臺灣高等法院花蓮分院刑事判決

111年度上訴字第81號

上　訴　人
即　被　告　龔連合
000000000000000000
000000000000000000
選任辯護人　許仁豪律師(法扶律師)

上列上訴人因違反森林法等案件，不服臺灣臺東地方法院111年度訴字第68號中華民國111年6月15日第一審判決（起訴案號：臺灣臺東地方檢察署111年度偵字第144號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決撤銷。

龔連合犯森林法第五十二條第一項第一款之竊取森林副產物罪，處有期徒刑陸月，併科罰金新臺幣伍拾萬元，罰金如易服勞役，以罰金總額與壹年之日數比例折算。

事　實

一、龔連合基於在保安林竊取森林副產物之單一犯意，於民國110年12月11日12時許，駕駛車牌號碼0000-00號自用小客車至臺東縣卑南鄉利嘉林道11公里處附近（座標X：253261；Y：0000000）停放後，即徒步至林務局臺東林管處所管領之臺東事業處第6號至第8號國有林班地內如附表各編號所示地點，以徒手採集之方式，挖取森林副產物臺灣山豆根（俗名七葉蓮，下稱七葉蓮）共4.6公斤【市價總計約新臺幣（下同）3,450元】（起訴書誤載為7公斤、價值4,004元）得手。嗣於同日16時18分許，行經臺東縣卑南鄉利嘉林道9公里處附近之巡守隊鐵皮屋（座標X：253674；Y：0000000）前為警攔查，並扣得上揭七葉蓮，始悉上情。

二、案經行政院農業委員會林務局臺東林區管理處委由黃兆吟訴由內政部警政署保安警察第七總隊第九大隊報告臺灣臺東地方檢察署檢察官偵查起訴。

理　由

壹、程序部分：

一、按檢察官代表國家提起公訴，依檢察一體原則，到庭實行公訴之檢察官如發現起訴書認事用法有明顯錯誤，非不得本於自己確信之法律見解，於論告時變更起訴之法條，或於不影響基本事實同一之情形下，更正或補充原起訴之事實（最高法院100年度台上字第4920號判決意旨可資參照）。本案檢察官於原審中，就上開事實欄所載查獲地點之座標；於本院中，就上開事實欄所載竊取地點之座標、竊取七葉蓮之重量、價值，業依卷內事證更正補充如上開事實欄所示（見原審卷第79頁；本院卷第91頁），揆諸前揭說明，於法自無不合，法院自應依檢察官前揭更正補充後之內容而為審理，合先敘明。

二、證據能力部分：

㈠按被告以外之人於審判外之言詞或書面陳述，除法律有規定者外，不得作為證據，刑事訴訟法第159條第1項定有明文。又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，知有同法第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，刑事訴訟法第159條之5亦有明文。查檢察官、上訴人即被告龔連合及其辯護人於言詞辯論終結前，均未就本院所認定犯罪事實而經調查採用之證據之證據能力予以爭執（見本院卷第92頁），本院復審酌各該證據作成時之情況，尚無違法及證明力明顯過低之瑕疵，認以之作為證據應屬適當，揆諸上開規定，均有證據能力。

㈡至於本院所引之非供述證據部分，並無證據證明係公務員違法取得，亦無依法應排除其證據能力之情形，應有證據能力。

貳、實體部分：

一、認定犯罪事實所憑之證據及理由：

上開犯罪事實，業據被告於警詢、偵查、原審及本院審理時坦承不諱，核與證人即告訴代理人黃兆吟於警詢時、本院中之證述（偵卷第37-39頁、本院卷第90-91頁）大致相符，並有保安警察第七總隊第九大隊臺東分隊搜索扣押筆錄及扣押物品目錄表（偵卷第41-47頁）、代保管單（偵卷第79頁）、物品發還領據（偵卷第81頁）、告訴人行政院農業委員會林務局臺東林區管理處違反森林法案件被害林木初步判別報告書（本院卷第99-103頁）、森林被害報告表（見本院卷第105頁至第107頁）、扣案遭竊七葉蓮秤重照片（見本院卷第109頁）、本案價格查定書（本院卷第113頁）、查獲現場照片（偵卷第73-77頁）、內政部警察署保安警察第七總隊第九大隊111年2月15日保七九大刑偵字第1110000471號函附職務報告（偵卷第179-185頁）、攔查座標竊取位置圖(偵卷第187-191頁)、現場定位照片（偵卷第193-203頁）附卷可參。綜上，足認被告前開任意性自白，核與事實相符，堪予採信，是本案事證已臻明確，被告犯行堪以認定，應予依法論科。

二、論罪科刑部分：

㈠按森林係指林地及其群生竹、木之總稱，依其所有權之歸屬，分為國有林、公有林及私有林；國有林林產物之種類、處分方式與條件、林產物採取、搬運、轉讓、繳費及其他應遵行事項之處分規則，由中央主管機關定之，森林法第3條第1項、同法第15條第3項定有明文。所謂國有林林產物之「主產物」，係指生立、枯損、倒伏之竹木及餘留之根株、殘材；「副產物」則指樹皮、樹脂、種實、落枝、樹葉、灌藤、竹筍、草類、菌類及其他主產物以外之林產物，國有林林產物處分規則第3條亦有規定。被告於國有林上所竊取之七葉蓮1綑（4.6公斤）乃屬灌藤樹葉類，揆諸上揭說明，自屬森林副產物。又被告竊取之七葉蓮所屬林地位置，其中如

附表編號1-4、編號7所示座標地點係保安林地，有前揭內政部警察署保安警察第七總隊第九大隊111年2月15日保七九大刑偵字第1110000471號函附職務報告等件在卷可稽，足認被告本案犯行，係在保安林地內為之無訛。

㈡核被告所為，係犯森林法第52條第1項第1款之於保安林竊取森林副產物罪。又按森林法第50條、第52條係刑法第320條第1項之特別規定，依特別法優於普通法或全部法（有森林法之加重條件）優於部分法（無森林法之加重條件）原則，前者應優先於後者適用（最高法院106年度台上字第971號判決意旨參照）。被告基於竊取七葉蓮之單一犯意，沿路在如附表所示屬保安林、非屬保安林等地點竊取七葉蓮，均是在其同一犯罪計畫內，而森林法第52條第1項第1款「於保安林犯之」，乃同法第50條第1項竊取森林副產物之加重條件，而為同法第50條第1項之特別規定，為單純一罪，從而，被告應優先適用森林法第52條第1項第1款規定論罪，不再論以森林法第50條第1項或刑法第320條第1項之罪。

㈢本案裁量依刑法第59條規定減輕其刑：

刑法第59條規定犯罪之情狀可憫恕者，得酌量減輕其刑，其所謂「犯罪之情狀」，與同法第57條規定科刑時應審酌之一切情狀，並非有截然不同之領域，於裁判上酌減其刑時，應就犯罪一切情狀（包括第57條所列舉之10款事項），予以全盤考量，審酌其犯罪有無可憫恕之事由（即有無特殊之原因與環境，在客觀上足以引起一般同情，以及宣告法定低度刑，是否猶嫌過重等），以為判斷（最高法院95年度台上字第6157號判決意旨參照）。查森林法第52條第1項第1款竊取森林副產物罪之法定刑為「1年以上7年以下有期徒刑，併科新臺幣1百萬元以上2千萬元以下罰金」，然同為森林法第52條第1項第1款竊取森林副產物之行為人，犯罪情節未必盡同，造成危害之程度亦屬有異，法律科處此類犯罪，所設之法定最低本刑卻相同，且縱量處最低法定刑，仍無從依法易科罰金或易服社會勞動，不可謂不重，於此情形，自非不可

依客觀之犯行與主觀之惡性二者加以考量其情狀，是否有可憫恕之處，而適用刑法第59條之規定酌量減輕其刑，使個案裁判之量刑，能斟酌至當，以符合罪刑相當原則。本院衡酌被告竊取森林副產物，雖為法所不許，然與竊取未經砍伐之林木、盜伐濫採而嚴重危害森林保育等犯罪情節究屬有別，且被告所竊取之七葉蓮僅4.6公斤，合計市價僅3,450元，竊得之後旋即為警查獲，並已扣案實際合法發還告訴人，此有上開森林主副產物被害價格查定書、贓物認領保管單在卷可稽，非如山老鼠集團恣意砍伐珍貴樹種以賺取暴利，是本案犯罪情節、所侵害法益、惡性及危害社會之程度均屬輕微，倘以上開法定最低本刑論處，仍屬情輕法重，客觀上足以引起一般同情，而堪可憫恕，爰依刑法第59條規定酌減其刑。

三、撤銷改判之理由：

㈠原審以被告犯罪事證明確，予以論罪科刑，固非無見。惟本院比對遭竊七葉蓮秤重照片之重量指針與告訴人於偵查中提出之被害林木初步判別報告書內所載重量似有不符，經函請告訴人查明後，告訴人函覆以本案遭竊七葉蓮之重量為4.6公斤，市價為3,450元，原被害林木初步判別報告書內之記載有誤，應予更正等語，有告訴人更正後被害林木初步判別報告書（本院卷第99-103頁）、森林被害報告表（見本院卷第105頁至第107頁）、扣案遭竊七葉蓮秤重照片（見本院卷第109頁）、本案價格查定書（本院卷第113頁）附卷可稽，原審認被告所竊取之七葉蓮重量為7公斤，價值為4,004元，即有違誤。另本案應有刑法第59條規定之適用，業如上述，原審認被告不符合該條規定，稍有未當。被告上訴主張原審就遭竊七葉蓮之重量、市價有所誤認，且未依刑法第59條減輕其刑，請求從輕量刑等語，為有理由，自應由本院將原判決撤銷改判。

㈡爰審酌被告罔顧自然生態維護之不易，不思循正當途徑獲取所需，於上開國有林班保安林地內竊取森林副產物七葉蓮；並考量其前有多次違反森林法之前科紀錄，有被告臺灣高等

法院被告前案紀錄表附卷可參，足見其未透過前案之偵、審程序而記取教訓，顯見其法治觀念不足，行為實無足取。惟念其犯後始終坦承犯行，態度尚佳，又其所竊七葉蓮數量為毛重4.6公斤，市價僅3,450元，且業已發還予告訴人，危害森林保育之程度尚屬有限，並審酌被告自陳犯罪動機係為以七葉蓮治療自己之肝癌，及因車禍右腳裝有鋼釘而具輕度身心障礙（見偵卷第105頁中華民國身心障礙證明）；於108年間經診斷患有肝癌而領有重大疾病診斷證明等生活健康狀態（見偵卷第217頁診斷證明書）、國小肄業之教育智識程度、現無業而僅有國民年金每月5千元之收入、家庭經濟勉持，及告訴人表示對刑度無意見等一切情狀（見原審卷第88頁，本院卷第94、163頁），量處如主文第2項所示之刑，罰金刑部分並依刑法第42條第5項前段規定，諭知易服勞役之折算標準，以期相當。

四、不予沒收之說明：

㈠扣案七葉蓮共4.6公斤，業經發還告訴人，有保安警察第七總隊第九大隊臺東分隊搜索扣押筆錄及扣押物品目錄表、物品發還領據（見偵卷第81頁）附卷可稽，可認犯罪所得已實際合法發還被害人，依刑法第38條之1第5項之規定，爰不予諭知沒收或追徵。

㈡至扣案之車牌號碼0000-00號自用小客車及SAMSUNG牌藍色手機1支（含SIM卡1支），固均為被告所有，然依卷內事證均難認係屬被告供本案犯行所用、犯罪預備之物或犯罪所生之物（見原審卷第87頁）。且扣案之七葉蓮之數量亦未龐大至需以車輛搬運必要之森林法第52條第1項第6款加重條件程度，爰認上揭物品與森林法第52條第5項規定均不符而俱不諭知沒收或追徵，附此敘明。

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。

本案經檢察官陳金鴻提起公訴，檢察官黃怡君到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　11　　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。

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」。

告訴人或被害人如對於本判決不服者，應具備理由請求檢察官上訴，其上訴期間之計算係以檢察官收受判決正本之日期為準。

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　　11　　月　　30　　日

書記官　劉又華

附表：

編號	座標	備註
1	X：253251；Y：0000000	告訴人所管領第2510號水源涵養保安林
2	X：253254；Y：0000000	
3	X：253255；Y：0000000	
4	X：253259；Y：0000000	
5	X：253269；Y：0000000	
6	X：253283；Y：0000000	
7	X：253299；Y：0000000	告訴人所管領第2510號水源涵養保安林

本判決論罪科刑法條:

森林法第52條

犯第50條第1項、第2項之罪而有下列情形之一者，處1年以上7年以下有期徒刑，併科新臺幣1百萬元以上2千萬元以下罰金：

一、於保安林犯之。

二、依機關之委託或其他契約，有保護森林義務之人犯之。
三、於行使林產物採取權時犯之。
四、結夥二人以上或僱使他人犯之。
五、以贓物為原料，製造木炭、松節油、其他物品或培植菇類。
六、為搬運贓物，使用牲口、船舶、車輛，或有搬運造材之設備。
七、掘採、毀壞、燒燬或隱蔽根株，以圖罪跡之湮滅。
八、以贓物燃料，使用於礦物之採取，精製石灰、磚、瓦或其他物品之製造。
九、以砍伐、鋸切、挖掘或其他方式，破壞生立木之生長。
前項未遂犯罰之。
第1項森林主產物為貴重木者，加重其刑至二分之一。
前項貴重木之樹種，指具高經濟或生態價值，並經中央主管機關公告之樹種。
犯本條之罪者，其供犯罪所用、犯罪預備之物或犯罪所生之物，不問屬於犯罪行為人與否，沒收之。
第50條及本條所列刑事案件之被告或犯罪嫌疑人，於偵查中供述與該案案情有重要關係之待證事項或其他正犯或共犯之犯罪事證，因而使檢察官得以追訴該案之其他正犯或共犯者，以經檢察官事先同意者為限，就其因供述所涉之犯罪，減輕或免除其刑。