臺灣高等法院花蓮分院刑事判決

110年度上易字第71號

上　訴　人　臺灣花蓮地方檢察署檢察官

被　　告　潘拓霖

000000000000000000

000000000000000000

上列上訴人因被告竊佔案件，不服臺灣花蓮地方法院110年度易字第43號中華民國110年9月28日第一審判決（起訴案號：臺灣花蓮地方檢察署109年度偵字第3920號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決撤銷。

潘拓霖犯竊佔罪，處拘役伍拾日，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。

未扣案之犯罪所得新臺幣貳仟貳佰陸拾陸元沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

事　實

一、潘拓霖明知坐落花蓮縣○○鄉○○段00000地號土地（下稱甲地）、同段000地號土地（下稱乙地）均非其所有，竟意圖為自己不法利益，基於竊佔之犯意，至遲於民國100年7月5日某時許，未經前開土地所有權人同意，即擅自將其所有之貨櫃（含鐵皮浪板屋頂）1個（下稱系爭貨櫃）放置在上開土地上，供作倉庫使用，而竊佔甲地如附圖編號A（0.82平方公尺）、C（5.59平方公尺）所示範圍面積，及乙地如附圖編號B（13.78平方公尺）、D（16.22平方公尺）所示範圍面積（以上合稱系爭土地）。

二、案經甲地所有權人詹○合訴請及告發由臺灣花蓮地方檢察署檢察官偵查起訴。

理　由

壹、程序部分：

按被告以外之人於審判外之陳述，雖不符刑事訴訟法第159

條之1至第159條之4之規定，而經當事人於審判程序同意作為證據，法院審酌該言詞陳述或書面陳述作成時之情況，認為適當者，亦得為證據；當事人、代理人或辯護人於法院調查證據時，知有第159條第1項不得為證據之情形，而未於言詞辯論終結前聲明異議者，視為有前項之同意，同法第159條之5第1項、第2項有明文規定。查本判決下列認定事實所引用之本院作為得心證依據之被告以外之人於審判外陳述，檢察官、被告潘拓霖均不爭執證據能力，且均未於言詞辯論終結前聲明異議，並經本院審理時逐項提示，本院審酌各項證據作成時之狀況，尚無違法取得證據及證明力明顯過低等瑕疵，且與本案待證事實間具有相當關聯，作為證據充足全案事實之認定，應屬適當，依刑事訴訟法第159條之5第1項規定，均有證據能力。另本判決下列認定事實所引用之其餘證據，均經依法踐行調查證據程序，亦無違法取得、不得作為證據之情形或顯有不可信之情況，且均與本案具關連性，認以之作為證據應屬適當，揆諸上開規定，認上揭證據資料均有證據能力。

貳、實體部分：

一、訊據被告固坦承其於99年7月8日至100年7月5日間某日，將系爭貨櫃放置在上開土地上時，知悉上開土地均非其所有之事實（見本院卷第118頁至第119頁）。惟矢口否認有何竊佔犯行，辯稱：自伊先人潘○敬起，伊家就一直居住在乙地上，故乙地應是伊先人潘○敬所有。又縱然乙地非伊先人潘○敬所有，但伊有定期繳納補償金給○○市公所，故伊也有合法占用權源。另系爭貨櫃應該沒有占用到甲地，檢察官於偵查中囑託地政事務所之測量結果應非正確，請求重新測量等語。

二、認定被告犯罪事實之證據及理由：

㈠告訴人詹○合於104年8月20日因買賣為原因登記為甲地所有權人，且曾登記為該地所有權人中並無「潘」姓者等情，有甲地土地登記公務用謄本、土地登記簿、地籍異動索引附卷

可參（見本院卷第193頁、第197-201、207-209頁）。又花蓮市於73年11月7日因分割轉載為原因登記為乙地所有權人，乙地於重測前為花蓮縣○○鄉○○段0000○0地號土地，該地係於73年11月7日分割自同段0000地號土地，而同段0000地號土地於60年8月5日農地重劃，重劃前為○○段00-0地號，為分割自同段00地號土地。又同段00地號土地自36年10月3日總登記以來，歷經上開分割、重劃、重測後迄今之前揭地號土地，所有權人均登記為花蓮市，管理機關為○○市公所等情，有花蓮縣花蓮地政事務所111年11月28日花地所登字第1110012356號函文，及上開地號土地之土地登記公務用謄本、土地登記簿、地籍異動索引、重造前舊簿資料存卷可佐（見本院卷第195、223-239、269-282頁），且被告對上開地政資料登載之客觀事實亦無爭執，是上開事實已堪認定。

㈡被告有以系爭貨櫃占用系爭土地之客觀行為：

被告有於99年7月8日至100年7月5日間某日，將系爭貨櫃放置在現址之事實，業據被告坦承不諱，並有航照圖（見臺灣花蓮地方檢察署109年度交查字第821號偵查卷宗第27-36、57-68頁）、內政部國土測繪中心110年3月17日測籍字第1101300545號函檢附之地籍套繪航空正射影像圖（98年7月、99年5月、100年7月）等件（見原審卷第57頁至第63頁）附卷可參，堪以認定。又檢察官於偵查中囑託花蓮地政事務所測繪系爭貨櫃坐落現址有無占用甲地、乙地，經該所測繪結果為系爭貨櫃有占用甲地、乙地等情，有花蓮縣花蓮地政事務所109年8月20日花地所測字第1090008609號函檢送之土地實測成果圖附卷可稽（見臺灣花蓮地方檢察署108年度交查字第593號偵查卷宗〈下稱交查593卷〉第103頁至第105頁）。而本院為求慎重，再應被告聲請至現場履勘，並囑託內政部國土測繪中心鑑定系爭貨櫃坐落現址是否有占用甲地、乙地，經該中心鑑測後函覆以：本案鑑定結果為系爭貨櫃本體占用甲地面積為0.82平方公尺、占用乙地面積為13.78平方

公尺；系爭貨櫃屋頂鐵皮浪板占用甲地面積為5.59平方公尺、占用乙地面積為16.22平方公尺等情，有本院勘驗筆錄、現場照片（見本院卷第141頁至第157頁）、內政部國土測繪中心111年2月8日測籍字第1111560052號函檢附之鑑定書、鑑定圖、同中心111年3月18日測籍字第1111331872號函檢附之補充鑑定圖等件在卷可按（見本院卷第163-167、173-175頁），足徵系爭貨櫃確有占用甲地如附圖編號A（0.82平方公尺）、C（5.59平方公尺）所示範圍面積，及乙地如附圖編號B（13.78平方公尺）、D（16.22平方公尺）所示範圍面積灼然明確。是以，被告有以系爭貨櫃占用甲地、乙地上開範圍面積之客觀行為，已甚顯然。被告辯稱系爭貨櫃並未占用甲地云云，核與客觀事證不符，不足採信。

㈢被告有為自己不法之利益而竊佔系爭土地之犯意：

1.被告既明知甲地、乙地非其所有，亦無占用甲地、乙地之合法權源，且其將系爭貨櫃放置在現址時，並未徵得甲地、乙地所有權人同意，亦未與○○市公所簽訂租約等情，業據被告於偵查中、原審中供承明確（見交查593卷第71頁、原審卷第95頁）。則被告知悉其就系爭土地並無合法占用權限，卻仍將系爭貨櫃置於系爭土地上加以占用，其有為自己不法利益而竊佔系爭土地之主觀犯意，可堪認定。

2.被告辯稱○○市公所有向其徵收補償金，其也有繳納，應可視為其有向○○市公所承租乙地云云。惟○○市公所從未將乙地出租被告，該公所自98年起向被告追收之5年占用補償金及每年收取之使用補償金，乃相當於租金之不當得利，業據○○市公所代理人於本院中陳述明確（見本院卷第141頁），並有該公所110年12月3日花市財字第1100032924號函附卷可參（見本院卷第99頁）。據此，○○市公所既然係於被告無權占用後始追溯收取「不當得利」，雙方自無成立租賃契約可言，否則占用人先無權占用土地，若事後遭發現得以繳交使用補償金方式，即可與管理機關成立租賃契約，並合法占用土地，顯非事理之平。從而，被告既無權占用乙地

在先，即難謂事後繳交使用補償金，視同與管理機關成立租賃關係，取得合法占有之權源。是被告前開辯解，難認可採。

3.被告雖又辯稱聽聞伊先人潘○敬曾有登記為乙地之所有權人，且伊家世代均居住在乙地上，故應有合法占用乙地之權限云云。惟乙地自總登記以來，雖歷經分割、重劃、重測，但所有權人均登記為花蓮市，業如上述。且潘○敬從未登記為上開土地之所有權人，亦有花蓮縣花蓮地政事務所111年11月28日花地所登字第1110012356號函文存卷可佐（見本院卷第269-270頁）。被告辯稱其先人潘○敬為乙地所有權人，故伊有合法占用乙地權源云云，核與客觀事證不符，不足採信。

㈣綜上，本案事證明確，被告所為否認與辯解，無非卸責飾詞，核無可採，其犯行堪予認定，應依法論科。

三、論罪：

㈠被告行為後，刑法第320條竊盜罪之規定業於108年5月29日修正公布，於108年5月31日生效。依修正前之規定，該罪之法定刑係「5年以下有期徒刑、拘役或5百元以下罰金」，修正後則提高為「5年以下有期徒刑、拘役或50萬元以下罰金」；經比較新舊法結果，應以修正前之上開規定有利於被告，依刑法第2條第1項前段，應適用被告行為時之法律，即修正前刑法第320條之規定。

㈡核被告所為，係犯修正前刑法第320條第2項竊佔罪，應依修正前同條第1項之規定處斷。又竊佔罪為即成犯，被告於其竊佔行為完成時罪即成立，被告此後之繼續占用乃狀態繼續，非其行為之繼續，不另論罪（最高法院66年台上字第3118號判例意旨參照）；被告至遲於100年7月5日某時許即已占用系爭土地，且迄至本案言詞辯論終結日（即111年12月14日），被告仍以系爭貨櫃占用系爭土地，堪認本案竊佔之狀態至少持續至本案言詞辯論終結日止，附此敘明。

㈢被告以1個置放系爭貨櫃之行為，竊佔不同土地所有權人之

甲地、乙地上開範圍，乃一行為侵害數法益，為想像競合犯，應依刑法第55條規定，從一重處斷。

四、撤銷改判之理由：

㈠原審未予詳查，遽為被告無罪之判決，容有未洽。檢察官上訴意旨執此提起上訴為有理由，自應由本院將原判決撤銷，另為適法之判決。

㈡爰以行為人之責任為基礎，審酌被告明知系爭土地均非其所有，亦無合法占用權源，竟為自己不法之利益，擅自將系爭貨櫃放置在現址供己作為倉庫使用，竊佔系爭土地，使系爭土地所有權人之權益受損，所為實無可取。兼衡被告犯後對部分客觀事實不爭執，但始終否認犯行，亦未與告訴人及花蓮市成立和解、調解之難謂良好犯後態度；並斟酌被告之犯罪動機、犯罪手段尚屬平和、竊佔系爭土地之範圍僅約36.41平方公尺，尚非鉅大，及竊佔狀態持續期間長達10年以上，暨被告自述國中肄業之智識程度，現在夜市擺攤，月收入約新臺幣(下同)3萬元之家庭生活經濟狀況（見本院卷第187頁）、前科素行、犯罪所生危害、檢察官請求從輕量刑等一切情狀，量處被告如主文第二項所示之刑，並諭知易科罰金之折算標準，以示懲儆。

五、沒收：

㈠被告行為後，刑法沒收相關規定業於104年12月30日修正公布，並自105年7月1日施行，依修正後刑法第2條第2項之規定，本案之沒收應適用上開修正後沒收相關規定。按犯罪所得，屬於犯罪行為人者，沒收之。前二項之沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。第1項及第2項之犯罪所得，包括違法行為所得、其變得之物或財產上利益及其孳息。犯罪所得已實際合法發還被害人者，不予宣告沒收或追徵。前條犯罪所得及追徵之範圍與價額，認定顯有困難時，得以估算認定之，刑法第38條之1第1項前段、第3項、第4項、第5項、第38條之2第1項前段分別定有明文。又按刑法第38條之1第5項明定：犯罪所得已實際合法發還被害

人者，不予宣告沒收或追徵。所謂實際合法發還，是指因犯罪而生民事或公法請求權已經被實現、履行之情形而言，不以發還扣押物予原權利人為限。申言之，犯罪所得一旦已實際發還或賠償被害人者，法院自無再予宣告沒收或追徵之必要。又無權占有他人土地，可能獲得相當於租金之利益為社會通常之觀念（最高法院61年台上字第1695號民事判決意旨參照）。被告本案竊佔犯行，自行為時起獲有使用土地之利益，且不失為刑法第38條之1第4項所稱之「財產上利益」，不問成本，均應予沒收。再依土地法第105條準用第97條第1項，於城市地方租用基地之租金，以不超過土地申報總價額年息10％為限，而土地法第97條第1項規定所謂之土地價額，依同法施行法第25條之規定，係指法定地價而言，如土地所有權人於公告期間申報地價，且未超過公告地價120％或低於公告地價80％，則以其申報地價為法定地價，反之則以公告地價80％為申報地價，平均地權條例第16條規定甚明。又基地租金之數額，除以其申報地價為基礎外，尚須斟酌基地之位置，工商業繁榮之程度，承租人利用基地之經濟價值及所受利益等項，並與鄰地租金相比較，以為決定（最高法院68年台上字第3071號判例參照）。至民法針對相當於租金之不當得利固有5年之短期時效，乃民事事件植基於社會秩序安定性及權利人應積極主張權利等立法意旨而為規定，究與刑法沒收乃在剝奪犯罪行為人之犯罪所得及犯罪利益以遏止犯罪並發揮預防效果之制度目的不同。況被告迄今仍竊佔之，是就本案被告犯罪利益之沒收部分，自無民法5年短期時效之限制。

㈡查：

1.就竊佔甲地上開範圍犯罪利益部分：

甲地坐落○○鄉，近○○鄉○○宮，附近有零星商店、住宅、雜林，商業、生活機能普通，有本院現場勘驗照片附卷可稽（見本院卷第153頁至第157頁），經審酌以上各情，認被告就竊佔甲地上開範圍犯罪所得之利益（相當於租金之數

額），以甲地於100年至111年間之申報地價之年息4%為估算依據為適當。而上開土地於100年至111年間之公告地價數額如附表所示，有該土地公務用謄本、公告地價查詢網頁查詢結果列印紙本附卷可參（見本院卷第193、287-288頁）。又被告竊佔甲地上開範圍期間，至遲自100年7月5日開始，計算至111年12月14日本院辯論終結為止。另被告竊佔甲地上開範圍土地面積為6.41平方公尺（計算式：0.82+5.59=6.41）。依此計算其可獲取相當於租金之犯罪利益共計1,799元（計算式詳如附表所示）。

2.就竊佔乙地上開範圍犯罪利益部分：

被告非法占用之乙地上開範圍，屬於縣有地，依花蓮縣縣有財產管理自治條例第45條第1項第1款，非公用不動產之租金收入應悉數解繳本縣公庫，出租土地，按訂約當期土地申報地價百分之四計算。本院審酌上開判例、規定，認被告至本案言詞辯論終結時竊佔乙地上開範圍期間（100年7月5日至111年12月14日）、面積30平方公尺（計算式：13.78+16.22＝30），依前開規定所定計算方式估算被告此部分犯罪所得，應為適當。查被告已繳納花蓮縣政府依上開規定計算之100年度至111年上半年度補償金，此有花蓮縣○○市公所111年11月29日花市財字第1110033563號函及檢附之繳費收據附卷可參（見本院卷第283頁至第286頁），足認被告於100年7月5日至111年6月30日非法占用乙地上開範圍之犯罪利益已實際合法發還被害人，依刑法第38條之1第5項規定，就此範圍內爰不予宣告沒收或追徵。又被告於111年7月1日至111年12月14日非法占用乙地上開範圍之犯罪利益，經以上揭方式計算後之估算金額則為467元（計算式：30㎡×申報地價850元×年息4%×167/365＝467元，元以下四捨五入）。

3.綜上，被告竊佔系爭土地之犯罪利益共計2,266元（1,799+467＝2,266），未據扣案，復尚未償還或發還被害人，是被告此部分犯罪利益既未經剝奪，則其於此範圍內之犯罪利益仍應依刑法第38條之1第1項前段、第3項規定予以宣告沒

收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。惟倘被告嗣後仍有按期如數繳納○○市公所徵收之使用補償金，則就被告實際償還乙地上開範圍犯罪利益467元金額之同一範圍內，與已實際發還無異，無庸再執行該部分犯罪所得之沒收，附此敘明（最高法院108年度台上字第672號判決意旨參照）。

據上論斷，應依刑事訴訟法第369條第1項前段、第364條、第299條第1項前段，判決如主文。

本案經檢察官林英正提起公訴，檢察官簡淑如提起上訴，檢察官黃怡君到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　12　　月　　30　　日

刑事庭審判長法　官 林慧英

法　官 李水源

法　官 謝昀璉

以上正本證明與原本無異。

被告或得為被告利益上訴之人如不服本判決，應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，其未敘述理由者，並得於提起上訴狀後20日內向本院補提理由書（均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

因疫情而遲誤不變期間，得向法院聲請回復原狀。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　12　　月　　30　　日

書記官　劉又華

●附表（被告竊佔甲地上開範圍之犯罪利益）：

編號	占用期間	甲地公告地價（新臺幣：元）	甲地申報地價（左列金額*80%）	犯罪利益金額	計算式（元以下四捨五入）
1	100年7月5日至100年12月31日	570	456	58元	6.41㎡× 申報地價456元× 年息

					4%× 180/365
2	101年1月1日至101年12月31日	570	456	117元	6.41㎡× 申報地價456元× 年息4%× 1年
3	102年1月1日至104年12月31日	610	488	375元	6.41㎡× 申報地價488元× 年息4%× 3年
4	105年1月1日至106年12月31日	940	752	386元	6.41㎡× 申報地價752元× 年息4%× 2年
5	107年1月1日至110年12月31日	850	680	697元	6.41㎡× 申報地價680元× 年息4%× 4年
6	111年1月1日至111年12月14日	850	680	166元	6.41㎡× 申報地價680元× 年息4%× 348/365
小計				1,799元	

附錄本案論罪科刑法條全文:

修正前中華民國刑法第320條

意圖為自己或第三人不法之所有，而竊取他人之動產者，為竊盜罪，處五年以下有期徒刑、拘役或五百元以下罰金。

意圖為自己或第三人不法之利益，而竊佔他人之不動產者，依前項之規定處斷。

前二項之未遂犯罰之。