地之農事利用行為，均屬憲法保障財產權及農業耕作權之權利行使的正當行為，絕非被上訴人所指之非法開發使用行為。另系爭土地已經編定為田、旱地目，顯示該土地早已完成開發使用，為農耕用地不容置疑，上訴人在私有農地上之農事利用行為不僅受憲法第 146 條規定保障，且上訴人所為水土保持的相關措施，亦為水土保持法之獎勵行為。被上訴人擅引行為時水土保持法第 12 條第 1 項規定而予處罰，其行為顯屬濫用職權及適用法律錯誤，侵害上訴人行使憲法保障之農業耕作及財產權之權利，顯有判決違背法令之情事。(四)本件上訴人於已開發利用完成之自有農地上運作，自不得與未開發利用之保安林區域內或森林區土地之開發利用，須先提水土保持計畫送核相提並論。為求山坡地的保育及水土的保持而興築坡坎、水池、水櫃等設施，業經臺北市議會分別於 85 年 12 月 26 日、86 年 1 月 11 日，會同被上訴人所屬建築管理處等機關至現場會勘，並做成會勘記錄，認為該等設施有利於山坡地保育、水土保持及公共安全之維護，並屬於農耕行為及農業經營所必要，同時並無引起公共危險之虞，及違反訴願決定書所引用之法條，應准予維持現狀。原判決未查及此，顯有未盡。(五)上訴人原在系爭自有山坡地農地上埋設涵管、構築水溝，以解決水流排洩問題，並不涉及開挖整地，其與訴願決定所認定屬水土保持法規範行為有間，因此並無行為時水土保持法第 12 條第 1 項、第 13 條第 1 項、第 23 條第 2 項及第 33 條等法條之適用；再者，農民在水土保持法公布施行前已開發整地完成之農地上做水利設施，即令是在水土保持法公布施行後興建，亦為正當行為及受憲法所保障，並無水土保持法之適用，通觀水土保持法並無禁止興建農業水利設施之規定，亦不禁止農民在已崩塌之邊坡上構築駁坎以防止崩塌損害擴大。被上訴人就此顯係對法令之見解有誤，原判決予以迴護，顯然違法等語，為此求為廢棄原判決，並撤銷原處分及訴願決定。

- 二、被上訴人則以：(一)上訴人未經申請核准，於系爭坐落臺北市○○區○○段一小段 556 地號土地上違規開發使用等行為，業經被上訴人於 85 年 12 月 18 日起查報、取締，並將歷次查獲違規施築構造物等行為，按次作成行政處分，並限期實施改正，惟上訴人並未停止違法行為，被上訴人依法予以處分，自無違誤。(二)本件原處分所據之事實臻至明確，其引水土保持法第 23 條第 2 項、第 33 條第 1 項規定為據，尚無違誤，並未逾越法律授權。況本件原處分衡以上訴人之違規情狀，尚符比例原則。(三)本件上訴人之施工方式及所施做之工作物，已屬行為時水土保持法第 12 條及第 13 條規定之開發使用行為，此與地目之編訂為何並無關聯，水土保持義務人應依法擬具水土保持計畫送核，自無疑義。上訴人未依法令規定提出申請核准，即於系爭土地擅自施作鋼筋混凝土牆、階梯、溝渠等經營使用行為，即屬違規施工，自應受水土保持法之規範，上訴人依法作成原處分，乃依法行政及保障國民基本權利之立場，上訴人之法令見解顯屬有誤。(四)依水土保持計畫審核及監督要點第 36 點及水土保持法施行細則第 4 條第 2 項規定，得以簡易水土保持申報書代替水土保持計

畫書之規模已於水土保持法施行細則明訂，不因被上訴人是否公布更嚴格之限制而令上訴人無所依循，況且上訴人自水土保持法公布施行迄今，從未擬具任何計畫書或申報書送請主管機關審查核可，故上訴人所陳顯係推諉卸責之詞。(五)被上訴人各項施政均在憲法及各項法令規範下為之，人民依法取得之土地所有權均受法律之保障與限制。基於都市均衡發展、農業土地之保護及土地合理規範利用，政府訂頒都市計畫法、建築法、農業發展條例及水土保持法等法令，旨在規範各種土地須合理與合法利用，以免因不當開發利用而影響他人或公眾安全。是以上訴人之行為除須符合國憲、國策、都市計畫法等相關法律、法令之使用目的，其興建鋼筋混凝土牆、階梯、溝渠等行為，亦須符合水土保持法及其相關技術規範等規定。上訴人未先擬具水土保持計畫送審核可即擅自施工，被上訴人對逾越法令之違規行為予以適法裁罰並無不當等語，資為抗辯。

- 三、原審斟酌全辯論意旨及調查證據之結果，以：(一)本件上訴人未先擬具水土保持計畫送請被上訴人核定而擅自開發，前經被上訴人於 91 年 1 月 8 日發函限期上訴人改正，惟上訴人仍未依限改正，復於系爭土地上興建爐灶及鐵皮棚架 1 處等情，為兩造所不爭執，並有被上訴人 91 年 1 月 8 日府建 4 字第 0000000000 號函、被上訴人所屬建設局第 4 科山坡地違規案件限期改正屆期檢查報告表、現場採證照片及位置圖等附於原處分卷可稽，自堪信為真實。(二)系爭土地經被上訴人依水土保持法第 3 條第 3 款規定，報奉行政院 84 年 11 月 29 日台 84 農 42282 號函核定，同意列為水土保持法之山坡地範圍，臺北市政府並以 84 年 12 月 8 日 84 府建 5 字第 00000000 號公告在案，有被上訴人提出之上開行政院核定函及臺北市政府公告附本院卷為憑，且為兩造不爭之事實，則上訴人徒以非關本案之土地使用編定問題，主張系爭土地非屬水土保持法規範之山坡地，殊無可採。復參照水土保持法第 1 條規定之立法目的，只要在山坡地內從事開挖整地行為，其水土保持義務人即應先依同法第 13 條第 1 項前段規定，擬具水土保持計畫，送請主管機關核定，如有擅自開發、經營或使用者，主管機關自得依同法第 23 條第 2 項及第 33 條規定為處分。行為時水土保持法第 13 條第 1 項所以規定同法第 8 條第 1 項第 5 款之開發、經營或使用行為，即於山坡地或森林區內開發建築用地，或設置公園、墳墓、遊憩用地、運動場地或事訓練場、堆積土石、處理廢棄物或其他開挖整地，其水土保持義務人應先擬具水土保持計畫，送請主管機關核定，因上開行為均係人為干涉自然環境，為確保山坡地或森林區內之治理或經營、使用行為，能依水土保持技術規範實施水土保持之處理與維護，自應先擬具水土保持計畫，送請主管機關核定。又按人民之生存權、工作權及財產權，應予保障，憲法第 15 條固有明文，然同法第 143 條第 1 項亦明文規定：「中華民國領土內之土地屬於國民全體。人民依法取得之土地所有權，應受法律之保障與限制。私有土地應照價納稅，政府並得照價收買。」，且同法第 23 條亦規定，於為防止妨礙他人自由、避免緊急危難、維持社會秩序或增進公共利益所必要之情形下，仍可以法律限制人民之自由權利。可知人民於土地所有權之行使負有社會義務，並非可以為所欲為，不受限制。故立法者制定都市計畫法、建築法、農業發展條例、山坡地保育利用條例及水土保持法等法律，旨在規範土地之合理利用，以免因不當開發使用而影響公共利益或公眾安全，尚非恣意限制人民之財產權。其中水土保持法之立法目的，即「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」(第 1 條第 1 項)，上訴人為水土保持法第 4

條規定之水土保持義務人，依同法第 8 條規定，對於其所有山坡地之治理或經營、使用行為，有調查規劃及依水土保持技術規範實施水土保持之處理與維護之義務，且依同法第 13 條規定，於開發、經營或使用行為前，有先擬具水土保持計畫送請主管機關核定之義務，明顯與系爭土地之使用編定無關，上訴人以此之主張無水土保持法之適用，殊有誤會。另上訴人對於其未依被上訴人 91 年 1 月 8 日府建 4 字第 0000000000 號函之改正限期及指定改正事項進行改正，及未先擬具水土保持計畫送請被上訴人核定，即於系爭土地上興建爐灶及鐵皮棚架 1 處等情，並不爭執，惟稱其歷經 30 多年花費鉅大成本妥善處理水土保持之相關措施，應屬憲法保障財產權及農業耕作權之權利行使之正當行為云云。查系爭土地係依水土保持法規定公告之山坡地，是縱如上訴人所主張其一切行為均為農作及水土保持考量，則上訴人於實際從事開發行為前，身為水土保持義務人之擬具計畫與申請核准之作爲義務，並不因此而解免，而上訴人於系爭土地興建鋼筋混凝土牆、階梯、溝渠與爐灶、鐵皮棚架之需要，應於主管機關審查水土保持計畫時，在比例原則之拘束下，就公益(山坡地水土保持)與私益(人民財產權之維護)進行合理之利益衡量。上訴人既為系爭土地之水土保持義務人，如在系爭土地上從事開挖整地行為，即負有在實際從事開挖整地行為前擬具水土保持計畫與申請主管機關核准之法律義務，惟上訴人卻怠於履行上述法律義務，此外，更在未擬具水土保持計畫送請主管機關核定之情況下逕為開挖整地，則依首揭法條規定，即不能無罰，此與其是否為農作或水土保持考量所為無關。再者，水土保持法於 83 年 5 月 27 日公布迄今，所規範及處罰者係以該法施行後水土保持義務人之治理、經營、使用行為為對象，本件訴人既在 90 年及 91 年間仍有前述之行為，自有該法之適用，初不因上訴人取得並經營系爭土地早在該法施行前即解免其擬具水土保持計畫書之義務。未按，上訴人主張被上訴人從未公布簡易水土保持申報書代替水土保持計畫一節，查行政院農業委員會於 89 年公告修正發布之水土保持計畫審核及監督要點第 36 點規定：「於山坡地內從事農、林、漁、牧地之開發，其規模未滿本細則第 4 條規定者，得以簡易水土保持申報書代替水土保持計畫。．．．」水土保持法施行細則第 4 條第 1 項詳列其規模種類要件；第 2 項則規定：「直轄市或縣(市)主管機關得視轄區環境特性或需要，擬定較前項嚴格之條件，報請中央主管機關核定後實施。」準此，得以簡易水土保持申報書代替水土保持計畫之規模，已於水土保持法施行細則第 4 條第 1 項明訂，並不因被上訴人是否公布更嚴格之限制條件而令上訴人無所依循。況且上訴人自水土保持法公布施行迄今，從未擬具任何計畫書或申報書送請主管機關審查核可，是上訴人此部分之主張，並不可採。(三)綜上所述，原處分依法並無違誤，訴願決定予以維持，亦無不合，因而駁回上訴人在原審之訴。四、本院查：(一)按行為時水土保持法第 13 條第 1 項規定之「第八條第一項第五款之開發、經營或使用行為，其水土保持義務人應先擬具水土保持計畫，送請主管機關核定。．．．」，係就行為之態樣而設，凡欲做上開法條所規定之行為，即應事先擬具水土保持計畫送請主管機關核定後始得施作。查上訴人所有並使用之系爭土地為水土保持法所指之山坡地，上訴人於 91 年 1 月間，未先擬具水土保持計畫送請核定，即擅自在系爭土地上興建鋼筋混凝土牆、階梯、溝渠等構造物，經被上訴人於 91 年 1 月 8 日以府建 4 字第 0000000000 號函責令上訴人應於收受該處分書之日起 15 日內，自行拆除及清除全部違規工作物。嗣上訴人未依上開處分書改正期限及指定改正事項進行改正，復在系爭土地上興建爐灶、鐵皮棚架，

於 91 年 3 月間為被上訴人查獲等情，為原審依法認定之事實。核上訴人所為，即屬行為時水土保持法第 13 條第 1 項規定之行為，原判決認為上訴人應先擬具水土保持計畫，送請主管機關核定，實屬正當。上訴意旨以系爭土地早已開發完成宜農用地，無水土保持法之適用，並不可採。此外上訴人所陳各節，業據上訴人於原審提出，原判決業予詳載其不可採之理由，而駁回其訴，經核並無不合，上訴意旨復執陳詞，指摘原判決違誤，求為廢棄，為無理由，應予駁回。之農事利用行為不僅受憲法第 146 條規定保障，且上訴人所為水土保持的相關措施，亦為水土保持法之獎勵行為。被上訴人擅行為時水土保持法第 12 條第 1 項規定而予處罰，其行為顯屬濫用職權及適用法律錯誤，侵害上訴人行使憲法保障之農業耕作及財產權之權利，顯有判決違背法令之情事。(四)本件上訴人於已開發利用完成之自有農地上運作，自不得與未開發利用之保安林區域內或森林區土地之開發利用，須先提水土保持計畫送核相提並論。為求山坡地的保育及水土的保持而興築坡坎、水池、水櫃等設施，業經臺北市議會分別於 85 年 12 月 26 日、86 年 1 月 11 日，會同被上訴人所屬建築管理處等機關至現場會勘，並做成會勘記錄，認為該等設施有利於山坡地保育、水土保持及公共安全之維護，並屬於農耕行為及農業經營所必要，同時並無引起公共危險之虞，及違反訴願決定書所引用之法條，應准予維持現狀。原判決未查及此，顯有未盡。(五)上訴人原在系爭自有山坡地農地上埋設涵管、構築水溝，以解決水流排洩問題，並不涉及開挖整地，其與訴願決定所認定屬水土保持法規範行為有間，因此並無行為時水土保持法第 12 條第 1 項、第 13 條第 1 項、第 23 條第 2 項及第 33 條等法條之適用；再者，農民在水土保持法公布施行前已開發整地完成之農地上做水利設施，即令是在水土保持法公布施行後興建，亦為正當行為及受憲法所保障，並無水土保持法之適用，通觀水土保持法並無禁止興建農業水利設施之規定，亦不禁止農民在已崩塌之邊坡上構築駁坎以防止崩塌損害擴大。被上訴人就此顯係對法令之見解有誤，原判決予以迴護，顯然違法等語，為此求為廢棄原判決，並撤銷原處分及訴願決定。難之阻卻違法要件。至嗣後縱有颱風等天然災害，此為每年可預之天然災害，上訴人自可於颱風季之前，及早擬具水土保持計畫，報請主管機關核准後，再行施工，上訴人顯難以水土保持計畫向主管機關報准費時，颱風警報在即等由，作為免責之藉口。是以上訴意旨所稱：上訴人就系爭土地所為之行為確實有緊急避難之適用。惟原判決漏為斟酌上情，亦未依實際情況加以論說，顯屬判決不備理由暨適用緊急避難原則不當之判決違背法令等語，亦難謂有理。綜上；原審斟酌全辯論意旨及調查證據之結果，將原決定及原處分均予維持，駁回上訴人之訴，核無違誤。上訴論旨，指摘原判決違誤，求予廢棄，難認有理由，應予駁回。據上論結，本件上訴為無理由，爰依行政訴訟法第 255 條第 1 項、第 98 條第 3 項前段，判決如主文。

中 華 民 國 94 年 2 月 24 日

第二庭審判長法官 葉 振 權

法官 林 清 祥

法官 劉 鑫 楨

法官 吳 明 鴻

法官 梁 松 雄

以 上 正 本 證 明 與 原 本 無 異

中 華 民 國 94 年 2 月 24 日

書記官 阮 桂 芬

附錄六 公路養護手冊公路構造物巡查項目分類表

表 2-1 公路構造物巡查項目分類表(1/2)

構造物項目分類 巡查方式	邊坡保護設施				鋪面		橋梁						隧道				排水				交通安全設施									
	植生邊坡	柔性護坡設施	剛性護坡設施	擋土牆	柔性鋪面	剛性鋪面	混凝土上部結構	混凝土下部結構	鋼構橋	油漆	支承	伸縮縫	欄杆	襯砌	洞門	內飾版	洞口邊坡	機電設施	路面排水設施	涵管工程	邊坡排水設施	橋梁排水設施	地下排水設施	標誌	標線	號誌	交通島	道路照明	護欄	
經常巡查	✓	✓			✓	✓						✓	✓	✓			✓		✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓
定期巡查	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓
特別巡查	視天災或人為破壞之構造物而定。																													

表 2-1 公路構造物巡查項目分類表(2/2)

構造物項目分類 巡查方式	交通安全設施						植 生							景觀設施							交 控 設 施		
	緩 撞 設 施	柵 欄	防 眩 設 施	施 工 中 交 通 設 施	動 態 地 磅	靜 態 地 磅	土 壤	器 材	喬 木	灌 木	草 地	草 花	蔓 藤	生 態 綠 化 區	停 車 場	步 道	休 憩 桌 椅	垃 圾 桶	公 共 廁 所	涼 亭		水 池	兒 童 遊 具
經常巡查	✓	✓		✓													✓	✓	✓			✓	
定期巡查	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓
特別巡查	視天災或人為破壞之構造物而定。																						

(資料來源：交通部公路養護手冊)

